

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE
UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE
DIREITO**

MARINA MASSARO MELAMED

GESTAÇÃO POR SUBSTITUIÇÃO À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.

**São Paulo
2022**

MARINA MASSARO MELAMED

GESTAÇÃO POR SUBSTITUIÇÃO À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado na Faculdade de Direito da Universidade Mackenzie como requisito básico para a conclusão do Curso de Direito.

Orientadora: Prof^a Marcia Cristina de Souza Alvim

São Paulo
2022

MARINA MASSARO MELAMED

GESTAÇÃO POR SUBSTITUIÇÃO À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado na Faculdade de Direito da Universidade Mackenzie como requisito básico para a conclusão do Curso de Direito.

Aprovado em: 10 de junho de 2022

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Marcia Cristina de Souza Alvim
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof^a. Thamara Medeiros
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof^a. Renata da Rocha
Universidade Presbiteriana Mackenzie

A todos os meus professores da graduação,
que foram de fundamental importância na
construção da minha vida profissional.

À professora Marcia Cristina, pela sua
paciência e ensinamentos que foram
essenciais para o desenvolvimento do TCC.

Agradecimentos

À minha família e amigos que sempre estiveram presentes, direta ou indiretamente em todos os momentos de minha formação.

“... os novos métodos de procriação, advindos de inovações, devem passar por constantes debates e reflexões, a fim de que sejam estabelecidos parâmetros e limites para sua utilização”.

Ciucci & Borges Junior (2020)

Resumo

O presente trabalho teve por intento caracterizar a Reprodução Humana Assistida frente ao Ordenamento Jurídico Brasileiro. Para tanto, passando através da literatura jurídica e dos campos da medicina e psicologia reprodutiva, foram analisados os critérios éticos-legais e médicos para a utilização da técnica do útero de substituição, priorizando as normas estabelecidas pelas resoluções do Conselho Federal de Medicina. Também se aprofundou na ênfase para com respeito à Reprodução Humana Assistida, como um Direito Fundamental perante a Constituição Federal de 1988. Atendendo aos dispositivos proclamados pelas Resoluções do Conselho Federal de Medicina, considerando a possibilidade do planejamento familiar através da gravidez de substituição.

Palavras-chave: Reprodução Humana Assistida. Útero de Substituição. Filiação. Presunção de Paternidade. Presunção de Maternidade. Resolução do Conselho Federal de Medicina. Direito ao Planejamento Familiar.

Abstract

The present work aimed at characterizing Assisted Human Reproduction in face of the Brazilian Legal System. To do so, going through the legal literature and the fields of medicine and reproductive psychology, the ethical-legal and medical criteria for the use of the technique of the substitution uterus were analyzed, giving priority to the norms established by the resolutions of the Federal Council of Medicine. Attending to the devices proclaimed by the Resolutions of the Federal Medicine Council, considering the possibility of family planning through surrogate pregnancy.

Keywords: Assisted Human Reproduction. Surrogate Uterus. Parentage. Presumption of Paternity. Presumption of Maternity. Federal Council of Medicine Resolution. Right to Family Planning.

Lista de tabelas

Tabela 1 – Inovações da Resolução do CFM	29
--	----

Lista de abreviaturas e siglas

ART	Artigo
CF	Constituição Federal
CFM	Conselho Federal de Medicina
FIV	Fertilização In Vitro
ICIS	Injeção Intracitoplasmática de Espermatozoides
IUI	Inseminação Intrauterina
OMS	Organização Mundial da Saúde
RHA	Reprodução Humana Assistida
SBE	Sociedade Brasileira de Esterilidade
TEC	Transferência de Embrião Congelado

Lista de símbolos

§ párrafo

Sumário

1	INTRODUÇÃO	12
2	DA REPRODUÇÃO ASSISTIDA	13
2.1	Inseminação Artificial Homóloga	15
2.2	Inseminação Artificial Heteróloga	16
2.3	Cessão Temporária de Útero	16
3	O DIREITO AO PLANEJAMENTO FAMILIAR E A REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO .	19
3.1	ASPECTOS JURÍDICOS NO QUE TANGE A GESTAÇÃO POR SUBSTITUIÇÃO	20
3.2	Reprodução Humana Assistida e o Útero de Substituição à luz do Biodireito e o Planejamento Familiar (Lei nº 9.263/1996 – Lei do Planejamento Familiar)	22
3.3	PRESUNÇÃO DE PATERNIDADE E MATERNIDADE	24
3.4	FILIAÇÃO	25
3.4.1	Filiação na Gestação por Substituição Homóloga	25
3.4.2	Filiação na Gestação por Substituição Heteróloga	26
3.5	Natureza Jurídica da Gestação de Substituição	27
4	COMPARAÇÃO DA RESOLUÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA No 2.168/2017 (revogada) COM A RESOLUÇÃO No 2.294/2021 (vigente)	29
5	CONCLUSÃO	33
6	REFERÊNCIAS	34

1 INTRODUÇÃO

Considerando o único viés de modelo institucional para representar a família composta, a partir da doação heteróloga de gametas, no Brasil a Resolução do Conselho Federal de Medicina Resolução No 2.168/2017 e mais recentemente Resolução No 2.294/2021, estabelece os critérios a serem seguidos no intuito de normatizar a utilização das técnicas de reprodução humana assistida.

Nossa preocupação decorre dos aspectos legais vinculados aos direitos tanto dos herdeiros como dos doadores de material que resultam das técnicas de reprodução assistida, inquerindo se o Termos de Consentimento Informado, assinado por todas as partes envolvidas, antes do início do tratamento, supre as questões legais implicadas neste contexto.

2 DA REPRODUÇÃO ASSISTIDA

Alguns procedimentos que decorrem dos progressos da biotecnologia, são recursos lícitos que vêm sendo utilizados no mundo há muito tempo, embora ainda não haja consenso mundial à sua utilização e demandam atenção.

*“... os procedimentos se assentam em vários dispositivos legais, ainda que não haja uma lei ordinária específica em matéria de Reprodução Humana Assistida”.
Ciocci & Borges Junior (2020)*

Com o passar do tempo, como nos mostram os achados sociais e históricos, o termo família e a constituição delas sofreram diversas modificações. Mudanças estas notadas quanto à sua composição, função, concepção e natureza. Um fato que certamente contribuiu para alteração da ordem anteriormente estabelecida, o que Chatel denominou “abalo de nosso século” em que há a possibilidade de controlar medicamente os nascimentos e separar o ato sexual da procriação. (Perelson 2008)

Junto ao controle acima descrito, é sabido que, com o desenvolvimento da biotecnologia e da medicina reprodutiva, pacientes impossibilitados de conceber e gestar seus descendentes de maneira natural, passam a ter condição de edificar o núcleo familiar com herdeiros legítimos. (Melamed 2019)

Na atualidade, com a ampliação das possibilidades de concepção, se observa uma inevitabilidade de mudança na forma de compreensão dos valores sociais que por muito tempo se encontraram imutáveis, incluí-se à nova realidade um modelo de família composta de diversas formas, neste grupo que resulta da inserção de material genético heterólogo, ou seja a figura de um terceiro está presente, ou na substituição temporária de útero, técnica tida como de maior complexidade, utilizada pela medicina a fim de permitir que a mulher, quando estiver impossibilitada ou for contra indicada a gestar, recorra a um útero alheio para gerar um filho, assim como os casais homoafetivos recorrem à este artifício.

