

Reprodução Humana Assistida *Post Mortem*

Amostra

Reprodução Humana Assistida *Post Mortem*

Thaís Lozada Moreira

Amostra

Reprodução Humana Assistida *Post Mortem*

Copyright © 2026 Almedina Brasil.

Almedina Brasil é um selo da Editora Almedina do Grupo Editorial Alta Books (Starlin Alta Editora e Consultoria LTDA).

Copyright © 2026 Thaís Lozada Moreira

ISBN: 978-65-5182-055-7

Impresso no Brasil — 1ª Edição, 2026 — Edição revisada conforme o Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa de 2009.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

M842r

Reprodução Humana Assistida *Post Mortem*. Thaís Lozada Moreira. 1.ed. Rio de Janeiro : Almedina Brasil, 2026.

208 p, 16 x 23 cm.

ISBN 978-65-5182-055-7

1. Reprodução humana assistida. 2. Direito de família. 3. Direito das sucessões. 4. Biodireito. 5. Filiação. I. Moreira, Thaís Lozada. II. Título.

CDU: 347.6 (81)

Índice para catálogo sistemático:

1 : Brasil : Direito Civil : Família : Sucessões

Todos os direitos estão reservados e protegidos por Lei. Nenhuma parte deste livro, sem autorização prévia por escrito da editora, poderá ser reproduzida ou transmitida. A violação dos Direitos Autorais é crime estabelecido na Lei nº 9.610/98 e com punição de acordo com o artigo 184 do Código Penal.

O conteúdo desta obra fora formulado exclusivamente pelo(s) autor(es).

Marcas Registradas: Todos os termos mencionados e reconhecidos como Marca Registrada e/ou Comercial são de responsabilidade de seus proprietários. A editora informa não estar associada a nenhum produto e/ou fornecedor apresentado no livro.

Material de apoio e erratas: Se parte integrante da obra e/ou por real necessidade, no site da editora o leitor encontrará os materiais de apoio (download), errata e/ou quaisquer outros conteúdos aplicáveis à obra. Acesse o site www.altabooks.com.br e procure pelo título do livro desejado para ter acesso ao conteúdo.

Suporte Técnico: A obra é comercializada na forma em que está, sem direito a suporte técnico ou orientação pessoal/exclusiva ao leitor.

A editora não se responsabiliza pela manutenção, atualização e idioma dos sites, programas, materiais complementares ou similares referidos pelos autores nesta obra.

Produção Editorial: Grupo Editorial Alta Books

Diretor Editorial: Anderson Vieira

Editora-Chefe: Manuella Santos de Castro

Assistente Editorial: Francielle Regina

Vendas Governamentais: Cristiane Mutús

Diagramação: Andresa Vidal


ALTA BOOKS
GRUPO EDITORIAL

Rua Viúva Cláudio, 291 – Bairro Industrial do Jacaré
CEP: 20.970-031 – Rio de Janeiro (RJ)
Tels.: (21) 3278-8069 / 3278-8419
www.altabooks.com.br – altabooks@altabooks.com.br
Ouvidoria: ouvidoria@altabooks.com.br

Editora
afiliada à:

 **altabooks** ASSOCIADO 

Amostra

Dedico esta obra à minha família, em especial aos meus amados pais, irmã e marido, que são o meu verdadeiro alicerce, fonte de inspiração, amor e apoio incondicionais.

SOBRE A AUTORA

Thaís Lozada Moreira é Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da USP.

Especialista em Direito de Família e Sucessões pela Escola Paulista de Direito.

Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Sócia do escritório de advocacia Regina Beatriz Tavares da Silva Sociedade de Advogados.

Membro da Associação de Direito de Família e das Sucessões (ADFAS).

Membro da Comissão Especial da Advocacia de Família e Sucessões da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo (OAB/SP).

NOTA DA AUTORA

A presente obra é fruto da dissertação de mestrado apresentada pela autora e aprovada perante a Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, na Área de concentração de Direito Civil, em março de 2023, tendo sido revisada e atualizada, em 2025, de acordo com o Projeto de Reforma do Código Civil (Projeto de Lei nº 4 de 2025).

O estudo tem como escopo investigar se a utilização das técnicas de reprodução assistida após a morte – a despeito de ser factualmente possível, diante dos avanços da biotecnologia – encontra ou não guarida no ordenamento jurídico brasileiro, por meio da análise dos limites éticos e normativos aplicáveis a essa prática, os requisitos necessários e formalidades exigidas, e, por fim, os seus desdobramentos sucessórios, a fim de trazer luzes às possíveis soluções concretas dos conflitos que exsurtem pela falta de regulamentação legal da matéria.

O desfecho da obra pontua, de maneira sistematizada, as conclusões resultantes das investigações e análises realizadas, culminando em uma reflexão crítica acerca do tema objeto da obra, apontando possíveis soluções concretas às lacunas normativas que permeiam o tema. É em razão da ausência de legislação positivada específica sobre esse tema no Brasil, bem como do uso de técnicas de reprodução assistida cada vez mais frequente, que estudos como o presente se mostram relevantes.

