



Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

O Direito à Origem Genética e a Tutela da Personalidade nos Casos de Inseminação Artificial Heteróloga

Beatriz Chiesse de Andrade Albuquerque e Lima

Rio de Janeiro
2012

BEATRIZ CHIESSE DE ANDRADE ALBUQUERQUE E LIMA

O Direito à Origem Genética e a Tutela da Personalidade nos Casos de Inseminação Artificial Heteróloga

Projeto de Pesquisa apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação Lato Sensu da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Professores Orientadores:
Mônica Areal
Néli Luiza C. Fetzner
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2012

O DIREITO À ORIGEM GENÉTICA E A TUTELA DA PERSONALIDADE NOS CASOS DE INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HETERÓLOGA

Beatriz Chiesse de Andrade Albuquerque e Lima

Graduada pela Universidade do Rio de Janeiro. Advogada.

Resumo: A origem genética da pessoa humana, por longo período, esteve intimamente ligada à filiação, isto é, ao vínculo jurídico entre pai e filho. Em face dos avanços científicos e à descoberta do DNA, tornou-se possível a certeza sobre a ascendência biológica e, portanto, a perfeita distinção entre o direito à identidade genética e o direito à paternidade. Percebe-se, então, a necessidade de reconhecer e afirmar um novo direito da personalidade – sem o reconhecimento do vínculo de filiação - : o direito ao conhecimento da origem genética. Este permite o acesso à historicidade, à formação da identidade pessoal e a tutela do direito à vida, ao se pensar na adoção de medidas preventivas à saúde do homem. Nesse sentido, fato social e Ciência encontram-se ensejando o reconhecimento desse direito como um direito da personalidade estanque ao vínculo de parentesco, através da reprodução humana assistida por meio da técnica de inseminação artificial heteróloga. O tema envolve questões problemáticas e discussões de severa complexidade – dentre elas, o anonimato do doador de sêmen face à busca da origem genética -, as quais serão estudadas e desenvolvidas no presente trabalho, a fim de esclarecer e tornar segura a existência do direito ao conhecimento da origem biológica

Palavras-chave: Origem Genética – Direito da Personalidade – Inseminação Artificial Heteróloga.

Sumário: Introdução. 1. Direitos da Personalidade. 2. Origem Genética à Luz da Ordem Jurídica Civil. 3. O direito à origem genética como direito da personalidade: a identidade pessoal e preservação da vida. 4. Aspectos Relacionados à Reprodução Humana Assistida. 4.1. Inseminação Artificial Heteróloga. 4.2. O Direito à Origem genética e o Anonimato do Doador. 4.3. A existência – ou não – do vínculo jurídico entre o doador e a pessoa gerada. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

Os grandes enigmas da vida residem em dois polos. De um lado, a tentativa de desvendar, e até mesmo criar, o que se vê como *futuro*. Na extremidade oposta o homem encontra-se diante

da ânsia de conhecer a origem de todas as “coisas”, dentre elas a origem do ser, tanto na sua acepção ampla, quanto no seu caráter egoístico - o da história pessoal -, o que se remonta ao chamado *passado*. Os polos parecem convergir quando se fala em busca pela origem, principalmente no que toca ao tema que será exposto, isto é, a origem genética¹.

O conhecimento da origem genética permite a afirmação do que se é e daquilo que se pretende ser².

Apesar de um ambiente dotado de escolhas, no qual o indivíduo não está adstrito ao comportamento de seu ascendente, é inegável que a ciência dessa origem traz um começo de entendimento, ou mesmo, de negação e que, principalmente, o direito de ser, ligado ao estatuto pessoal do indivíduo, não pode ser obstaculizado em hipótese alguma.

Mas, em primeiro lugar, que direito é esse ligado ao ser?

Pode-se dizer que não se trata de um único direito, mas sim, direitos: os direitos da personalidade. Destaca-se que o seu reconhecimento pelo ordenamento jurídico só foi alcançado no final do século XIX, quando se percebeu a necessidade de garantir uma esfera de privacidade da pessoa.

A personalidade, como atributo da pessoa humana que traduz a sua individualidade³, merece proteção tanto no que diz respeito a sua integridade e identidade, quanto na intimidade e vida privada. Se esta tutela iniciou-se de maneira tímida no século XIX, hoje, é consagrada sem maiores dúvidas, não apenas pelo ordenamento, mas pela sociedade.

¹Uma das vertentes dessa necessidade de conhecimento da raiz biológica está na importância de saber o histórico de saúde de seus ancestrais para evitar problemas futuros, ou seja, como prevenção da própria saúde.

²Maria Christina de Almeida afirma: “Cada pessoa se vê no mundo em função de sua história, criando uma auto-imagem e identidade pessoal a partir dos dados biológicos inseridos em sua formação, advindos de seus progenitores.”. ALMEIDA, Maria Christina de. O DNA e o estado de filiação à luz da dignidade humana. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p.79.

³Nesse sentido, Cappelletti de Souza refere-se à personalidade como um complexo psíquico-somático-relacional, o que significa que é integrado pelos elementos físico e psíquico em conjunto com a relação desses elementos com o meio – e, sobretudo, com outros sujeitos. SOUZA, Radindranath Capelo de. *O direito geral da personalidade*. Coimbra: Coimbra, 1995, p. 524.

Nessa esteira, fala-se em tutela a personalidade, a qual está intrinsecamente ligada à noção de dignidade da pessoa humana⁴. Destaca-se que a chancela da personalidade, em virtude da maior atenção dada à pessoa humana encontrou lugar no Direito Civil a partir de sua repersonalização, que, nas palavras de Gustavo Tepedino⁵ e Pietro Perlingieri⁶, significa colocar a pessoa humana no centro das preocupações do Direito.

À luz dessa ordem de ideias, revela-se a importância dos direitos que envolvem essa esfera pessoal do indivíduo. Prova disso está no fato de que, apesar de o Código Civil elencar alguns desses direitos, trata-se de rol exemplificativo, admitindo-se a existência de outros direitos da personalidade, além daqueles previstos em lei.

Nesse sentido, o direito à origem genética poderia ser visto como um direito da personalidade, afinal, é um componente de formação da identidade pessoal, da integridade psicofísica da pessoa humana.

No entanto, que direito é esse? Ele existe? Trata-se, realmente, de um direito? Qual a sua espécie? O meio de garantia? Qual a repercussão na seara jurídica? E nas relações sociais e pessoais? Ele goza de efetividade?

A doutrina diverge, o legislador mantém-se tímido ao tratar do assunto e a jurisprudência encontra severas dificuldades ao se deparar com pedidos que tenham o mérito associado ao tema,

⁴A dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil – Artigo 1º, CRFB/88: “ 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; [...]”. Na ideia de dignidade da pessoa humana como referência à proteção da pessoa concreta (em oposição ao “sujeito virtual”, abstratamente considerado), Ingo W. Sarlet aponta essa dignidade como: “qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover a sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.” SARLET, Ingo W. Dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais. Na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2001, p.60.

⁵TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil. In: *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 1, 23.

⁶PERLINGIERI, Pietro. Il Diritto civile nella legalità costituzionale. In: *Perfis do direito civil: Introdução ao Direito Civil Constitucional*. Trad. Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 33.

os quais levam, muitas vezes, a decisões impertinentes em razão da confusão entre institutos, sobretudo, entre o direito à origem genética e o direito à filiação⁷.

Não se nega, por óbvio, que a origem genética, no aspecto jurídico, é tema contemporâneo, o que, talvez, justifique as dificuldades encontradas pelos juristas. Enquanto a Medicina desenvolvia profundos estudos relacionados, por exemplo, com a descoberta do gene e do DNA, o Direito estabelecia critério diverso para determinar a origem biológica. A noção de ascendência no âmbito do Direito quase sempre esteve ligada ao parentesco e à filiação, ou seja, às relações familiares. Até o momento da descoberta do DNA, não se dimensionava a possibilidade de distinção entre genitor e pai e, por sua vez, gerado e filho. A relação entre ascendente e descendente era demonstrada pela presunção – *iuris tantum* – *pater est quem nuptiae demonstran* (pai é aquele que contrai núpcias), salvo nos casos de adoção.

É certo que os avanços da ciência e da biomedicina permitiram a consagração de um novo cenário para a discussão sobre a origem genética. Num primeiro plano, a descoberta do DNA gerou efeitos imediatos no que tange à determinação da ligação biológica. O exame do *ácido desoxirribonucléico* trouxe margem de certeza de 99,98%, tanto na exclusão, quanto na certificação da descendência genética, o que tornou concreta a possibilidade de conhecer a origem biológica, repercutindo também, no plano jurídico.

Outra realidade trazida pelos avanços médico-científicos, desafiando, por sua vez, os juristas⁸, reporta-se à manipulação do material genético. Um dos desenvolvimentos diz respeito à

⁷LÔBO, Paulo Luis Netto: “O estado de filiação, que decorre da estabilidade dos laços afetivos construídos no cotidiano de pai e filho, constitui fundamento essencial da atribuição de paternidade ou maternidade. Nada tem a ver com o direito de cada pessoa ao conhecimento de sua origem genética. São duas situações distintas, tendo a primeira natureza de direito de família e a segunda de direito da personalidade. As normas de regência e os efeitos jurídicos não se confundem nem se interpretam.” In: Direito ao estado de filiação e direito à origem genética. *Revista Brasileira de Direito de Família*, Porto Alegre, 2003, vol. 19, p. 133-156.