Nos últimos anos, os conhecimentos sobre reprodução humana têm avançado, devido ao desenvolvimento da biotecnologia, o que possibilitou às clínicas de Reprodução Assistida sustentarem em seus procedimentos científicos e tecnológicos de alta complexidade, uma contínua expectativa de êxito nos tratamentos. Pessoas que não mais possuíam a esperança de conceber filhos de maneira natural, passaram a contar com recursos da tecnologia e da medicina. MELAMED 2012

Dentre os principais avanços da biotecnologia estão as técnicas de Reprodução Humana Assistida. Este conjunto de procedimentos, que visa favorecer a fecundação humana, passou a representar esperança para aqueles que não poderiam gerar, seja por ter sido acometido pela infertilidade, seja por haver algum impedimento de outra ordem, como é o caso das pessoas sozinhas e dos casais de pessoas do mesmo sexo. BARBOSA.

Desta forma, a Reprodução Humana Assistida possibilita a formação de novas constituições familiares, bem como reascende a esperança de casais com diagnóstico de

infertilidade a ter a chance de constituírem seu núcleo familiar com a gestação de uma criança através de seus métodos.

Contudo, devemos esclarecer que o procedimento não garante a concepção de imediato, necessitando de várias tentativas para a conquista de um resultado satisfatório.

No Brasil, a grande expansão da Reprodução Humana Assistida se deu em 26 de dezembro de 1947 com a fundação do Sociedade Brasileira de Esterilidade (SBE) no Rio de Janeiro. A partir desse momento, a fecundação “in vitro” ganha grande repercussão, e o sucesso realizado pelo Dr. Nakamura e sua equipe, resultou no nascimento do primeiro bebê de proveta Anna Paula Caldeira, em São José dos Pinhais (Paraná), caracterizando, assim, um marco para a evolução de técnicas mais modernas da RHA.

Desta forma, com a evolução da Reprodução Humana Assistida, seu conceito foi sendo construído, fazendo com que hoje se defina como um conjunto de técnicas capazes de auxiliar o casal infértil a realizar o desejo de ter filhos biológicos, estes procedimentos envolve o manuseio de, pelo menos, um dos gametas. Ainda, o desenvolvimento das técnicas foi capaz de auxiliar casais homoafetivos ou pessoas solteiras a constituírem seus núcleos familiares.

Numa época não muito distante, a Reprodução Humana Assistida era vista como impossível devido à escassez de pesquisas e técnicas, porém, a tecnologia evoluiu e, hoje, uma pessoa ou um casal estéril, até mesmo um casal homoafetivo pode gerar filhos. Para isso, foram desenvolvidas técnicas que são utilizadas e estudadas. São elas: Inseminação Intrauterina (IIU); Fertilização In Vitro (FIV); Injeção Intracitoplasmática de Espermatozoides (ICIS); Transferência de Embrião Congelado (TEC) e Gestação por Substituição.

Hoje em dia, as técnicas de reprodução assistida podem ser realizadas com os gametas do casal, com espermatozoides, óvulos e/ou ambos os materiais doados. “Pode até ser possível considerar que nos casos de adoção de embriões, o casal ou a mulher receptora realize uma adoção em termos similares aos de adoção de uma criança” (RAMIREZ, 2008). Desta forma, é imprescindível que o casal fique ciente de todo o processo e burocracia para realizar o tratamento com preenchimento de termos de consentimento e autorização expressa de vontade para que possam prosseguir com o tratamento.

O consentimento dos envolvidos é absolutamente indispensável para a realização de qualquer tratamento e deve haver exigência legal específica, muito embora não haja lei regulamentando as práticas de RHA. A Lei de Biossegurança (Lei no 11.105, de 24.03.2005), é a única regulamentação mais específica vigente sobre a Reprodução Humana Assistida no Brasil é a do Conselho Federal de Medicina no 2.294/2021, que evita os eventuais abusos que poderiam vir a acontecer pelas clínicas, e em consequência, protegendo a pessoa em tratamento, o casal e a criança. SOUZA & ALVES 2016.

2.1 Inseminação Artificial Homóloga

A fecundação homóloga ocorre quando por algum fator como a diminuição da reserva ovariana, fator ovulatório ou um dos cônjuges fique impossibilitado de procriar por métodos naturais, conforme entendimento Lôbo: “A inseminação artificial homóloga é a que manipula gametas da mulher (óvulo) e do marido (sêmen). A manipulação que permite a fecundação, substitui a concepção natural, havida da cópula. O meio artificial resulta da impossibilidade ou deficiência para gerar de um de ambos os cônjuges” LÔBO, 2011.

No que se refere a essa técnica, de acordo com o artigo 1.597, inciso III do Código Civil, presume-se concebidos na constância do casamento os filhos havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido; ainda, no inciso IV do mesmo diploma legal, presume-se que a criança nascida a qualquer tempo foi concebida durante o casamento, tratando-se de embrião excedente produzido por inseminação artificial homóloga.

A grande diferença desta modalidade está no fato de que o material genético a ser utilizado é do próprio casal, não havendo nenhum tipo de questionamento sobre a identidade do doador ou dúvidas quanto à paternidade ARAÚJO 2017.

O artigo supramencionado do Código Civil de 2002 traz, ainda, a possibilidade de que a fecundação se realize utilizando-se do material genético do casal após o falecimento do marido. No Código Civil de 1996 a presunção era apenas com relação ao filho nascido na constância do casamento, em que o pai era o marido e a segunda presunção tradicional é que se atribui a paternidade ao marido da mãe em relação ao filho nascido dentro dos 300 (trezentos) dias após a morte do marido. Assim, a possibilidade é que a fecundação venha a ocorrer de forma diferente, num prazo diferente desse estipulado em lei, já que persistirá a presunção de paternidade do falecido, desde que se prove que foi utilizado seu gameta, por parte da entidade que se incumbiu do armazenamento. VILAS-BÔAS

A inseminação pode ocorrer mesmo após a morte do marido, entretanto, importante frisar que, nesses casos o projeto parental é elaborado em vida e de forma conjunta, já que de acordo com a Resolução nº 2.294/2021, do Conselho Federal de Medicina, em seu item VIII, os cônjuges ou companheiros deverão expressar sua pretensão, por escrito, quanto ao destino que será dado ao material biológico de reprodução criopreservado, nas hipóteses de divórcio, patologias graves ou de falecimento de um deles ou de ambos, ao passo que excepcionalmente a utilização não consentida do sêmen deve ser comparada à do doador anônimo, o que não implica atribuição de paternidade. (CARDIN, CAZELELATTO & REIS, 2019)

2.2 Inseminação Artificial Heteróloga

Incorpora-se a um grupo familiar que resulta da implementação das técnicas de fertilização in vitro com material genético, da chamada “terceira parte”, obtido por doação de óvulo e/ou sêmen de um doador(a) e/ou útero de substituição, em que figure a presença de um terceiro. FARINATI 2012

Nestes casos o único requisito imprescindível é a concordância do marido, não se exigindo que seja o marido estéril. Entretanto, como bem explica CARDIN, CAZELELATTO & REIS ao citar Guilherme Calmon Nogueira da Gama: “esta espécie de procedimento costuma ser utilizado quando um ou ambos os cônjuges ou companheiros não tenham condições de contribuir com o material genético para a fecundação”.

A possibilidade de utilização dessas tecnologias reprodutivas, em busca da realização do desejo parental, estende-se para além dos casos de infertilidade em casais heterossexuais, com união estável, abrindo um leque de oportunidades para outro grupo de indivíduos sem problemas de infertilidade, tais como gays e lésbicas, ou que desejam ter filhos numa “produção independente”. Dornelles 2013

Importante frisar que, não obstante os estreitos limites da norma legal, na fecundação artificial heteróloga pode haver adoção de gametas de terceiro anônimo de sêmen e/ou óvulo, isto é, o terceiro doador pode ser homem, mulher ou ambos.