Afinal, com a disseminação do uso das técnicas de reprodução humana assistida e, por conseguinte, das técnicas de criopreservação de gametas e embriões, não há dúvidas de que os operadores do direito inseridos na sociedade atual precisam estar preparados para enfrentar os conflitos de interesses emergentes da hipótese de falecimento de um dos provedores do material genético, notadamente no que se refere à possibilidade jurídica (ou não) de se dar seguimento ao projeto parental idealizado em vida e os seus impactos no âmbito da sucessão legítima.

Arcadas do Largo de São Francisco, outubro de 2025.

PREFÁCIO

Sob o título “REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA POST MORTEM”, a Dra. Thaís Lozada Moreira trata de um tema de expressiva importância, de extremado interesse e de indubitável atualidade.

Numa abordagem que analisa a temática sob o enfoque civil e constitucional, prático e jurídico, o livro também não se esquece de abordar a questão sob a ótica da bioética, do biodireito e da biotecnologia, ingressando na entusiasmante problemática dos conflitos de interesses emergentes da hipótese de falecimento de um dos provedores do material genético, notadamente no que se refere à possibilidade de se dar seguimento ao projeto parental idealizado em vida e os seus impactos no âmbito da sucessão legítima.

O livro ainda trata das técnicas de reprodução assistida após a morte, de crio conservação de gametas e embriões, seus limites éticos e normativos, os requisitos e formalidades exigidas e os desdobramentos na sucessão legítima.

Não se limita a autora à análise e reprodução do que já foi escrito até agora. Busca, de forma eficiente, trazer luzes aos conflitos que se apresentam, com soluções aos problemas decorrentes e crítica à falta de regulamentação da matéria. A qualidade da pesquisa sobre o assunto está demonstrada pela análise que se fez do tratamento dispensado em Portugal e no projeto de reforma do Código Civil, o que eleva o livro ao patamar das obras que passam a interessar também aos pesquisadores.

A obra tem abordagem técnica-científica rigorosa. Nem por isso deixa de ser de leitura agradável e cativante, compreensível inclusive por aqueles que não dominam a linguagem jurídica.

Sem dúvida é um livro que despertará interesse na generalidade das pessoas, pela leitura do nome dado à obra e pelo conteúdo abordado. Não se poderia esperar outra coisa da Dra. Thaís, que mostrou qualidade ímpar desde o início de sua atividade acadêmica, e garantiu admiração por todos que puderam ter um mínimo de convivência com essa profissional séria, inteligente e sempre interessada em buscar contribuir com a sociedade.

É um livro afortunado. As lições que este livro encerra permitirão ao leitor um aprofundamento no conhecimento do tema tratado, mas certamente provocarão a admiração e respeito pela autora.

Boa leitura.

São Paulo, outubro de 2025.

José Luiz Gavião de Almeida

SUMÁRIO

Sobre a autora.....	7
Nota da autora.....	9
PREFÁCIO.....	11
Sumário.....	13
INTRODUÇÃO.....	15
CAPÍTULO I – PANORAMA GERAL DA REPRODUÇÃO ASSISTIDA.....	23
1.1 Evolução da Bioética e Biodireito.....	23
1.2 Distinções Entre Infertilidade e Esterilidade, Gametas e Embriões.....	29
1.3 Modalidades e Técnicas.....	32
1.4 Criopreservação de Gametas e Embriões.....	35
1.5 Resoluções Editadas pelo Conselho Federal de Medicina.....	39
1.6 Consentimento Informado.....	52
CAPÍTULO II – ADMISSIBILIDADE DA REPRODUÇÃO ASSISTIDA <i>POST</i> <i>MORTEM</i>.....	63
2.1 Aspectos Constitucionais.....	63
2.2 Tutela Jurídica dos Nascituros e dos Embriões Excedentários.....	67

2.3 Destino dos Embriões Excedentários.....	71
2.4 Solução da Lei Portuguesa.....	76
2.5 Solução Aplicável no Brasil Diante da Ausência de Legislação Específica no País.....	84
2.6 Requisitos da Reprodução Assistida <i>Post Mortem</i>	105
2.7. A autorização do falecido no projeto de reforma do Código Civil.....	125
CAPÍTULO III – OS REFLEXOS DA REPRODUÇÃO ASSISTIDA <i>POST MORTEM</i> NA SUCESSÃO LEGÍTIMA.....	131
3.1 Sucessão Legítima.....	131
3.2 Capacidade Sucessória dos Embriões e Gametas Criopreservados à Luz do Artigo 1.798 do Código Civil.....	133
3.3 Petição de Herança Como Forma de Efetivação da Sucessão Legítima Nos Casos de Reprodução Assistida <i>Post Mortem</i> ..	145
3.4 Propriedade Temporária dos Herdeiros Originários.....	156
3.5. Sucessão da prole advinda de reprodução assistida póstuma no projeto de reforma do Código Civil.....	160
CONCLUSÕES.....	165
REFERÊNCIAS.....	170
TABELA COMPARATIVA	183

INTRODUÇÃO

Em 1981, na França, Corine Richard e Alain Parpalaix se apaixonam um pelo outro e iniciam um promissor relacionamento. Logo no início do namoro, contudo, a felicidade do jovem casal é abalada pelo diagnóstico de câncer nos testículos recebido por Alain que, alertado pelos efeitos do tratamento de quimioterapia que poderiam o levar à infertilidade, optou por depositar espermatozoides em uma clínica especializada na conservação do material para uso futuro. Dois anos depois, Corine e Alain decidem se casar, mas o esposo não resiste à doença e vem a falecer apenas dois dias depois da celebração do matrimônio¹.

