

20**DIREITO DE (TER) FAMÍLIA: UM ENSAIO JURÍDICO SOBRE AS NUANCES DA DOAÇÃO DE SÊMEN E SUAS PERSPECTIVAS.**Wellington da Silva Lima Santos⁵⁹Patrícia Ferreira Rocha⁶⁰

Resumo: No Brasil, o direito de ter uma família é garantido pela Constituição Federal, que assegura a proteção à família e o direito ao livre planejamento familiar. No contexto da doação de sêmen, o direito de constituir família envolve aspectos complexos relacionados à reprodução assistida e à regulamentação da doação de materiais biológicos para fins de fertilização. Dentre as complexidades que o tema suscita, é possível identificar a questão relativa ao anonimato do doador e o direito da criança às informações sobre sua origem genética, assim como o estabelecimento da filiação e dos efeitos jurídicos advindos da eventual parentalidade responsável. Não tendo o objetivo de esgotar a temática, mas de elevar a um debate sistêmico, este trabalho pretende levar à reflexão acerca dos direitos e deveres dos doadores, seja quando disponibilizam gratuitamente seu material genético por meio de procedimento médico-laboratorial de reprodução assistida, seja quando o fazem por meio da inseminação caseira.

Palavras-chave: Direito de família; doação de sêmen; Parentalidade; Responsabilidade Civil.

INTRODUÇÃO

Observada a máxima de que o direito acompanha a evolução social, volta-se o olhar para uma nova temática quando o assunto é parentalidade: a doação de sêmen. A história da doação de sêmen no Brasil está intrinsecamente ligada ao desenvolvimento das técnicas de reprodução assistida, que permite, com auxílio de técnicas médico-científicas, que pessoas ou casais com problemas relacionados à fertilidade possam concretizar seu projeto parental. Esse processo evolutivo reflete tanto o avanço científico quanto as mudanças sociais e culturais no país, por meio de pessoas que buscam através de meios alternativos seu direito constitucional à instituição de sua família. A prática, no entanto, levanta várias questões jurídicas relacionadas ao estabelecimento da parentalidade e à responsabilidade parental, cabendo ao operador do direito estudar e explicar as nuances por trás dessa tendência moderna no tocante à reprodução.

⁵⁹ Advogado; pós-graduado em direito obrigacional; pós graduando em ensino e docência do ensino superior;

⁶⁰ Doutoranda na Universidade do Minho, Portugal; Mestre pela UFPE; Pesquisadora do grupo de pesquisa constitucionalização das relações privadas - UFPE, Professora de direito de família e sucessões; Presidente do IBD FAM/AL.

Inicialmente, a ausência de uma regulamentação específica criou um cenário de incerteza e diversas práticas clínicas sem diretrizes uniformes. Foi somente em 1992 que o Conselho Federal de Medicina (CFM) publicou a Resolução CFM nº 1.358/92, estabelecendo normas éticas para a utilização de técnicas de reprodução assistida no Brasil, sendo o assunto, no âmbito da deontologia médica, atualmente regulamentado pela Resolução CFM nº 2.320/2022. O tema, contudo, continua a carecer de regulamentação jurídica, salvo quanto ao registro de filhos oriundos das técnicas de reprodução assistida, através do Provimento nº 149/2023 do Conselho Nacional de Justiça.

Observando as relações sociais e familiares da geração Alpha, o presente artigo visa, não esgotar, mas abordar alguns temas relacionados à identidade e à responsabilidade parental do doador de sêmen que enfrenta desafios contínuos, como a necessidade de maior conscientização e informação tanto para doadores quanto para receptores, bem como a adaptação constante às novas descobertas científicas e tecnológicas e, ainda, dos riscos e consequências jurídicas inerentes ao procedimento de inseminação caseira.

Segundo Carlos Almeida (2022), a ausência de responsabilidade legal do doador de sêmen quanto ao sustento financeiro e aos deveres parentais sobre a criança é essencial para incentivar as doações. Além disso, ele enfatiza a importância de uma regulamentação rigorosa e de supervisão das clínicas de fertilização para garantir a segurança e os direitos de todas as partes envolvidas (ALMEIDA, 2022). Mas e quando o procedimento de fertilização é realizado sem o intermédio de clínicas especializadas, sendo o material genético do doador coletado em ambiente doméstico e introduzido no corpo de uma mulher (receptora), por ela própria ou com auxílio de uma pessoa leiga, não havendo qualquer controle sobre o material genético ou a sua implantação?