No que tange a área do Direito de Família, de acordo com o artigo 1.597, inciso V, do Código Civil, presume-se que o filho nascido de inseminação artificial heteróloga foi concebido durante o casamento, com prévia autorização do marido. AMARO & ZENNI 2019, sendo assim, de acordo com CARDIN, CAZELELATTO & REIS ao citar Paulo Lôbo: “o consentimento é irrevogável, e jamais a paternidade pode ser impugnada pelo marido, não podendo este voltar-se contra o próprio ato, em violação da boa-fé”. (LÔBO, 2011)

2.3 Cessão Temporária de Útero

O útero de substituição recebe diversas denominações – útero de aluguel ou empréstimo, gestação sub-rogada, mãe substituta, mãe de empréstimo, mãe hospedeira ou por procuração, cessão temporária de útero e, a expressão popularmente conhecida – barriga de aluguel.

A gestação por substituição é uma técnica da reprodução humana desenvolvida como uma alternativa para as pessoas que desejam realizar o projeto parental, mas não podem de forma natural, seja por motivos médicos, por não ter parceira ou por ter parceiros do mesmo sexo.

Desta forma, tal técnica consiste na utilização de uma mulher que gesta a criança e que não é aquela que possui o projeto parental relacionado à tal gestação e tampouco é a

mãe genética do bebê, sendo comumente utilizada em casos de problemas médicos que impeçam a gestação na doadora genética e em casos de união ou casamento entre dois homens. GRAZIUSO & DE CARLOS 2021.

A gestação de substituição é o ato pelo qual uma mulher disponibiliza seu útero para a gestação do filho de outrem que não terá seu material genético coincidente com o material genético da mulher ou casal que planejou a gestação e que pretende assumir a condição de mãe e pai. A legislação brasileira estabelece que tal método de reprodução humana deverá ser feito de forma gratuita, sem qualquer onerosidade ou contraprestação pecuniária, o que se assemelha a um caráter muito mais de empréstimo do que de um aluguel. Sendo assim, o termo mais correto a ser utilizado para a prática aqui estudada é “gestação de substituição”.

Diante das concepções oriundas de técnicas de reprodução assistida, principalmente a gestação de substituição, surgem novos vínculos jurídicos que alteram fundamentalmente a forma de constituição da família.

A primeira Resolução que regulamentou as práticas de RHA, no 1.358/1992 do Conselho Federal de Medicina, inseriu normas éticas para utilização das técnicas de reprodução assistida. Até o ano de 2021. Vigorou a Resolução do Conselho Federal de Medicina no 2.168/2017, sendo então substituída pela atual no 2.294/2021.

A Resolução no 1.358/1992 trazia em seu inciso I os seguintes princípios gerais:

“1 - As técnicas de Reprodução Assistida (RA) têm o papel de auxiliar na resolução dos problemas de infertilidade humana, facilitando o processo de procriação quando outras terapêuticas tenham sido ineficazes ou ineficientes para a solução da situação atual de infertilidade. 2 - As técnicas de RA podem ser utilizadas desde que exista probabilidade efetiva de sucesso e não se incorra em risco grave de saúde para a paciente ou o possível descendente. 3 - O consentimento informado será obrigatório e extensivo aos pacientes inférteis e doadores. Os aspectos médicos envolvendo todas as circunstâncias da aplicação de uma técnica de RA serão detalhadamente expostos, assim como os resultados já obtidos naquela unidade de tratamento com a técnica proposta. As informações devem também atingir dados de caráter biológico, jurídico, ético e econômico. O documento 12 de consentimento informado será em formulário especial, e estará completo com a concordância, por escrito, da paciente ou do casal infértil. 4 - As técnicas de RA não devem ser aplicadas com a intenção de selecionar o sexo ou qualquer outra característica biológica do futuro filho, exceto quando se trate de evitar doenças ligadas ao sexo do filho que venha a nascer. 5 - É proibido a fecundação de oócitos humanos, com qualquer outra finalidade que não seja a procriação humana. 6 - O número ideal de oócitos e pré-embriões a serem transferidos para a receptora não deve ser superior a quatro, com o intuito de não aumentar os riscos já existentes de multiparidade. 7 - Em caso de gravidez múltipla, decorrente do uso de técnicas de RA, é proibida a utilização de procedimentos que visem a redução embrionária”.

A Resolução no 2.294/2021, observando a linha temporal das resoluções anteriores revogadas que regulamentavam tais práticas, ampliou em alguns aspectos a possibilidade da prática da gestação de substituição, porém, ainda que a Reprodução Humana Assistida não encontra-se desamparada para que seja praticada de forma mais ética, observando

e garantindo o melhor bem estar da paciente e da criança a ser concebida, esta carece de uma legislação específica para que venha a conhecer maiores direitos, deveres e responsabilidades, caracterizando-se a segurança jurídica para todos os envolvidos no procedimento.

No Brasil, não existe previsão legal específica sobre a gestação por substituição, tendo tratamento unicamente na Resolução no 2.294/2021 do Conselho Federal de Medicina.

Insta salientar que os Conselhos Regional e Federal de Medicina atuam no sentido de normatizar e fiscalizar a atividade na área médica, tendo em vista que exercem a atividade na defesa da saúde e dos interesses da classe médica, deste modo, as Resoluções estabelecidas por esses órgãos não vinculam senão os médicos, sendo, portanto, normas de caráter ético. ALENCAR 2013

A principal indicação da gestação substituta refere-se à:

- - mulheres que possuam ausência uterina congênita ou derivadas de histerectomia;
 - mulheres com histórico de aborto de repetição;
 - mulheres com repetidos insucessos na implantação de embrião no ciclo de fertilização *in vitro*;
 - mulheres que por questão de saúde – tais como problemas cardíacos ou renais severos correriam sérios riscos com uma gravidez;
 - casais homoafetivos e
 - pessoas solteiras.

Este recurso da tecnologia propicia que estas famílias tenham filhos relacionados biologicamente a um deles. AVELAR & DOSSI 2018

3 O DIREITO AO PLANEJAMENTO FAMILIAR E A REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A reprodução deve ser considerada um direito fundamental de todas as pessoas, especialmente diante da observância dos princípios da liberdade e do livre planejamento familiar, garantidos pela própria Constituição Federal em seu art. 226, § 7o, conforme abaixo citado:

Art. 226. 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.

Nesse sentido, a doutrinadora Maria Berenice Dias dispõe:

O uso das técnicas de reprodução assistida é um direito fundamental, consequência do direito ao planejamento familiar que decorre do princípio da liberdade.

De acordo com Ciocci 2000, a procriação, no contexto jurídico mundial e atual, é vista como um direito de todos, reconhecido na Declaração Universal dos Direitos do Homem, que, além da igualdade e da dignidade da pessoa humana, disciplina o direito de fundar uma família.