A história real desse casal francês ganhou repercussão internacional a partir do momento em que a jovem viúva, apoiada pela família do falecido, procurou a clínica de conservação de espermatozoides para obter o material genético de Alain – visando se submeter ao procedimento da fecundação dos gametas congelados – mas tem o seu pedido negado, sob o argumento de que o *de cuius* teria deixado de especificar o destino que deveria ser dado aos seus gametas em caso de morte. Foi, pois, diante desse contexto, que Corine recorreu aos tribunais franceses, onde se travou uma disputa judicial entre ela e a clínica de conservação de espermatozoides, a qual defendia que, além da ausência de declaração de vontade pelo falecido, não poderia entregar o sêmen de Alain à sua viúva, por não se tratar de um objeto de contrato comercial e tampouco de doação de órgãos, inexistindo, portanto, uma legislação que regulasse a situação relativa à realização de reprodução artificial póstuma².

Depois de um longo e polêmico litígio, a justiça francesa determinou à clínica que entregasse o sêmen pleiteado pela viúva, por entender que, a despeito da ausência de legislação específica sobre o assunto, assim como da prévia autorização do falecimento para a inseminação póstuma, as declarações conjuntas da família Parpalaix e da viúva estabeleceram, sem sombra de dúvidas, a formalização da vontade de Alain de tornar Corine a mãe de sua prole, fosse por meio de concepção obtida em vida, fosse na morte. Infelizmente, em razão da demora na resolução do caso, os espermatozoides de Alain não

1 DIONE JR., E. J. Widow wins Paris case for husband's sperm. *The New York Times*, New York, 2 ago. 1984. Disponível em: <https://www.nytimes.com/1984/08/02/us/widow-wins-paris-case-for-husband-s-sperm.html>. Acesso em: 3 jan. 2023.

2 LEITE, Eduardo de Oliveira. Inseminação post mortem e a resolução nº 1.957/2010 do Conselho Federal de Medicina: do equívoco ético ao comprometimento jurídico. In: GOZZO, Débora; LIGIERA, Wilson Ricardo (org.). *Bioética e direitos fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 190-192.

mais se encontravam potencializados para a fecundação, razão pela qual a fertilização da viúva Corine não obteve sucesso³.

O caso da família Parpalaix dividiu opiniões de especialistas da área médica da época e ainda despertou a comunidade jurídica mundial para a necessidade de uma normatização das questões relativas à reprodução assistida mais abrangente, apta a regular especialmente a sua aplicação após a morte⁴. No entanto, especificamente no Brasil, pode-se dizer que até os tempos atuais a matéria relativa à reprodução artificial póstuma não se encontra respaldada por normas hábeis a regulamentar satisfatoriamente as situações decorrentes do falecimento de um ou de ambos os provedores do material genético coletado para fins reprodutivos, sendo ainda necessária a judicialização dos conflitos de interesses correlatos.

De fato, não é de hoje que a ciência médica se utiliza da pesquisa e da tecnologia para solucionar os problemas relacionados à infertilidade e esterilidade humana, tendo alcançado grandes avanços no desenvolvimento das técnicas de reprodução assistida desde o primeiro caso no mundo – Louise Joy Brown, na Inglaterra, no ano de 1978 – e do primeiro caso no Brasil, Ana Paula Caldeira, em Curitiba, no ano de 1984⁵.

A utilização das técnicas de reprodução assistida viabiliza aos indivíduos que sofrem com estes problemas a realização plena de seus objetivos de serem pais. Segundo informações divulgadas pela Organização Mundial da Saúde (OMS), a infertilidade é considerada um problema de saúde global, afetando entre 48 milhões de casais e 186 milhões de pessoas no mundo, o que representa 15% de toda a população do planeta. No Brasil, conforme dados da Sociedade Brasileira de Reprodução Assistida (SBRA), estima-se que aproximadamente 8 milhões de pessoas podem ser inférteis no País⁶.

3 LEITE, Eduardo de Oliveira. Inseminação post mortem e a resolução nº 1.957/2010 do Conselho Federal de Medicina: do equívoco ético ao comprometimento jurídico. In: GOZZO, Débora; LIGIERA, Wilson Ricardo (org.). *Bioética e direitos fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 190-192.

4 BERALDO, Anna de Moraes Salles. *Reprodução humana assistida e sua aplicação post mortem: um estudo sobre as consequências jurídicas no direito de família e sucessões*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012. p. 91.

5 REVISTA ISTOÉ. *Nasce o primeiro bebê de proveta*. Editora Três. Disponível em: <https://revista.istoe.com.br/nasce-o-primeiro-bebe-de-proveta/>. Acesso em: 9 jan. 2023.