⁸Nesse tema, as palavras de Eduardo de Oliveira Leite: “Os importantes processos ocorridos a partir da segunda metade do século XX no setor das ciências da vida, desafiaram pesquisadores, médicos e juristas, bem como a opinião pública, com questões novas, graves e de difícil resposta: pode-se e deve-se desenvolver tudo aquilo que é

reprodução humana assistida (RHA), que pode ser definida, de forma sucinta, como um conjunto de técnicas que têm por escopo suprir uma limitação humana quanto à possibilidade de ter filhos. As técnicas de RHA podem ser homólogas ou heterólogas, conforme seja realizada com material genético do próprio casal – cônjuges, companheiros e também aqueles que não possuem vínculo jurídico –, ou com a utilização de material genético de terceira pessoa, que não as citadas anteriormente, em geral, um terceiro desconhecido.

Esse é um dos casos concretos que traz margem para o debate sobre a existência de um direito ao conhecimento da origem genética. Isto é, um indivíduo gerado por RHA heteróloga pode, juridicamente, conhecer sua identidade biológica?

Embora as indagações sejam muitas, as respostas são escassas e dissonantes. Poucos países⁹ possuem legislação sobre o tema, no Brasil não há regime legislativo próprio. A doutrina, por sua vez, diverge no tratamento, tanto no que diz respeito ao estabelecimento de vínculo entre os envolvidos, bem como sobre a própria existência do direito à origem genética, o que será discorrido no presente estudo.

Todas essas questões demonstram a necessidade de compasso entre a Medicina, o Direito e a Ética. Se os avanços médico-científicos permitiram a investigação e certeza dessa origem,

científica e tecnicamente possível, em matéria de experiências sobre o homem, de utilização do corpo humano e procriação? A moral e o direito positivo estão suficientemente aptos a enfrentar estas novas questões? Ou as novas técnicas estão a exigir novas regras capazes não só de contornar os problemas daí decorrentes, como também estabelecer limites de aplicação dos novos conhecimentos?” in *Procriações Artificiais e o Direito (Aspectos médicos, religiosos, psicológicos, éticos e jurídicos)*. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1995, p.131.

⁹ Países como a Suécia já possuem legislação permitindo a pessoa a ter acesso à informação sobre a identidade do doador sem que haja o estabelecimento de vínculos de parentabilidade entre a pessoa e o genitor. Enquanto isso, a França adota postura bastante restritiva em matéria de fornecimento de dados e informações acerca da origem da parentabilidade-filiação resultante de procriação assistida heteróloga, especialmente quanto à identidade do doador, havendo regra genérica estatuinte que nenhuma informação que permita identificar o doador (e o receptor) de parte ou produto de seu corpo pode ser divulgada, sendo vedado ao doador e ao receptor o acesso às informações que permitam a identificação do outro – artigo 16-8 na redação que lhe foi dada pela Lei nº 94-653, de julho de 1994. A legislação francesa só traz maior abertura para casos em que há necessidade terapêutica, ainda assim, com bastante limitação.

impede ao Direito trazer soluções para as situações que se criam, sem deixar de destacar o papel fundamental da Ética¹⁰. A questão é: seremos capazes?

Desse modo, faz-se mister a análise de todos os institutos que envolvem o tema, sendo certo que, a partir do domínio de conceitos, permitimos o alcance de conclusões robustas e enriquecedoras face ao cenário jurídico. Nesse diapasão, passemos a exposição sucinta dos direitos da personalidade, a fim de estabelecer um elo de gênero e espécie entre tais direito.

1. DIREITOS DA PERSONALIDADE

A pessoa humana é o valor fundamental do ordenamento jurídico, ou seja, é o bem jurídico de maior relevância no estudo do Direito, e merece, portanto, proteção ímpar.

A partir da adoção da dignidade da pessoa humana¹¹ como imperativo ético-jurídico existencial, a esfera pessoal do indivíduo não pode – de modo algum – carecer de amparo legal.

Desse modo, a expressão direitos da personalidade soa como consequência lógica de uma proteção máxima à pessoa humana.

¹⁰Nesse contexto: “À questão de saber como compatibilizar a reflexão ética propiciada pelos novos paradigmas científicos com a racionalidade prática do regramento jurídico – que traduz, afinal, a complexidade das interfaces entre a Bioética e o Direito – sujeitam outros problemas igualmente complexos. Respondê-la implica questionar: Para que serve o Direito? Como ele é feito? Como ele é aplicado? Implica desmentir certas concepções que vêem o Direito como o produto de um legislador demiúrgico e autoritário, implica fundamentalmente falar do Direito como “regulamentação coordenada dos comportamentos sociais”, regulamentação, contudo, que não se desvincula da experiência social concreta, e que constitui a síntese de uma tríade – segundo a concepção de Miguel Reale – entre o fato, valor e norma, isto é, o fato social, o valor ético que lhe é atribuído por cada sociedade, e cada momento da sua história, e, finalmente, a recolha deste fato, valorado eticamente, por uma norma dotada de poder e coerção, como é a norma jurídica.” COSTA, Judith Martins. Bioética e dignidade da pessoa humana: rumo à construção do biodireito. *In Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 3. Rio de Janeiro: Padma, 2000, p.60.

¹¹A dignidade da pessoa humana passa a ser vista como ápice do ordenamento, e até mesmo da prática social, a partir do movimento que se desenvolveu no pós-guerra (1939-1945). Todo o horror revelado tornou nítida a insuficiência do positivismo dominante e do risco oferecido por um poder estatal sem limites, ainda que, fundado no consentimento da maioria. Era preciso assegurar conteúdos mínimos que se impusessem ao próprio Estado e às maiorias. A partir dessa necessidade o conteúdo nuclear desenvolvido foi representado exatamente pela pessoa humana, a qual seria fundamento de toda a estrutura política e esta seria colocada a seu serviço. A primeira Constituição que a trouxe de forma expressa foi a Constituição de Bona, *Die Würde des Menschen ist unantastbar* – a dignidade da pessoa humana é inviolável -.

Colocar a pessoa humana como núcleo da valoração jurídica – verdadeiramente tomada como sujeito, fundamento e fim do Direito - é a função básica dos chamados direitos da personalidade, e a nuance de cristalização da dignidade da pessoa humana. Trata-se do reconhecimento pelo Direito de uma dimensão inerente a toda pessoa humana que antecede o próprio ordenamento jurídico.

Por resumir uma polissemia, a ideia de personalidade acaba por ser utilizada, concomitantemente, como valor e como aptidão para ser sujeito de direito.

Diante de infindáveis tentativas de conceituá-los de forma clara, completa e objetiva, pode-se afirmar em poucas palavras, sem a intenção de esculpir definição precisa, que os direitos da personalidade se constituem em direitos essenciais ao exercício da dignidade da pessoa humana.

De modo mais palpável, Caio Mário da Silva Pereira afirma que:

Em linhas gerais, os direitos da personalidade envolvem o direito à vida, à liberdade, ao próprio corpo, à incolumidade física, à proteção da intimidade, à integridade moral, à preservação da própria imagem, ao nome, às obras de criação do indivíduo e tudo mais que seja digno de proteção, amparo e defesa na ordem constitucional, penal, administrativa, processual e civil.¹²

Em relação a tais direitos, vale salientar que, em face de sua natureza não patrimonial e da circunstância de serem inatos e essenciais à realização da pessoa humana, possuem características singulares, a saber: generalidade, o caráter absoluto, intransmissibilidade, indisponibilidade, irrenunciabilidade, imprescritibilidade e vitaliciedade¹³.

Tais características, sempre defendidas como absolutas, passaram a ser questionadas por

¹²PEREIRA, Caio Mário da. Silva., Instituições de direito civil. 22. ed. Rio de Janeiro. Forense. 2008, p. 243.

¹³São dotados de: *generalidade*, pois outorgados a todas as pessoas, pelo simples fato de existirem; *absolutos*, porque oponíveis *erga omnes*; intransmissibilidade, pois o indivíduo goza de seus atributos, sendo vedada a cessão; *indisponibilidade*, porque nem por vontade própria do indivíduo pode mudar de titularidade; irrenunciabilidade, vez que estão vinculados à pessoa de seu titular; imprescritibilidade, porque sempre poderá o titular invocá-los, mesmo que sem utilizá-los por longo lapso temporal ; *vitaliciedade*, pois os direitos da personalidade são inatos e permanentes, acompanhando a pessoa desde seu nascimento até sua morte.

alguns doutrinadores¹⁴. Assim ocorre com a noção de intransmissibilidade e irrenunciabilidade dos direitos da personalidade. Observa-se que, ao passo que houve avanço do Código Civil de 2002, ao impor limites à vontade individual, houve certo retrocesso no que se refere às relações extra patrimoniais.