Na Constituição brasileira, o direito à procriação se extrai das normas de inviolabilidade do direito à vida, do incentivo e da liberdade de expressão à pesquisa e ao desenvolvimento científico e da liberdade de consciência e crença. Ciocci, 2000

Regulamentando o supracitado artigo constitucional, a Lei do Planejamento Familiar (Lei 9.263/96) considera o mesmo parte integrante do conjunto de ações de atenção à mulher, ao homem ou ao casal, dentro de uma visão de atendimento global e integral à saúde (art. 3o). Para tanto, garante um conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal. (ÂMBITO JURÍDICO, 2016)

A Lei do Planejamento Familiar visa à saúde reprodutiva de todo o indivíduo e garante que para o exercício deste direito “serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitas, e, que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção” (art. 9o). (ÂMBITO JURÍDICO, 2016)

Desta forma, fica claro que a Lei 9.263/96 promove a saúde reprodutiva para que os indivíduos possam elaborar o planejamento familiar garantido na Constituição, podendo ser traduzido como projeto parental. (ÂMBITO JURÍDICO, 2016)

No Brasil, a reprodução assistida é admitida pelo Código Civil de 2002, que presume,

em seu artigo 1.597, como concebidos na constância do casamento os filhos: “havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido” (inciso III); “havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga” (inciso IV) e “havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido” (inciso V). Não há menção, nessa norma jurídica, como visto, à gestação de substituição, que é regulada pela Resolução no 2.294/2021 do Conselho Federal de Medicina, que não possui força de lei, e que adota “normas éticas para a utilização de técnicas de reprodução assistida”. GRAZIUSO & DE CARLOS 2021.

3.1 ASPECTOS JURÍDICOS NO QUE TANGE A GESTAÇÃO POR SUBSTITUIÇÃO

Dar a uma mulher ou a um casal sem a capacidade para a gestação, a possibilidade de ter filhos, tornou-se realidade merecedora de cuidados e atenção. Muito embora, conforme afirmação de Ciocci 2000, o útero de substituição trata-se de uma técnica legal e eticamente permitida no Brasil.

Apesar da técnica ser legal e permitida, devemos atentar ao sistema brasileiro que há muito estabeleceu um tratamento discriminatório de crianças com base em sua origem. Assim, a prole era dividida em filhos nascidos do casamento e filhos nascidos fora do casamento, sendo estes últimos privados de certos direitos e garantias devido às relações extraconjugais. AMARO & ZENNI 2019

Recorrendo a um breve resumo do processo histórico, o Código Civil de 1916 estabelecia que somente as famílias oriundas de uma relação hereditária deveriam ser protegidas e reconhecidas pelo Estado em todos os seus direitos. Portanto, a distinção entre filhos nascidos após o casamento e filhos de adultério é tão antiga que “os filhos eram classificados em legítimos e ilegítimos; “legítimo era o filho biológico, nascido de pais unidos pelo matrimônio; os demais seriam ilegítimos.” (LOBO, 2004).

No ano de 1988, com a promulgação da atual Carta Magna, a família recebeu novos contornos vislumbrando princípios e direitos conquistados pela sociedade. A Carta Constitucional apresentou novos aspectos à família e ao Direito de Família com seu artigo 226 e 227, §6o. No artigo 226, a família é taxada como alicerce da sociedade e merece amparo especial do Estado e inovou reconhecendo outras formas de famílias reconhecidas pelo Estado em seus parágrafos 3o e 4o, como a União Estável e a Família Monoparental. No artigo 227, §6o da Constituição Federal de 1988 revolucionou o Direito de Família pátrio ao proibir expressamente de haver qualquer tipo de classificação ou discriminação dos filhos, sejam eles havidos ou não da constância do casamento e adotivos ou não. DRESCH 2016

Desta forma, podemos observar que relevantes aperfeiçoamentos ocorreram com a publicação da atual Constituição Federal, que elevou a comunhão familiar como um direito primordial e filiou a premissa da proteção absoluta em correlação aos filhos impelindo uma

real reforma no reconhecimento dos laços familiares e no *sui generis* Direito de Família e seus institutos. AMARO & ZENNI 2019

Concomitante, ao estabelecimento do Código Civil de 2002, aprofundou-se as mudanças trazidas pela CF/88 principalmente dando concretude do pluralismo familiar. O regime da filiação foi exposto pelo diploma à luz dos fundamentos constitucionais, com modo ao qual o Código legitimou o direito de filiação sem nenhum tipo de distinção entre os filhos. Assim, podemos citar o art. 1.596 do supramencionado diploma legal que dispõe: “os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. SILVA 2020

Há consideração disso, Débora Ciocci assegura que a família matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, heteroparental, biológica, institucional, vista como unidade de produção cedeu lugar para família pluralizada, democrática, igualitária, hetero ou homoparental, biológica ou socioafetiva, construída com base na afetividade e de caráter instrumental.

Assim sendo, a entidade familiar não mais se resume ao casamento (art. 226, §1º e §2º, CF), união estável (art. 226, §3º, CF), a família monoparental (art. 226, §4º, CF). CIOCCI 2020.

No que concerne à reprodução humana assistida, muito embora seja uma técnica legal e eticamente permitida no Brasil, a escassez da legislação para o tema vem sendo suprida pelas Resoluções do Conselho Federal de Medicina, que nem sempre sanam as lacunas, pois não adentram diretamente à seara do direito propriamente dito. Além das resoluções, há, também, a Lei do Planejamento Familiar no 9.263/1996, que esclarece o direito fundamental de desejar ter filhos e planejar a constituição de sua família, sem que haja interferência exterior nessa escolha. OLIVEIRA & LIMA 2016

A respeito à gestação de substituição, o art. 13 do Código Civil de 2002 veda a disposição do próprio corpo, a não ser em casos de exigência médica, e o Conselho Federal de Medicina estabelece critérios para a sua prática que são regradados pela nova Resolução no 2.294/2021.

Desta forma, todas as Resoluções advindas do Conselho Federal de Medicina regulamentando as práticas de Reprodução Assistida se pautavam e ainda se pauta na lei civil, considerando o corpo humano fora do comércio e torna, por tanto, ilícito qualquer contrato oneroso a respeito de óvulos, espermatozoides, embriões e empréstimo de útero. CIOCCI & BORGES 2021.

Ainda, a doação temporária do útero não poderá ter caráter lucrativo ou comercial, seguindo, inclusive, disposição do art. 199, §4º da Constituição Federal de 1988 intenta que a lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado qualquer

tipo de comercialização. Para tanto, deve-se elaborar um termo de consentimento livre e esclarecido, assinado pelos pacientes, e um termo de compromisso, entre os pacientes e a doadora temporária do útero, estabelecendo a filiação da criança. OLIVEIRA & LIMA 2016

Na gestação de substituição, terceiras pessoas se encontram envolvidas no ato de geração de um novo ser. Portanto, novos paradigmas precisam ser analisados e confrontados sem nunca se perder de vista a dignidade da pessoa e a afetividade como base de qualquer relação familiar e humana. MELAMED (2018/2019)

3.2 Reprodução Humana Assistida e o Útero de Substituição à luz do Biodireito e o Planejamento Familiar (Lei nº9.263/1996 – Lei do Planejamento Familiar)

Em decorrência da condenação, através do Tribunal de Nuremberg, pela comunidade internacional das experiências desumanas das atrocidades genéticas cometidas durante a Segunda Guerra Mundial, na década de 70 surgiu a Bioética com a finalidade de desenvolver estudos capazes de impedir que novos acontecimentos semelhantes contra a vida humana, fossem experimentados, levando o surgimento de regras para experiências com seres humanos. Tal código constituiu o primeiro indicador de cunho universal da necessidade de aliar a pesquisa científica ao respeito pelo ser humano, podendo ser considerado como o documento *mater* da Bioética. FERRARI & FRANÇA 2013

Desta forma, concordamos com FERRARI & FRANÇA 2013 ao referir à afirmação de Mário López (1997), na qual o autor sustenta que a Bioética é o estudo sistemático da conduta humana nas áreas das ciências da vida e dos cuidados da saúde, à medida que tal conduta é examinada à luz dos valores e princípios morais.