6 MALAVÉ, Mayra. *Infertilidade: o que pode ser feito?* Ministério da Saúde, Fiocruz (Fundação Oswaldo Cruz), Instituto Nacional de Saúde da Mulher, da Criança e do Adolescente Fernandes Figueira (IFF/FIOCRUZ), publicado em 27/06/2022. Disponível em: <https://iff.fiocruz.br/index.php?view=article&id=112:infertilidade-o-que-pode-ser-feito&catid=8#:~:text=De%20acordo%20com%20a%20Organiza%20>

Mas não são apenas os problemas de infertilidade e esterilidade que despertam a busca destas técnicas pela sociedade em geral. Atualmente, a reprodução assistida também vem exercendo importante papel na efetivação do planejamento familiar ao permitir que os indivíduos programem o melhor momento para gerarem seus filhos, o que reflete uma mudança no comportamento social. Isto porque cada vez mais pessoas sem problemas reprodutivos diagnosticados vêm se utilizando das técnicas de criopreservação de material genético, para planejarem o aumento da família de acordo com seus projetos pessoais de trabalho, estudo, ou também em decorrência de tratamentos de doenças que podem gerar danos permanentes no sistema reprodutivo do indivíduo.

Segundo as informações coletadas pelo Sistema Nacional de Produção de Embriões (SisEmbrio) e publicadas pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), os dados colhidos até o ano de 2023 apontam o progressivo crescimento da utilização das técnicas de reprodução assistida no Brasil, especialmente aquelas que envolvem a criopreservação de embriões. O mencionado relatório apontou que o número de embriões congelados vem aumentando ao longo dos anos: foram 86.833 embriões congelados em 2020, 111.191 em 2021, 104.693 em 2022 e 115.745 em 2023, totalizando o número de 418.462 embriões congelados durante esses anos⁷.

Como uma das causas geradoras da crescente demanda pelo congelamento de embriões pode-se mencionar a conscientização das mulheres acerca da diminuição de suas taxas de fertilidade a partir dos 35 anos e a tendência da maternidade tardia, tendência esta fortalecida por fatores sociais ligados principalmente à cada vez mais crescente projeção das mulheres no mercado de trabalho. Conforme já havia sido apontado pelos dados divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) desde 2015, vem crescendo o número de mulheres que opta por ser mãe mais tarde. Como consequência desse cenário, verifica-se que o uso das técnicas de reprodução assistida tem crescido de forma significativa no Brasil, seja para atender os casos de pessoas que sofrem com a infertilidade e esterilidade, seja, ainda, para viabilizar a concretização dos mais diversos planejamentos familiares da população, tornando-se cada vez mais frequente na sociedade⁸.

C3%A7%C3%A3o,da%20popula%C3%A7%C3%A3o%20total%20do%20planeta. Acesso em: 08 fev. 2025.

7 BRASIL. Ministério da Saúde. Anvisa. Disponível em: <https://www.gov.br/anvisa/pt-br/acesoainformacao/dadosabertos/informacoes-analiticas/sisembrio>. Acesso em: 18 nov. 2024.

8 KFOURI NETO, Miguel; NOGAROLI, Rafaella. *Debates contemporâneos em direito médico e da saúde*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2023. p. RB-4.2. E-book.

No início do ano de 2018, noticiou-se o nascimento de um bebê na China após mais de quatro anos depois de seus pais biológicos terem falecido em um acidente de carro. Em razão da ausência de regulamentação específica e/ou precedentes acerca da destinação que deveria ser dada aos embriões congelados e deixados pelos falecidos, os quatro avós precisaram enfrentar uma longa batalha judicial perante a corte chinesa para alcançar a custódia dos embriões e, posteriormente, a geração de um neto⁹.

No Brasil, o primeiro caso que bateu às portas do Poder Judiciário resultou no nascimento de Luiza Roberta no ano de 2011, fruto de inseminação artificial realizada após a morte de seu genitor. Após a inseminação ter sido inicialmente negada pelo laboratório de armazenamento – em razão da ausência de qualquer manifestação de vontade do *de cujus* acerca da fecundação pós-tuma – a mãe, Kátia Lernerneier, conseguiu obter a autorização do Tribunal de Justiça do Paraná para que pudesse se submeter ao referido procedimento, dando à luz à filha de seu ex-marido, Roberto Jefferson, falecido em fevereiro de 2010¹⁰.

Sem a necessidade de recorrer à justiça, contudo, já em 1997, nascia a primeira brasileira fruto de inseminação artificial pós-tuma, realizada três meses após a morte do genitor, acometido de leucemia. A genitora, Mônica Noronha, relatou que à época contou com o apoio da família do falecido marido e que seu médico, após consultar a Sociedade Brasileira de Medicina, lhe informou não haver qualquer impedimento para a inseminação pós-tuma diante da concordância de toda a família. Embora a realização do procedimento não tenha demandado autorização judicial, a genitora precisou acionar o Poder Judiciário para incluir no registro de óbito de seu ex-marido a informação de que ele tinha deixado uma filha, o que, no entanto, limitou-se à esfera registral, sem desdobramentos quanto à condição de herdeira da filha nascida um ano após a morte do pai¹¹.