A doutrina civilista, entretanto, desenvolve leitura equilibrada em relação ao tema - questionam e trazem novos parâmetros às características mencionadas - , como se pode ver nas palavras de Maria Celina Bodin de Moraes sobre a interpretação dada ao artigo:

Sua literalidade, inaceitável nos dias atuais, vem sendo temperada pela doutrina civilista que periodicamente tem se reunido nas Jornadas de Direito Civil, promovidas pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal e coordenadas pelo Min. Ruy Rosado de Aguiar Jr.. Assim, na I Jornada, realizada em 2002, foi aprovado e Enunciado nº 4: “O exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral.” Em 2004, na III Jornada, acentuou-se a distância em relação à interpretação literal do dispositivo, com a aprovação do Enunciado nº 139: “Os direitos da personalidade podem sofrer limitações, ainda que não especificamente previstas em lei, não podendo ser exercidos com abuso de direito de seu titular, contrariamente à boa-fé objetiva e aos bons costumes”.¹⁵

Nessa seara, abre-se espaço para uma concepção mais apropriada ao amparo constitucional reconhecido à pessoa humana. Assim, não se pode resumir os direitos da personalidade à singela manifestação do legislador ordinário, que os colocou de maneira restrita no Código Civil, bem como promoveu associação direta aos direitos subjetivos.

A personalidade humana realiza-se de maneira complexa, e não por meio de um esquema fixo de situações subjetivas. Enquanto nas relações patrimoniais o direito subjetivo reina quase incontroverso, num âmbito de dualidade entre sujeito e objeto, nas relações extra patrimoniais não há perfeita adaptação, vez que tanto sujeito como objeto representam a pessoa humana¹⁶

¹⁴ Nesse sentido Pietro Perlingieri e Maria Celina Bodin de Moraes. MORAES, Maria Celina Bodin de. Ampliando os direitos da personalidade. Ampliando os direitos da personalidade. In: *José Ribas Vieira (Org). 20 anos da Constituição cidadã de 1988: efetivação ou impasse institucional?* Rio de Janeiro: Forense. 2008.

¹⁵ MORAES, Maria Celina Bodin de. Op. cit., p. 33.

¹⁶ *Ibidem*, p.35.

Maria Celina Bodin de Moraes assim defende a pluralidade de estruturas subjetivas dos direitos da personalidade:

A propósito dos direitos da personalidade, um de seus aspectos mais interessantes, e problemáticos, consiste no fato de que se evidenciam sempre novas instâncias concernentes à personalidade do sujeito, não previstas nem previsíveis pelo legislador, de modo que estes interesses precisam ser tidos como uma categoria aberta. De fato, à uma identificação taxativa dos direitos da personalidade opõe-se a consideração de que a pessoa humana – e, portanto, sua personalidade – configura-se como um valor unitário, daí decorrendo o reconhecimento pelo ordenamento jurídico de uma cláusula geral a consagrar a proteção integral de sua personalidade, isto é, a pessoa globalmente considerada. O conceito é, então, elástico, abrangendo um número ilimitado de hipóteses; e somente encontra os limites postos na tutela do interesse de outras personalidades. Nessa medida, bem faz o legislador português ao optar pela cláusula geral de tutela, reconhecendo que a proteção dos direitos da personalidade, para ser eficaz, deve ser a mais ampla possível. O art. 70º, 1, do Código Civil português de 1966 declara: “A lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral.”¹⁷

Desse modo, os papéis da doutrina e jurisprudência são fundamentais para evitar um reducionismo do conceito - e da tutela - dos direitos da personalidade. Garantir a proteção da pessoa concreta é corolário da dignidade da pessoa humana tomada como princípio, norma constitucional com caráter vinculante. Se o legislador promove a limitação, cabe à doutrina evidenciar seu conceito real, bem como seu alcance, e à jurisprudência adotar, pragmaticamente, a ampliação, embasada no preceito constitucional.

Sobre a ampliação dos direitos da personalidade Maria Celina Bodin de Moraes afirma que:

Cumprido, em conclusão à idéia de ampliação dos direitos da personalidade, ressaltar a expansão também de sua tutela: de fato, no que tange a direitos (ou, extensivamente, a situações jurídicas) extrapatrimoniais, a pessoa humana nunca esteve tão protegida. Isto se deve, em grande parte, à radical transformação do dano moral consagrada com a Constituição de 1988, aliada à generalização da responsabilidade objetiva e ao alargamento do nexo de causalidade, conduziu a uma explosão das hipóteses por indenização por lesão à pessoa. Este movimento, todavia, não veio acompanhado da correlata evolução doutrinária capaz de prover rigor científico a este novo paradigma de direito dos danos e assim garantir a necessária segurança jurídica.

Assim, embora as intenções jurisprudenciais tenham sido sempre melhores, a ausência de uma dogmática, tanto conceitual quanto procedimental, e da sua momentânea (em virtude da transição ao pós-positivismo) e aparente desnecessidade, de modo a garantir a

¹⁷*Ibidem.*, p. 39.

racionalidade da decisão, provavelmente impedirá que a tutela se mantenha. A transformação permanente do ordenamento nacional em direção à tutela integral do seu valor maior, constitucionalmente garantido, isto é, a dignidade das pessoas humanas, corre sério risco.¹⁸

Por derradeiro, e de maneira resumida, pode-se sustentar que os direitos da personalidade são direitos ligados à essência da pessoa humana - valor unitário do ordenamento. Não se pode restringi-los à conceituação de direitos subjetivos, pois, como já afirmado, tanto o sujeito como o objeto recaem sobre a pessoa humana, com implicações em sua integridade moral, física e psíquica¹⁹. Destarte, é preciso frisar o conceito de *personalidade* como um valor, não como um direito. Este valor encontra-se na base de uma série de situações existenciais que merecem - e devem - ser tuteladas, e a partir das quais se constituem os chamados direitos da personalidade²⁰.

Traçado um breve resumo sobre os direitos da personalidade, passemos à análise mais detida do tema, o que culmina numa primeira abordagem geral sobre a origem genética.

2. ORIGEM GENÉTICA À LUZ DA ORDEM JURÍDICA CIVIL

Na aurora do novo século, a humanidade experimenta os avanços promovidos pelo binômio ciência-tecnologia, e ao mesmo tempo em que se multiplica a crença nas soluções propostas por tal binômio, tornam-se crescentes os questionamentos acerca do estatuto da vida humana.

A busca pelo conhecimento é intrínseca à natureza do homem. Desenvolvia-se, nesse sentido, a noção de ciência, cujo significado genérico corresponde ao “conjunto organizado de conhecimentos relativos a um determinado objeto, especialmente obtidos mediante a observação,

¹⁸*Ibidem*, p. 38.

¹⁹ Nesse sentido, Maria Celina Bodin da Moraes aponta que no cerne da dignidade da pessoa humana encontram-se a igualdade, integridade psico-física, liberdade e a solidariedade.

²⁰ MORAES, Maria Celina Bodin de. *Dano à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p.121.

a experiência dos fatos e um método próprio”²¹.

Ocorre que esta necessidade de conhecer, esbarra em algumas limitações. Os limites – se é que eles existem – pode demandar longo tempo para serem definidos e, então, obedecidos. Nas palavras da autora Maria Garcia:

O problema do conhecimento, da Ciência, compreende, portanto, uma questão filosófica, existencial (a necessidades humana de *saber*) e uma questão política, de poder (fenômeno inerente à natureza humana, à necessidade de domínio da realidade). Uma questão de liberdade (conhecimento) e de responsabilidade (conduta), ou seja, de relação – por vezes, do confronto – entre Ciência, Direito e Ética.

E, por certo, uma questão constitucional: a questão da liberdade do conhecimento e dos limites da Ciência – ou não. Contudo, tudo tem seus limites; apenas não tem limites o que não se conhece. O próprio conhecimento, apreendendo a realidade, a limita, até o próximo passo.²²

Dentre os avanços trazidos pela Ciência – no âmbito da medicina e biologia - encontram-se a decodificação do genoma humano e, por sua vez, a manipulação do material genético humano. Embora os progressos sempre ocorram de forma gradual, nos últimos anos, a medicina evolui de maneira acelerada.

Nessa onda de celeridade, vislumbra-se a revolução terapêutica, iniciada em 1936, através dos antibióticos e da revolução biológica²³, a qual inspirou o conceito de patologia molecular, o que deu grande impulso à medicina. Assim também, a descoberta do código genético, que propiciou o conhecimento das leis que presidem a formação da vida²⁴.

O que se percebe é que diante da sofisticação das técnicas de manipulação dos genes humanos e na medida em que novos procedimentos são desenvolvidos parece aumentar a

²¹ *Dicionário Aurélio*. Folha de São Paulo: nova Fronteira, 1995.

²² GARCIA, Maria. Limites da ciência: a dignidade da pessoa humana e a ética da Responsabilidade. Rio de Janeiro: Editora Revista dos Tribunais, 2004. p.139.

²³ Nessa época questões éticas e morais já eram levantadas diante da coincidência da revolução terapêutica com as revelações das experiências médicas do período nazista, através da utilização como animais, em laboratórios, das mulheres, homens e crianças, deportados e prisioneiros, que não permitiam um progresso científico válido e legítimo. Tudo isso foi objeto do processo de Nuremberg.

²⁴ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Vida humana e ciência: complexidade do estatuto epistemológico da bioética e do biodireito. Normas internacionais da bioética. In : *Grandes temas da atualidade: Bioética e Biodireito*. Coord: Eduardo Oliveira Leite. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2004.

possibilidade de novas escolhas para a pessoa humana²⁵. Nessa seara, fala-se em direitos de quarta dimensão, que seriam os direitos ligados à pesquisa genética, surgida da necessidade de se impor controles a manipulação do genótipo dos seres, em especial o do ser humano.

