

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

ALANNA ROCKER ROCHENBACK

**REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA HOMÓLOGA *POST MORTEM* E SEUS
ASPECTOS JURÍDICOS**

**CURITIBA
2018**

ALANNA ROCKER ROCHENBACK

**REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA HOMÓLOGA *POST MORTEM* E SEUS
ASPECTOS JURÍDICOS**

**Monografia apresentada como requisito parcial à
obtenção do grau de bacharel em Direito pelo
Centro Universitário Curitiba.**

Orientador: Prof. Dr. Waldyr Grisard Filho

**CURITIBA
2018**

ALANNA ROCKER ROCHENBACK

**REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA HOMÓLOGA *POST MORTEM* E SEUS
ASPECTOS JURÍDICOS**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito da Faculdade de Direito de Curitiba, pela banca examinadora formada pelos professores:

Orientador: _____

Prof. Dr. Waldyr Grisard Filho

Prof. Membro da Banca

Curitiba, ____ de _____ de 2018.

AGRADECIMENTOS

Talvez, o agradecer seja a parte mais importante de todo e qualquer trabalho acadêmico. Assim, agradeço, em primeiro lugar, a Deus, pelo dom da vida e pelo privilégio de poder desfrutá-la com saúde.

Agradeço aos meus pais, Alvaro Rochenback e Fabiana Cristina Rocker Rochenback, pelo amor incondicional e por me proporcionarem - com muito esforço - a oportunidade de poder desfrutar de uma educação de qualidade.

Agradeço ao meu irmão, Igor Rocker Rochenback, o “Gui”, por ser o melhor presente da minha vida.

Às minhas avós, Honoris Maria Siviero Rocker e Onice Rochenback, pelo carinho e cuidado.

Ao meu amor, Rayan Felipe Sartori, que despertou em mim um sentimento puro, sincero e verdadeiro.

Ao meu padrinho, Edgar Bittencourt, que desde o começo da minha jornada acadêmica, foi o meu maior incentivador.

Ao professor Waldyr Grisard Filho, por quem sinto profunda admiração e respeito, por me orientar nesse trabalho tão importante de conclusão de curso.

Agradeço, por fim, àqueles que partiram mais cedo. Ao meu avô, Hermenegildo Alberto Rocker; ao meu tio, Jean Augusto Rocker; e, a minha anjinha da guarda, Nick.

*Mãe! São três letras apenas;
As desse nome bendito:
Três letrinhas, nada mais...
E nelas cabe o Infinito.
É palavra tão pequena -
confessam mesmo os ateus –
É do tamanho do Céu!
E apenas menor que Deus...
(Mário Quintana)*

RESUMO

A presente monografia visa ao estudo da reprodução humana assistida homóloga *post mortem* e seus aspectos jurídicos. Já em suas linhas iniciais, analisou-se, de forma geral, a filiação no direito brasileiro. Estudou-se, igualmente, a filiação biológica, registral e socioafetiva, a filiação matrimonial e a filiação extramatrimonial. Investigou-se, posteriormente, a bioética e suas acepções conceituais, a polêmica enfrentada pelos pesquisadores no que diz respeito ao início da vida humana e os princípios que a norteiam. Colocou-se à mostra algumas das técnicas de reprodução humana assistida, a exemplo do ato sexual programado, a inseminação intrauterina, a fertilização *in vitro*, a injeção intracitoplasmática de espermatozoide, a GIFT – *Gamete Intrafallopian Transfer*, a ZIFT – *Zygote Intrafallopian Transfer* e outras. “Pincelou-se”, da mesma maneira, noções gerais sobre a sua utilização póstuma. Já em suas linhas finais, investigaram-se os possíveis efeitos sucessórios decorrentes da reprodução humana assistida homóloga *post mortem* e os desafios que a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil deixaram para os operadores do direito.

Palavras-chave: Direito de Família. Direito das Sucessões. Reprodução humana assistida homóloga *post mortem*.

SUMÁRIO

RESUMO	5
1 INTRODUÇÃO	7
2 A FILIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO	9
2.1 FILIAÇÃO: NOÇÕES GERAIS	12
2.1.1 Filiação Biológica, Registral e Socioafetiva	13
2.1.2 A Filiação no Casamento	18
2.1.3 A Filiação Extramatrimonial	19
3 A BIOÉTICA	21
3.1 A BIOÉTICA: ACEPTÕES CONCEITUAIS	21
3.1.1 O início da vida humana: polêmica enfrentada pela Bioética	22
3.1.2 Princípios que norteiam a Bioética	24
4 REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA	26
4.1 TÉCNICAS. MODALIDADES	26
4.1.1 Reprodução Humana Assistida Homóloga	29
4.1.2 Noções Gerais Sobre a Reprodução Assistida Homóloga <i>Post Mortem</i>	31
5 EFEITOS SUCESSÓRIOS NA REPRODUÇÃO ASSISTIDA HOMÓLOGA <i>POST MORTEM</i>	36
5.1 SUCESSÃO EM GERAL	36
5.1.1 Herdeiros Frente ao Código Civil	41
5.1.2 Legitimidade de Sucessão na Reprodução Assistida <i>Post Mortem</i>	42
6 CONCLUSÃO	49
REFERÊNCIAS	51
OBRAS CONSULTADAS	55

1 INTRODUÇÃO

Sabe-se que, com o passar dos anos, a sociedade, como um todo, avançou. Veja-se, por exemplo, o fenômeno das famílias simultâneas. A redação dada ao Código Civil de 1916, sequer possibilitava a sua discussão, pois, entendia-se que a organização da família tem por base o casamento e só o casamento conferia aos filhos o *status* da legitimidade.

Atualmente, tanto a noção de que a organização da família tem por base o casamento quanto à classificação dos filhos em legítimos e ilegítimos estão ultrapassadas.

A Constituição Federal de 1988 conferiu novos contornos às famílias, ao casamento, a outras formas de união e a concepção dos filhos.

A filiação, por exemplo, não se distingue mais em legítima ou ilegítima. O princípio da igualdade substancial da filiação e da dignidade da pessoa humana conferiu aos filhos, havidos ou não da relação de casamento, o *status* de filho. Filho e ponto. Não há mais aquela distinção odiosa que os classificava em legítimos ou ilegítimos.

Com tais mudanças, a filiação passou a ser vista além dos limites biológicos, passou-se a considerar o afeto, acima de tudo, como fator determinante. O Projeto de Lei nº 206/07, que, posteriormente, tornou-se a Lei nº 11.924, de 17 de abril de 2009, conhecida como “Lei Clodovil”, é um exemplo significativo, pois, autorizou o enteado ou a enteada a adotar o nome da família do padrasto ou da madrasta.

Enquanto o Código Civil de 1916 classificava os filhos em legítimos ou ilegítimos, o legislador contemporâneo autorizou a presença de dois pais e uma mãe, duas mães e um pai, dois pais e duas mães, e diversas possíveis combinações, perante os cartórios de registro civil.

Mas, não foi apenas o legislador que evoluiu. A ciência também evoluiu. O homem se transformou “aprendiz de Deus”. Passou-se, então, a se discutir questões relativas à bioética e ao biodireito.

Passou-se a discutir tais questões, pois, a ciência evoluiu de maneira que o homem começou a “reproduzir” cientificamente a vida humana. Cita-se, por exemplo, os casos de reprodução humana assistida.

De forma introdutória, pode-se considerar que há várias técnicas de reprodução humana assistida e que a presente monografia não pretende esgotá-las, a exemplo da relação sexual programada, da inseminação intrauterina, da fertilização *in vitro* e da injeção intracitoplasmática de espermatozoide.

As técnicas de reprodução humana assistida podem utilizar o material genético do próprio casal, quando será considerada homóloga; ou, podem utilizar o material genético de terceiro (doador), quando será considerada heteróloga.

O avanço científico possibilitou ao homem conceber um embrião *in vitro*, congelá-lo e inseri-lo, posteriormente, no ventre materno, mesmo que falecido o marido ou companheiro.

Chamou-se, aqui, tal fenômeno de reprodução humana assistida homóloga *post mortem*. Homóloga, pois utiliza o material genético fornecido pelo próprio casal e *post mortem*, pois sua inserção no ventre materno se dá após o falecimento do marido ou companheiro.

Um dos fatores que ganha acentuação, quando o assunto é reprodução humana assistida homóloga *post mortem*, refere-se aos seus aspectos jurídicos, especialmente no que tange aos seus efeitos sucessórios.

A reprodução humana assistida homóloga *post mortem* divide a doutrina, pois, tanto a Constituição Federal de 1988 quanto o Código Civil são silentes. A falta de legislação específica, também, em nada contribui para a solução da questão.

Verifica-se que, embora o Código Civil tenha reconhecido a filiação decorrente da reprodução humana assistida, mesmo que falecido o marido, não atribuiu capacidade sucessória a eles. Trata-se de uma omissão séria, que, para ser sanada, requer a ponderação de princípios de constitucionais.

Diante do “cochilo” do legislador, cabe à doutrina e à jurisprudência fornecerem os subsídios necessários, de modo a analisar se ao filho concebido mediante reprodução humana assistida homóloga *post mortem* é assegurado, ou não, seus direitos sucessórios.

Apesar de haver a tendência - em sede doutrinária - de se afastar o vínculo sucessório quando a implantação ocorre depois da abertura da sucessão, sabe-se que a questão é temerosa e que os operadores do direito ainda vão debruçar, e muito, seus estudos sobre o tema.

2 A FILIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Pode-se afirmar, assim como Silvio de Salvo Venosa, que “... todo ser humano possui um pai e uma mãe”^{1, 2}

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 227, § 6º³, assegura, juridicamente, que “os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

Rolf Madaleno afirma que o dispositivo “... veio para terminar com o odioso período de completa discriminação da filiação...”, época em que os filhos eram diferenciados “... pela união legítima ou ilegítima dos pais, conforme a prole fosse constituída pelo casamento ou fora dele”.⁴

Foram extirpadas, do cenário legal, as rotulações de filhos legítimos ou ilegítimos e, também, houve a positivação da equidade matrimonial, concretizando, assim, aos reclamos sociais.⁵

Insuficiente foi, contudo, o grau de ousadia do legislador, no que tange às famílias homoafetivas e monoparentais, que não foram protegidas pelo ordenamento jurídico.⁶

Em verdade, o Código Civil de 1916 estabelecia tratamento desigual, entre os filhos legítimos e ilegítimos. Tal linha de raciocínio, por evidente, foi modificada com o advento do Código Civil de 2002, como será visto, extinguindo-se a distinção entre os filhos.

¹ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008. – (Coleção direito civil; v. 6). p. 211.

² Importante destacar que o autor se refere à questão biológica relacionada à concepção de um filho.

³ Prescreve o **Art. 227**, da Constituição Federal de 1988: “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. **§ 6º** Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

⁴ MADALENO, Rolf. **Direito de família** – 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 491.

⁵ OLIVEIRA, Euclides de. e HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Do direito de família**. in: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito de família e o novo Código Civil**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 33.

⁶ OLIVEIRA, Euclides de. e HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Do direito de família**. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito de família e o novo Código Civil**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 33.

A nova forma de pensar em que se sustenta o Código Civil de 2002 é estabelecida a partir da interpretação de um novo princípio: o princípio da igualdade substancial entre os filhos, que, nas palavras de Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves de Farias, preconiza o “fim às discriminações impostas aos filhos adotivos” e “assegura que um filho tenha o mesmo direito hereditário do outro. Ou seja, não há mais a possibilidade de imprimir tratamento diferenciado aos filhos em razão de sua origem”.⁷

Feitas essas considerações, surge o seguinte questionamento: o que é filiação?

Para Maria Helena Diniz, a filiação vem a ser a relação de parentesco existente entre pais e filhos, seja ela biológica ou socioafetiva. Observe-se:

Filiação é o vínculo existente entre pais e filhos; vem a ser a relação de parentesco consanguíneo em linha reta de primeiro grau entre uma pessoa e aqueles que lhe deram a vida, podendo, ainda (CC, arts. 1.593 a 1.597 e 1.618 e s.), ser uma relação socioafetiva entre pai adotivo e institucional e filho adotado ou advindo de inseminação artificial heteróloga.⁸

Maria Berenice Dias sustenta que “a ideia de paternidade está fundada muito mais no amor do que submetida a determinismos biológicos”.⁹

De acordo com Sílvio de Salvo Venosa, a filiação exprime a relação existente entre pais e filhos, inclusive nos casos em que há inseminação artificial ou outra modalidade de fertilização assistida:

Todo ser humano possui mãe e pai. Mesmo a inseminação artificial ou as modalidades de fertilização assistida não dispensam o progenitor, o doador, ainda que essa forma de paternidade não seja imediata. Desse modo, o Direito não se pode afastar da verdade científica. A procriação é, portanto, um fato natural. Sob o aspecto do Direito, a filiação compreende todas as relações, e respectivamente sua constituição, modificação e extinção, que têm como sujeito os pais com relação aos filhos. Portanto, sob esse prisma, o direito de filiação abrange também o pátrio poder, atualmente denominado

⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de. e ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 9. ed. rev. atual. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 110 -111.