Abordando o cunho prático da questão em debate e as nuances materiais, quanto à questão relativa à auto inseminação, no dia 02 de julho de 2023, o programa Fantástico da Rede Globo exibiu uma reportagem onde o holandês Jonathan Jacob Meijer doou 100 amostras de seu sêmen de forma ilegal, o que resultou na paternidade biológica de aproximadamente 270 crianças. “Pelas leis holandesas, um doador pode ajudar a conceber 25 crianças de até 12 famílias diferentes” (Holandês doador de esperma que diz ter mais de 500 filhos admite ter enganado mulheres que queriam engravidar (FANTÁSTICO, 2024).

METODOLOGIA

Para o presente trabalho, foi utilizado o método de pesquisa bibliográfica, baseando-se na revisão e análise da literatura existente para compreender o estado atual do conhecimento sobre o tema e identificar as lacunas na pesquisa.

Foi utilizado também o método de estudo de caso, examinando as especificações de casos concretos com especificações em profundidade para entender as características e complexidades do tema abordado, aproveitando inclusive de fontes de dados.

Por fim o método comparado, citando de casos que envolvem legislações externas comparadas à legislação brasileira para identificar possíveis soluções ou até mesmo nuances que acrescentem ao problema de pesquisa.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Este trabalho tem por objetivo abordar as implicações legais da doação de sêmen no Brasil, focando nos deveres bioéticos quanto o anonimato do doador, os direitos e deveres dos envolvidos e a questão da responsabilidade parental.

O Código Civil Brasileiro, no artigo 1.597, inciso V, presume a paternidade do marido da mulher que concebe por inseminação artificial heteróloga com seu consentimento, isentando o doador de qualquer responsabilidade parental, na medida em que o vínculo familiar é constituído com os autores do projeto parental, independente da sua identidade genética com a criança gerada.

A respeito, a Resolução nº 2.320/2022 do Conselho Federal de Medicina (CFM) permite que a doação de material genético se dê anonimamente ou entre parentes, desde que não incorra em consanguinidade. Por óbvio, a confidencialidade da identidade do doador e dos receptores, que não podem conhecer uns aos outros, salvo situações especiais por motivação médica, não se aplica aos doadores parentes. Sobre o anonimato, leciona Juliana Queiroz:

O anonimato é, ao mesmo tempo, medida de proteção de todas as partes envolvidas. De um lado, a doação de esperma veio para contribuir com o projeto parental de um casal impossibilitado de procriar. A esse casal nunca esteve presente a vontade de enquadrar um terceiro – o doador biológico – ao seu projeto. Em outro ângulo, o doador não possui nenhum projeto parental, é desinteressado quanto ao destino do sêmen e, portanto, não deseja nenhuma relação de filiação (2001, p. 95).

A manutenção deste sigilo, contudo, não é absoluto, podendo ser flexibilizado não apenas perante a iminente lesão à vida ou integridade da pessoa gerada com material fecundante de outras pessoas que não seus pais, mas também como um direito da personalidade, consistente no reconhecimento à pessoa do direito de saber quem são seus genitores biológicos, não podendo a ninguém ser negado o direito de saber a forma como foi gerado e a sua identidade genética, sem que essa descoberta possa gerar alguma vinculação parental ou obrigacional ao doador.

Em complementação, o Provimento nº 149/2023 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que regulamenta o registro de filhos concebidos por técnicas de reprodução assistida, independentemente de prévia autorização judicial, determina o estabelecimento da parentalidade com os beneficiários do procedimento, mas resguardando o direito ao conhecimento da ascendência genética, sem que isso importe em vínculo de parentesco e dos respectivos efeitos jurídicos entre o doador ou a doadora e o filho gerado por meio da reprodução assistida heteróloga (art. 513, § 3º).

Dos citados documentos podemos extrair, portanto, que a doação de material genético deve ser, em regra, sigilosa, salvo quando a doação ocorrer entre parentes e para resguardar questões médicas ou a descoberta da própria identidade e que a mera oferta de sêmen para construção de um projeto parental de terceiros não é causa suficiente para impor ao doador as responsabilidades no campo das relações familiares, como alimentos, dever de cuidado e herança.

Quando a construção do projeto parental, por sua vez, ocorre por meio da inseminação caseira, na qual o doador é conhecido e escolhido pela mulher ou pelo casal que pretende efetiva um projeto parental, selecionado geralmente por meio das redes sociais, onde são listadas as suas características físicas, estéticas e intelectuais, alerta Patricia Rocha que

Além das questões atinentes à saúde e segurança, a autoinseminação abre espaço para a existência de conflitos de parentalidade diante da ausência de anonimato do doador, mesmo quando este, por meio de cláusula contratual, tenha abdicado da sua paternidade biológica, com vistas a isenção de quaisquer responsabilidades futuras com relação ao filho assim gerado (ROCHA, 2022).