Atualmente, o Brasil não dispõe de legislação positivada que proíba a reprodução assistida *post mortem* – tal como existe na Suíça¹², por exemplo

9 BBC NEWS BRASIL. *Bebê nasce quatro anos após a morte dos pais na China*. 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-43726569>. Acesso em: 08 fev. 2025.

10 CARAZZAI, Estelita Hass; COLLUCCI, Cláudia. Nasce 1º bebê do país gerado com sêmen de pai morto, 2011. *Folha de S.Paulo*. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff2206201114.htm>. Acesso em: 08 fev. 2025.

11 GLOBO. *Brasil não tem leis sobre reprodução assistida após a morte*. Disponível em: <http://fantastico.globo.com/Jornalismo/FANT/0,,MUL1665793-15605,-00-BRASIL+NAO+TEM+LEIS+SOBRE+REPRODUCAO+ASSISTIDA+APOS+A+MORTE.html>. Acesso em: 10 jan. 2023.

12 4. Il est interdit d'utiliser les gamètes d'une personne après sa mort. Font exception les spermatozoïdes provenant de donneurs de sperme.

5. Il est interdit d'utiliser les ovules imprégnés et les embryons in vitro après la

– mas também não possui lei positivada que autorize expressamente a referida prática – tal como ocorre nos Estados Unidos da América¹³, por exemplo – limitando-se o atual Código Civil Brasileiro a apenas reconhecer a possibilidade de existência da filiação póstuma. Em outras palavras, malgrado a atual legislação civil brasileira não tenha fechado os olhos a todas as hipóteses de filiação que podem surgir em razão dos avanços da medicina tecnológica, a verdade é que se ficou verdadeiramente omissa com relação à admissibilidade da reprodução artificial após a morte, aos seus pressupostos e, ainda, aos eventuais efeitos decorrentes dessa situação.

É, portanto, da omissão legislativa e da utilização cada vez mais frequente de técnicas de reprodução assistida humana – e, por conseguinte, de técnicas de criopreservação – que decorre a importância do tema objeto de estudo deste trabalho, corroborando a relevância de estudos como o presente, como forma de fomentar o debate jurídico a respeito, a fim de que as lacunas legislativas existentes possam vir a ser sanadas, outorgando-se, assim, a segurança jurídica necessária.

Diante desse contexto, surge a necessidade de solução de questões como as abaixo alinhadas e que o presente trabalho buscará elucidar:

A reprodução assistida *post mortem* está amparada pelo direito brasileiro?

Se sim, quais são os requisitos formais e materiais que devem ser observados nesses casos?

Existe um prazo para que o material genético seja utilizado?

Os embriões e gametas criopreservados são dotados de capacidade sucessória?

Se sim, qual seria a forma de efetivação desta capacidade sucessória no âmbito prático da sucessão legítima?

Qual seria a situação jurídica do acervo hereditário no período compreendido entre a abertura da sucessão e o advento da prole decorrente da reprodução assistida póstuma?

Com o escopo de, ao final, sanar as questões acima postas, o primeiro capítulo do presente trabalho terá como objetivo expor um panorama geral da reprodução assistida, e, bem assim, proporcionar o suporte conceitual e teórico necessário ao estudo do tema central objeto do presente trabalho. Partindo de uma análise sobre a evolução da bioética e do biodireito,

mort d'un des membres du couple concerné. (SUÍÇA. *Loi fédérale sur la procréation médicalement assistée (LPMA) 810.11 du 18 décembre 1998*. Disponível em: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2000/554/fr>. Acesso em: 6 jan. 2023).

13 O'BRIEN. Raymond C. The momentum of posthumous conception: a model act. *J. Contemp. Health L. & Pol'y*, v. 25, n. 2/5, p. 332, 2009. Disponível em: <https://scholarship.law.edu/jchlp/vol25/iss2/5>. Acesso em: 8 jan. 2023.

passaremos pelo estudo das causas que, originalmente, ensejaram o desenvolvimento das técnicas de reprodução humana artificial e pela diferenciação dos componentes humanos envolvidos na prática. Seguiremos com a análise das modalidades existentes de reprodução humana artificial, suas diferentes técnicas e suas especificidades. Estudaremos, ainda no início deste trabalho, os regramentos de natureza deontológica que regem a matéria atualmente no Brasil.

No segundo capítulo, aborda-se o tema da reprodução assistida especificamente sob a perspectiva de sua prática após a morte, partindo de uma análise sobre a natureza jurídica dos embriões excedentários e sua destinação, bem como dos aspectos constitucionais envolvidos, a fim de analisar os conflitos existentes entre os direitos e garantias fundamentais que são assegurados, de um lado, aos indivíduos que se utilizam das técnicas de reprodução assistida e, de outro lado, àqueles que são frutos dela, demonstrando a importância do sopesamento destes aspectos na solução de divergências de interesses correlatos. Nesta segunda parte do trabalho também a posição da doutrina brasileira – diante da ausência de legislação específica no Brasil – acerca da admissibilidade ou não da reprodução artificial humana póstuma, bem como estudaremos os requisitos que devem ser observados na prática, à luz das opiniões encontradas.