⁸ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 27. ed. rev. v. 5. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 488.

⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 410.

poder de família, que os pais exercem em relação aos filhos menores, bem como os direitos protetivos e assistenciais em geral.¹⁰

Ainda de acordo com Silvio de Salvo Venosa, a filiação é um conceito relacional. Observe-se: “... trata-se de uma relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas. Esse estado pode decorrer de um vínculo biológico ou não, como na adoção e na inseminação heteróloga, autorizada pelo pai”.¹¹

Os ensinamentos de Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves de Farias são providenciais para a presente monografia, justamente porquanto definem que “a filiação pode decorrer da carga genética transmitida, mas, por igual, pode defluir, ainda, da relação convivencial (do carinho, dos conselhos, dos ensinamentos...)” entre várias pessoas.¹²

Paulo Lôbo entende que a filiação é biológica e não biológica. Veja-se:

Sob o ponto de vista do direito brasileiro, a filiação é biológica e não biológica. Por ser uma construção cultural, resultante da convivência familiar e da afetividade, o direito a considera um fenômeno socioafetivo, incluindo a de origem biológica, que antes detinha a exclusividade. No Brasil, a filiação é conceito único, não admitindo adjetivações ou discriminações. Desde a constituição de 1988 não há mais filiação legítima, filiação ilegítima, filiação natural, filiação adotiva, ou filiação adulterina.¹³

Jorge Shiguemitsu Fujita explica que a “filiação tem sua origem etimológica no vocábulo latino *filiatio*, que possui o significado de descendência de pais a filhos”.¹⁴

E mais:

Filiação é, no nosso entender, o vínculo que se estabelece entre pais e filhos, decorrente da fecundação natural ou da técnica de reprodução assistida homóloga (sêmen do marido ou do companheiro; óvulo da mulher ou da companheira) ou heteróloga (sêmen de outro homem, porém com o

¹⁰ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008. – (Coleção direito civil; v. 6). p. 211.

¹¹ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008. – (Coleção direito civil; v. 6). p. 217.

¹² FARIAS, Cristiano Chaves de. e ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 9 ed. rev. atual. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 564.

¹³ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias** – 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 216.

¹⁴ FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação** – 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 11.

consentimento do esposo ou companheiro; ou o óvulo de outra mulher, com a anuência da esposa ou companheira), assim como em virtude da adoção ou de uma relação socioafetiva resultante da posse do estado de filho.¹⁵

Nas lições de Flávio Tartuce, pode-se considerar a filiação como sendo a relação jurídica existente entre os pais e os filhos.¹⁶

No mesmo caminho, Nelson Rosendal e Cristiano Chaves de Farias explicam que a filiação é o tópico mais importante relacionado ao parentesco. Em seus estudos, ambos manifestam que a filiação é “um dos mecanismos de formação dos núcleos familiares e, por conseguinte, um dos mecanismos de realização da personalidade humana”.¹⁷

Filiação, portanto, é um conceito relacional. É a relação jurídica existente entre pais e filhos, sendo diferenciada apenas – de acordo com a doutrina majoritária – em biológica e não biológica, podendo haver outras subclassificações, como a socioafetiva.

No que diz respeito à filiação; e, em especial, para o presente estudo, faz-se necessário debruçar-se sobre questões como a filiação biológica, registral e socioafetiva.

Importante destacar, antecipadamente, que, “sob o prisma da lei, distinção não há entre filho consanguíneo e adotivo, entre o concebido em casamento, união estável, concubinato ou em relação eventual”.¹⁸

2.1 FILIAÇÃO: NOÇÕES GERAIS

Fixou-se, no tópico precedente, a ideia de filiação. Com fundamento nos ensinamentos de Maria Berenice Dias, Maria Helena Diniz, Silvio de Salvo Venosa, Paulo Lôbo, Rolf Madaleno, Nelson Rosendal, Cristiano Chaves de Farias e outros,

¹⁵ FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 12.

¹⁶ TARTUCE, Flávio. **Direito civil: Direito de Família**. 12. ed. rev., atual. e ampl. v. 5 – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 417.

¹⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de. e ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 9. ed. rev. atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016. p. 564-565.

¹⁸ NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito de família**. v. 5 – Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 313.

concluiu-se, de forma concisa, que filiação é um conceito relacional, isto é, é a relação jurídica que há entre pais e filhos, sendo diferenciada apenas – de acordo com a doutrina majoritária – em biológica e não biológica, podendo haver outras subclassificações, como a socioafetiva.

No que tange às relações de parentesco, imperioso estudar a filiação biológica, registral e socioafetiva, pois, aqui, torna-se robusta a noção de multiparentalidade, que recentemente ganhou acentuação com a análise da repercussão geral de nº 622, derivada do recurso extraordinário nº 898.060, em que ficou consignada a seguinte tese: “a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante, baseada na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”.¹⁹

No âmbito das famílias multiparentais, passou-se a se considerar, além da verdade biológica, a verdade socioafetiva, que utiliza o afeto como elemento identificador da entidade familiar.

O que se verifica, em verdade, é a possibilidade de produção de efeitos jurídicos a partir de três diferentes perspectivas da relação de parentesco. Nesse contexto, é preciso investigar, com maior profundidade, a filiação sob a ótica biológica, registral e socioafetiva.

2.1.1 Filiação Biológica, Registral e Socioafetiva

Entre as relações de parentesco, pode-se afirmar que a relação existente entre pais e filhos, tanto para a doutrina quanto para a jurisprudência, é uma das mais importantes.

Por muito tempo, a noção de filiação era guiada, por questões culturais e em virtude da legislação vigente à época, de acordo com a verdade genética ou biológica.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 898.060**. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgamento: 21 set. 2016.

Jorge Shiguemitsu Fujita explica que a “filiação biológica ou natural é a relação que se estabelece, por laços de sangue, entre uma pessoa e seu descendente em linha reta do primeiro grau”.²⁰

Atualmente, com a ruptura de algumas premissas, enfraqueceu-se a verdade, tão somente genética ou biológica.²¹

Pouco a pouco, deixou-se de se identificar a família, exclusivamente, pelo casamento; permitiu-se adotar a afetividade como elemento constitutivo da família; a ciência possibilitou o surgimento de técnicas de reprodução assistida e outros, o que resultou em uma nova forma de se observar a filiação.

Maria Berenice Dias, por exemplo, sustenta que há diferença entre o pai e o genitor.²² Veja-se:

Nunca foi tão fácil descobrir a verdade biológica, mas essa verdade passou a ter pouca valia frente à verdade afetiva. Tanto é assim que foi construída a diferença entre pai e genitor. Pai é o que cria, o que dá amor, e genitor é somente o que gera. Se, durante muito tempo – por presunção legal ou por falta de conhecimentos científicos –, confundiam-se essas duas figuras, hoje é possível identificá-las em pessoas distintas.²³

Percebe-se, assim, que a filiação a partir do critério genético ou biológico é relativa, sendo necessária a observação de outros critérios para a configuração da relação parental.

Outro critério para comprovação da filiação é o registro de nascimento, conforme prescreve o art. 1.603, do Código Civil²⁴, o que se conhece por filiação registral.

Tal registro goza de presunção de veracidade, sendo que ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro, conforme estabelece o art. 1.604, do Código Civil²⁵.

²⁰ FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. 2. ed. São Paulo : Atlas, 2011. p. 65.

²¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 418.

²² O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 898.060, com repercussão geral reconhecida, admitiu a coexistência entre as paternidades biológica e a socioafetiva, afastando qualquer interpretação apta a ensejar a hierarquização dos vínculos.

²³ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 419.

²⁴ **Art. 1.603**. A filiação prova-se pela certidão do termo de nascimento registrada no Registro Civil.

O legislador fixou, ainda, que na falta, ou defeito, do termo de nascimento, poderá provar-se a filiação por qualquer modo admissível em direito, segundo o que preconiza o art. 1.605, do Código Civil.²⁶

Sobre o tema, Paulo Lôbo explica que o registro produz uma presunção quase absoluta. Leia-se:

O registro produz uma presunção de filiação quase absoluta, pois apenas pode ser invalidado se se provar que houve erro ou falsidade. A declaração do nascimento do filho, feita pelo pai, é irrevogável. Ao pai cabe apenas o direito de contestar a paternidade, se provar, conjuntamente, que esta não se constitui por não ter sido o genitor biológico e não ter havido estado de filiação estável.²⁷

Além do critério biológico e registral, há o critério socioafetivo, como explica Maria Berenice Dias:

O afeto, elemento identificador das entidades familiares, passou a servir de parâmetro para a definição dos vínculos parentais. Se de um lado existe a verdade biológica, de outro lado há uma verdade que não mais pode ser desprezada: a filiação socioafetiva.²⁸

Para Jorge Shiguemitsu Fujita:

Filiação socioafetiva é aquela consistente na relação entre pai e filho, ou entre mãe e filho, ou entre pais e filho, em que inexistente liame de ordem sanguínea entre eles, havendo, porém, o afeto como elemento aglutinador, tal como uma sólida argamassa a uni-los em suas relações, quer de ordem pessoal, quer de ordem patrimonial.²⁹

²⁵ **Art. 1.604.** Ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro.

²⁶ O **art. 1.605**, do Código Civil, assim dispõe: “Na falta, ou defeito, do termo de nascimento, poderá provar-se a filiação por qualquer modo admissível em direito: I - quando houver começo de prova por escrito, proveniente dos pais, conjunta ou separadamente; II - quando existirem veementes presunções resultantes de fatos já certos.”

²⁷ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 233.

²⁸ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 432.

²⁹ FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 71.

Christiano Cassetari, após estudar a multiparentalidade e a parentalidade socioafetiva, defende que ela “... pode ser definida como o vínculo de parentesco civil entre pessoas que não possuem entre si um vínculo biológico, mas que vivem como se parentes fossem, em decorrência do forte vínculo afetivo existente entre elas”.³⁰

Rolf Madaleno defende que a relação entre pais e filhos, quando desligada do afeto, representa um mero efeito da natureza, muitas vezes seguido da rejeição.

O real valor jurídico está na verdade afetiva e jamais sustentada na ascendência genética, porque essa, quando desligada do afeto e da convivência, apenas representa um efeito da natureza, quase sempre fruto de um indesejado acaso, obra de um indesejado descuido e da pronta rejeição. Não podem ser considerados genitores pessoas que nunca quiseram exercer as funções de pai ou de mãe, e sob todos os modos e ações se desvinculam dos efeitos sociais, morais, pessoais e materiais da relação natural de filiação.³¹

Há autores, a exemplo de Guilherme Calmon Nogueira da Gama, que entendem que se tem considerado a prevalência do critério socioafetivo em relação aos demais, visando, notadamente, ao direito à convivência familiar.³²

Um dos exemplos mais expressivos no que se refere à filiação socioafetiva é a “Lei Clodovil”, publicada em 2009, oportunidade em que o legislador autorizou o enteado ou a enteada a adotar o nome da família do padrasto ou da madrasta.³³

É certo que as parentalidades socioafetiva e biológica são distintas (mas não excludentes). Enquanto uma possui origem no afeto, a outra se origina no vínculo sanguíneo.

Apenas a título exemplificativo, pode-se imaginar uma pessoa que, no início da sua vida, foi entregue para adoção. Alguns anos depois, após descobrir sua origem consanguínea, cria vínculo de afeto com seus pais biológicos. Nesse caso,

³⁰ CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva**: efeitos jurídicos. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017. p. 15.

³¹ MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 493.

³² GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da, **A Nova Filiação**: o Biodireito e as relação parentais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 483.

³³ BRASIL. **Lei nº 11.924, de 17 de abril de 2009**. Altera o art. 57 da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, para autorizar o enteado ou a enteada a adotar o nome da família do padrasto ou da madrasta. Diário Oficial da União, 17 de abril de 2009.

observar-se-iam pais adotivos e pais biológicos, filiação civil e socioafetiva, formando, assim, o que a doutrina e a jurisprudência entendem por multiparentalidade.

Christiano Cassettari defende a coexistência entre elas. Veja-se:

Assim sendo, não podemos esquecer que é plenamente possível a existência de uma parentalidade biológica sem afeto entre pais e filhos, e não é por isso que uma irá prevalecer sobre a outra; pelo contrário, elas devem coexistir em razão de serem distintas.

