

Artigo de Revisão

A reprodução assistida e a adoção de embriões excedentários

Antônio Carlos Marques Souza^{a,b}*

Maxwell Ferreira Gomes^b

^aCentro Universitário Estácio de Brasília

^bCentro Universitário Projecção

INFORMAÇÃO DO ARTIGO

Histórico do artigo:
Aceito em 01 Junho 18

Palavras-chave:
Adoção
Reprodução assistida
Fertilização
Embriões excedentes
Adoção de embriões excedentes.

RESUMO

Este artigo científico teve como objetivo analisar o instituto da adoção no que se refere aos embriões excedentes da fertilização in vitro, que é a técnica de fertilização assistida mais utilizada na atualidade. A fertilização assistida consiste em técnicas médicas que visam resolver problemas resultantes da infertilidade; o objetivo dessas técnicas é, por meio de manipulação artificial, realização a fecundação do óvulo, a fim de gerar um ser humano. Assim, devido a possibilidade de não haver a gravidez na primeira tentativa de implantação de embriões no útero, são gerados vários outros embriões. Quando ocorre a gravidez, os embriões excedentes são criopreservados. Esses embriões servem para futuras inseminações, caso o casal deseje ter outros filhos. Esses embriões permanecem congelados por três anos ou mais. A partir desse período são considerados inviáveis para a reprodução. Diante disso, surge a dúvida sobre o que fazer com esses embriões excedentes. Após o período de três anos e com a anuência dos pais, esses embriões podem ser doados para pesquisa, como garante a Lei de Biossegurança. No entanto, durante o período em que estão viáveis para a reprodução, considera-se que o mais correto a fazer seria doá-los para a adoção por casais inférteis. No entanto, ainda não há uma legislação específica que ordene essa matéria. Assim, por meio desse estudo, foi realizada uma pesquisa bibliográfica na doutrina e na legislação pátria, especialmente no Direito Civil e no biodireito, buscando o entendimento atual sobre a adoção de embriões excedentes da reprodução in vitro.

Introdução

A adoção é um instituto que tem como objetivo a formação de uma família tornando natural sua composição. Seja baseada na vontade de perpetuação da família ou pelo caráter solidário, a adoção é de extrema importância dentro da sociedade devido aos inúmeros benefícios que traz.

A adoção é um meio seguro para incluir uma criança ou adolescente em uma família que substitua sua família consanguínea, estabelecendo uma relação afetiva da mesma maneira que estabelece com os filhos legítimos. Isso acontece quando se quer formar um núcleo

familiar e há algum impedimento de ordem reprodutiva.

Diante de problemas existentes na fertilização natural, muitos casais realizam a fertilização in vitro a fim de gerar seus filhos. Tal fato resulta em embriões excedentes, pois é gerado mais de um embrião, para caso não se obtenha êxito na primeira fertilização, esses embriões excedentes são criopreservados nas clínicas de fertilização.

Tal circunstância faz com que existam muitos embriões excedentes. Diante disso, o objetivo geral deste trabalho é estabelecer uma análise do instituto da adoção no que se refere aos embriões excedentes da fertilização in vitro.

* Antônio Carlos Marques Souza
E-mail: acmsouza@hotmail.com

No passado tinha-se por ideia de procriação somente aquela proveniente da relação sexual. Entretanto, hoje há a possibilidade da fecundação artificial, da reprodução assistida e do uso de embriões excedentários. Sendo assim, por que não admitir a possibilidade de doação destes embriões?

A doação incide na transferência do embrião congelado para terceiros, com o fim de implantá-lo no útero, sem qualquer interesse lucrativo ou comercial. Tal doação seria para pessoas que tenham problemas de fertilidade e que se veem impedidos de gerar seus próprios filhos.

Portanto, a doação parece ser o melhor destino para o embrião, já que o seu direito de nascer estaria preservado e o desejo de ter filhos da pessoa adotante estaria se tornando realidade.

O tema é delicado, atual e de grande relevância, visto sua abrangência não só no âmbito jurídico, como também, em outros ramos da ciência que caminham de acordo com as mudanças da contemporaneidade.

Trata-se, portanto, de pesquisa bibliográfica por meio da qual, se utilizará de consulta a doutrina pátria, jurisprudências, a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Hereditariedade e filiação

A hereditariedade, ou seja, a herança das características ao longo das gerações, sempre despertou a curiosidade de leigos e cientistas. Quando o pai e a mãe estão ligados ao filho, pois dele são genitores, a questão não cabe maiores discussões.