Dentre as tecnologias descobertas e impactantes, encontra-se a genômica, ramo da bioquímica que estuda o genoma completo do ser humano, podendo determinar a sequência completa do DNA de organismos ou apenas o mapeamento de uma escala genética menor.

Nos últimos anos, os progressos da engenharia genética e da biotecnologia têm permitido transformar as incertezas da vida humana em dados científicos dotados da máxima seguridade. Nesse sentido, o manuseio do DNA permite trazer a certeza da origem biológica do indivíduo, o que antes decorria de mera presunção arraigada ao casamento, ou seja, a origem do ser humano era definida de acordo com o vínculo de filiação.

Isso significa que, antes da descoberta de manipulação do DNA, a origem genética de um ser humano era presumida pela filiação, ou seja, a origem genética era sinônimo de parentesco.

O que se via era a certeza da maternidade e a incerteza da paternidade, o que levou à presunção da paternidade com relação aos filhos concebidos na constância do casamento. Resumia-se, portanto, na presunção de fidelidade da mulher.

Tudo isso reflete um verdadeiro equívoco que, primeiramente, foi desmistificado pelo reconhecimento do parentesco civil e, posteriormente, consolidado pela biotecnologia com a manipulação do DNA.

As mudanças tornam-se notáveis, não apenas, na possibilidade de estudo da origem genética e na ampliação de direitos da personalidade. Questões novas aparecem no direito de família, tais como a formação de novas famílias a partir da reprodução humana assistida, da

²⁵ESTEVEES, Rafael. Biossegurança e biolibertades. Conflitos contemporâneos e proteção da pessoa humana. Não publicado.

reprodução heteróloga e da reprodução humana *post mortem*.

É em decorrência deste cenário, em que se confrontam a biotecnologia e as questões de fundo moral e crença social, que a Ética ocupa lugar de destaque, o que ensejou o surgimento do termo 'bioética', cujo sentido vai além da ideia de ética médica, como afirma Fermin Roland Schramm:

[...] se considerarmos o fato de o neologismo *bioethics* ter sido proposto em 1970 pelo oncologista norte-americano Van Rensselaer Potter para indicar uma nova ética da sobrevivência em sentido ecológico; preocupada com a 'qualidade de vida' presente e futura: ou uma ciência nova baseada em uma 'nova ética científica' resultante de uma aliança entre cultura científica e cultura humanística, ambas preocupadas com o conjunto de problemas morais, sociais e políticos emergentes no campo das ciências da vida e da saúde, e que envolvem, de forma direta ou indireta, o bem-estar humano como um todo [...].²⁶

Não resta dúvida que, diante de inúmeras e importantes descobertas, uma das missões mais importantes do homem é a de transmissão do conhecimento. Com o progresso acelerado deste, é necessário saber fazer bom uso de seu desenvolvimento, bem como impedir seus efeitos perversos. Serão, portanto, a ética e a afirmação valorativa da dignidade da pessoa humana, expressão máxima dos direitos da personalidade, a garantia de equilíbrio e harmonia.

Para equilibrar aspectos relacionados ao avanço e a tutela da dignidade humana, alguns diplomas jurídicos foram desenvolvidos. A Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos adotada pela Conferência da Unesco de 1997.

Outros diplomas buscam trazer segurança jurídica ao tema. Além da certeza social para um ramo em constante desenvolvimento e progresso eles visam, ainda, ao controle dos impactos sociais gerados. Pode-se citar como textos legais imprescindíveis à temática, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia (2000), a Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos da Unesco (2005) e a Declaração Internacional sobre Dados Genéticos Humanos

²⁶SCHRAMM, Fermin Roland. Os princípios da bioética. In: Marco SEGRE. *A questão ética e a saúde humana*. Rio de Janeiro: Atheneu, p.23-24.

(2004).

A partir da compreensão do conceito e avanços que estão relacionados à origem genética, passemos ao reconhecimento de seu status de direito.

3. O DIREITO À ORIGEM GENÉTICA COMO DIREITO DA PERSONALIDADE: A IDENTIDADE PESSOAL E PRESERVAÇÃO DA VIDA.

O direito à origem genética reflete a prioridade concedida pelo ordenamento jurídico à pessoa humana e, assim, aos direitos e atributos emanados da personalidade. Este é o grande marco da cultura jurídica contemporânea.

Num primeiro momento, a noção de origem genética suscita mais de uma hipótese imaginada pelos adornos do senso comum. A expressão poderia dar margem à origem ligada ao aspecto familiar²⁷ ou ao aspecto meramente biológico – intrinsecamente ligado à personalidade -, dissociado da ideia de parentesco, e é nesta linha que o presente trabalho será desenvolvido.

A pessoa humana goza, dentre os direitos assegurados para o desenvolvimento pleno de valores básicos, de direitos que lhe concedem essencialidade e individualidade na vida social. Tais direitos tutelam aspectos da personalidade humana – os chamados direitos da personalidade. Nesse âmbito, encontram-se os direitos à vida, à integridade psicofísica, à intimidade, à liberdade, à imagem, e à identidade²⁸.

No que concerne à identidade, a interpretação imediata revela-se no direito ao nome. No entanto, não se restringe a *ele*. Guilherme Calmon destaca o equívoco desse aspecto restrito:

²⁷Nesse sentido, MADALENO, Rolf, afirma que a origem genética seria um direito impregnado no sangue que vincularia, por parentesco, todas as subsequentes gerações, inexistindo qualquer fundamento jurídico capaz de impedir que o homem investigue a sua procedência e que possa conhecer a sua verdadeira família e saber quem é seu pai. *In* Repensando o direito de família. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p.139.

²⁸GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. A Nova filiação - O biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade-filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. v. 1. p. 904.

Além do direito ao nome, há outros elementos que devem, obrigatoriamente, ser concebidos na noção mais abrangente do direito à identidade pessoal. Devem, desse modo, ser considerados elementos relativos à integridade físico-psíquica da pessoa e à sua inserção na vida social, como a imagem de sua vida, sua história pessoal, sua honra objetiva e subjetiva, sua identidade sexual, sua identidade familiar, sua identidade cultural, política e religiosa, entre outros.[...]

A identidade pessoal, portanto, não se restringe ao nome, mas abrange outros elementos considerados fundamentais que se situam no campo pessoal, familiar, social e comunitário e, entre eles, se insere na história pessoal do indivíduo.²⁹

O conhecimento da origem genética corresponde a um direito da personalidade na medida em que compõe a identidade pessoal do indivíduo e, acima de tudo, ao representar um meio de garantir a plenitude da integridade psíquica, física e corporal daquele.

Primeiramente, como direito coligado à identidade pessoal – sem conotação ao vínculo familiar – a origem genética permite ao homem conhecer e compreender as suas características físicas, psicológicas e, até mesmo, a sua descendência cultural. Percebe-se, portanto, a influência direta na formação de uma identidade, individualidade e de sua personalidade.

Numa análise superficial, parece complexo associar origem genética à identidade pessoal e, concomitantemente, excluir a esfera familiar, os laços de parentesco, de paternidade e maternidade. Realmente, não são todos os casos que permitem a visualização clara de um direito à origem genética estanque aos demais.

No entanto, as situações que aqui serão discutidas têm o propósito de demonstrar a distinção de tais esferas de direito e, então, a existência de um direito da personalidade individualmente determinado: o direito à origem genética. Nesse contexto, será discutido o caso de inseminação artificial heteróloga.

Pode-se afirmar, portanto, que o direito à identidade genética tem como fundamento a dignidade da pessoa humana³⁰. A identidade genética é considerada um bem jurídico

²⁹*Ibidem*. p.905

³⁰XAVIER, Elton Dias. A identidade genética do ser humano como um biodireito fundamental e sua fundamentação na dignidade do ser humano. in *Grandes Temas da Atualidade: Bioética e Biodireito*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p.57.

constitucional³¹ e quanto a sua estruturação percebe-se uma dupla articulação: a primeira corresponde à identidade personalíssima do indivíduo, com suas características genéticas singulares³²; a segunda diz respeito à identidade genética do ser humano enquanto espécie, e o genoma alçado à condição de “patrimônio da humanidade”.³³

O objeto da tutela do direito ao conhecimento da origem genética, nas palavras de Paulo Luiz Netto Lobo³⁴, “é assegurar o direito da personalidade, na espécie direito à vida, pois os dados da ciência atual apontam para a necessidade de cada indivíduo saber a história de saúde de seus parentes biológicos próximos para a prevenção da própria vida.”³⁵

O entendimento do autor, ao afirmar que o direito à origem genética corresponde a um direito da personalidade na espécie direito à vida não se opõe à sustentação do direito à identidade pessoal. Isso porque o direito fundamental à vida – o bem jurídico de maior relevância no ordenamento - compreende outros tantos, tais o direito à historicidade e à informação genética, bem como o direito à identidade.³⁶

Ocorre que o avanço jurídico não acompanhou par a par o científico. A doutrina não se cansa em promover discussões e soluções para os problemas concretos que se desdobram na sociedade. No entanto, a jurisprudência, tanto nacional quanto a estrangeira, ainda, dá margem para definições discutíveis e, muitas vezes, peca em confundir institutos.