Essa questão da coexistência de ambas as parentalidades é de suma importância, pois, senão, abriremos a porta para as injustiças e para as pessoas se aproveitarem da evolução doutrinária e jurisprudencial, que fez do Brasil um dos países mais avançados nesse assunto, para que ela seja usada de maneira equivocada.³⁴

Quando o assunto é reprodução humana assistida, em que a concepção conta com um número maior de pessoas, seja por parte do doador ou da gestante, a multiparentalidade ganha acentuação, como ensina Maria Berenice Dias:

De outro lado, as possibilidades de concepção geneticamente assistidas contam com a participação de mais pessoas no processo reprodutivo. Quer doadores de material genético, quer quem gesta em substituição e acaba por dar à luz, todos podem gerar vínculos com a criança que nasce com sua interferência. Assim, não mais se pode dizer que alguém tem só pode ter um pai e uma mãe. É possível que pessoas tenham vários pais. Identificada a pluriparentalidade ou multiparentalidade, é necessário reconhecer a existência de vários vínculos de filiação. Pais, seja quantos forem – deve assumir os encargos decorrentes do poder familiar, sendo que o filho desfruta de direitos com relação a todos.³⁵

Em verdade, o que se busca - sempre – é a harmonia entre os vínculos parentais; pois, havendo discrepância, tanto na esfera interpessoal quanto na esfera jurídica, não há como fixar, de plano, um critério prevalente, sendo necessário ater-

³⁴ CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva**: efeitos jurídicos. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017. p. 250.

³⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 432.

se às circunstâncias do caso concreto para que se possa determinar, mediante ponderação de princípios, qual deles merece maior prestígio.³⁶

2.1.2 A Filiação no Casamento

O Código Civil, em seu capítulo II, “Da Filiação”, dispõe sobre os filhos concebidos na constância do casamento, a filiação matrimonial.

Nas palavras de Maria Berenice Dias, “... a filiação matrimonial decorre de uma ficção jurídica: o pai sempre é o marido da mãe”. Ainda, explica que “... o que a lei presume, de fato, nem é o estado de filiação, é a fidelidade da esposa ao seu marido”.³⁷

No mesmo caminhar, Silvio de Salvo Venosa leciona que tal presunção “... possuía um embasamento cultural e social, em prol da estabilidade da família, uma vez que impedia que se atribuisse prole adulterina à mulher casada”.³⁸

Para Maria Helena Diniz, a filiação matrimonial dá ensejo à dupla presunção: “a de coabitação e fidelidade da mulher e a de reconhecimento implícito e antecipado da filiação feito pelo marido ao se casar – ou, ainda, havida por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido de sua mãe...”³⁹.

Diante de tais presunções, o art. 1.597, do Código Civil, estabelece em quais momentos há a presunção de filiação. Veja-se:

Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:
I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal;
II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;
III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;

³⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. vol. V. atual. Tânia da Silva Pereira. 25. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 367.

³⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 414.

³⁸ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008. – (Coleção direito civil; v. 6). p. 215.

³⁹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 27. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 5. p. 492.

IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;
V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido. (grifou-se).

Quando o assunto é reprodução humana assistida homóloga *post mortem*, tais critérios ganham especial destaque, o que será examinado em capítulo próprio do presente estudo.

2.1.3 A Filiação Extramatrimonial

A filiação extramatrimonial ou não matrimonial, é decorrente de relações extramatrimoniais, sendo que os filhos concedidos, classificados – didaticamente – em naturais e espúrios.⁴⁰

Rolf Madaleno define a filiação extramatrimonial como “... aquela que decorre de pessoas que não querem casar ou que se encontram impedidas de casar em razão de casamento anterior ou de parentesco próximo”.⁴¹

Em relação aos filhos concebidos na relação extramatrimonial, consideram-se naturais, aqueles que descenderam de pais entre os quais não havia qualquer impedimento matrimonial. Por outro lado, consideram-se espúrios, os concedidos mediante impedimento matrimonial.

Os filhos espúrios podem ser considerados adúlteros ou incestuosos. Estes são oriundos de pais que não podem contrair casamento ante a relação de parentesco; e, aqueles, oriundos do próprio adultério.

Sobre o tema, explica Silvio Salvo Venosa:

A filiação natural é aquela na qual não existe casamento entre os pais. A filiação natural será singela quando entre o pai e a mãe não havia impedimento para o casamento. Essa filiação será adúlterina quando os pais estavam impedidos de casa em razão de estarem casados com

⁴⁰ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: direito de família. 27. ed. rev. v. 5. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 515.

⁴¹ MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 47.

terceiros. Será filiação incestuosa, se o impedimento decorrer do parentesco.⁴²

Para os filhos havidos fora do casamento, o Legislador garantiu o reconhecimento nos seguintes termos:

Art. 1.609. O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e será feito:

I - no registro do nascimento;

II - por escritura pública ou escrito particular, a ser arquivado em cartório;

III - por testamento, ainda que incidentalmente manifestado;

IV - por manifestação direta e expressa perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido o objeto único e principal do ato que o contém.

Parágrafo único. O reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou ser posterior ao seu falecimento, se ele deixar descendentes.

A Constituição Federal de 1988 equalizou o princípio da isonomia entre os filhos, pouco importando, atualmente, se concebidos ou não na constância do casamento.⁴³

De forma simples: filho é filho.

Feitas tais considerações a respeito da filiação no direito brasileiro, passa-se a análise das questões referentes à bioética.

⁴² VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008. – (Coleção direito civil; v. 6). p. 214.

⁴³ MADALENO, Rolf. **Direito de família** – 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 491. O autor assevera que “deveriam desaparecer da legislação brasileira com a equalização constitucional da filiação os conceitos espúrios de filiação legítima e ilegítima, quando a sorte dos filhos dependia do vínculo matrimonial dos seus pais, tendo a Carta Federal de 1988 recepcionado o princípio único da dignidade da pessoa humana, de nova dimensão social e jurídica, inclusive sob a sua concepção cultural, para também amparar, ao menos por ora apenas na versão doutrinária e jurisprudencial, a filiação da afeição e não apenas a da verdade biológica”.

3 A BIOÉTICA

Para que se possa compreender a reprodução humana assistida homóloga *post mortem* e seus aspectos jurídicos, faz-se necessário estudar, detidamente, as questões que permeiam o início da vida humana, a bioética e o biodireito.

3.1 A BIOÉTICA: ACEPTÕES CONCEITUAIS

Maria Helena Diniz, logo no início de sua obra *O estado atual do biodireito*, lança mão dos seguintes questionamentos: “Mas, por que bioética? Que é e para que serve o biodireito?”.⁴⁴

Em sua resposta, a autora explica que “a bioética seria, em sentido amplo, uma resposta da ética às novas situações oriundas da ciência no âmbito da saúde...”⁴⁵, e o biodireito “o caminhar ténue limite entre o respeito às liberdades individuais e a coibição de abusos contra o indivíduo ou contra a espécie humana”.⁴⁶

Para Heloisa Helena Barbosa, a bioética, em sua concepção alargada, “... passou a designar os problemas éticos gerados pelos avanços nas ciências biológicas e médicas...”; e, em sua concepção estreita, passou a designar a “ética da vida”.⁴⁷

Melissa Cabrini Morgato entende que “... *bio* representa a ciência dos sistemas vivos (vida), e *ethike*, o conhecimento dos sistemas de valores humanos (ética)”.⁴⁸

⁴⁴ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 6. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1.

⁴⁵ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 6. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 10.

⁴⁶ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 6. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 8.

⁴⁷ BARBOSA, Heloisa Helena. **Princípios do biodireito**. in: BARBOSA, Heloisa Helena e BARRETO, Vicente de Paulo. **Novos temas de biodireito e bioética**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 51 – 52.

⁴⁸ MORGATO, Melissa Cabrini. **Bioética e direito: Limites éticos e jurídicos na manipulação do material genético humano**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2011. p. 56.

Luciano Dalvi afirma que a bioética “... é uma forma de se realizar a ciência, isto é, só valerá a experiência científica se pautada por critérios humanos e morais que respeitem o principal direito, qual seja, a vida”.⁴⁹

Portanto, para o presente estudo, o neologismo “bioética” quer dizer “a ética da vida”; enquanto o biodireito, de forma resumida, significa a regulação, por intermédio de normas jurídicas (leiam-se, regras e princípios), dos avanços científicos por ela proporcionados.

3.1.1 O início da vida humana: polêmica enfrentada pela bioética

Os estudiosos que se dedicam a precisar o momento em que se dá o início da vida humana enfrentam uma tarefa árdua. Nas palavras do ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres Britto, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.510, “o Magno Texto Federal não dispõe sobre o início da vida humana ou o preciso instante em que ela começa”.

No mesmo julgamento, em audiência pública realizada, Débora Diniz se pronuncia a respeito do momento em que se inicia a vida humana. Leia-se:

Quando a vida humana tem início? O que é vida humana? Essas perguntas contêm um enunciado que remete à regressão infinita: as células humanas no óvulo antes da fecundação, assim como em um óvulo fecundado em um embrião, em um feto, em uma criança ou em um adulto. O ciclo interminável de geração da vida humana envolve células humanas e não humanas, a tal ponto que descrevemos o fenômeno biológico como reprodução, e não simplesmente como produção da vida humana. Isso não impede que nosso ordenamento jurídico e moral possam reconhecer alguns estágios da Biologia humana como passíveis de maior proteção do que outros [...].⁵⁰

Pede-se licença, ainda, para transcrever o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, à época, no referido julgamento:

⁴⁹ DALVI, Luciano. **Curso Avançado de Biodireito**. Doutrina, Legislação e Jurisprudência. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008. p. 16.

⁵⁰ BRASIL, Supremo Tribunal Federal – STF - ADI 3510, Relator: Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2008, DJe-096 DIVULG 27-05-2010 PUBLIC 28-05-2010 EMENT VOL-02403-01 PP-00134 RTJ VOL-00214-01 PP-00043.

Veja-se, portanto, de todo o quadro ora exposto, que são diversas as teorias científicas que buscam estabelecer a definição bioética do início da vida, o que permite, ao intérprete - necessariamente desvinculado de razões de natureza confessional ou religiosa -, optar por aquela concepção que mais se ajuste ao interesse público, que atenda as exigências sociais de desenvolvimento da pesquisa científica e que promova o bem-estar da coletividade, objetivando-se, com tal orientação, conferir sentido ADI 3.510 / DF real ao princípio da dignidade da pessoa humana e atribuir densidade concreta às proclamações constitucionais que reconhecem, como prerrogativas básicas de qualquer pessoa, o direito à vida e o direito à saúde.⁵¹

O início da vida humana ganha importância, pois, o art. 2º, do Código Civil⁵², estabelece que a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

Para Silvio Rodrigues, o “nascituro é o ser já concebido, mas que ainda se encontra no ventre materno. A lei não lhe concede personalidade, a qual só lhe será conferida se nascer com vida”.⁵³

Diante do silêncio constitucional no que diz respeito ao momento em que se dá o início da vida humana, formularam-se diversas teorias. Pode-se citar, por exemplo, a teoria concepcionista, que adota o momento em que há a concepção como o início da vida humana.

Há estudiosos que entendem ser possível assegurar os direitos sucessórios aos embriões já concebidos, *in vitro*, e criopreservado, sustentando-se o argumento de que o Código Civil não faz menção expressa ao local em que se deve ocorrer a concepção. Portanto, para fins de vocação hereditária, não há distinção entre o ventre materno ou o embrião criopreservado.

Por outro lado, a teoria conhecida como teoria da nidificação, defende que a vida humana se inicia com a inserção do embrião no útero materno. Há, também, a teoria natalista, segundo a qual a vida humana se inicia a partir do nascimento com vida.

⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF - ADI 3510, Relator: Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2008, DJe-096 DIVULG 27-05-2010 PUBLIC 28-05-2010 EMENT VOL-02403-01 PP-00134 RTJ VOL-00214-01 PP-00043.

⁵² Assim dispõe o **Art. 2º**, do Código Civil: “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

⁵³ RODRIGUES, Sívio. **Direito civil**. Parte geral. 34. ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). v 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

Sabe-se que as teorias são diversas e que, no presente estudo, não se pretende exauri-las. Seria, inclusive, pretensão acadêmica manifestar, de forma inequívoca, quando a vida humana se inicia.

Portanto, para a presente monografia, assim como sustenta o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres Britto, cabe, ao operador do direito “... optar por aquela concepção que mais se ajuste ao interesse público, [...] objetivando-se, com tal orientação, conferir sentido real ao princípio da dignidade da pessoa humana [...]”.⁵⁴

3.1.2 Princípio que norteiam a Bioética

Sabe-se que são variados os princípios que regem o biodireito. Para Luciano Dalvi, são eles: princípio da beneficência, princípio da evolução ético-científica, princípio da autonomia, princípio da justiça, princípio da ubiquidade, princípio da cooperação entre os povos, princípio da preservação da espécie humana, princípio do *in dubio pro vita* e princípio da igualdade das vidas ou da não hierarquização da vida.⁵⁵

Por não ser o foco do presente estudo, limitar-se-á a mera colocação de tais princípios, sem explicá-los um a um.