Em que pese não haja qualquer regulamentação do procedimento de autoinseminação, entendemos que ausente o anonimato do doador e, uma vez comprovada a identidade genética entre ele e o filho assim gerado, esta filiação pode (e deve) constar no registro de nascimento da criança, com a atribuição de todos os efeitos

decorrentes desta relação familiar.

CONCLUSÃO

Pode-se concluir que o principal desafio enfrentado pela legislação atual é equilibrar o anonimato do doador com o direito da criança à identidade e à informação genética, bem como os aspectos relativos ao estabelecimento de sua parentalidade e a responsabilidade familiar daí advinda. Neste sentido, a falta de regulamentação jurídica sobre os limites e repercussões do procedimento de reprodução assistida heteróloga, bem como nos casos de autoinseminação, causa uma grande insegurança jurídica, podendo impactar na própria disponibilidade de material genético pelos doadores.

Concluimos, não obstante, que o descendente gerado por meio desses procedimentos, seja através de clínica de fertilização ou mediante autoinseminação, tem o direito de conhecer sua origem genética, independente da constituição do vínculo parental com o doador de sêmen, conforme o princípio constitucional do direito à identidade (art. 227 da Constituição Federal).

No que diz respeito à constituição do vínculo parental, quando este se der mediante intervenção médico-hospitalar, a mera identidade biológica não será suficiente para impor responsabilidades parentais ao doador de material genético, nos termos do art. 1.597, inciso V do Código Civil. Na hipótese de inseminação caseira, contudo, não seria possível o afastamento do vínculo familiar, mesmo que o doador tenha inserido cláusula em que abdicava da parentalidade com o filho assim gerado, na medida em que os dispositivos que regulamentam a filiação são normas de ordem pública, que não podem ser afastadas por mera vontade das partes. E, uma vez sendo reconhecido o vínculo familiar em relação ao doador de sêmen, a identidade biológica refletirá na responsabilidade jurídica, impondo-lhe os deveres de cuidado e sustento decorrentes da parentalidade.

As perspectivas futuras incluem a necessidade de produção legislativa que regule a complexidade advinda do tema para assegurar a proteção dos direitos das pessoas envolvidas nestes procedimentos, em especial, das crianças concebidas por doação de material genético por pessoa estranha ao projeto parental, assim como para garantir maior clareza e eficácia nas práticas de reprodução.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Carlos Eduardo. Aspectos Jurídicos da Doação de Sêmen no Brasil. **Revista de Direito Civil**, São Paulo, v. 2, pág. 45-68, 2022.

BRASIL. Código Civil. **Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm?ref=blog.suitebras.com. Acesso em: 05/08/2024.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA (Brasil). **Resolução nº 1358**, de 11 de novembro de 1992. Dispõe sobre a regulamentação das técnicas de reprodução assistida no Brasil. Disponível em: DESPACHO (cfm.org.br). Acesso em: 05/08/2024.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA (Brasil). **Resolução nº 2320**, de 20 de julho de 2023. Dispõe sobre a regulamentação das técnicas de reprodução assistida no Brasil. Disponível em: 2320_2022.pdf (cfm.org.br). Acesso em: 05/08/2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). **Provimento nº 149**, de 30 de agosto de 2023. Dispõe sobre o registro de filhos concebidos por técnicas de reprodução assistida. Disponível em: atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5243. Acesso: 05/08/2024.

FANTÁSTICO. Holandês doador de esperma que diz ter mais de 500 filhos admite ter enganado mulheres que queriam engravidar. **G1.globo.com**, 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2023/07/02/holandes-doador-de-esperma-que-diz-ter-mais-de-500-filhos-admite-ter-enganado-mulheres-que-queriam-engravidar.ghtml>) Acesso em: 02/08/2024.

QUEIROZ, Juliana Fernandes. **Paternidade: aspectos jurídicos e técnicas de inseminação artificial**, 2001.

ROCHA, Patrícia Ferreira. O projeto parental de corrente de reprodução humana assistida sob o olhar do princípio do interesse superior da criança e do adolescente. In: **6º Encontro de Investigadores da Uminho**. anais: [Sl: sn]. 2022. Disponível em: https://www.academia.edu/107317690/O_projeto_parental_decorrente_de_reprodu%C3%A7%C3%A3o_human_a_assistida_sob_o_olhar_do_princ%C3%ADpio_do_superior_interesse_da_crian%C3%A7a_e_do_adolescente?uc-sb-sw=92103565. Acesso em: 07/08/2024.

Artigo enviado em: 01/12/2024

Artigo aceito para publicação em: 15/12/2024.