Em Londres, por exemplo, um doador de sêmen foi forçado a pagar pensão. Trata-se de um bombeiro britânico que doou sêmen para um casal de lésbicas e que foi compelido pela

³¹BARRACHO, J. O. *Op., cit.*, p.96.

³²Art. 3 da Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos, UNESCO, 29ª sessão, 1997.

³³Art. 1 da Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos, UNESCO, 29ª sessão, 1997.

³⁴LOBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. Conferência proferida no “II Encontro de Direito de Família do IBDFAM/DF”, realizado pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família – Seção Distrito Federal, de 10 a 14 de maio de 2004, no auditório do Superior Tribunal de Justiça, em Brasília – DF

³⁵*Ibidem.*

³⁶GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Op., cit.*, p. 904.

Agência de Proteção à Criança da Grã-Bretanha (CSA, na sigla em inglês), a pagar pensão a duas crianças concebidas por meio de inseminação artificial.³⁷ O caso guarda certa peculiaridade, diante da legislação local, tendo em vista que, segundo a lei britânica, somente doadores anônimos, que doaram sêmen por meio de clínicas de fertilidade licenciadas, estão isentos de responsabilidades legais com os filhos³⁸. Prevalece, portanto, o direito do filho em ter assistência de seu genitor, privilegiando-se a defesa da paternidade responsável em detrimento do sigilo do doador.

Tal caso deixa evidente a confusão que se dissemina entre a paternidade, junto à responsabilidade que este vínculo de filiação gera, e a origem genética.

Além da influência na identidade pessoal, o direito ao conhecimento da origem biológica repercute intensamente na integridade – física, psíquica e corporal – da pessoa humana face aos meios de prevenção de doenças genéticas e finalidades terapêuticas que se utilizam de dados genéticos.

Apenas como apontamento, hoje, através da medicina preventiva é possível estudar casos de propensões hereditárias nos campos da oncologia, nefrologia, cardiologia e hematologia. Desse modo, é perfeitamente tangível a prevenção precoce do câncer de mama e osteoporose, por exemplo³⁹.

³⁷O exemplo não é dos mais simplistas se analisado sob o ponto de vista da legislação brasileira, tendo em vista que não há o reconhecimento de vínculo matrimonial ou união estável entre homossexuais. A hipótese, como se viu, evidencia a inseminação artificial heteróloga consubstanciada numa relação amorosa homossexual entre mulheres, o que significa que desde o início a pessoa gerada não teria vínculo paterno. O assunto é polêmico. Há autores, como FERNANDES, Tycho Brahe, que assume a premissa de que a mulher sozinha que se submete à inseminação artificial com doador de sêmen não pode renunciar ao direito à paternidade do filho. Este posicionamento é isolado, sendo reconhecidos alguns equívocos por parte da doutrina. Nesse sentido, argumenta-se a impossibilidade de se admitir o estabelecimento da paternidade àquele que nunca manifestou vontade, nem assumiu risco de se tornar pai, e que agiu em razão do sentimento de solidariedade.

³⁸ Há um projeto de lei em discussão na Câmara dos Lordes que prevê a aplicação de direitos iguais (inclusive responsabilidade financeira) para os dois membros do casal de mesmo sexo que têm filhos. Se aprovada pela Câmara dos Comuns, a lei garante que o casal será considerado como os pais legais da criança concebida após doação de sêmen. *BBC Brasil* - (<http://www.bbc.co.uk/portuguese/07>) em 04/12/2007.

³⁹Há possibilidade de prevenção de outras doenças, tais como: trombose venosa I e II; Alzheimer (DA), Fribrose

Salienta-se, ainda, a repercussão do direito à origem genética no âmbito da moral social, pois evita a formação de relações incestuosas entre irmãos de um mesmo genitor ou entre o próprio progenitor e o gerado, como nos casos da reprodução assistida heteróloga por meio de banco de sêmen e casos de adoção. É o que se vê nas palavras de Guilherme Calmon:

Aliás, dentro de tal linha de pensamento, alguns textos normativos têm limitado o número de doações de gametas, com a clara demonstração de cuidado com a constituição de futuras uniões fundadas na sexualidade, mas que serão consangüíneas. Nesse sentido, podem ser citadas as leis francesas de 1994, e, no Brasil, a Resolução n° 1.358/92, do Conselho Federal de Medicina, conforma já foi analisado.⁴⁰

Desse modo, o direito ao conhecimento da ascendência genética deve ser tutelado e garantido por inúmeras razões, tanto de natureza biológica, com o intuito de prevenir doenças, quanto de natureza moral, para evitar as uniões incestuosas e ainda as de natureza psicossocial, referentes à garantia de um bom desenvolvimento psicológico da criança. Porém a maior conquista face à tutela do direito à origem é a formação pessoal de maneira livre. Ter a oportunidade de conhecer sua origem e se conduzir livremente.

4. ASPECTOS RELACIONADOS À REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA HETERÓLOGA

Em face do exposto acima, faz-se mister a abordagem da questão que envolve a reprodução humana assistida, principalmente no que concerne à inseminação artificial heteróloga. Assim, compreendendo o seu conceito, é possível traçar os assuntos polêmicos a ela relacionados.

4.1. Inseminação Artificial Heteróloga

Cística; identificação precoce do rim policístico.

⁴⁰GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Op., cit.*, p. 895.

A inseminação artificial, como meio de promover a concepção sem a prática do ato sexual, consiste na técnica de fecundação intra-corpórea, na qual o espermatozóide é retirado de seu doador (o próprio marido – ou companheiro - ou um terceiro) e posteriormente, introduzido na cavidade uterina da mulher, de maneira artificial.

Nas palavras de Heloísa Helena Barboza é definida da seguinte maneira:

Entende-se por inseminação artificial (inseminatio do verbo in = em + semino, as , avi, atum, are de semen, seminis = semente, grão, significando semear, procriar, gerar, difundir), eutelegenesia (eu = bem + tele = à distância +genesia = geração), “espermio ejaculação instrumental”, “espermiozemina artificial, instrumental ou médica”, “artificial insemination”, “insémination artificielle” e “Befruchtung”, a obtenção da fecundação, que é sempre natural, por processos mecânicos e com a utilização de recursos médicos, através da introdução do esperma no interior do canal genital feminino, sem ocorrência do ato sexual. Em outras palavras, é a introdução de esperma no aparelho genital de uma mulher por todos os outros meios que não a relação sexual.⁴¹

A inseminação heteróloga (IAD)⁴² ocorrerá quando o espermatozóide ou o óvulo utilizado na fecundação, ou até mesmo ambos, são provenientes de terceiros que não aqueles que serão os pais da criança gerada. Geralmente, decorre da esterilidade do marido (azoospermia, aspermatismo), anomalias do pênis, por contra-indicações para procriação, dados os caracteres somáticos ou psíquicos do marido, de natureza mórbida ou hereditária (vícios de conformação, psicose, etc.); por recusa da mulher em ser fecundada pelo marido em virtude de graves defeitos físicos.⁴³

4.2. O Direito à Origem genética e o Anonimato do Doador

A procriação assistida heteróloga tem como uma de suas principais implicações no cenário jurídico o tema envolvendo o anonimato do doador frente à busca pelo conhecimento da origem genética.

⁴¹BARBOZA, Heloisa Helena. A filiação em face da inseminação artificial e da fertilização “in vitro”. Rio de Janeiro: Renovar, 1995. p 45.

⁴²Inseminação artificial heteróloga: “artificial insemination by donor (IAD)”, “*dono-fecundazione*” ou “*inseminación dirigida*”.

⁴³BARBOZA, Heloisa Helena. *Op., cit.*, p. 46.

A doação de sêmen comporta o sigilo sobre a identidade do doador, a qual, ao menos em princípio, não deveria ser quebrada sob hipótese alguma. Nessa seara, a elucidação de dois argumentos ensejam a manutenção do anonimato: (i) o direito à intimidade – na forma do anonimato - ; (ii) a plena integração da criança na família jurídica.

O anonimato, ao ser associado à intimidade do doador, figura como princípio absoluto. Segundo Tércio Sampaio Ferraz, esse direito corresponde a:

[...] um direito subjetivo fundamental, cujo titular é toda pessoa, física ou jurídica, brasileira ou estrangeira, residente ou em trânsito no país; cujo conteúdo é a faculdade de constranger os outros ao respeito e de resistir à violação do que lhe é próprio, isto é, das situações vitais que, por só a ele lhe dizerem respeito, deseja manter para si, ao abrigo de sua única e discricionária decisão; e cujo objeto é a integridade moral do titular.⁴⁴

No entanto, esse direito ao anonimato, garantido pela tutela da intimidade, não pode ser tomado como inatingível diante de toda e qualquer circunstância. Assim, delineia Paulo Gonet ao afirmar que “A vida em comunidade, com as suas inerentes interações entre pessoas, impede que se atribua valor radical à privacidade”⁴⁵.

O direito ao conhecimento da origem genética - como direito da personalidade -, por sua vez, está intimamente ligado à identidade da pessoa e preservação da vida gerada por meio da técnica de reprodução humana assistida. Relevante observação sobre o assunto é proferida por Guilherme Calmon:

Na realidade, a matéria deve ser tratada de forma separada levando em conta exatamente os interesses da pessoa que foi concebida com o auxílio da técnica de reprodução humana assistida heteróloga. O sigilo da origem da filiação e do anonimato da pessoa do doador se afiguram como princípios absolutos relativamente a todas as pessoas, salvo no que pertine à própria pessoa concebida por técnica de reprodução assistida heteróloga. Como reconhece a doutrina civilista, a pessoa humana nas suas relações em sociedade, desfruta de vários direitos que se vinculam à tutela e promoção dos valores básicos, tanto

⁴⁴ FERRAZ, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, nº 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 77.