Porém, no que diz respeito à bioética, especificamente, pode-se destacar, assim como Maria Helena Diniz, os princípios *i)* da autonomia, *ii)* da beneficência, da não maleficência e *iii)* da justiça.⁵⁶

Melissa Cabrini Forgato explica que a bioética deve ser regida pelos princípios da beneficência, da autonomia e da justiça.⁵⁷

Vale dizer que os princípios da beneficência, da autonomia e da justiça possuem sua matriz filosófica em John Stuart Mill e Immanuel Kant. Justamente por

⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF - ADI 3510, Relator: Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2008, DJe-096 DIVULG 27-05-2010 PUBLIC 28-05-2010 EMENT VOL-02403-01 PP-00134 RTJ VOL-00214-01 PP-00043.

⁵⁵ DALVI, Luciano. **Curso Avançado de Biodireito**. Doutrina, Legislação e Jurisprudência. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008. p. 16 – 24.

⁵⁶ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 6. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 14 – 15.

⁵⁷ MORGATO, Melissa Cabrini. **Bioética e direito: Limites éticos e jurídicos na manipulação do material genético humano**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2011. p. 61 – 70.

não possuir “... uma teoria propriamente ética, que possibilite uma unidade sistemática na sua aplicação” é que o conteúdo principiológico que permeia a bioética sofre críticas, a exemplo do que defendem Judith Martins Costa, Letícia Ludwig Möller⁵⁸ e Marculino Camargo⁵⁹.

Ao explicar o princípio da autonomia, Maria Helena Diniz diz que o profissional da saúde deve se atentar a vontade do paciente, inclusive, se necessário, levando em consideração valores morais e crenças religiosas.⁶⁰

Tal princípio confere segurança à relação existente entre o médico e o paciente, o que justifica, inclusive, a indispensabilidade do consentimento livre e informado.⁶¹

Marculino Camargo entende que o princípio da autonomia confere uma relação de parceria entre o paciente, seus parentes e o médico no que tange à tomada de decisões.⁶²

Em relação ao princípio da beneficência, Melissa Cabrini Morgato afirma que a prática médica deve perseguir o maior número de benefícios possíveis, minimizando, também, os prejuízos.⁶³

Maria Helena Diniz entende que o princípio “... requer o atendimento por parte do médico ou do geneticista aos mais importantes interesses das pessoas envolvidas nas práticas biomédicas ou médicas...”.

Pode-se colocar, de forma simples, que, por virtude do princípio da beneficência, o profissional da saúde deve sempre procurar o bem do paciente. Do mesmo princípio, desdobra-se a ideia de não maleficência, a qual visa, nas palavras de Marculino Camargo, “evitar o mal”.⁶⁴

⁵⁸ MARTINS-COSTA, Judith, MÖLLER, Letícia Ludwig. **Bioética e Responsabilidade**. Forense, 2008. p. 18 – 20.

⁵⁹ CAMARGO, Marculino. **Bioética: o agir da vida**. Brasília: Editora Ser, 2010. p. 51 – 52. O autor critica os princípios que norteiam a bioética, a partir da seguinte linha de raciocínio: “Em primeiro lugar a própria conceituação dos princípios é indefinida e esparsa, deixando margens o subjetivismo e o relativismo; em seguida ela é muito eclética, juntando princípio de Kant, Mill e Ravols, sem um ponto de conexão entre si; em terceiro lugar está baseada numa mentalidade programática e utilitarista sem apoio em critérios universais”.

⁶⁰ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 6. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 14.

⁶¹ MORGATO, Melissa Cabrini. **Bioética e direito: Limites éticos e jurídicos na manipulação do material genético humano**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2011. p. 63.

⁶² CAMARGO, Marculino. **Bioética: o agir da vida**. Brasília: Editora Ser, 2010. p. 46.

⁶³ MORGATO, Melissa Cabrini. **Bioética e direito: Limites éticos e jurídicos na manipulação do material genético humano**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2011. p. 65.

⁶⁴ CAMARGO, Marculino. **Bioética: o agir da vida**. Brasília: Editora Ser, 2010. p. 47 – 48.

Por fim, não se pode deixar de lado o princípio da justiça, que, para Melissa Cabrini Morgato, significa - no contexto aqui estudado - "... a obrigação de garantir uma distribuição dos bens e dos serviços de saúde de forma justa, equânime".⁶⁵

Maria Helena Diniz sustenta que "o princípio da justiça requer a imparcialidade na distribuição dos riscos e benefícios, no que atina à prática médica pelos profissionais da saúde, pois os iguais deverão ser tratados igualmente".

Em termos mais simples, o princípio da justiça pode ser entendido como a garantia de acesso que o paciente possui ao tratamento médico, sem quaisquer discriminações.

Conclui-se, portanto, que a bioética deverá caminhar ao lado dos princípios da autonomia, da beneficência e da justiça.

4 REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA

Pode-se dizer que a reprodução humana assistida decorre, juridicamente, do direito ao planejamento familiar, conforme prescreve o art. 226, § 7º, da Constituição Federal de 1988.⁶⁶

Apesar de se garantir o direito ao planejamento familiar, sabe-se que, no Brasil, não há legislação específica no que tange à reprodução humana assistida; especialmente, quando ela se dá *post mortem*. Resta, portanto, aos operadores do direito, a árdua missão de superar, diuturnamente, os desafios que lhe são impostos.

Assim, imperioso investigar, no presente estudo, a reprodução humana assistida e suas modalidades, visando, posteriormente, à análise de seus efeitos jurídicos.

4.1 TÉCNICAS. MODALIDADES

⁶⁵ MORGATO, Melissa Cabrini. **Bioética e direito**: Limites éticos e jurídicos na manipulação do material genético humano. São Paulo: Letras Jurídicas, 2011. p. 67.

⁶⁶ Assim preconiza o **Art. 226, da Constituição Federal de 1988**: "A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado: **§ 7º** Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas".

Diz-se que a reprodução humana assistida se desenvolveu, também, com o intuito de socorrer aqueles casais que, por algum motivo, não podem gerar uma vida de forma “natural”.

Faz-se necessário, portanto, colocar à mostra as espécies de reprodução humana assistida, que podem, de acordo com Walsir Edson Rodrigues Júnior e Janice Silveira Borges, ser classificadas em: coito programado, inseminação intrauterina, fertilização *in vitro* e injeção intracitoplasmática de espermatozoide.⁶⁷

Luciano Dalvi explora outras formas de reprodução humana assistida, como, por exemplo, a GIFT – *Gamete Intrafallopian Transfer* e ZIFT – *Zygote Intrafallopian Transfer*.⁶⁸

Para Rolf Madaleno e Juliana Frozel de Camargo, assim como Luciano Dalvi, “... existe um amplo leque de técnicas reprodutivas, sendo mais utilizadas: a inseminação artificial; a fertilização ou fecundação *in vitro* (FIV); a transferência de gametas para as trompas (GIFT); e a transferência de zigoto para as trompas...”.⁶⁹

Cientes de que a presente monografia não objetiva exaurir todas as espécies de reprodução humana assistida, passa-se a conceituação, sucinta, das técnicas já mencionadas.

De forma simples, considera-se que há relação sexual programada quando o casal é orientado a manter relações sexuais em determinados períodos (mais férteis) do ciclo menstrual.⁷⁰

A inseminação intrauterina, por sua vez, consiste na técnica em que se injetam no útero materno, sem que haja necessariamente a ocorrência do ato sexual, espermatozoides vivos, manipulados em laboratório.⁷¹

⁶⁷ RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson; BORGES, Janice Silveira. **Alteração da vontade na utilização das técnicas de reprodução humana assistida**. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 230.

⁶⁸ DALVI, Luciano. **Curso Avançado de Biodireito**. Doutrina, Legislação e Jurisprudência. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008. p. 172 - 190.

⁶⁹ CAMARGO, Juliana Frozel de. **Reprodução humana, ética e Direito**. Campinas: Edicamp, 2003. p. 27-33 e MADALENO, Rolf. **Direito de família – 7. ed. rev., atual. e ampl.** Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 537.

⁷⁰ RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson; BORGES, Janice Silveira. **Alteração da vontade na utilização das técnicas de reprodução humana assistida**. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 230.

No que diz respeito à inseminação intrauterina, Eduardo de Oliveira Leite explica que consiste em “... uma técnica capaz de reproduzir artificialmente o ambiente da trompa de falópio, onde a fertilização ocorre naturalmente e a clivagem prossegue até o estágio em que o embrião é transferido para o útero”.⁷²

A fertilização *in vitro*, conhecida pela sigla FIV, por sua vez, ocorre quando a fecundação se dá fora do corpo feminino e, posteriormente, o embrião é implantado no útero da mãe.⁷³ Leia-se:

A fertilização *in vitro*, ou bebe de proveta, é conhecida desde 1978, a qual foi realizada por Patrick Steptoe e Robert Edwards que conseguiram o primeiro nascimento de uma pessoa utilizando esta técnica. A técnica consiste numa inseminação artificial através de manipulação do óvulo da mulher com o esperma do homem em um tubo de ensaio (proveta) a fim de dar início à fecundação do óvulo com a formação do embrião.⁷⁴

A injeção intracitoplasmática de espermatozoide ocorre por micromanipulação, em que se injeta um único espermatozoide no citoplasma do ócito.⁷⁵ Luciano Dalvi explica que “o processo é um pouco complexo e tem como base a introdução de um espermatozoide, por uma agulha, no óvulo”.⁷⁶

A GIFT - *Gamete Intrafallopian Transfer* pode ser considerada como “... a técnica que transfere os gametas para dentro das trompas. Nesse procedimento, o

⁷¹ RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson; BORGES, Janice Silveira. **Alteração da vontade na utilização das técnicas de reprodução humana assistida**. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 230.

⁷² LEITE, Eduardo de Oliveira. **Procriações Artificiais e o Direito: Aspectos médicos, religiosos, psicológicos, éticos e jurídicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 41.

⁷³ RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson; BORGES, Janice Silveira. **Alteração da vontade na utilização das técnicas de reprodução humana assistida**. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 230.

⁷⁴ DALVI, Luciano. **Curso Avançado de Biodireito**. Doutrina, Legislação e Jurisprudência. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008. p. 172.

⁷⁵ RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson; BORGES, Janice Silveira. **Alteração da vontade na utilização das técnicas de reprodução humana assistida**. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 230.

⁷⁶ DALVI, Luciano. **Curso Avançado de Biodireito**. Doutrina, Legislação e Jurisprudência. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008. p. 185.

óvulo e os espermatozoides selecionados após a coleta são reunidos em um mesmo cateter e imediatamente transferidos para a trompa”.⁷⁷

Para Roberto Senise Lisboa, “a transferência intratubária de gametas (GIFT), através da injeção do óvulo e do espermatozoide na trompa de falópio, com o objetivo de facilitar o seu encontro”.⁷⁸

Em contrapartida, diz-se que a ZIFT - *Zygote Intrafallopian Transfer* consiste na técnica que “... tem como procedimento a divisão do zigoto, que dará origem ao embrião, já dentro da trompa, onde ocorrerá a multiplicação celular e o embrião irá para o útero”.⁷⁹

De forma mais simples, Roberto Senise Lisboa explica que a técnica se dá “mediante o transporte do zigoto para o interior da trompa uterina”.⁸⁰

Sublinhe-se que são variadas as técnicas de reprodução humana assistida e que, na presente monografia, não se pretende exauri-las, apenas indicar, exemplificativamente, algumas de suas modalidades.

4.1.1 Reprodução Humana Assistida Homóloga

Sabe-se que a reprodução humana assistida pode ser homóloga ou heteróloga. Para o presente estudo, a primeira ganha maior relevância. Explica-se.

Diz-se que a reprodução humana assistida é homóloga quando se utiliza o material genético fornecido pelo próprio casal. Em contrapartida, considera-se heteróloga a reprodução humana assistida quando o material utilizado é de terceiro (doador).

Ana Cláudia Silva Scalquete, apoiada nas lições de Silvio Rodrigues, explica:

⁷⁷ DALVI, Luciano. **Curso Avançado de Biodireito**. Doutrina, Legislação e Jurisprudência. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008. p. 184.

⁷⁸ LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil: direito de família e sucessões**, 8. ed. vol. 5. Saraiva, 2013. p. 292.

⁷⁹ DALVI, Luciano. **Curso Avançado de Biodireito**. Doutrina, Legislação e Jurisprudência. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008. p. 185.

⁸⁰ LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil: direito de família e sucessões**, 8. ed. vol. 5. Saraiva, 2013. p. 293.

Em primeiro lugar, é preciso conceituar as expressões homóloga e heteróloga. “Homóloga é a inseminação promovida com o material genético (sêmen e óvulo) dos próprios cônjuges”, enquanto “heteróloga é a fecundação realizada com material genético de pelo menos um terceiro, aproveitando ou não os gametas (sêmen ou óvulo) de um ou de outro cônjuge” (RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: direito de família, 2002, p. 341).