Em seguida, o autor define os três princípios sobre os quais se assenta: a beneficência, pelo qual busca-se a promoção e bem-estar dos outros, a autonomia, que atribui ao médico o dever de respeitar à vontade, a crença e os valores morais do paciente, e a justiça, que impõe a responsabilidade do médico em relação a suas condutas, principalmente em temas como transplantes, reprodução humana assistida, dentre outros. FERRARI & FRANÇA 2013

A associação da Bioética e do Direito afim de preservar a dignidade humana por meio de um conjunto de normas que regulamentam comportamentos médico-científicos diante dos avanços da medicina se dá através do campo do Biodireito, que é entendido como uma ciência jurídica que busca regular as experiências humanas científicas, com o objetivo de positivar normas que imponham sanções quando desrespeitados os direitos oriundos da pessoa humana. REIS 2021

Outrossim, podemos dizer que o conceito de Bioética e Biodireito estão profundamente correlacionados, uma vez que ambos possuem o objetivo comum único em proteger o indivíduo. Desta feita, os princípios norteadores trazidos pela Resolução do CFM No 2.294/2021 se advêm destas ciências, uma vez que que as práticas da reprodução

assistida buscam, sempre, preservar o bem-estar da mulher, do casal e da criança a ser concebida.

Saúde é um direito universal garantido pela Constituição Federal de 1988. Isso quer dizer que todos têm direito a tratamentos adequados, fornecidos pelo poder público. Na prática, ao criar esse direito, a Carta Magna criou também um dos maiores sistemas públicos de saúde do mundo, e afirma em seu texto que “Saúde é direito de todos e dever do Estado”. A lei determina, ainda, que a saúde é um dever dos três entes da federação: da União, dos estados e dos municípios e ninguém pode ser discriminado no sistema, todos devem ser tratados com igualdade de direitos.

Portanto, o direito à saúde é um direito constitucionalmente adquirido que consta nos artigos 6º e 199, § 4º, da Constituição Federal, e a reprodução humana assistida pode ser inserida nesses artigos. Portanto, toda pessoa apta, que seja infértil por infertilidade ou por falta de relação com a diversidade de gênero, tem o direito de buscar a ajuda do Estado para um tratamento eficaz, neste caso a tecnologia de reprodução artificial. FERRARI & FRANÇA 2013

O artigo 226, §7º, da nossa Constituição Federal de 1988 estabelece que:

Art. 226. 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 das instituições oficiais ou privadas.

Pode-se verificar com o artigo supramencionado que o planejamento familiar está ligado aos direitos de reprodução e da saúde reprodutiva.

Em decorrência desta temática, em 1994, na cidade do Cairo, com a Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, da qual o Brasil foi parte integrante, o planejamento familiar recebeu atenção pela OMS, onde foi definido como: “um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não simples a ausência de doença ou enfermidade, em todas as matérias concernentes ao sistema reprodutivo e a suas funções e processos”. FILHO,

Com a definição auferida ao planejamento familiar, foi reconhecido o direito a uma vida sexual segura e satisfatória, com capacidade de reproduzir e a liberdade de decidir sobre quando, e quantas vezes o deve fazer. FILHO,

Outrossim, com os diversos mecanismos constitucionais de proteção e promoção da família, no ano de 1996 o legislador infraconstitucional editou a Lei no. 9.263, (Lei de Planejamento Familiar) disciplinando, portanto, o §7º, do art. 226, da CF.

A Lei no 9.263/96 regulamenta o planejamento familiar, definido em seu artigo 2º como o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.

FERRARI & FRANÇA 2013, sendo um direito de todo o cidadão (art. 1º), contemplando uma visão global, mais abrangente e integral do direito fundamental à saúde (art. 3º). FILHO,

O Reconhecimento legal ao recurso das técnicas de fertilização e de concepção para a reprodução humana como medida promocional da saúde na atividade estatal ao planejamento familiar está prevista no art. 9º da Lei no 9.263/96, aduzindo que:

Art. 9º Para o exercício do direito ao planejamento familiar, serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção.

Desta forma, verifica-se, que tal matéria é dever de ordem constitucional cuja providência compete ao Estado.

3.3 PRESUNÇÃO DE PATERNIDADE E MATERNIDADE

“Além dos critérios jurídico, biológico e socioafetivo, ao tratar sobre a determinação de filiação, faz-se necessário definir as presunções legais “pater is est e mater semper certa est” e mater semper certa est” (ALENCAR 2013)

O Código Civil de 2002, em seu art. 1.597 supracitado, caput, privilegia o sistema de presunção da condição de pai do filho concebido na constância do casamento, desta forma, o pai é aquele indicado pelas núpcias (*pater is est quem justae nuptiae demonstrant*). Já a presunção de maternidade (*mater semper certa est*) o mesmo dispositivo legal indica que pelo parto ou pela gestação a mãe é sempre certa.

Desta forma, como podemos observar, o sistema de presunções estabelecido no CC/02 está, de fato, ligado ao privilégio do casamento, afastando a verdade biológica e a verdade afetiva, justificando-se pela verdade jurídica. ALENCAR 2013

Considerando as alterações sociais, a parentalidade e seu exercício vem assumindo novas configurações e trazendo novas multifacetados desafios aos indivíduos e à sociedade, a função parental deixa de ser prioritariamente norteada pelo devir cotidiano, pelos costumes e possibilidades biológicas, trazendo a possibilidade de desenhos cada vez mais particulares nas constituições familiares. QUAYLE & DORNELLES 2013.

Com isso, com o fomento do desenvolvimento das técnicas de reprodução humana assistida, as presunções de paternidade e maternidade advindas com o Código Civil de 2002, não são mais adequadas à nova realidade de constituição familiar, sendo necessário pensar as possíveis famílias a partir desses novos arranjos. QUAYLE & DORNELLES 2013.

Neste momento, faremos um recorde histórico, a partir de 1950, passamos a contar com o progresso da inseminação artificial; em 1970, progressivamente, as técnicas de alta complexidade foram sendo desenvolvidas. MELAMED 2015. Concomitante aos avanços

tecnológicos, a ordem procriadora sofreu uma possível reformulação. Antes deste desenvolvimento, um filho vinha como uma das consequências possíveis do ato sexual. PERELSON 2008.

É importante ressaltar que tais presunções legais surgiram em um momento no qual havia o privilégio do casamento, desconsiderando-se, desta forma, outras manifestações de afeto na família e, portanto, quando o CC/02 manteve o sistema de presunções ignorou o avanço científico na área de reprodução humana. ALENCAR 2013.

3.4 FILIAÇÃO

“A família se transformou com o nascimento de uma nova paternidade não estritamente biológica, mas baseada no afeto. A pluralidade afetiva, a igualdade de gêneros e a diversidade sexual, não representam ameaças às famílias, mas integram-se como novas possibilidades” BORGES 2017

A filiação, conforme aduz o artigo 1.593 do Código Civil de 2002, o parentesco é natural ou civil, conforme resulte na consanguinidade ou outra origem, podendo, assim, ser entendida como uma relação jurídica que decorre do parentesco em primeiro grau e em linha reta.

Anteriormente à Constituição de 1988, bem como ao Código Civil de 2002, a maternidade e paternidade eram estabelecidas de forma exclusiva em relação a matrimônio constituído pelo casal: a maternidade era com o parto e a paternidade atribuída ao marido. Assim, existia, aqui, a figura do filho legítimo, e a do filho ilegítimo. Hoje, não existe mais hierarquia entre os filhos, sendo todos merecedores de direitos iguais.