⁴⁵ FERREIRA, Gilmar Mendes; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 424.

no campo individual quanto no social, que devem ser preservados para que a sociedade e as pessoas nela inseridas consigam atingir seus objetivos.⁴⁶

Defende-se, diante da técnica de ponderação entre princípios, a prevalência do direito ao conhecimento da ascendência biológica ao direito à intimidade do doador. Guilherme Calmon, assim pontua:

Mesmo para aqueles que consideram o anonimato em caráter absoluto, tal afirmação deve necessariamente ceder a interesses maiores que se revelam pelo risco concreto de doenças hereditária ou genéticas que podem ser prevenidas ou mais bem tratadas em relação à pessoa concebida com o auxílio de técnica de reprodução assistida heteróloga. Não como reconhecer que o anonimato do doador possa prevalecer perante à iminente lesão à vida ou à higidez físico-corporal da pessoa que foi gerada com material fecundante do primeiro. Ainda que se fundamente o anonimato com base na intimidade e privacidade do doador, logicamente que tal direito fundamental deverá ceder quando colocado em confronto com o direito à vida e, nele inserido, o direito à vida de outra pessoa.

[...]

O direito à identidade pessoal, com importantes reflexos no pleno desenvolvimento da pessoa humana no contexto de uma vida sadia, deve prevalecer, como regra, ao direito à intimidade o doador.⁴⁷

No julgamento do *Habeas Corpus* nº 71.373-4-RS, o Supremo Tribunal Federal, cogitou da prevalência do direito à origem genética. Ao decidir sobre a possibilidade de um réu ser submetido compulsoriamente ao exame de DNA, o Ministro Francisco Resek fez clara menção ao direito à origem genética:

É alentador observar, na hora atual, que a visão individuocêntrica, preocupada com as prerrogativas do direito do investigado, vai cedendo espaço ao direito elementar que tem a pessoa de conhecer a sua origem genética. A verdade jurídica geralmente fundada em presunção, passa a poder identificar-se com a verdade científica.⁴⁸

⁴⁶GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Op., cit.*, p. 904.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 906, 907.

⁴⁸ HC nº 71.373-4-RS. Ementa: INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE - EXAME DNA - CONDUÇÃO DO RÉU "DEBAIXO DE VARA". Discrepa, a mais não poder, de garantias constitucionais implícitas e explícitas - preservação da dignidade humana, da intimidade, da intangibilidade do corpo humano, do império da lei e da inexecução específica e direta de obrigação de fazer - provimento judicial que, em ação civil de investigação de paternidade, implique determinação no sentido de o réu ser conduzido ao laboratório, "debaixo de vara", para coleta do material indispensável à feitura do exame DNA. A recusa resolve-se no plano jurídico-instrumental, consideradas a dogmática, a doutrina e a jurisprudência, no que voltadas ao deslinde das questões ligadas à prova dos fatos."

No Brasil, não há disposições legais sobre o tema, apenas projetos de lei que o abordam de maneira ainda tímida e sem grandes avanços que assegurem o direito à origem genética. Nesse bojo, encontra-se o Projeto de Lei nº 90 de 1999⁴⁹.

Países como a França, a Suécia, Espanha, já reconhecem legislativamente o direito o acesso à origem genética face ao anonimato do doador. Cada país estabelece do seu modo as condições para o acesso. Na França, por exemplo, o acesso é restrito. A identidade do doador só será revelada em caso de necessidade terapêutica e, tão somente, para os médicos do doador e do receptor⁵⁰. As normas francesas negam, também, o vínculo de parentesco entre o doador e a pessoa gerada.

Na Suécia⁵¹, contudo, há previsão do direito à obtenção de informações sobre o doador, exigindo, apenas, que a pessoa gerada já tenha atingido a maturidade. Quanto ao vínculo jurídico entre elas, segue o posicionamento francês, negando-o. No direito espanhol⁵² determina-se também a revelação da identidade do doador de material fecundante sem que haja o reconhecimento dos direitos sucessórios ou patrimoniais⁵³.

Com efeito, a ausência de legislação nacional exige a participação mais intensa do Judiciário para a afirmação do direito ao conhecimento da identidade genética. No momento, o tema dá margens restritas a ponderações dos magistrados, tendo em vista o caráter recente da

⁴⁹O Projeto determina que : **Art. 10** Excepciona-se o sigilo estabelecido no artigo anterior nos casos autorizados nesta Lei, obrigando-se o estabelecimento responsável pelo emprego da Procriação Medicamente Assistida a fornecer as informações solicitadas. § 1º Quando razões médicas indicarem ser de interesse da criança obter informações genéticas necessárias para sua vida ou saúde, as informações relativas ao doador deverão ser fornecidas exclusivamente para o médico solicitante; § 2º No caso autorizado no parágrafo anterior, resguardar-se-á a identidade civil do doador, mesmo que o médico venha a entrevistá-lo para obter maiores informações sobre sua saúde.

⁵⁰ Lei nº 94-653, de 29 de julho de 1994.

⁵¹ Lei nº 1.140, de 21 de dezembro de 1984. Percebe-se, nesse caso, a posição pioneira do país ao legislar sobre o tema e de maneira tão moderna.

⁵² Lei nº 35, de 22 de novembro de 1988.

⁵³ Na Inglaterra há tentativa de revisão da lei do anonimato do doador, para que seja alterada, reconhecendo o direito à identidade genética. Acessado em: <http://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Revista&id=133>.

utilização da técnica no Brasil. A sociedade parece abrir os olhos de maneira lenta para o reconhecimento de um direito que a *ela* pertence.

4.3. Existe algum vínculo jurídico entre o doador do material genético e a pessoa gerada a partir desse material?

Reconhecer a existência de um vínculo jurídico entre o doador do material genético e a pessoa gerada seria como retroceder e esvaziar o conceito de filiação civil.

O Código Civil de 2002, dentre as hipóteses de presunção de paternidade a do filho gerado por meio de inseminação artificial heteróloga, na constância do casamento, desde que com a autorização do marido⁵⁴ – estendem-se aos casos de união estável.

Desse modo, para os casos em que há autorização do marido ou companheiro, o vínculo de filiação será entre este e a criança gerada, sem qualquer participação do doador de sêmen. O parentesco biológico não é absoluto, hoje, a convivência familiar e os laços de afetividade indicam uma preferência para o reconhecimento da paternidade socioafetiva, nesse contexto:

Hoje, temos por bem, dar valor ao sentimento, a afeição, ao amor da verdadeira paternidade, não sobrepujar a origem biológica do filho e desmistificar a supremacia da consangüinidade, visto que a família afetiva foi constitucionalmente reconhecida e não há motivos para os operários do direito que se rotulam como biólogos e se oporem resistência à filiação sociológica. Essa é a realidade!

A filiação socioafetiva é compreendida como uma relação jurídica de afeto com o filho de criação, como naqueles casos que mesmo sem nenhum vínculo biológico os pais criam uma criança por mera opção, velando-lhe todo amor, cuidado, ternura, enfim, uma família, em tese, perfeita.⁵⁵

Se há um pai reconhecido, que quis e participou, mesmo que indiretamente, da geração da criança, afinal, assumiu a responsabilidade ao autorizar o procedimento, soaria absurdo desconsiderar esse vínculo de afeto para atribuí-lo àquele que, além de não saber da existência da

⁵⁴Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos: [...] V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido. Código Civil Brasileiro de 2002.

⁵⁵COSTA, Everton Leandro da. Paternidade sócio-afetiva. Acessado em: www.ibdfam.org.br.

pessoa gerada, não quis e, tampouco planejou a sua vinda ao mundo.

A jurisprudência, ao analisar casos que envolvem a investigação de paternidade em situações em que já existe um vínculo de filiação já reconhecido, entre a criança e um pai sócioafetivo – o famoso “pai de criação” –, posiciona-se em sua maioria pela manutenção da paternidade àquele que possui o vínculo afetivo, em detrimento do biológico.

Outro forte argumento que demonstra a inexistência de vínculo entre a pessoa gerada e o doador de esperma gira em torno do ato altruísta realizado por este último. O doador de sêmen não participa de qualquer projeto familiar e age dotado do sentimento de solidariedade. Guilherme Calmon, nesse sentido, destaca que:

Como já foi mencionado, o doador – normalmente o homem que doa certa quantidade de sêmen – não adere a qualquer projeto parental (não há vontade), nem pratica qualquer ato de índole sexual com a mulher que engravidará diante da técnica concepciva com o emprego de seu sêmen (não há risco) e, nesse sentido, não havendo qualquer um dos pressupostos que seriam necessários para o estabelecimento de sua paternidade no campo da reprodução assistida heteróloga, diante da própria circunstância de que não houve relação sexual (falta do fato gerador da procriação carnal), logicamente que o doador não poderá ser considerado pai da pessoa a nascer.⁵⁶

Ainda, no tema, o autor salienta que não se pode admitir seja conferida paternidade àquele que nunca manifestou vontade, tampouco assumiu risco de se tornar pai, sendo certo que sua conduta foi pautada no sentimento de solidariedade e altruísmo⁵⁷.