⁸¹

Para Rolf Madaleno, “A inseminação artificial homóloga utiliza o sêmen do próprio marido e o óvulo da mulher, à margem da relação sexual, mas com a ajuda instrumental”. ⁸²

Fábio Ulhoa Coelho, ao estudar a fecundação assistida *post mortem*, afirma que:

Lembro, a propósito, que a fecundação assistida post mortem só gera o vínculo de filiação sendo homóloga, quer dizer, **quando o microgameta de que proveio o embrião tiver sido fornecido por quem era casado ou mantinha união estável com a fornecedora do macrogameta (CC, art. 1.597, III e IV)**. O útero em que esse ser será gerado não precisa ser necessariamente o da fornecedora do óvulo. Ela, aliás, pode estar bastante velha, ou até mesmo morta, na época em que se fizer o implante do embrião em ambiente uterino. ⁸³ (grifou-se).

Roberto Senise Lisboa explica que se dá “... a inseminação homóloga, também chamada de autoinseminação, quando o sêmen utilizado advier do próprio cônjuge ou convivente”. ⁸⁴

Para Carlos Roberto Gonçalves a “... inseminação homóloga é realizada com sêmen originário do marido. Neste caso o óvulo e o sêmen pertencem à mulher e ao marido, respectivamente, pressupondo-se, *in casu*, o consentimento de ambos”. ⁸⁵

De forma resumida, reprodução humana assistida homóloga que dizer que “... o óvulo e o sêmen pertencem ao marido e à mulher”. ⁸⁶

⁸¹ SCALQUETTE, Ana Cláudia Silva. **Família e Sucessões**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 88.

⁸² MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 7. ed. Forense, 2016. p. 537.

⁸³ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil, Família, Sucessões**. 5. ed. rev. e atual. vol. 5. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 606.

⁸⁴ LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil: direito de família e sucessões**, 8. ed. vol. 5. Saraiva, 2013.

⁸⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Direito de família, 14. ed. vol. 6. Saraiva, 2017.

⁸⁶ PEREIRA, Caio Mário Silva. **Instituições de Direito Civil**. Direito de Família. 25. ed. vol. 5. Forense, 2017. p. 373.

Quando o assunto é reprodução humana assistida homóloga, não há maiores problemas, pois, a filiação biológica e a filiação afetiva caminham lado a lado.

Veja-se, também, que o art. 1.597, III e IV, do Código Civil, presumem concebidos, na constância do casamento, os filhos havidos por fecundação artificial homóloga - mesmo que falecido o marido ou, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários.

No mesmo sentido, inclusive, manifesta-se Paulo Nader:

A fecundação artificial homóloga não provoca, em regra, questionamentos de natureza ética ou jurídica, pois são coincidentes as paternidades biológica, jurídica e socioafetiva. As contestações surgem quando o varão falece antes da inseminação, estando o embrião armazenado em laboratório. A Lei Civil não se posicionou, conforme dissemos, mas a doutrina condiciona a possibilidade à prévia autorização do falecido.⁸⁷

Roberto Senise Lisboa, sedimentando o posicionamento aqui estudado, sustenta que, “sem dúvida, a inseminação homóloga contribui em muito para o nascimento do esperado filho. E, com razão, presume-se que o filho assim concebido é filho havido do casamento”.⁸⁸

Portanto, quando se fala em reprodução humana assistida homóloga, no que tange ao reconhecimento da filiação biológica, mesmo que *post mortem*, não há maiores desafios.

4.1.2 Noções Gerais Sobre a Reprodução Assistida Homóloga *Post Mortem*

Conforme se observou linhas acima, não há, no Brasil, legislação específica no que tange à reprodução humana assistida, seja ela homóloga ou heteróloga.

É bem verdade que o Conselho Federal de Medicina, atualmente, por intermédio da Resolução CFM nº 2.121/2015⁸⁹, estabelece as normas éticas para a

⁸⁷ NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**. Direito de Família. 7. ed. vol. 5. Forense, 2015.

⁸⁸ LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil**: direito de família e sucessões, 8. ed. vol. 5. Saraiva, 2013.

⁸⁹ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 2.121/2015**. Adota as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida – sempre em defesa do aperfeiçoamento das

utilização das técnicas de reprodução humana assistida. Contudo, não se pode deixar levar, pois, tais normas servem como parâmetros éticos e procedimentais, não possuindo caráter legal.

Observa-se que a resolução visa ao aperfeiçoamento das técnicas de reprodução humana assistida a partir de princípios éticos e bioéticos, os quais, inclusive, norteiam a atuação dos médicos brasileiros.

Verifica-se que, entre os motivos que deram ensejo à elaboração da resolução CFM nº 2.121/2015, encontram-se: (i) a infertilidade humana como um problema de saúde; (ii) o notório avanço do conhecimento científico na área; e, (iii) a necessidade de harmonizar o uso dessas técnicas com os princípios da ética médica.

O documento trata, logo em suas primeiras linhas, do consentimento, que deve ser livre e esclarecido, revestido, essencialmente, de caráter biológico, jurídico e ético. Leia-se:

O consentimento livre e esclarecido informado será obrigatório para todos os pacientes submetidos às técnicas de reprodução assistida. Os aspectos médicos envolvendo a totalidade das circunstâncias da aplicação de uma técnica de RA serão detalhadamente expostos, bem como os resultados obtidos naquela unidade de tratamento com a técnica proposta. As informações devem também atingir dados de caráter biológico, jurídico e ético. O documento de consentimento livre e esclarecido informado será elaborado em formulário especial e estará completo com a concordância, por escrito, obtida a partir de discussão bilateral entre as pessoas envolvidas nas técnicas de reprodução assistida.⁹⁰

Para Walsir Edson Rodrigues Júnior e Janice Silveira Borges o consentimento informado nada mais é do que um “... contrato de prestação de serviços médicos com uma clínica médica especializada”, sendo revestido, assim, de natureza jurídica contratual.⁹¹

práticas e da observância aos princípios éticos e bioéticos que ajudarão a trazer maior segurança e eficácia a tratamentos e procedimentos médicos – tornando-se o dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos brasileiros e revogando a Resolução CFM nº 2.013/13, publicada no D.O.U. de 9 de maio de 2013, Seção I, p. 119. Publicada no Diário Oficial da União, de 24 de setembro de 2015, Seção I, p. 117.

⁹⁰ Art. 4, da Resolução CFM nº 2.121/2015.

⁹¹ RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson; BORGES, Janice Silveira. **Alteração da vontade na utilização das técnicas de reprodução humana assistida**. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 231 – 234.

Dispõe também, que “... é permitido o uso das técnicas de RA para relacionamentos homoafetivos e pessoas solteiras, respeitado o direito a objeção de consciência por parte do médico”.⁹²

De acordo com o Conselho Federal de Medicina, quando se fala em criopreservação, é necessário que os pacientes manifestem, de forma expressa, a destinação que será dada aos embriões em caso de divórcio, doenças graves ou falecimento, de um deles ou de ambos, e quando desejam doá-los.⁹³

Apenas para problematizar, é possível citar o caso que ocorreu nos Estados Unidos da América envolvendo a atriz Sofia Vergara e Nick Loeb (ex-noivos). De acordo com o jornal *The New York Times*⁹⁴, o casal, que havia congelado embriões, após a ruptura do noivado, passou a discutir judicialmente a sua (não) utilização. Para Loeb, os embriões congelados do casal tinham o direito de viver. Para Vergara, deveriam ser destruídos. O termo de consentimento assinado junto à clínica especializada nada versava em caso de término do relacionamento, o que empurrou, para Poder Judiciário, a difícil tarefa de solucionar a questão.⁹⁵

Indo além, pede-se licença para transcrever, nos mínimos detalhes, o caso de Alain Parpelaix e Corinne Parpelaix. Leia-se:

Na França, foram os direitos (?) de uma viúva (Corinne Parpelaix) sobre o esperma de seu marido defunto (Alain Parpelaix) que havia sido congelado em um banco de sêmen (CECOS) que originaram uma ação no Tribunal de Grande Instance de Créteil. Alain Parpelaix, que vivia em união estável com Corinne R., fora atingido por um câncer nos testículos. Advertido por seu médico do risco da esterilidade que provocava o tratamento quimioterápico, Alain Parpelaix depositou no CECOS, em dezembro de 1981, o produto de uma coleta de seu esperma. Durante os anos de 1982 e 1983 ele se submeteu a diferentes tratamentos e, finalmente, morreu em 25 de dezembro de 1983, após haver casado com Corinne R. A viúva (Corinne) e seus parentes solicitaram ao CECOS, a devolução do material genético coletado, com a finalidade de proceder à inseminação de Corinne Parpelaix (agora casada). O CECOS negou-se à devolução do material coletado e gerou uma das mais fragorosas batalhas judiciais, na França, em grande parte, decorrente da novidade da questão (da inseminação post mortem) e, igualmente, da ausência de previsão legal para enfrentar a problemática posta.

Resumindo a questão aos pontos fundamentais: Submetida a questão a julgamento, o Tribunal de Créteil absteve-se das questões jurídicas,

⁹² Resolução CFM nº 2.121/2015.

⁹³ Resolução CFM nº 2.121/2015.

⁹⁴ *The New York Times*. *Sofia Vergara's Ex-Fiancé: Our Frozen Embryos Have a Right to Live*.

⁹⁵ PAIANO, Daniela Braga; ESPOLADOR, Rita de Cássia Resquetti Tarifa. **As técnicas de reprodução assistida na Resolução nº 2.121/15 do Conselho Federal de Medicina – principais aspectos**. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil. Belo Horizonte. vol. 11. 2017. p. 57-71.

propriamente ditas (como os problemas de filiação relacionados com a criança que poderia nascer), e se pronunciou a favor da restituição do esperma congelado justificando sua posição em alguns argumentos inquestionáveis: a) a concordância de Alain Parpelaix e sua esposa na preservação do material genético com vistas à procriação; b) a vontade formal de Alain Parpelaix de tornar sua esposa mãe de um filho comum, quer a concepção desta criança ocorresse ainda em vida ou após a sua morte; c) a aceitação tácita do CECOS, desde o momento em que este organismo não provou, nem alegou ter prevenido Alain Parpelaix sobre sua eventual oposição a uma devolução de seu esperma, após sua morte; d) a existência de um contrato(?) específico entre o doador (Alain) e o CECOS comportando para este último a obrigação de conservação e de restituição ao doador, ou de devolução àquele a quem o esperma era destinado; e, finalmente, e) nem as condições de conservação ou de devolução do esperma de um marido falecido, nem a inseminação de sua viúva eram proibidas ou mesmo previstas por um texto legislativo ou regulamentar. Estavam colocadas as premissas do grande problema: novidade de uma situação fática “posta” pelas circunstâncias e ausência de dispositivo legal capaz de enfrentar a situação. O tribunal teve de capitular diante das evidências fáticas e omissão legislativa sobre o delicado tema. No julgamento prolatado em 1984, pelo Tribunal de Créteil, os julgadores consideraram que o contrato firmado entre Alain Parpelaix e o CECOS era um contrato *sui generis*, obrigando o estabelecimento a conservar o esperma do interessado e a restituí-lo quer ao “depositante” (no caso, Alain Parpelaix), quer à pessoa a qual o esperma era destinado (Corinne Parpelaix). Embora Corinne tenha conseguido a devolução dos capilares contendo o esperma de seu ex-marido (em número de 7), a tentativa de inseminação artificial fracassou. A jovem viúva voltou a casar e é mãe de um menino concebido naturalmente, segundo se comentou. A jovem mulher abandonou a ideia de ressuscitar um morto por meio de uma criança e refez sua vida. Encerrava-se uma memorável batalha judicial ... mas iniciava-se uma das mais complexas indagações doutrinárias sobre o tema recém-suscitado.⁹⁶

Diante de tais questões, o Conselho Federal de Medicina assegurou, nos termos da lei e com o consentimento expresso do falecido, a utilização do material biológico criopreservado. Veja-se:

É permitida a reprodução assistida post-mortem desde que haja autorização prévia específica do(a) falecido(a) para o uso do material biológico criopreservado, de acordo com a legislação vigente.⁹⁷

Mario Roberto de Faria explica que, por versar sobre a utilização de material biológico *post mortem*, a autorização “... deverá ser objeto de disposições

⁹⁶ GOZZO, Débora, LIGIERA, Wilson Ricardo. **Bioética e direitos fundamentais**. 1. ed. Saraiva, 2012. p. 190 – 192.

⁹⁷ Resolução CFM nº 2.121/2015.

testamentárias, e não de uma simples autorização, como diz o texto da Resolução”.

98

Apenas para exemplificar, coloca-se à mostra o entendimento firmado pela 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, ao julgar uma ação em que se discutia a utilização de material genético criopreservado *post mortem*, sem autorização expressa do doador. Observe-se:

Diante da falta de disposição legal expressa sobre a utilização de material genético criopreservado *post mortem*, **não se pode presumir o consentimento do de cujus para a inseminação artificial homóloga *post mortem*, já que o princípio da autonomia da vontade condiciona a utilização do sêmen criopreservado à manifestação expressa de vontade a esse fim.**

"No momento da criopreservação, os cônjuges ou companheiros devem expressar sua vontade, por escrito, quanto ao destino que será dado aos pré-embriões criopreservados, em caso de divórcio, doenças graves ou de falecimento de um deles ou de ambos, e quando desejam doá-lo" (a Resolução 1.358/92, do Conselho Federal de Medicina).⁹⁹ (grifou-se).