Contudo, o mesmo não acontece, quando o elo filial e o genético são diferentes. Neste caso, a situação é complexa e com uma grande quantidade de questionamentos, principalmente para os envolvidos, que têm direito de saber a história da saúde de seus parentes consanguíneos para fins, até mesmo, de prevenção da própria saúde.

Diante da grande quantidade de hipóteses que envolvem a filiação, o nexó genético passou a ser uma origem incerta. Isso ocorre pelo fato de

a relação de parentesco coincidir ou não com a origem genética.

Segundo Almeida et al.¹ a partir do começo não biológico de filiação, por meio da reprodução assistida com uso de embriões de terceiros, criou-se um universo de dúvidas quanto à filiação, sendo necessário haver mecanismos que garantissem o reconhecimento do legado genético; já que, nesses casos, a paternidade e a maternidade não são definidas pela genética, é necessário concedê-la conjuntamente ao vínculo filial. Nesse caso, os autores afirmam que a origem genética torna-se uma garantia autônoma desprovida de qualquer implicação parental no que se refere aos dados biológicos.

Sendo assim, a defesa da busca pela origem genética é um direito pessoal, que não necessariamente estabelecerá a relação paterno/materno-filial, mas sim, tem a finalidade de garantir o direito à identidade. Nesse caso, Almeida et al.¹ explicam que é direito do indivíduo buscar sua origem genética e conhecer sua proveniência biológica.

Em sentido estrito, filiação é o vínculo havido entre pais e filhos e é por meio dela que se estabelece a geração de uma pessoa. Com o avanço dos conhecimentos científicos, foi necessária uma progressiva mudança na noção de filiação, já que esta passou com o tempo a não ser mais considerada apenas pelo fator biológico, ou seja, proveniente de uma correlação entre atividade sexual e o nascimento de uma nova vida.

Segundo Rodrigues, Silvio², a filiação demonstra uma relação de parentesco consanguíneo, em primeiro grau e em linha reta, que liga uma pessoa a quem a gerou ou que a liga às pessoas que a receberam como se a tivessem gerado.

De acordo com Diniz³, somente para fins didáticos, é necessário fazer uma classificação de filiação em matrimonial e extramatrimonial. A primeira é originária da união de pessoas ligadas por matrimônio válido ao tempo da concepção e a última é derivada de pessoas que estão impedidas ou que não querem casar. Porém, é importante destacar que a filiação pode decorrer

não só de uma relação sexual, como também, por exemplo, de inseminação artificial ou de adoção.

No Direito antigo, a filiação tinha como apoio o casamento e os filhos eram legítimos para o parentesco apenas quando nascidos dentro do matrimônio. Nesse sistema, a consanguinidade e o fator biológico não eram determinantes para a configuração da filiação, estabelecendo o vínculo jurídico mesmo quando não fossem coincidentes. Logo, família e casamento se confundiam como uma única coisa.

O Direito atual trouxe consigo uma nova visão social que passou a considerar a verdade biológica para determinar a filiação, deixando de lado o princípio da legitimidade matrimonial.

O avanço da ciência permitiu o conhecimento de novas técnicas de procriação que não a convencional (por meio de relação sexual), como o uso das técnicas de reprodução assistida, mas com isso, houve a necessidade do Direito se adaptar para essas novas modalidades de instituições familiares.

Conforme explica Gonçalves⁴, no capítulo que fala sobre a filiação no Código Civil, enumera-se hipóteses que presumem que os filhos tenham sido concebidos na constância do casamento; no entanto, mesmo que essa noção somente configure a filiação legítima, ela é importante para a presunção legal da paternidade.

Efeitos diferenciados para a origem da filiação

Por isso, é importante ressaltar que, no ordenamento jurídico civil brasileiro, há: para os filhos que nascem na constância do matrimônio, uma presunção da paternidade; e para os havidos fora do casamento, critérios para o reconhecimento: judicial ou voluntário; e para os adotados, requisitos para a sua efetivação.

O Código Civil de 2002 inseriu três dispositivos no artigo 1.597, que trata da presunção de filhos concebidos na constância do casamento. Assim, além dos incisos I e II, que cuidam das presunções ordinárias de concepção, dispõe esse artigo que se presumem concebidos na constância do casamento os filhos havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que

falecido o marido; os filhos havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga; e os filhos havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

O Código enfoca, portanto, a possibilidade de nascimento de filho ainda que após a morte do pai ou da mãe, no caso de fecundação artificial e de embriões excedentários. Frise-se que o embrião pode ser colocado no útero de outra mulher, questão que faz surgir a problemática da maternidade sub-rogada, maternidade de substituição ou ventre de aluguel, porém, o Código Civil de 2002 não autoriza nem regulamenta esse tipo de reprodução assistida, mas apenas constata a existência da problemática e procura dar solução exclusivamente ao aspecto da paternidade.