Nesse diapasão, Guilherme de Oliveira afirma que o fornecedor de esperma não é o “marinheiro irresponsável que deixa uma grávida em cada porto”⁵⁸. Segundo o autor, o doador seria “o interveniente responsável pelo procedimento médico-reprodutivo que age em solidariedade ao casal que não teria condições de procriar não fosse a doação de sêmen por ele

⁵⁶GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Op., cit.*, p. 884.

⁵⁷*Ibidem*, p. 887.

⁵⁸OLIVEIRA, Guilherme de. *Critério jurídico da paternidade*. Coimbra: Almedina, 2003. p.500.

feita”⁵⁹. Dessarte, não poderia, em qualquer momento, ser considerado pai da criança.

Algumas situações podem trazer maiores questionamentos:, como as produções independentes e a realização da técnica de inseminação sem o consentimento do marido ou companheiro.

Nessas hipóteses, defende-se, do mesmo modo, a inexistência do vínculo de filiação, embora haja, sem dúvida, o direito ao conhecimento e busca da origem genética. A negação da paternidade dá-se sob os argumentos já citados acima: (i) ausência do ato volitivo por parte do doador; (ii) ausência do risco, também, por parte do doador.

No entanto, há manifestações doutrinárias no sentido de estabelecer o vínculo quando a receptora do sêmen for pessoa sozinha, ou seja, tanto nos casos de mulheres solteiras – produção independente -, quanto nos de mulheres casadas ou companheiras que não obtenham o consentimento do parceiro. Nesse diapasão, Tycho Brahe Fernandes, afirma que a mulher não pode renunciar ao direito à paternidade do filho, pois este é direito personalíssimo e irrenunciável do filho⁶⁰.

A tese é rebatida por Guilherme Calmon, que propaga a seguinte observação:

[...] não que se cogitar de qualquer renúncia da mulher ao direito à paternidade de seu filho, justamente porque não se pode renunciar algo que sequer foi incorporado à esfera jurídica a pessoa. Aliás, na época do consentimento da mulher ainda não havia nascituro, o que releva ser incorreto raciocinar com base na injustificada ou incabível *renúncia ao direito à paternidade*.⁶¹

Nessas hipóteses, estabelecer um vínculo entre o doador e a pessoa gerada seria mudar o foco daquele a que incute a real responsabilidade. A mãe solteira ou aquela que não possui a

⁵⁹ OLIVEIRA, Guilherme de. *Op., cit.*, p.500.

⁶⁰FERNANDES, Tycho Brahe. *A reprodução assistida em face da bioética e do biodireito: aspectos do direito de família e do direito das sucessões*. Florianópolis: Diploma Legal, 2000. p.84.

⁶¹GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Op., cit.*, p. 887.

autorização do parceiro. Desse modo, o mais adequado seria definir e controlar o acesso à técnica de inseminação artificial heteróloga, proibindo-a nessas circunstâncias, sob a relevante justificativa de um princípio que deve ser maximamente preservado, a *paternidade responsável*⁶².

Portanto, o acesso aos dados genéticos de seu ascendente biológico deve ser garantido à pessoa gerada sob o prisma de um direito da personalidade sem qualquer estabelecimento de vínculo parental, mais especificamente, da paternidade. Destarte, reafirma-se o direito ao conhecimento da origem genética como um direito da personalidade diante dos seguintes argumentos: (i) formação da identidade pessoal; (ii) direito à vida, face à prevenção de doenças hereditárias ou de transmissão genética.

CONCLUSÃO

O conhecimento da origem genética é uma conquista recente tanto no âmbito da ciência médica, quanto no da ciência jurídica. Embora os avanços ocorram de forma e, muitas vezes, em momentos distintos - ao Direito cabe regular e se recriar a partir das novas técnicas médico-científicas -, a interferência é mútua e dependente.

A descoberta do DNA trouxe para o cenário jurídico a certeza da origem genética, por meio do chamado exame de DNA. Nesse contexto, dois institutos desligam-se e tomam rumos autônomos, a origem genética e o vínculo de filiação. A presunção de paternidade em decorrência daquele que contrai núpcias não perpetua, concomitantemente, uma nova realidade consuma-se, a paternidade e maternidade socioafetivas.

A certificação da ascendência genética possibilitou o reconhecimento de um direito inerente à pessoa humana, o direito de conhecer a origem genética. Mais que distinguir e

⁶²Um dos maiores problemas que assombram a sociedade diz respeito à paternidade irresponsável. No tema, ver : HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes “.*Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material.*”. Acesso em : www.ibdfam.org.br.

delimitar relações jurídicas, ascendeu uma nova espécie de tutela à pessoa. Isso significa que, além de um direito ao reconhecimento da paternidade, há um direito ao conhecimento da origem biológica.

É desse modo, que a criança concebida por inseminação artificial heteróloga, uma das técnicas de reprodução humana assistida poderá conhecer a sua origem genética, ou seja, ter acesso aos dados que envolvem o doador de esperma, mesmo diante do anonimato deste, o que não significará uma relação de paterno-filial.

O doador de sêmen, ao realizar o procedimento, age com altruísmo e sentimento de solidariedade, permitindo aos que não são capazes, seja por motivos físico-corporais, seja por razões de caráter pessoal, a chance de procriar. Não caberia a ele, portanto, assumir a paternidade, tendo em vista que não foi movido por qualquer sentimento volitivo de ser pai, tampouco assumiu o risco. Seria absurdo conceder o *status* de pai àquele que, em momento algum, participou diretamente da concepção – a técnica é realizada sem que haja relação sexual e sob o anonimato do doador – e de um planejamento familiar.

À pessoa gerada, contudo, é garantido o direito de conhecer a sua origem genética. O sigilo sobre a identidade do doador não pode prevalecer em face de um direito intrínseco à pessoa, direito que se vincula à tutela e promoção de valores básicos. O reconhecimento desse direito à origem biológica como um direito da personalidade torna-se palpável a partir de duas constatações: (i) influencia diretamente na identidade pessoal, ao possibilitar o acesso às características físicas e psicológicas e à sua historicidade. A compreensão sobre si mesmo é de extrema relevância para um convívio social de maior consciência e formação do indivíduo como pessoa; (ii) a garantia do direito à vida. Aqui, não se fala, apenas, desse direito em sua acepção ampla, de um direito fundamental, que abriga o direito à identidade, à historicidade e à s informações biológicas. Denota-se um também um direito *stricto sensu* à vida através da

preservação da saúde, da prevenção de doenças hereditárias e genéticas e das maiores chances de sobrevivência quando diante de doenças graves que podem ser tratadas com o material genético de um parente biológico, por exemplo, transplantes de medula óssea.

Outro ponto importante de se garantir este direito está na possibilidade de evitar o risco de relações entre os parentes biológicos, o que recairia nos impedimentos matrimoniais.

Como um direito da personalidade, oferece a máxima tutela do princípio da dignidade da pessoa humana⁶³. Cabe, portanto, ao ordenamento oferecer meios de efetivação. Do ponto de vista processual, recorre-se ao instrumento do *habeas data*:

No ângulo constitucional, deve-se considerar o remédio constitucional do *habeas data* – artigo 5º, inciso LXXI - , cujo processo foi regulamentado pela Lei nº 9.507, de 12 de novembro de 1997. [...] o remédio do *habeas data* não se restringe à Administração Pública, mas também atinge entidades que mantenham bancos de dados de caráter público, o que abrange casas de saúde, bancos de sêmen e de embriões e, fundamentalmente, as pessoas dos profissionais que se responsabilizaram pelo procedimento médico concernente à procriação assistida heteróloga.⁶⁴

O direito amparado pela ação constitucional, portanto, corresponde ao direito ao conhecimento da origem biológica sem o estabelecimento do vínculo de paternidade. É de extrema importância o entendimento claro desta distinção para que se separem os respectivos direitos e se permita a tutela particular a cada caso. Nessa seara, relevante observação foi feita por Eduardo de Oliveira Leite acerca da filiação e origem biológica:

As procriações artificiais e todos os efeitos daí decorrentes alteraram, porém, a ordem natural da evolução e, negando uma tradição bem assentada (da presunção de paternidade e da verdade biológica) propõem o oposto. Negligenciando as conquistas obtidas pela verdade genética, os promotores das inseminações ou das fecundações, das doações de gametas e das mães de substituição pregam a desconsideração da tão só verdade biológica em proveito de uma verdade afetiva. A verdadeira filiação só pode vingar no terreno da afetividade, da intensidade das relações que unem pais e filhos, independente da origem biológica-genética. Desconsiderando, ou melhor, tornando

⁶³“A gênese da tutela, assim, não reside na lei, sendo desnecessário arrolar direitos para que aqueles possam receber proteção jurídica: tudo aquilo que é inerente à personalidade do sujeito concreto é digno de proteção jurídica, por dizer respeito à dignidade da pessoa humana. FACHIN, Luis Edson. PIANOVSKI, Carlos Eduardo. A dignidade da pessoa humana no direito contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 35. Rio de Janeiro: Padma, 2000, p.82.