Atualmente, diante da evolução técnico-científica e a propagação dos métodos de reprodução humana assistida, consagra-se um novo sistema de filiação baseado na verdade socioafetiva, independente da ordem biológica. Este fenômeno é denominado de “desbiologização” das relações paterno-filiais. Tal sistema vigora simultaneamente com a filiação baseada na verdade biológica. ALENCAR 2013

3.4.1 Filiação na Gestação por Substituição Homóloga

A substituição temporária do útero é uma técnica tida como de maior complexidade pela medicina afim de permitir que a mulher, quando estiver impossibilitada ou for contraindicada a gestar, recorra a útero alheio para gerar um filho. Consiste na coleta dos gametas masculinos (espermatozoides) e femininos (óvulos) do casal que tenha a pretensão de ter um filho, chamados de pais pretendentes, para posterior fecundação em laboratório, com a formação do embrião, esse será transferido para o útero da mulher que irá fazer a gestação. MELAMED 2019

Por se tratar de arranjos complexos, tendem a suscitar preocupações tanto naqueles que vivenciam essa experiência, como nos profissionais que trabalham com essa população. A filiação da criança gerada a partir do procedimento da gestação por substituição homóloga será estabelecida quanto à paternidade,

Em relação às questões éticas e jurídicas, dentro da visão bioética, nos casos de gestação de substituição homóloga, quanto à paternidade, havendo dúvidas sobre a paternidade nos casos de gestação por substituição homóloga, mediante o exame de DNA e constatação de que a criança e o pai solicitante possuem o mesmo material genético, o vínculo de paternidade será estabelecido entre a criança e o pai, perdendo, portanto, a relevância acerca da presunção *pater is est*. ALENCAR 2013

Quanto à maternidade também haverá uma relativização da presunção *mater semper est*, uma vez que a filiação maternal não será estabelecida pelo parto, sendo assim, “[...] os tradicionais conceitos de paternidade e maternidade vêm sendo modificados em função das novas configurações familiares – em especial a maternidade, que sempre foi considerada soberana em função da gestação e parto. O contexto jurídico em que era possível afirmar *mater semper certa est*, foi profundamente abalado diante das técnicas de medicina reprodutiva, especificamente na gestação de substituição”. AVELAR & DOSSI 2018

Desse modo, a utilização da gestação por substituição no procedimento homólogo implica na prevalência do critério biológico como determinante tanto da paternidade como da maternidade.

3.4.2 Filiação na Gestação por Substituição Heteróloga

O procedimento da gestação de substituição heteróloga é mais complicado que o útero de substituição homóloga, pois, quando, na impossibilidade de um ou de ambos os requerentes utilizarem seu próprio material genético, serão utilizados gametas de terceiros para a fecundação. Desta forma, envolve um terceiro, que pode ser doador de todo ou parte do material genético. BALAN 2006

Assim, o resultado de uma gravidez substituta heteróloga será que a criança concebida não terá o material genético de um ou de ambos os requerentes do programa de reprodução humana, não sendo, aqui, o DNA um meio de prova adequado para confirmar a paternidade por não existir a sobreposição entre o material genético do casal requerente com o da criança gerada.

O Código Civil de 2002, em seu art. 1.597, limita-se a tratar da presunção de paternidade na reprodução assistida heteróloga ao dispor:

Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:

V – Havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

Ante o exposto, para a submissão às técnicas reprodutivas heterólogas, deverá haver o consentimento de todos os envolvidos no projeto parental, necessitando o consentimento ser livre, esclarecido, escrito e expresso. SCALQUETTE, 2009

Assim, Ana Cláudia Silva Scalquette afirma que, independentemente do material genético ou do ventre utilizado para o desenvolvimento do novo ser e o desejo de concepção deu início ao processo de filiação. Desta forma, a paternidade deve ser determinada pela vontade de procriar, expressão do desejo de ser pai da criança.

Desta forma, quanto à maternidade a mesma também não deve ser determinada em razão do *mater semper est*, ou seja, pela constatação do parto ou gestação e sim em razão do caráter socioafetivo, que é o desejo de procriar consentido. ALENCAR 2013

Os princípios emocionais nas relações familiares são tão importantes no mundo de hoje, a família, porém, se constitui de laços sociais que se constroem nos contextos dos vínculos entre pais e filhos, que demandam inscrição no capó afetivo. Novos arranjos familiares vieram acrescentar-se às formas tradicionais de família, porém as funções maternas e paternas continuam indispensáveis ao desenvolvimento do ser humano, independente de quem as exerça. O que parece ser mais importante é que todos aqueles que contribuem para o desenvolvimento das crianças tenham recursos emocionais, sociais e materiais adequados para este fim. MONTAGNINI & LOPES 2015

Nesse caso, o consentimento do homem/mulher em ser considerado pai/mãe do bebê não pode ser contestado posteriormente, pois isso violaria o princípio de *venire contra factum proprium* (vir contra seus próprios atos) existente no ordenamento jurídico pátrio. ALENCAR 2013

3.5 Natureza Jurídica da Gestação de Substituição

Inegavelmente, a gestação de substituição está assentada na manifestação de vontade de uma mulher que aceita gestar o filho de outrem. Tal contexto faz surgir dúvidas a respeito da natureza jurídica deste ato. Nas palavras de Barbosa: “por mãe portadora entende-se a mulher que se obriga por contrato a suportar a gravidez por conta de outrem e a entregar a criança após o parto”. Haveria, por tanto, uma relação jurídica contratual entre os autores do projeto parental e a cedente temporária de útero. BARBOSA 2021

O contrato é negócio jurídico que exige o concurso de alguns elementos fundamentais, que constituem condições de sua validade. Carlos Roberto Gonçalves explica que os requisitos ou condições de validade dos contratos são de duas espécies, conforme trazido pelo art. 104 do Código Civil: a) de ordem geral, comuns a todos os atos e negócios jurídicos, como a capacidade do agente, o objeto lícito, possível, determinado ou determinável, e a forma prescrita ou não defesa em lei; b) de ordem especial, específico dos contratos: o consentimento recíproco ou acordo de vontades. MARTINS 2016

Desta forma, objetos não proibidos por lei serão considerados legais. Nesse caso, não há lei que proíba estritamente o útero de substituição.

4 COMPARAÇÃO DA RESOLUÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA No 2.168/2017 (revogada) COM A RESOLUÇÃO No 2.294/2021 (vigente)

“As normas éticas que regulam a utilização das técnicas de reprodução assistida (RA) no Brasil foram atualizadas pelo Conselho Federal de Medicina (CFM) através da Resolução no 2.294/21. A delimitação do número de embriões gerados em laboratório, a alteração etária para doação de gametas e a transferência de embriões são algumas das principais mudanças publicadas.

Outrossim, se manteve a possibilidade de cessão temporária do útero para familiares em grau de parentesco consanguíneo e a idade máxima das candidatas à gestação, sendo permitidas exceções a partir de critérios técnico-científicos e fundamentação médica.

Como previsto desde 2017, a cessão temporária de útero é viável através da utilização de técnicas de RA, devendo a gestante de substituição pertencer à família de um dos parceiros em parentesco consanguíneo até o quarto grau. Vale destacar que a Resolução CFM no 2.294/21 inclui, além desse vínculo, que a cedente deve ter pelo menos um filho vivo.

A gestação de substituição permanece sendo uma possibilidade para mulheres com problemas de saúde que impeçam ou contraindiquem a gravidez, para pessoas solteiras ou em uniões homoafetivas.