Assim, tendo em vista que a questão relativa à utilização do material biológico depositado, *post mortem*, aparentemente, encontra-se pacificada, entende-se que o maior desafio - na presente monografia - reside em analisar os seus efeitos sucessórios. Passa-se, então, já nas linhas finais do presente estudo, a sua investigação.

⁹⁸ FARIA, Mario Roberto de. **Direito das Sucessões**. Teoria e Prática. 8. ed. Forense, 2017. p. 183.

⁹⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. Acórdão n.874047, 20080111493002EIC, Relator: CARLOS RODRIGUES, Revisor: MARIA DE LOURDES ABREU, 1ª CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2015, Publicado no DJE: 18/06/2015. Pág.: em Página Cadastrada.

5 EFEITOS SUCESSÓRIOS NA REPRODUÇÃO ASSISTIDA HOMÓLOGA *POST MORTEM*

Caminhando rumo à conclusão do presente estudo, resta à análise dos efeitos sucessórios decorrentes da reprodução humana assistida homóloga *post mortem*. Assim, passa-se a investigar, inicialmente, o direito das sucessões, de uma forma geral.

5.1 SUCESSÕES EM GERAL

Pode-se dizer que o direito das sucessões decorre, diretamente, do direito de propriedade (art. 5, XXII)¹⁰⁰ e do direito à herança (art. 5, XXX)¹⁰¹, direitos garantidos pela Constituição Federal de 1988.¹⁰²

Arnaldo Rizzardo, de forma poética, transmite o espírito da sucessão. Leia-se:

Na humanidade nada é eterno, duradouro ou definitivo. É o homem perseguido pelo estigma de sua finitude, que o acompanha em sua consciência e limita os anseios no futuro. Esta a verdade mais concreta, dura e incontestável. Mas a sucessão, de algum modo, tem uma sensação de prolongamento da pessoa, ou de atenuação do sentimento do completo desaparecimento, especialmente quando são realizadas obras que refletem o ser daquele que morre, e que o tornam vivo ou presente nas memórias.
103

O Código Civil divide o direito das sucessões em: *Título I – Sucessões em Geral; Título II – Sucessão Legítima; Título III – Sucessão Testamentária e Título IV – Inventário e Partilha.*

¹⁰⁰ Assim prescreve o **art. 5º, XXII**, da **Constituição Federal de 1988**: “é garantido o direito de propriedade”.

¹⁰¹ De acordo com o **art. 5º, XXX**, da **Constituição Federal de 1988**, “é garantido o direito de herança”.

¹⁰² BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Direito de Família e Sucessões**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002. p. 110.

¹⁰³ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Sucessões**, 9. ed. Forense. 2015. p. 3.

Aqui, no tópico intitulado “5.1 SUCESSÕES EM GERAL”, tratar-se-ão dos títulos I, II, III e IV, do Código Civil. Mas, primeiramente, é preciso conceituar o vocábulo sucessão.

A respeito do direito das sucessões, Flávio Tartuce explica que, “genericamente, ou em sentido amplo, a palavra sucessão significa transmissão, o que pode decorrer de ato *intervivos* ou *mortis causa*”.¹⁰⁴

No mesmo caminhar, Ana Cláudia Silva Scalquette sustenta que o vocábulo sucessão significa a transmissão - que pode se dar entre pessoas vivas (*intervivos*) ou quando há o falecimento de alguém (*causa mortis*) - de direitos e/ou encargos.¹⁰⁵

Para Roberto Senise Lisboa, “sucessão, em sentido amplo, é a substituição da pessoa física ou da pessoa jurídica por outra, que assume todos os direitos e obrigações do substituído ou sucedido, pelos modos aquisitivos existentes”.¹⁰⁶

Todavia, para fins do presente estudo, deixar-se-á em segundo plano a sucessão que pode se dar entre pessoas vivas.¹⁰⁷ Assim, onde se lê o vocábulo sucessão, leia-se sucessão *mortis causa*.

Portanto, para a presente monografia, assim como escreve Gustavo Pereira Leite Ribeiro, “a morte é a causa do fenômeno sucessório. Sem a morte, real ou presumida, não há que se falar em sucessão”.¹⁰⁸

Apenas para consolidar a premissa estabelecida, transcrevem-se os ensinamentos de Arnaldo Rizzardo, observe:

A morte desencadeia uma ruptura no domínio dos bens. Cessa a vida corporal, mas subsiste a da alma, que é imortal. No entanto, como os bens materiais estão ligados à vida corporal, é necessário que outras pessoas venham e assumam a titularidade, de modo a se recompor a ordem ou a estabilidade no patrimônio.¹⁰⁹

¹⁰⁴ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**. Direito das Sucessões. 10. ed. vol. 6. Forense, 2016. p. 1.

¹⁰⁵ SCALQUETTE, Ana Cláudia Silva. **Família e sucessões**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 125.

¹⁰⁶ LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil: direito de família e sucessões**. 5. ed. vol. 5. Reform. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 287.

¹⁰⁷ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das Sucessões**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 16. - Apenas para saciar o anseio por um conceito, transcreve-se passagem em que o autor explica, de forma concisa, mas completa, o que se entende por sucessão *intervivos*. Leia-se: “A sucessão *intervivos* – situada no campo do Direito das Obrigações, do Direito das Coisas, do Direito de Família etc. – é aquela provocada pelos negócios jurídicos *inter vivos*, cujos efeitos translativos de direitos, poderes-deveres jurídicos ou o exercício respectivo devam vir a ocorrer durante a vida do declarante, ou declarantes, em regra por força da vontade humana, o que acontece nos contratos em geral.”

¹⁰⁸ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 604.

¹⁰⁹ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Sucessões**, 9. ed. Forense, 2015. p. 3.

Dando continuidade ao estudo, diz-se que a existência da pessoa natural termina com a morte, ainda que presumida, conforme preconizam os art. 6º e 7º do Código Civil.

A partir dos art. 6º e 7º, do Código Civil ¹¹⁰, extrai-se a noção de morte real e morte presumida. Para Gustavo Pereira Leite Ribeiro, trata-se de morte real quando há a cessação das funções orgânicas que são responsáveis pela vida humana. O mesmo autor explica, ainda, que é possível presumir a morte quando o desaparecimento tenha se dado em circunstâncias que não permitam dúvidas, mesmo que não se localize o cadáver. Leia-se, por exemplo, a queda de uma aeronave. ¹¹¹

Ademais, o art. 8º, do Código Civil, prescreve que se dois ou mais indivíduos falecerem na mesma ocasião, presumir-se-ão simultaneamente mortos, fato ao qual se chama comoriência. ¹¹²

Com o evento morte, abre-se a sucessão. Importante sublinhar, assim como Francisco Cahali, que “... a abertura da sucessão ocorre com a morte, e não se confunde com a abertura do inventário, fato este só instaurado com a provocação judicial comunicando o falecimento”. ¹¹³

O art. 1.784, do Código Civil, prescreve que “aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”, o que a doutrina chama de princípio de *saisine*.

Francisco Cahali explica que *saisine* “... quer dizer, instantaneamente, independente de qualquer formalidade, logo que se abre a sucessão, investe-se o herdeiro no domínio e posse dos bens constantes do acervo hereditário”. ¹¹⁴

¹¹⁰ Assim prescrevem os art. 6º e 7º, do Código Civil: **Art. 6º** A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva. **Art. 7º** Pode ser declarada a morte presumida, sem decretação de ausência: I - se for extremamente provável a morte de quem estava em perigo de vida; II - se alguém, desaparecido em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra.

¹¹¹ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 604 – 607.

¹¹² **Art. 8º**: Se dois ou mais indivíduos falecerem na mesma ocasião, não se podendo averiguar se algum dos comorientes precedeu aos outros, presumir-se-ão simultaneamente mortos.

¹¹³ CAHALI, Francisco José. **Direito das sucessões**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 34

¹¹⁴ CAHALI, Francisco José. **Direito das sucessões**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 34

Justamente em virtude do princípio de *saisine*, a comoriência ganha acentuação, pois, o momento da morte é determinante para a transmissão da herança.

Analisando a sucessão propriamente dita, Luiz Paulo Vieira Carvalho explica que o vocábulo sucessão remete à “... transmissão dos direitos e obrigações de uma pessoa morta à outra sobrevivente, por virtude da lei ou da vontade expressa do transmissor”.¹¹⁵

Para Silvio Rodrigues “... o direito das sucessões se apresenta como o conjunto de princípios jurídicos que disciplinam a transmissão do patrimônio de uma pessoa que morreu a seus sucessores”.¹¹⁶

Gustavo Pereira Leite Ribeiro ensina que se utiliza o termo sucessão, em sentido estrito, “... para designar a transferência do conjunto de direitos e obrigações de alguém que falece para outro que ainda está vivo”.¹¹⁷

Com o mesmo viés, Paulo Nader afirma que a morte provoca o fim da vida humana, mas juridicamente a transcende.¹¹⁸ Uma das poucas verdades que se pode manifestar, de forma incontestável, é a de que a vida humana - em algum momento – termina (pelo menos por enquanto)¹¹⁹. A finitude da vida humana é, justamente, o que acentua o direito das sucessões.

Com o mesmo caminhar, pedem-se emprestadas, novamente, as palavras de Arnaldo Rizzardo, para destacar que “... a sucessão, de algum modo, tem uma sensação de prolongamento da pessoa, [...] especialmente quando são realizadas obras que refletem o ser daquele que morre, e que o tornam vivo ou presente nas memórias”¹²⁰

Nesse viés, o Código Civil estabelece que a sucessão pode ser legítima ou testamentária. Aquela decorre da lei; esta, de disposição de última vontade. Carlos Roberto Gonçalves Brito sustenta que “... a sucessão legítima representa a vontade

¹¹⁵ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das Sucessões**, 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 17.

¹¹⁶ RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: direito das sucessões**. 26. ed. rev. e atual. vol. 7. por Zeno Veloso; de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2003. p. 3.

¹¹⁷ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 603.

¹¹⁸ NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito das sucessões – 7. ed. rev., atual. e ampl.** vol. 6. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 3.

¹¹⁹ Quando se fala em finitude da vida humana, fala-se em finitude biológica.

¹²⁰ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Sucessões**, 9. ed. Forense: 2015. p. 3.

presumida do *de cuius* de transmitir o seu patrimônio para as pessoas indicadas na lei”¹²¹.

Para Paulo Nader, a sucessão se opera “... por declaração de última vontade ou segundo os critérios da lei. A primeira configura a sucessão testamentária e a segunda, a sucessão legítima ou *ab intestato*, calcada numa ordem de vocação”.¹²²

Francisco Cahali explica que “a sucessão legítima, por vezes também designada como sucessão legal, é a que se dá em virtude de lei”.¹²³

Frise-se que as modalidades de sucessão não são excludentes.¹²⁴

A doutrina atribuiu, ao conteúdo do art. 1.799, I, do Código Civil¹²⁵, o que se entende por prole eventual.

No âmbito da reprodução humana assistida homóloga *post mortem* imperioso observar o que prescreve o Código Civil no que tange à vocação hereditária, pois o art. 1.798¹²⁶ estabelece que são legítimas a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão.

Precisa-se observar com maior atenção, pois, de acordo com a doutrina majoritária¹²⁷, a abertura da sucessão ocorre no mesmo instante em que há a morte do *de cuius*. Gustavo Pereira Leite Ribeiro explica que “... a abertura da sucessão coincide, cronologicamente, por efeito de ficção jurídica, com o instante da morte, e não com outro momento anterior ou posterior”.¹²⁸

Assim, o filho concebido postumamente, mediante reprodução humana assistida homóloga, em uma primeira análise – e estritamente legal -, não seria parte legítima para suceder *de cuius*.

Para Carlos Roberto Gonçalves, tal questão é tormentosa e cabe à doutrina e à jurisprudência fornecer subsídios para a sua solução. Leia-se:

¹²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Coleção Sinopses jurídicas. **Direito das sucessões**. 18. ed. vol. 4. Saraiva, 2017. p. 15.

¹²² NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito das sucessões**. 7. ed. rev., atual. e ampl. vol. 6. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 219.

¹²³ CAHALI, Francisco José. **Direito das sucessões**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 41.

¹²⁴ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 603.

¹²⁵ **Art. 1.799**. Na sucessão testamentária podem ainda ser chamados a suceder: I - os filhos, ainda não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador, desde que vivas estas ao abrir-se a sucessão;

¹²⁶ **Art. 1.798**. Legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão.

¹²⁷ PEREIRA, Caio Mário Silva. Instituições de Direito Civil - Vol. VI - **Direito das Sucessões**. 24. ed. Forense, 2017. p 12. Apenas a título exemplificativo, o autor sustenta, de forma simples, que “com a morte abre-se a sucessão”.

¹²⁸ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008. p. 609.