⁶⁴ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Op., cit.*, p. 912,913.

relativa a verdade genética, voluntariamente pagada e protegida pelo anonimato os doadores, a nova ordem funda a filiação sobre a vontade e sobre a promessa da verdade afetiva. Ou seja, retornando a estaca zero e questionando as construções jurídicas abstratas construídas pela ordem jurídica, as procriações artificiais nos reconduzem a uma questão crucial, esta de saber qual é a verdade que o direito positivo permite estabelecer, pois há duas verdades em matéria de filiação: a verdade biológica – a dos laços de sangue – e a verdade do coração, dos sentimentos – a que corresponde à filiação vivida.⁶⁵

Por tudo isso, pode-se afirmar que, somente a partir do reconhecimento absoluto do direito à origem genética, a tutela da personalidade será efetivada privilegiando-se a dignidade da pessoa humana.

⁶⁵ LEITE, Eduardo de Oliveira. *Op., cit.,* p. 202,203.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Maria Christina de. *O DNA e o estado de filiação à luz da dignidade humana*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

ALMEIDA, Silmara Juny de Abreu Chinelato e. *Reprodução humana assistida: aspectos civis e bioéticos*. Tese apresentada ao concurso à Livre- Docência do Departamento de Direito Civil da Universidade de São Paulo. São Paulo: Universidade de São Paulo, set. 2000

AMARAL, Francisco. *Direito Civil: Introdução*. 5 ed. Rio de Janeiro. Renovar, 2003.; *Direito Civil: Introdução*. 4 ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria geral da bioética e do biodireito. Biomética, in TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Org). *Direito e Medicina*, Belo Horizonte, Del Rey, 2000;

Vida Humana e Ciência: Complexidade do Estatuto Epistemológico da Bioética e do Biodireito. Normas Internacionais da Bioética. In: *Grandes temas da atualidade: bioética e biodireito*. Coord: Eduardo Oliveira Leite. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2004.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Pessoa, direitos fundamentais e direitos da personalidade, in *Revista trimestral de direito civil*, v.26, Rio de Janeiro, 2000.

BARBOZA, Heloisa Helena. *A filiação em face da inseminação artificial e da fertilização "in vitro"*. Rio de Janeiro: Renovar, 1995;

Desconhecimento da paternidade do filho havido por inseminação heteróloga consentida pelo marido. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 1, p. 145-161, 2000.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

CAMBI, Eduardo. A adoção no contexto do conflito entre os direitos fundamentais à privacidade e à liberdade de expressão da imprensa. In: *Adoção: Aspectos jurídicos e metajurídicos*/ coordenador: Eduardo de Oliveira Leite; Adriana Kruchin Hirschfeld. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2005.

COSTA, Everton Leandro da. *Paternidade Sócio-Afetiva*. Acesso em: www.ibdfam.org.br.

COSTA, Judith Martins. Bioética e dignidade da pessoa humana: rumo à construção do biodireito. In *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 3. Rio de Janeiro: Padma, 2000.

DANTAS, San Tiago. Programa de Direito Civil, Rio de Janeiro, Ed. Rio, s/d., vol.I, 1977.

DE CUPIS, Adriano. Os direitos da personalidade. Lisboa: Livraria Morais Editora, 1961.

DIAS, Maria Berenie e CHAVES, Mariana. A prevalência do direito à identidade. Acesso em: www.ibdfam.com.br em 19/05/2009.;

Conversando sobre o direito das Famílias. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora. 2004.

DONEDA, Danilo. Os direitos da personalidade no código civil. *Revista da Faculdade de Direito de Campos*, Ano VI, nº. 6 - Junho de 2005.

ESTEVES, Rafael. A tutela tridimensional dos dados genéticos da pessoa humana; Biossegurança e biolibertades. Conflitos contemporâneos e proteção da pessoa humana. Não publicado.

FACHIN, Edson. Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.;

Estatuto do patrimônio mínimo. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006;

FACHIN, Luiz Edson e PIANOVSKI, Carlos Eduardo: *A dignidade da pessoa humana no direito contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista*. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 35. Rio de Janeiro: Padma, 2000.

FARIAS, Cristiano Chaves de. Escritos de direito de família. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

FERNANDES, Tycho Brahe. *A reprodução assistida em face da bioética e do biodireito: aspectos do direito de família e do direito das sucessões*. Florianópolis: Ed. Diploma Legal, 2000. p.84.

FERRAZ, Tércio Sampaio. *Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do estado*. cadernos de direito constitucional e ciência política, nº 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

FERREIRA, Gilmar Mendes; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 4 ed. São Paulo: Ed Saraiva, 2009.

FRANÇA, Limongi Rubens. Instituições de direito civil. 3.a. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1994.

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

GARCIA, Maria. *Limites da ciência: a dignidade da pessoa humana e a ética da responsabilidade.* Rio de Janeiro: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil.* 18 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001;. *Direitos da Personalidade.* Editora Forense, 1996.

GOMES, Renata Raupp. A relevância da bioética na construção do novo paradigma da filiação na ordem jurídica nacional. *In : Grandes Temas da Atualidade - Bioética e do Biodireito – Coord. LEITE, Eduardo de Oliveira.* vol. 3. Rio de Janeiro: Ed, Forense, 2004.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material. Acesso em: www.ibdfam.org.br.

KANT, Immanuel. *Fundamentos da Metafísica dos Costumes.* Rio de Janeiro: Ediouro.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Procriações artificiais e o direito* (aspectos médicos, religiosos, psicológicos, éticos e jurídicos). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p 302.

LÔBO, Paulo Luis Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética. *Revista Brasileira de Direito de Família*, Porto Alegre, 2003, vol. 19.;

Constitucionalização do direito civil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 36, n. 141, p. 103, jan./mar. 1999; Direito ao Estado de Filiação e Direito à Origem Genética: uma distinção necessária. Conferência proferida no “II Encontro de Direito de Família do IBDFAM/DF”, realizado pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família – Seção Distrito Federal, de 10 a 14 de maio de 2004, no auditório do Superior Tribunal de Justiça, em Brasília – DF.

MADALENO, Rolf. *Repensando o Direito de Família.* Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado.* Campinas: Brookseller, 2000.

MONTENEGRO, Sandra Lima Alves. *Consentimento informado: regras gerais de conduta estabelecidas o por meio de comitês de bioética para a reprodução humana assistida.* *In: Biotecnologia e suas implicações ético-jurídicas*, Coord. Casabona, Carlos María Romeo e

Queiroz, Juliane Fernandes. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, , 2004.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Ampliando os direitos da personalidade. In: José Ribas Vieira (Org). *20 anos da Constituição cidadã de 1988: efetivação ou impasse institucional?* Rio de Janeiro: Forense. 2008.;

Dano à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.;

O direito personalíssimo à filiação e a recusa ao exame de DNA: uma hipótese de colisão de direitos fundamentais. In: LEITE, Eduardo Oliveira. *Grandes temas da atualidade – DNA como meio de prova.* Rio de Janeiro: Forense, 2002, p.217-233;

Princípios do Direito Civil Contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

NAKAMURA, Milton. *Inseminação artificial humana*, SP: Rocca, 1984 apud SAUWEN, Regina Fiúza, *O direito “in vitro”: Da Bioética ao Direito.* 2 ed. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Iuris, 2000, p. 90.

OLIVEIRA, Guilherme de. Critério jurídico da paternidade. Coimbra: Almedina, 2003. p.500. In: *Temas de direito da medicina.* Coimbra: Coimbra, 1999.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil.* Vol. V. 16ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2007; *Instituições de Direito Civil.* Vol. I, 22 ed. Rio de Janeiro. Forense. 2008.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil.* Trad. Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

PRADO, Luiz Regis. *Biossegurança e direito penal.* Revista dos Tribunais. São Paulo, v.94, maio 2005.

RAMOS, Carmen Lucia Silveira. *A constitucionalização do direito privado e a sociedade sem fronteiras.* In: *Repensando fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo.* Luiz Edson Fachin (coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

RODOTÁ, Stéfano. *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto.* 4 edizione. Milano: Feltrinelli, 2007.

SARLET, Ingo. *Dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais. na constituição federal de 1988.* Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2001.

SCHRAMM, Fermin Roland. *Os princípios da bioética.* In: Marco SEGRE. *A questão ética e a*

saúde humana. Rio de Janeiro: Atheneu, 2000.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 26ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

SOUZA, Rabindranath V. A. Capelo de. O direito geral de personalidade. Coimbra: Ed. Coimbra, 1995.

TEPEDINO, Gustavo. Temas de direito civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.;

Crise das fontes normativas e técnica legislativa na parte geral do código civil de 2002. Rio de Janeiro. Revista Forense, 2002.;

Premissas Metodológicas para uma Constitucionalização do Direito Civil, *in Temas de Direito Civil*. 3 ed.. Rio de Janeiro: Renovar, 2004;

Tutela da personalidade humana no ordenamento civil-constitucional brasileiro. In: 46 Reunião Anual da SBPC, 1994, Vitória. Anais da 46ª Reunião Anual da SBPC, 1994.;

Do sujeito de direito à pessoa humana. Revista Trimestral de Direito Civil, 2000.

XAVIER, Elton Dias. A Identidade Genética do Ser Humano como um Biodireito Fundamental e sua Fundamentação na Dignidade do Ser Humano. *In Grandes Temas da Atualidade: Bioética e Biodireito*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.