Os pacientes contratantes dos serviços de RA também continuam tendo a responsabilidade de garantir, até o puerpério, tratamento e acompanhamento médico e/ou multidisciplinar à mãe cedente do útero. O CFM apenas explicita que a obrigação é aplicável tanto nos tratamentos realizados no setor privado quanto no público.”

O apelo às mães de substituição, para dar a uma mulher ou a um casal sem capacidade para gestação a possibilidade de ter filhos, tornou-se realidade merecedora de cuidados e atenção. Trata-se de técnica legal e eticamente permitida no Brasil. CIOCCI, 2000 A autora reitera a necessidade de cuidados diante da nova realidade decorre das consequências em torno da maternidade, que para o Direito, até então, era sempre tida como certa e determinada pelo fato notório de que a criança era filha da mãe de cujo útero havia saído.

Em anexo, apresentaremos a tabela com as inovações trazidas pela Resolução CFM No 2.294/2021 (vigente) de maneira comparativa com a Resolução CFM No 2.168/2017 (revogada).

Tabela 1

Tabela 1 – Legenda

Resolução CFM Nº 2.168/2017 (revogada)	Resolução CFM Nº 2.294/2021 (vigente)
---	--

<ul style="list-style-type: none"> • 1. A cedente temporária de útero deve pertencer à família de um dos parceiros em parentesco consanguíneo até quarto grau. Demais casos estão sujeitos à autorização do Conselho Regional de Medicina. 	<ul style="list-style-type: none"> • 1. A cedente temporária de útero deve ter ao menos um filho vivo e pertencer à família de um dos parceiros em parentesco consanguíneo até quarto grau. Demais casos estão sujeitos a avaliação e autorização do Conselho Regional de Medicina.
<ul style="list-style-type: none"> • 2. A cessão temporária do útero não poderá ter caráter lucrativo ou comercial. 	<ul style="list-style-type: none"> • 2. A cessão temporária do útero não poderá ter caráter lucrativo ou comercial e a clínica de Reprodução não pode intermediar a escolha da cedente.
<ul style="list-style-type: none"> • 3. Nas clínicas de Reprodução Assistida, os seguintes documentos e observações deverão constar no prontuário da paciente: 	<ul style="list-style-type: none"> • 3. Nas clínicas de Reprodução Assistida, os seguintes documentos e observações deverão constar no prontuário da paciente:
<ul style="list-style-type: none"> • 3.1. Termo de consentimento livre e esclarecido assinado pela cedente temporária do útero, contemplando aspectos biopsicossociais e riscos envolvidos no ciclo gravídico-puerperal, bem como aspectos legais da filiação; 	<ul style="list-style-type: none"> • 3.1. Termo de consentimento livre e esclarecido assinado pela cedente temporária do útero, contemplando aspectos biopsicossociais e riscos envolvidos no ciclo gravídico-puerperal, bem como aspectos legais da filiação;

<ul style="list-style-type: none"> • 3.2. Relatório médico com o perfil psicológico, atestando adequação clínica e emocional de todos os envolvidos; 	<ul style="list-style-type: none"> • 3.2. Relatório médico com o perfil psicológico, atestando adequação clínica e emocional de todos os envolvidos;
<ul style="list-style-type: none"> • 3.3. Termo de Compromisso entre o(s) paciente(s) e a cedente temporária do útero (que receberá o embrião em seu útero), estabelecendo claramente a questão da filiação da criança; 	<ul style="list-style-type: none"> • 3.3. Termo de Compromisso entre o(s) paciente(s) e a cedente temporária do útero (que receberá o embrião em seu útero), estabelecendo claramente a questão da filiação da criança;
<ul style="list-style-type: none"> • 3.4. Compromisso, por parte do(s) paciente(s) contratante(s) de serviços de RA, de tratamento e acompanhamento médico, inclusive por equipe multidisciplinares, se necessário, à mãe que cederá temporariamente o útero até o puerpério; 	<ul style="list-style-type: none"> • 3.4. Compromisso, por parte do(s) paciente(s) contratante(s) de serviços de RA, públicos ou privados, de tratamento e acompanhamento médico, inclusive por equipes multidisciplinares, se necessário, à mãe que cederá temporariamente o útero, até o puerpério;
<ul style="list-style-type: none"> • 3.5. Compromisso do registro civil da criança pelos pacientes (pai, mãe ou pais genéticos), devendo esta documentação ser providenciada durante a gravidez; 	<ul style="list-style-type: none"> • 3.5. Compromisso do registro civil da criança pelos pacientes (pai, mãe ou pais genéticos), devendo esta documentação ser providenciada durante a gravidez;

<ul style="list-style-type: none">• 3.6. Aprovação do cônjuge ou companheiro, apresentada por escrito, se a cedente temporária do útero for casada ou viver em união estável.	<ul style="list-style-type: none">• 3.6. Aprovação do cônjuge ou companheiro, apresentada por escrito, se a cedente temporária do útero for casada ou viver em união estável.
---	---

Conselho Federal de Medicina

Na época presente, é necessário levar em conta a escolha feita pela mulher e pelo homem nas questões relacionadas ao método e as ambições reprodutivas, conforme pautada na Constituição Federal de 1988, deverá ser considerado o direito de livre escolha dos indivíduos e dos casais.

5 CONCLUSÃO

Destaca-se em nossa pesquisa o impacto do paciente infértil diante da necessidade de constituir uma família com filhos biológicos. A realização deste projeto de vida, para muitos, se dá a partir da medicina reprodutiva que permite terem seus descendentes genéticos através das TRA.

Contribui-se para o alcance deste propósito os princípios da igualdade, liberdade, planejamento familiar e, acima de tudo, da dignidade da pessoa humana, os quais se encontram presentes na Declaração Universal de Direitos Humanos.

Cabe esclarecer que outras categorias de classe contribuem em seus preceitos para aplicação das técnicas acima referidas, tais como a Resolução do Conselho Federal de Medicina atualizada em 2021 que determina que as técnicas de RA podem ser utilizadas desde que exista possibilidade de sucesso e baixa probabilidade de risco grave à saúde do(a) paciente ou do possível descendente.

O documento de consentimento livre e esclarecido será obrigatório para todos os pacientes submetidos às técnicas de RA, sendo o mesmo elaborado em formulário específico e estará completo com concordância, por escrito, obtida a partir da discussão entre as partes envolvidas nas técnicas de reprodução assistida.

6 REFERÊNCIAS

ALENCAR, I. C. N. A GESTAÇÃO POR SUBSTITUIÇÃO À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. *Direito UNIFACS – Debate Virtual*, Salvador, v. n. 151, Janeiro 2013. ISSN 1808-4435. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/2452/1798>>. Acesso em: 2022.

AMARO, M. M. D. R.; ZENNI, A. S. V. A Utilização Da Reprodução Humana Assistida E Seus Efeitos No Direito De Família E Direito Sucessório Sob A Ótica Do Princípio Da Dignidade Da Pessoa Humana. *REVISTA DO INSTITUTO DE DIREITO CONSTITUCIONAL E CIDADANIA - IDCC*, Londrina, v. 4, n. 12, p. 31-4B8r3B4p7yhRXuBWLq sQ546WR43cqQwrbXM DFnBi6vSJBeif8tPW85a7 r7DM961Jvk4hdryZoByEp8GC8HzsqJpRN4FxGM9amaro.zenni>. Acesso em: 2022.

ARAÚJO, S. E. D. S. Reprodução heteróloga, o direito ao conhecimento da ascendência genética. *Âmbito Jurídico*, 161, junho 2017. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-161/reproducao-heterologa-o-direito-ao-conhecimento-da-ascendencia-genetica/>>. Acesso em: 2022.