Em princípio, não se pode falar em direitos sucessórios daquele que foi concebido por inseminação artificial *post mortem*, uma vez que a transmissão da herança se dá em consequência da morte (CC, art. 1.784) e dela participam as “pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão” (art. 1.798). . A questão, no entanto, é tormentosa e cabe à doutrina e à jurisprudência fornecer subsídios para a sua solução.¹²⁹

Assim, seguindo as orientações de Carlos Roberto Gonçalves, buscar-se-á, com fundamento doutrinário e jurisprudencial, investigar os efeitos sucessórios decorrentes da reprodução humana assistida homóloga *post mortem*. Contudo, tal ponto será objeto de estudo em tópico próprio.

5.1.1 Herdeiros Frente ao Código Civil

Se a sucessão, em certa medida, remete a uma sensação de prolongamento da pessoa; aos herdeiros, incumbe-se a missão de perpetuar a “essência” do *de cuius*. Diz-se perpetuar a “essência”, entre parênteses, pois se entende que a vida de uma pessoa vai além de seus bens materiais. É um conjunto de ensinamentos, memórias, vitórias e derrotas. É uma filosofia de vida.

Neste contexto, ensina Flávio Tartuce que “... o herdeiro ou sucessor é aquele que é beneficiado pela morte do *de cuius*, seja por disposição de ato de última vontade, seja por determinação da norma jurídica”.¹³⁰

O Código Civil estabelece, em seu art. 1.784¹³¹, que, aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

Para Carlos Roberto Gonçalves, “... legítimo é o indicado pela lei, em ordem preferencial (art. 1.829). Testamentário ou instituído é o beneficiado pelo testador no ato de última vontade com uma parte ideal do acervo, sem individuação de bens”.¹³²

¹²⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Coleção Sinopses jurídicas. **Direito das sucessões**. 18. ed. vol. 4. Saraiva, 2017. p. 26.

¹³⁰ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**. Direito das Sucessões. 10. ed. vol. 6. Forense, 2016. p. 32.

¹³¹ **Art. 1.784**. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

Frise-se, neste ponto, que “legítimos” são os descendentes, os ascendentes, o cônjuge sobrevivente e os colaterais. No mesmo caminho, o Código Civil define que os três primeiros são considerados herdeiros necessários, enquanto os demais são facultativos. Não se pode confundir, contudo, o vocábulo “legítimo” com a noção ultrapassada de filiação concebida (ou não) na constância do casamento.

Aos herdeiros necessários, o legislador garantiu, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima, conforme dispõe o art. 1.846, do Código Civil ¹³³.

Por herança, nas Arnaldo Rizado, pode-se considerar “... como aquele conjunto de bens pertencente ao sucedido, no momento de sua morte, e que são transferidos aos herdeiros legítimos ou testamentários”. ¹³⁴

Há que se diferenciar, ainda, os herdeiros dos legatários. Roberto Senise Lisboa sustenta que “legatário é o sujeito que sucede a título singular, não respondendo por qualquer dívida ou encargo da herança”. ¹³⁵

Há, também, a possibilidade de o finado dispor, via testamento, de parte dos seus bens, assegurando os direitos do filho concebido postumamente.

Assim, se garantidos os direitos sucessórios ao filho concebido mediante reprodução humana assistida homóloga *port morem*, este poderá ser considerado herdeiro legítimo ou testamentário.

5.1.2 Legitimidade de Suceder na Reprodução Assistida Homóloga *Post Mortem*

Quando se fala em legitimidade de suceder na reprodução humana assistida homóloga *post mortem*, enfrenta-se uma questão temerária. Por se omitirem o Código Civil e a Constituição Federal de 1988 no que diz respeito aos seus efeitos sucessórios, a doutrina discute arduamente o tema.

Paulo Nader problematiza, de forma clara, a questão:

¹³² GONÇALVES, Carlos Roberto. Coleção Sinopses jurídicas. **Direito das sucessões**. 18. ed. vol. 4. Saraiva, 2017. p. 17.

¹³³ Assim dispõe o **art. 1.846**, do Código Civil: “Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima”.

¹³⁴ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Sucessões**, 9. ed. Forense, 2015. p. 198.

¹³⁵ LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil: direito de família e sucessões**. 5. ed. Reform. Vol. 5. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 288.

Embora o Código Civil tenha reconhecido a filiação decorrente de fecundação artificial homóloga, “mesmo que falecido o marido” (art. 1.597, III), não atribuiu capacidade sucessória a tais filhos concebidos após a abertura da sucessão, pois restringiu a legitimidade apenas às “pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão” (art. 1.798). A omissão do legislador é séria, pois a Constituição Federal confere igualdade de direito aos filhos (art. 227, § 6º).¹³⁶

Para Maria Berenice Dias o silêncio da lei traz muitas incertezas. Leia-se:

A lei faz referência às técnicas de reprodução assistida exclusivamente quando estabelece presunções de filiação. De forma injustificável, não há qualquer previsão dos reflexos do uso desses procedimentos no âmbito do direito sucessório. O legislador, ao formular a contida no art. 1.798, não atentou para os avanços científicos na areada reprodução humana, ao se referir somente às pessoas já concebidas. Mais um cochilo que traz muitas incertezas.¹³⁷

Caio Mário Silva Pereira entende que a regra é complexa. Ao sopesar a regra constitucional que versa a respeito da igualdade de direitos entre os filhos e a omissão legislativa no que tange à reprodução assistida *post mortem*, o autor questiona qual seria o fundamento jurídico para que houvesse a exclusão dos direitos sucessórios do filho concebido mediante reprodução assistida *post mortem*.

¹³⁸

Diante da omissão incorrida pelo legislador, a doutrina debruça seus estudos sobre duas correntes: *i)* os que defendem não ser possível garantir direitos sucessórios à prole ainda não concebida; e, *ii)* os que defendem ser possível, cabendo-lhes reivindicar sua parte na sucessão por meio de ação de petição de herança.¹³⁹

¹³⁶ NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito das sucessões**. 7. ed. rev., atual. e ampl. vol. 6. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 60.

¹³⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2008. p. 116.

¹³⁸ PEREIRA, Caio Mário Silva. Instituições de Direito Civil - Vol. VI - **Direito das Sucessões**, 24. ed. Forense, 2017. p. 27.

¹³⁹ PEREIRA, Caio Mário Silva. Instituições de Direito Civil - Vol. VI - **Direito das Sucessões**, 24. ed. Forense, 2017. p. 28.

Para Caio Mário Silva Pereira, o legislador foi infeliz ao presumir - conforme prescreve o art. 1.597, III, do Código Civil - “concebidos na constância do casamento” os filhos “havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido”. O autor explica que se trata de uma ficção jurídica, pois, “... ocorrendo a concepção, por processo artificial, depois da morte do pai, não há que presumir sua contemporaneidade com um casamento sabidamente dissolvido por aquele óbito anterior”.¹⁴⁰

Destaque-se que o legislador, ao redigir o art. 1.798, do Código Civil, não estendeu tal presunção à vocação hereditária.

Eduardo de Oliveira Leite propõe, para contornar o vácuo legislativo, que se faça uma releitura do art. 1.798, do Código Civil, nos termos: “Legitima-se a suceder as pessoas nascidas, as já concebidas no momento da abertura da sucessão, ou as que nascerem por concepção artificial, até dois anos após a abertura da sucessão”.

141

Maria Berenice Dias entende que há a tendência, não unânime, de se afastar o vínculo sucessório quando a fertilização ocorre *post mortem*. Leia-se:

A tendência que vem se consolidando em sede doutrinária é de afastar o vínculo sucessório quando a implantação ocorre depois da abertura da sucessão, sob o fundamento de que pelo princípio da *saisine* é indispensável a exigência do herdeiro ao menos concebido para que ocorra a transferência da herança. **Esta posição não é unânime.** (grifou-se)¹⁴²

Carlos Roberto Gonçalves, com fundamento do nos arts. 1.597 do Código Civil e 227, § 6º, da Constituição Federal de 1988, caminha rumo à garantia dos direitos sucessórios à prole ainda ao concebida:

Não há como esquivar-se, todavia, do disposto nos arts. 1.597 do CC e 227, § 6º, da CF. O primeiro afirma que se presumem “concebidos” na constância do casamento “os filhos havidos por fecundação artificial

¹⁴⁰ PEREIRA, Caio Mário Silva. Instituições de Direito Civil - Vol. VI - **Direito das Sucessões**, 24. ed. Forense, 01/2017. p. 27 – 29.

¹⁴¹ LEITE, Eduardo de Oliveira. **Direito civil aplicado**: direito das sucessões. vol. 6. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2004.

¹⁴² DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2008 p. 116 - 117.

homóloga, mesmo que falecido o marido” (inciso III). O segundo consagra a absoluta igualdade de direitos entre os filhos, proibindo qualquer distinção ou discriminação. Se, assim, na sucessão legítima, são iguais os direitos sucessórios dos filhos, e se o Código Civil de 2002 trata os filhos resultantes de fecundação artificial homóloga, posterior ao falecimento do pai, como tendo sido “concebidos na constância do casamento”, não se justifica a exclusão de seus direitos sucessórios. Entendimento contrário conduziria à aceitação da existência, em nosso direito, de filho que não tem direitos sucessórios, em situação incompatível com o proclamado no mencionado art. 227, § 6o, da CF ¹⁴³.

Maria Berenice Dias explica que “é difícil dar mais valor a uma ficção jurídica do que ao princípio constitucional da igualdade assegurada à filiação...” e afirma ainda que “... nada justifica excluir o direito sucessório do herdeiro por ter sido concebido *post mortem*”. ¹⁴⁴

A autora defende ainda, que “... vedar o reconhecimento e o direito sucessório a quem foi concebido mediante fecundação artificial *post mortem* pune, em última análise, o afeto, a intenção de ter um filho com a pessoa amada”. ¹⁴⁵

O uso das técnicas de reprodução assistida é um direito fundamental, consequência do direito ao planejamento familiar que decorre do princípio da liberdade. Indispensável cercear este direito pelo advento da morte de quem manifestou a vontade de ter filhos ao se submeter às técnicas de reprodução assistida. Na concepção homóloga, não se pode simplesmente reconhecer que a morte opere a revogação do consentimento e impõe a destruição do material genético que se encontra armazenado. O projeto parental iniciou-se durante a vida, o que legaliza e legitima a inseminação *post mortem*. A norma constitucional que consagra a igualdade da filiação não traz qualquer exceção. Assim, presume-se a paternidade do filho biológico concebido depois do falecimento de um dos genitores. Ao nascer, ocupa a primeira classe dos herdeiros necessários. ¹⁴⁶

No que diz respeito à concepção heteróloga, em que não há nem vínculo biológico e nem manifestação escrita do *de cuius*, a autora explica que não há como se falar em capacidade sucessória. ¹⁴⁷

¹⁴³ GONÇALVES, Carlos Roberto. Coleção Sinopses jurídicas. **Direito das sucessões**. 18. ed. vol. 4. Saraiva, 2017. p. 26.

¹⁴⁴ DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2008 p. 117.

¹⁴⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2008 p. 118.

¹⁴⁶ DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2008 p. 116.

¹⁴⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2008 p. 117.

Maria Helena Diniz, no que diz respeito aos filhos concebidos mediante reprodução humana assistida homóloga *post mortem*, sustenta que a “pessoa ainda não concebida (*nondum conceptus*) ao tempo da abertura da sucessão não pode herdar, salvo a hipótese do art. 1.799, I, do Código Civil”.¹⁴⁸

Ao fazer tal ressalva, a autora traz à tona a possibilidade de se assegurar, via testamento, os direitos sucessórios à prole eventual. Há quem sustente que o Código Civil não faz distinção entre a concepção ocorrida no ventre materno e a concepção ocorrida *in vitro*. Portanto, ao embrião, fruto de fertilização *in vitro*, seriam garantidos os direitos sucessórios. Ainda, para que tal linha de raciocínio seguisse à lógica, seria necessário adotar a teoria concepcionista, no que diz respeito ao início da vida.

Flávio Tartuce, revendo o posicionamento anteriormente firmado, assim se manifesta:

Todavia, mais uma vez, há uma tendência de mudança da nossa opinião anterior, pois ao embrião igualmente deve ser reconhecida uma personalidade civil plena, inclusive no tocante à tutela sucessória, assim como acontece com o nascituro. O que ainda está em dúvidas, na mente deste autor, é o momento da concepção do embrião, ou seja, quando há vida para a tutela sucessória. Cabe anotar que a dúvida diz respeito a dois momentos: a fecundação na clínica de reprodução assistida ou a implantação do embrião na mulher. A tendência, entretanto, é de seguir a posição que prega que a concepção ocorre no último momento.¹⁴⁹

Defendem posicionamento contrário, também, Jesualdo Eduardo Almeida Júnior, Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Francieli Pisetta.¹⁵⁰

Salomão de Araujo Cateb, apesar de entender que a reprodução humana assistida homóloga *post mortem* é um direito fundamental, fruto do planejamento

¹⁴⁸ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. Direito das Sucessões. 22. ed. rev., atual. e ampl. vol. 6. De acordo com a reforma do CPC e com o Projeto de Lei n. 276.2007. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 49.