No terceiro capítulo do trabalho, o foco será o estudo dos reflexos sucessórios da reprodução assistida póstuma, sob a perspectiva da sucessão legítima, partindo da análise da capacidade sucessória dos gametas e embriões criopreservados e da vocação hereditária do filho fruto da reprodução *post mortem*, à luz do que dispõe a legislação brasileira vigente. Seguiremos com a investigação sobre as posições da doutrina acerca dos reflexos sucessórios da reprodução póstuma, a fim de verificar o tratamento jurídico que deve ser assegurado à matéria de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro.

Ao final, no quarto e último capítulo do trabalho, com base nas premissas estabelecidas e concepções ponderadas ao longo do estudo, o desfecho do estudo buscará pontuar, de maneira sistematizada, as conclusões resultantes das investigações e análises realizadas, com o objetivo de despertar uma reflexão crítica acerca da admissibilidade da reprodução assistida *post mortem* e os seus efeitos na sucessão legítima, para que, em última instância, seja possível encontrar soluções concretas às lacunas normativas que permeiam a matéria.

Verifica-se, em suma, que a crescente utilização das técnicas de reprodução assistida pela sociedade contemporânea leva, inevitavelmente, ao recrudescimento de controvérsias acerca da matéria, as quais, por sua vez, demandam regulamentação específica para que se alcance a pacificação social. Assim, diante do preliminarmente exposto acima, o presente trabalho passará a expor em suas primeiras linhas as premissas con-

ceituais e teóricas que servirão de base à compreensão do tema central objeto de estudo.

Amostra

CAPÍTULO I – PANORAMA GERAL DA REPRODUÇÃO ASSISTIDA

1.1 Evolução da Bioética e Biodireito

Os constantes avanços da biotecnologia e inovações das ciências biomédicas em geral provocaram e continuam provocando impactos na sociedade, decorrentes principalmente das adversidades oriundas de práticas e situações que, antes nunca imaginadas, agora passam a ser realidade. Dentre estas práticas, encontram-se as técnicas de reprodução assistida *post mortem*, as quais fazem parte do objeto do presente estudo e, assim como outras inovações trazidas pelos avanços científicos e tecnológicos – tais como a eutanásia, distanásia, clonagem, transplante de órgãos, dentre inúmeras outras – trazem novos conflitos de ordem ética aos profissionais da saúde, os quais demandam soluções.

Os inovadores conflitos éticos trazidos pelos avanços científicos, portanto, foram a mola propulsora do desenvolvimento de uma nova área do conhecimento, a chamada bioética. Pode-se dizer que a bioética se originou principalmente a partir dos progressos da biologia molecular e da biotecnologia aplicada à medicina, da superveniência de abusos cometidos nas práticas decorrentes destes progressos, dos riscos envolvidos no uso indevido da engenharia genética, da insuficiência dos códigos éticos e deontológicos existentes para orientar as boas práticas médicas, do pluralismo moral inerente à sociedade contemporânea, bem como das intervenções de instituições não governamentais e dos poderes judiciário, legislativo e executivo sobre questões correlatas aos direitos fundamentais da pessoa relacionados à sua vida, saúde, reprodução e morte¹⁴.

Pode-se dizer que a bioética consiste no estudo interdisciplinar, principalmente, entre as ciências biológicas, médicas e filosóficas, e que tem como objetivo investigar as condições necessárias para uma administração responsável da vida humana, animal e do meio ambiente. São, portanto, objeto de estudo da bioética aquelas questões que não estão ainda pacificadas por um

14 DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 6: Direito das sucessões, p. 29-30.

consenso moral, tais como a fertilização *in vitro*, o aborto, a clonagem, a eutanásia, os transgênicos e as pesquisas com células tronco, bem como a responsabilidade dos cientistas em suas pesquisas e aplicações¹⁵.

O termo Bioética foi concebido em 1927, pelo teólogo alemão Paul Mas Fritz Jahr, com a publicação de seu artigo intitulado “Bioética: uma revisão do relacionamento ético dos humanos em relação aos animais e plantas”, no qual se debruçou sobre os desafios morais oriundos do desenvolvimento da sociedade e da ciência e, estabelecendo obrigações morais em relação às vidas humanas ou não humanas, propôs o chamado imperativo bioético, o qual tinha como fundamento a necessidade de ampliação do imperativo moral idealizado por Immanuel Kant à todos os seres vivos: “respeite todo ser vivo como princípio e fim em si mesmo e trate-o, se possível, enquanto tal”¹⁶.

Embora os apontamentos de Fritz Jahr não tenham tido grande repercussão ao seu tempo, os aspectos relacionados ao estudo da Bioética passaram a ter maior relevância a partir da segunda metade do século XX, marcado por importantes avanços nas ciências biológicas. Afinal, foi em 1953 que a estrutura tridimensional da molécula de DNA foi descoberta por Francis Crick, James Watson e Maurice Wilkins, em Cambridge, no Reino Unido e publicada na revista *Nature* em 25 de abril daquele ano. Não há dúvida de que a descoberta do código genético humano deu ensejo a uma nova era para a ciência e causou uma verdadeira revolução científica nos estudos relacionados à vida¹⁷.