BALAN, F. F. *direitonet.com.br. Direito Net*, 2006. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2544/A-reproducao-assistida-heterologa-e-o-direito-da-pessoa-gerada-ao-conhecimento-de-sua-origem-genetica>>. Acesso em: 2022.

BORJES, E. Os Novos Arranjos Familiares e o Papel da Reprodução Assistida. In: PEREIRA, C. *Letra de Médico*. São Paulo: Editora Abril, 2017. Acesso em: 2022.

CFM atualiza critérios para técnicas de Reprodução Assistida no Brasil. CFM Conselho Federal de Medicina, Julho 2021. Disponível em: <<https://portal.cfm.org.br/noticias/24558/>>. Acesso em: 2022.

DA SILVA, F. F. P. *direitonet.com.br. DireitoNet*, 2020. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/11413/Evolucao-do-direito-de-filiacao-na-Legislacao-Brasileira>>. Acesso em: 2022.

DINIZ, M. H. *REVISTA ARGUMENTUM - RA*, Marília/SP, v. 22, n. 2, p. 445-459, maio-agosto 2021. ISSN 2359-6889. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revista_argumentum/article/viewFile/1628/906>. Acesso em: 2022.

FARIAS, C. C.; ROSENVALD, N. *Direitos das Famílias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FERRARI, G. G.; FRANÇA, L. M. D. C. As Novas Formas de Entidades Advindas com a Constituição Federal de 1988 e a Reprodução Humana Assistida como Instrumento Facilitador para a Formação das Famílias Homoafetivas. *REVISTA DO DIREITO PÚBLICO*, Londrina, v. 8, n. 2, p. 139-158, maio/agosto 2013. ISSN 1980-511X. Disponível em: <<https://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/15866>>. Acesso em: 2022.

GOV.BR. Governo do Brasil, 2018. Disponível em: <<https://www.gov.br/pt-br/constituicao-30-anos/textos/constituicao-federal-reconhece-saude-como-direito-fundamental#:~:>

ext=Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Federal%20reconhece%20sa%C3%BAde%20com o%20direito%20fundamental,-Compartilhe%3A&text=Sa%C3%BAde%20%C3%A9%20>. Acesso em: 2022.

MARTINS, A. Gestação por substituição: regime jurídico no direito brasileiro. Jusbrasil, 2016. Disponível em: <<https://alinemartinsantos.jusbrasil.com.br/artigos/334345618/gestacao-por-substituicao-regime-juridico-no-direito-brasileiro>>. Acesso em: 2022.

MELAMED, R. M. Novas Famílias. In: SOUZA, M. C. B.; MOURA, M. D.; GRYNSPAN, D. Vivências em Tempos de Reprodução Assistida - o dito e o não dito. Rio de Janeiro: Reinventar, 2008. Acesso em: 2022.

MELAMED, R. M. A psicologia e o Psicólogo na Reprodução Humana Assistida. In: SBRA 1º Concênço de Psicologia em Reprodução Assistida. 1ª. ed. São Paulo: Livre Expressão, 2013. p. 13-30. Acesso em: 2022.

OLIVEIRA, C. A.; DALVIT, L. B. O direito ao livre planejamento familiar e a doação de útero. CADERNOS DE DIREITO, Piracicaba, v. 16 (31), p. 447-479, julho - dezembro 2016. ISSN 1676-529-X. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Cad-Dir_n.31_21.pdf>. Acesso em: 2022.

OSÓRIO, L. C. Casais e Famílias uma visão contemporânea. Porto Alegre: Artmed, 2002.

PERELSON, S. Sobre Os Lugares do Psicanalista e do Imprevisível Nos Tratamentos de Reprodução Humana Assistida. In: SOUZA, M. C. B. S.; D., M. M.; GRYNSPAN, D. Vivências em Tempo de Reprodução Assistida - o dito e o não dito. Rio de Janeiro: [s.n.], 2008. Acesso em: 2022.

PRESGRAVE, A. B. F. R.; DE ARAÚJO, D. M. T. O contrato de Gestação de Substituição A Título Oneroso no Direito Brasileiro. DESC - Direito, Economia e Sociedade Contemporânea, Campinas, v. 1, n. 1, p. 10-32, julho/dezembro 2018. ISSN 2596-0318. Disponível em: <<https://seer.facamp.com.br/seer/index.php/FACAMP/article/view/13>>. Acesso em: 2022.

REIS, M. C. aurum.com.br. Aurum, 2020. Disponível em: <<https://www.aurum.com.br/blog/biodireito/#:~:text=Biodireito%20%C3%A9%20o%20campo%20do,da%20medicina%20e%20da%20biotecnologia>>. Acesso em: 2022.

SCALQUETTE, A. C. S. Estatuto da Reprodução Assistida. FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. São Paulo. 2009.

ARAUJO, N. D.; VARGAS, D.; MARTEL, L. D. C. V. Gestação de Substituição: Regramento no Direito Brasileiro e Seus Aspectos de Direito Internacional Privado, 2014. Disponível em: <<https://goo.gl/Pqqd8Q>>. Acesso em: 2022.

CARDIN, V. S. G.; CAZELATTO, C. E. C.; REIS, M. M. D. DA INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HOMÓLOGA POST MORTEM SOB A ÓTICA DO DIREITO À FILIAÇÃO E À SUCESSÃO. Quaestio Iuris, Rio de Janeiro, v. 12, n. 3, p. 636-659, 2019.

DE OLIVEIRA FILHO, O. [bredaebredaadogados.com.br](https://www.bredaebredaadogados.com.br). Breda & Breda Advogados, setembro 2018. Disponível em: <<https://www.bredaebredaadogados.com.br/fertilizacao-in-vitro-reproducao-assistida-e-o-direito-constitucional-ao-planejamento-familiar/>>. Acesso em: 2022.

DE SOUZA, R. M. Reprodução humana assistida como direito fundamental: a judicialização como consequência da ausência de lei regulamentadora. *Âmbito Jurídico*, v. 153, outubro 2016. ISSN 1518-0360. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-153/reproducao-humana-assistida-como-direito-fundamental-a-judicializacao-com-o-consequencia-da-ausencia-de-lei-regulamentadora/>>. Acesso em: 2022. FERNANDES, B. S.; ALBANI, T. E. S. O CONTRATO DE CESSÃO TEMPORÁRIA DE ÚTERO E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS. *ETIC - ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA*, 16, 2020. Disponível em: <<http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/view/8539>>. Acesso em: 2022.

VILAS-BÔAS, R. M. Inseminação Artificial no Ordenamento Jurídico Brasileiro: A omissão presente no Código Civil e a busca por uma legislação específica, Junho 2011. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/734/Insemina%C3%A7%C3%A3o+Artificial+no+Ordenamento+Jur%C3%ADico+Brasileiro:A+omiss%C3%A3o+presente+no+C%C3%B3digo+Civil+e+a+busca+por+uma+legisla%C3%A7%C3%A3o+espec%C3%ADfica>>. Acesso em: 2022.

TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, **MARINA MASSARO MELAMED** discente regularmente matriculado(a) na disciplina TCC II, da 10ª etapa do curso de Direito, matrícula nº **41700570**, período **MATUTINO**, turma **E**, tendo realizado o TCC com o título: **GESTAÇÃO POR SUBSTITUIÇÃO À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO** sob a orientação do(a) Professor(a) **MÁRCIA CRISTINA DE SOUZA ALVIM** declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 20 de maio de 2022.


Assinatura do discente