¹⁴⁹ TARTUCE, Flávio. Direito Civil. **Direito das Sucessões**. 10. ed. vol. 6. Forense, 2016. p. 70-75.

¹⁵⁰ ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. Técnicas de reprodução assistida e biodireito. In: **Revista Brasileira de Direito de Família**. v. 11, nº 55, ago.-set., Porto Alegre: Síntese, 2009, p. 23; GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 1.000 e PISETTA, Francieli. **Reprodução assistida homóloga post mortem: aspectos jurídicos sobre a filiação e o direito sucessório**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 129.

familiar, explica que “não se pode afirmar, plenamente, alicerce da matéria na Constituição da República, quando o resultado envolve sucessão legítima”.¹⁵¹

Para Ângela de Souza Martins Teixeira Marinho, a reprodução humana assistida homóloga *post mortem* condena, de antemão, à orfandade referida criança, leia-se:

A questão reside no fato de, adotando técnicas reprodutivas pós a morte dos genitores biológicos, estar-se-ia condenando, de antemão, à orfandade referida criança, com possíveis reflexos patrimoniais, uma vez que a legislação brasileira determina que ‘legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão’.¹⁵²

Natália Batistuci Santos e Lydia Neves Bastos Telles Nunes, também defendem posicionamento contrário, sob o argumento de que “a partilha de bens ficará eternamente sem definição, sem segurança jurídica, e isso não pode ser aceito pelo ordenamento jurídico brasileiro”.¹⁵³

Apesar de a lei não estabelecer prazo certo para que ocorra a reprodução assistida *post mortem*, a doutrina – leiam-se, aqui, aqueles que reconhecem o direito sucessório ao filho póstumo – inclina-se a fixar o prazo de dois anos, em analogia ao prazo para a concepção de prole eventual, para que se dê a concepção.

Porém, para Jussara Maria Leal Meirelles, o legislador nada dispôs sobre os embriões já concebidos ou mantidos em laboratório. Veja-se:

Na sucessão testamentária, ainda que exista previsão legal para a designação, pelo testador, da eventual prole de pessoas por ele designadas e existentes ao abrir-se a sucessão (art. 1.718 do Código Civil), o dispositivo não abrange o ser nascido posteriormente em consequência de criopreservação de gametas do próprio testador, eis que a lei prevê a designação de filhos de outras pessoas. E em relação aos embriões já concebidos e mantidos em laboratórios, a disposição testamentária relativa à prole eventual também não os atingiria, porquanto já concebidos e também porque a situação sucessória permaneceria indefinida e, o que

¹⁵¹ CATEB, Salomão de Araujo. **Direito das Sucessões**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 113-114.

¹⁵² MARINHO, Angela de Souza Martins Teixeira. **Reprodução humana assistida no direito brasileiro**: a polêmica instaurada após o novo Código Civil. Dissertação de Mestrado em Sistema Constitucional de Garantia de Direitos. Bauru, ITE, 2005, 227 f.

¹⁵³ SANTOS, Natália Batistuci; NUNES, Lydia Neves Bastos Telles. Os reflexos jurídicos da reprodução humana assistida heteróloga e post mortem. In: **RIPE – Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos**, v. 41, n. 48, p. 253-278, jul./dez., Bauru, 2007, p. 274.

parece pior, a definir-se segundo a vontade dos indigitados pais do beneficiário a nascer.¹⁵⁴

Aqueles que defendem a garantia dos direitos sucessórios ao filho concebido mediante inseminação *post mortem* o fazem com fundamento nos princípios da igualdade da filiação, dignidade da pessoa humana e razoabilidade.

O grande questionamento que se coloca à mostra refere-se aos casos em que não há qualquer disposição testamentária, há apenas um vácuo legislativo. Diante de tal cenário, cabe aos operadores do direito resolver, caso a caso, a questão.

¹⁵⁴ MEIRELLES, Jussara Maria Leal. **A vida humana embrionária e sua proteção jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 79.

6 CONCLUSÃO

Já nas linhas finais da presente monografia, após estudar *i)* a filiação no direito brasileiro, *ii)* a bioética, *iii)* a reprodução humana assistida e seus possíveis *iv)* efeitos sucessórios, faz-se necessário fixar algumas conclusões e colocar à mostra alguns desafios que o tema aqui estudado impôs aos operadores do direito.

No que diz respeito à filiação no direito brasileiro, pode-se concluir que, atualmente, ao contrário do que estabelecia o Código Civil de 1916, não há mais a distinção odiosa entre os filhos - havidos ou não da relação de casamento.

Com o advento do Código Civil de 2002, a filiação, ou seja, o vínculo existente entre pais e filhos, transcendeu a verdade tão somente biológica e passou a se pautar, também, no afeto.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu - à luz do princípio da igualdade da filiação e da dignidade da pessoa humana - que não há distinção entre os filhos. Atualmente, diz-se que filho é filho.

Verificou-se que não foi apenas o texto legislativo que ganhou novos contornos, mas, também, a ciência, e em especial, a bioética, ou, como adotado no presente estudo, a “ética da vida”.

Observa-se, contudo, que um dos maiores desafios impostos à ciência é precisar o momento em que se dá o início da vida humana. Nesse sentido, inclusive, formularam-se diversas teorias a respeito, como por exemplo, a teoria concepcionista, a teoria da nidação e a teoria natalista.

Indo além, a partir de o momento em que o homem se tornou um “aprendiz de Deus”, passou-se a se preocupar com a apreensão jurídica de tais questões, o que deu ensejo à criação do biodireito.

Percebe-se, de forma resumida, que a “ética da vida” caminha ao lado dos princípios da beneficência, da autonomia e da justiça, os três princípios basilares que a sustentam.

Tais princípios sustentam a bioética, pois, a evolução científica é tamanha, que, hoje, é possível assistir à reprodução humana. Pode-se afirmar que, por um lado, tais técnicas socorreram aos inúmeros casais que não conseguiam conceber um filho “naturalmente”; mas, por outro lado, impuseram, aos operadores do direito, inúmeros desafios.

Na presente monografia, observou-se que são variadas as técnicas de reprodução humana assistida, como por exemplo, a relação sexual programada, a inseminação intrauterina, a fertilização *in vitro*, a injeção intracitoplasmática de espermatozoide, a GIFT – *Gamete Intrafallopian Transfer*, a ZIFT – *Zygote Intrafallopian Transfer* e outras.

Ainda, verificou-se que a reprodução humana assistida pode se dar de forma homóloga, quando o material utilizado pertence ao próprio casal; ou, heteróloga, quando o material utilizado pertence a um terceiro (doador).

A Constituição Federal de 1988 autorizou, inclusive, a utilização de técnicas de reprodução humana assistida quando falecido o marido. Contudo, tanto o texto constitucional quanto o Código Civil foram silentes no que se refere aos efeitos sucessórios decorrentes de tal concepção.

Apesar de haver um “vácuo” legislativo no que diz respeito às técnicas de reprodução humana assistida, especialmente no que tange à sua utilização *post mortem*, não se pode esquecer que o Conselho Federal de Medicina – atualmente, por intermédio da Resolução CFM nº 2.121/2015 - estabelece normas éticas e procedimentais, que norteiam a atuação dos médicos brasileiros.

Diante da omissão incorrida pelo legislador, verifica-se que a doutrina discute, arduamente, a questão. Por um lado, há quem entenda não ser possível garantir direitos sucessórios à prole ainda não concebida; por outro, há quem defenda ser possível, cabendo-lhes reivindicar sua parte na sucessão por meio de ação de petição de herança.

No primeiro grupo, pode-se citar Jesualdo Eduardo Almeida Júnior, Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Francieli Pissetta e outros. No segundo grupo, Maria Berenice Dias, Carlos Roberto Gonçalves e outros.

A conclusão que se extrai, portanto, é a de que o silêncio do legislador “empurrou” para os operadores do direito, que precisarão se apoiar em fundamentos doutrinários e jurisprudenciais, a árdua tarefa de solucionar, caso a caso, os problemas que lhes são impostos.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. Técnicas de reprodução assistida e biodireito. In: **Revista Brasileira de Direito de Família**. v. 11, nº 55, ago.-set., Porto Alegre: Síntese, 2009.

BARBOSA, Heloisa Helena. **Princípios do biodireito**. in: BARBOSA, Heloisa Helena e BARRETO, Vicente de Paulo. **Novos temas de biodireito e bioética**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 30 mar. 2018.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 30 mar. 2018.

_____. **Lei nº 11.924, de 17 de abril de 2009**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l11924.htm. Acesso em: 30 mar. 2018.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Direito de Família e Sucessões**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

CAMARGO, Juliana Frozel de. **Reprodução humana, ética e Direito**. Campinas: Edicamp, 2003.

CAMARGO, Marculíno. **Bioética: o agir da vida**. Brasília: Editora Ser, 2010.

CAHALI, Francisco José. **Direito das sucessões**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das Sucessões**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

CATEB, Salomão de Araujo. **Direito das Sucessões**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil, Família, Sucessões**. v. 5, 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 2.121/2015**. Disponível em: http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2015/2121_2015.pdf. Acesso em: 30 mar. 2018.

DALVI, Luciano. **Curso Avançado de Biodireito** – Doutrina, Legislação e Jurisprudência. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2008.

_____. **Manual de direito das famílias**. 12. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, 6 vol. Direito das Sucessões. 22. ed. rev., atual. e ampl. De acordo com a reforma do CPC e com o Projeto de Lei n. 276.2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 27. ed. rev. v. 5. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **O estado atual do biodireito**. 6. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de. e ROLSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 9. ed. rev. atual. Salvador: JusPodivm, 2016.

FARIA, Mario Roberto de. **Direito das Sucessões - Teoria e Prática**. 8. ed. Forense, 2017.

FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação** – 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Coleção Sinopses jurídicas, v. 4 – **Direito das sucessões**. 18. ed. Saraiva, 2017.

GOZZO, Débora, LIGIERA, Wilson Ricardo. **Bioética e direitos fundamentais**. 1. ed. Saraiva, 2012.

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

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias** – 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MADALENO, Rolf. **Direito de família** – 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MARINHO, Angela de Souza Martins Teixeira. **Reprodução humana assistida no direito brasileiro: a polêmica instaurada após o novo Código Civil**. Dissertação de Mestrado em Sistema Constitucional de Garantia de Direitos. Bauru, ITE, 2005.

MARTINS-COSTA, Judith, MÖLLER, Letícia Ludwig. **Bioética e Responsabilidade**. Forense, 2008.

MEIRELLES, Jussara Maria Leal. **A vida humana embrionária e sua proteção jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MORGATO, Melissa Cabrini. **Bioética e direito: Limites éticos e jurídicos na manipulação do material genético humano**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2011.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**, v. 6: direito das sucessões – 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

_____. **Curso de direito civil**, v. 5: direito de família / Paulo Nader. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA, Euclides de. HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Do direito de família. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coords.). **Direito de família e o novo Código Civil**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003

PAIANO, Daniela Braga; ESPOLADOR, Rita de Cássia Resquetti Tarifa. **As técnicas de reprodução assistida na Resolução nº 2.121/15 do Conselho Federal de Medicina – principais aspectos**. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil, Belo Horizonte, vol. 11, 2017.

PEREIRA, Caio Mário Silva. Instituições de Direito Civil - Vol. VI - **Direito das Sucessões**, 24. ed. Forense, 2017.

_____. **Instituições de direito civil** – Vol. V / Atual. Tânia da Silva Pereira. – 25. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PISETTA, Francieli. **Reprodução assistida homóloga post mortem: aspectos jurídicos sobre a filiação e o direito sucessório**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Sucessões**, 9. ed. Forense, 2015.

RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson; BORGES, Janice Silveira. **Alteração da vontade na utilização das técnicas de reprodução humana assistida**. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil** : direito das sucessões, v. 7. 26. ed. rev. e atual. por Zeno Veloso; de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **Direito civil**. Parte geral. 34. ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). v 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

SANTOS, Natália Batistuci; NUNES, Lydia Neves Bastos Telles. Os reflexos jurídicos da reprodução humana assistida heteróloga e post mortem. In: **RIPE – Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos**, v. 41, n. 48, Bauru, 2007.

SCALQUETTE, Ana Cláudia Silva. **Família e sucessões**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil – Vol. 6 – Direito das Sucessões**. 10. ed. São Paulo: Forense, 2016.

_____. **Direito civil**, v. 5: Direito de Família – 12. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. **Manual de direito das famílias e das sucessões**. Belo Horizonte. Del Rey: Mandamentos, 2008.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil**: direito de família. 8. ed. v. 6. São Paulo: Atlas, 2008.

OBRAS CONSULTADAS

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **Famílias simultâneas**: da unidade codificada à pluralidade constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.