Foi, assim, a partir de 1970, que a Bioética se consolida como disciplina, com o desenvolvimento dos estudos de Van Rensselaer Potter e André Hallengers, nos Estados Unidos da América, ambos motivados pelas discussões travadas entre cientistas e teólogos que enfrentavam, com preocupação crítica, os avanços das ciências biológicas e da tecnologia. Enquanto o primeiro dedicou sua pesquisa à problemas de macrobioética – sob uma abordagem ampla e de alcance global, voltada às questões ecológicas relacionadas à preservação da vida humana – o segundo se dedicou à análise da microbioética, ou bioética clínica, voltada à ética aplicada na medicina, mas especificamente nas relações entre médicos, pacientes e conflitos existentes entre as práticas decorrentes dos avanços da pesquisa científica os limites da dignidade da pessoa humana¹⁸.

Para Maluf, em uma escala cronológica, o desenvolvimento da Bioética pode ser dividido em três fases gerais. A primeira, de 1960 a 1977, na qual

15 MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *Curso de bioética e biodireito*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 06-07.

16 PESSINI, Leo. As origens da bioética: do credo bioético de Potter ao imperativo bioético de Fritz Jahr. *Revista Bioética*, Brasília, DF, v. 21, n. 1, p. 09-19, 2013.

17 PESSINI, Leo. As origens da bioética: do credo bioético de Potter ao imperativo bioético de Fritz Jahr. *Revista Bioética*, Brasília, DF, v. 21, n. 1, p. 09-19, 2013.

18 PESSINI, Leo. As origens da bioética: do credo bioético de Potter ao imperativo bioético de Fritz Jahr. *Revista Bioética*, Brasília, DF, v. 21, n. 1, p. 09-19, 2013.

surtem os primeiros grupos de cientistas preocupados com os avanços tecnológicos, formando-se os primeiros comitês de bioética no mundo. A segunda fase, que se estendeu de 1978 a 1997, foi marcada pelo *Relatório Belmont*, publicado pela Comissão Nacional para a Proteção de Sujeitos Humanos na Pesquisa Biomédica e Comportamental, nos Estados Unidos da América e foram elencadas diretrizes importantes para a bioética clínica. Também nesta segunda fase realizou-se a primeira fertilização *in vitro*, alcançou-se grandes progressos no campo da engenharia genética e criou-se importantes grupos de estudo em bioética: Grupo Internacional de Estudo em Bioética; Associação Europeia de Centros de Ética Médica, Convênio Europeu de Biomedicina e Direitos Humanos, entre outros. A terceira fase, iniciada a partir de 1998 e ainda vigente, caracteriza-se principalmente pela descoberta do genoma humana, clonagem e pelos debates relativos à falência dos sistemas de saúde pública nos países em desenvolvimento¹⁹.

No seu estado atual de desenvolvimento, pode-se dizer que são quatro os princípios basilares da bioética: **(i)** o princípio da autonomia busca priorizar a vontade do paciente ou de seus representantes, levando em consideração seus valores morais e religiosos. Esse princípio reconhece o domínio do paciente sobre a própria vida, corpo e mente, buscando respeitar ao máximo dia intimidade e restringindo, por outro lado, interferências externas. É do princípio da autonomia que decorre o chamado consentimento livre e informado do paciente, que será tratado mais adiante no presente trabalho; **(ii)** o princípio da beneficência busca pautar a conduta do médico e dos demais profissionais da saúde nos interesses do paciente, tendo como premissa o seu bem-estar, evitando qualquer possível dano a ele. Esse princípio se fundamenta no preceito de que o profissional da saúde somente pode se valer de seus conhecimentos em prol do paciente, nunca para praticar o mal. Em suma, o princípio da beneficência tem como premissa não causar dano ao paciente, viabilizar o melhor resultado aos seus interesses, minimizando os possíveis riscos; **(iii)** o princípio da não maleficência, por sua vez, estabelece a obrigação ética de não se causar dano intencional e decorre da máxima da ética médica *primum non nocere*, ou seja: primeiro, não prejudicar; **(iv)** o princípio da justiça, por fim, preceitua a imparcialidade na distribuição dos riscos e benefícios da prática médica empregada pelos profissionais da saúde, buscando a equidade no tratamento dos indivíduos, dando a cada um o que é devido, respeitando suas peculiares, porém, sem discriminação²⁰.

A Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, consolidada pela Conferência Geral da UNESCO, em 2005, preconiza os princípios fundamentais da bioética e tem como objetivo estabelecer uma normativa ética

19 MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *Curso de bioética e biodireito*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 09-10.

20 MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *Curso de bioética e biodireito*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 11-12.

comum que possa servir de referência para a criação e aplicação de legislações mundo a fora. Além dos princípios, a bioética, atualmente, se pauta também em outros paradigmas: O naturalismo, que estabelece a existência de bens fundamentais a partir do direito natural, tais como a vida, a religiosidade e a racionalidade. O contratualismo, que tem como premissa a regência da relação entre médico e paciente por meio de um instrumento jurídico. E, por fim, o personalismo, que como objetivo defender a dignidade humana, resguardando sempre as características essenciais do indivíduo, a partir de uma visão antropológica²¹.

Diante dos impactos que os avanços da atividade científica geram na sociedade e, por conseguinte, nas suas relações, a necessidade de análise destas questões pelo direito, como ciência humana, exsurge evidente. É, portanto, desse ponto de partida que o chamado biodireito se desenvolve, voltado ao estudo dos desafios levantados pela bioética, com o objetivo de impor limites à liberdade da atividade científica.

A origem do biodireito pode ser analisada à luz da tese da historicidade dos direitos humanos, adotada por Bobbio e com base na qual o autor explica que os direitos fundamentais do homem nascem de acordo com as demandas sociais características de cada momento da história, caracterizadas pela busca por novas liberdades, se consolidando ao longo do tempo de modo gradativo: não todos de uma só vez e tampouco de uma vez por todas²². Ressalvada a crítica de Antônio Cançado Trindade²³, em poucas palavras, pode-se dizer

21 MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *Curso de bioética e biodireito*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 12.

22 BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 09.

23 Durante pronunciamento feito na V Conferência Nacional de Direitos Humanos, realizada em 25 de maio de 2000, na Câmara dos Deputados em Brasília, Distrito Federal, Antônio Cançado Trindade defendeu que o precursor da tese das gerações de direitos, na realidade, foi o autor Karel Vasak, e expôs suas razões para discordar da divisão dos direitos humanos em categorias: “Eu não aceito de forma alguma a concepção de Norberto Bobbio das teorias de Direito. Primeiro, porque não são dele. Quem formulou a tese das gerações de direito foi o Karel Vasak, em conferência ministrada em 1979, no Instituto Internacional de Direitos Humanos, em Estrasburgo Pela primeira vez, ele falou em gerações de direitos, inspirado na bandeira francesa: *liberté, égalité, fraternité*. A primeira geração, *liberté*: os direitos de liberdade e os direitos individuais. A segunda geração, *égalité*: os direitos de igualdade e econômico-sociais. A terceira geração diz respeito a *solidarité*: os direitos de solidariedade. E assim por diante. Eu sou seu amigo pessoal, foi meu professor. Fui o primeiro latino-americano a ter o diploma do Instituto. Foi meu examinador, é meu amigo pessoal e agora tive a grata satisfação de colaborar com um artigo em homenagem a ele, publicado pela UNESCO, em Paris. Sou isento para falar sobre o assunto. Sou amigo dele e não concordo com a tese que ele apresentou pela primeira vez em

que na primeira geração de direitos encontram-se os direitos de liberdade, que demandam do Estado um comportamento negativo, de não ameaça à vida, à liberdade, à integridade física, à honra e à intimidade dos indivíduos. Na segunda geração encontram-se os direitos de igualdade, nos quais são tutelados basicamente os direitos sociais como o dos trabalhadores e o direito à igualdade entre os sexos. Na terceira geração encontram-se os direitos de solidariedade, destinados a tutelar interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, como aqueles relacionados ao meio ambiente ou ao mercado de consumo²⁴.

Nesse sentido, as novas situações decorrentes do progresso da capacidade do homem de dominar a natureza e outros homens dão ensejo à chamada quarta geração de direitos, na qual, segundo Bobbio, estão inseridos os direitos “referentes aos efeitos cada vez mais traumáticos da pesquisa biológica, que permitirá manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo”²⁵. Sob essa mesma perspectiva, Wolkmer relaciona a chamada quarta geração de direitos – ou, em sua classificação – quarta dimensão de direitos – à biotecnologia, bioética e à regulação da engenharia genética, na qual estão abrangidos os direitos vinculados a práticas tais como a reprodução assistida, o aborto, a eutanásia, os transplantes de órgão, a clonagem, reforçando ainda mais a

1979, e que Norberto Bobbio copiou. Para falar dos seguidores de Norberto Bobbio, aqui, neste País, como em todos os países da América Latina, temos a mania de copiar *ipsis literis*, como se fosse a última palavra, o que dizem os europeus. Eu não estou de acordo com essa tese de Norberto Bobbio e do meu querido amigo Karel Vasak. Por que razões? Tenho relação de amizade com seguidores dessa tese aqui no Brasil, mas não estou de acordo com seus fundamentos. Em primeiro lugar, essa tese das gerações de direitos não tem nenhum fundamento jurídico, nem na realidade. Essa teoria é fragmentadora, atomista e toma os direitos de maneira absolutamente dividida, o que não corresponde à realidade. Eu conversei com Karel Vasak e perguntei: “Por que você formulou essa tese em 1979?”. Ele respondeu: “Ah, eu não tinha tempo de preparar uma exposição, então me ocorreu fazer alguma reflexão, e eu me lembrei da –bandeira francesa” – ele nasceu na velha Tchecoslováquia. Ele mesmo não levou essa tese muita a sério, mas, como tudo que é palavra “chavão”, pegou. Aí Norberto Bobbio começou a construir gerações de direitos etc.” (CANÇADO Trindade questiona a tese de “Gerações de direitos humanos” de Norberto Bobbio. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/cancadotrindade/cancado_bob.htm. Acesso em: 15 maio 2022).

24 MORATO, Antonio Carlos. Quadro geral dos direitos da personalidade. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 106/107, p. 137-139, jan./dez. 2011.

25 BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 09.