No Brasil, nas Constituições anteriores, segundo Gonçalves⁴, somente o casamento era reconhecido pelo Estado como instituição digna de reconhecimento e proteção; nesse caso, havia três tipos de filiação: a legítima, a natural e a ilegítima.

O filho legítimo era aquele nascido da constância do casamento; o filho natural eram aqueles concebidos entre pessoas solteiras em que não havia impedimento para o casamento; já o filho ilegítimo era aquele nascido fora do casamento, por meio de infidelidade, ou aqueles que eram concebidos por meio de relações incestuosas.

Com a Constituição Federal de 1988, as estruturas familiares foram renovadas e as uniões matrimonializadas deixaram de ser a única base da sociedade. Diante dessa concepção trazida pela Constituição, na atualidade, todos são apenas filhos, uns havidos na constância do casamento, outros não, mas com igualdade de direitos e qualificações, inclusive aqueles concebidos através da inseminação artificial utilizando material genético de terceiros.

O direito a tratamento igualitário para todos os filhos encontra-se disposto no art. 227, § 6º, da Constituição Federal vigente, que dispõe que os filhos havidos ou não na constância do casamento, assim como os filhos havidos por

adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, diante disso, ficam proibidas quaisquer atos discriminatórios no que se refere à filiação.

Por isso, atualmente, é possível reconhecer sem qualquer restrição, tanto o filho biológico quanto o adotado ou havido por inseminação artificial, tendo em vista que todos têm a liberdade de escolher o tipo de entidade que quiser para constituir sua família, bem como, de extinguir ou recompor novas estruturas de convívio.

Adoção

De acordo com Diniz³, a palavra adoção é derivada da palavra latina “adoptare” que significa ato de escolher, dar seu nome a alguém. Para a autora, a adoção, no contexto jurídico, é o ato solene, através de requisitos legais, em que alguém estabelece uma relação de filiação com uma pessoa que lhe é estranha e sem qualquer parentesco consanguíneo.

A adoção é instituto que pode conceder a homens e mulheres o direito de trazer para sua família, uma criança ou adolescente para participar de seu convívio familiar. Este ato, além dos direitos e deveres, também cria laços afetivos e gera grande responsabilidade dos adotantes, no que concerne a direitos e obrigações recíprocos abrangidos pelo poder familiar.

Tem por finalidade, oferecer ao menor, além de amor e carinho, uma convivência familiar e comunitária permitindo assim uma maior garantia do direito fundamental da criança e do adolescente como disposto no artigo 227 da Constituição Federal de 1988, que dispõe que todos têm direito à convivência familiar e que é dever da família proteger os filhos e assegurar-lhes saúde, educação, lazer, alimentação, entre outros.

Assim, conforme Gonçalves⁴, a partir da Constituição Federal de 1988, a adoção passou a constituir-se por um ato complexo e a exigir sentença judicial, ao determinar que a adoção será assistida pelo Poder Público, passando a ser matéria de interesse geral e de ordem pública.

Segundo Granato⁵, atualmente, a finalidade da adoção é, principalmente, oferecer um ambiente familiar adequado ao desenvolvimento de uma criança, que, por algum motivo, ficou privada da sua família biológica. Por isso, a autora afirma que, o que se almeja com a adoção é atender às reais necessidades da criança, dando-lhe uma família, onde ela se sinta acolhida, protegida, segura e amada. Sendo assim, podemos conceituar adoção como ato solene que decorre exclusivamente da vontade de alguém em criar uma pessoa como filho, independente de laço sanguíneo.

O ato de uma pessoa ou casal receber em sua casa, criança ou adolescente que lhe é estranha, demonstra que o processo de adoção requer além de laços afetivos, grande responsabilidade dos adotantes, no que se refere a direitos e obrigações recíprocos abrangidos pelo poder familiar.

Nesse caso, quando há a fertilização assistida com embriões de terceiros, pode ser configurada como adoção, visto que estão envolvidos os mesmos direitos e as mesmas responsabilidades da adoção de crianças.

O processo de adoção plena, previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069 de 13 de junho de 1990), é meio de filiação que acarreta o rompimento automático de todo vínculo jurídico existente anteriormente entre a criança ou adolescente e sua família biológica. Este ato jurídico solene tem caráter irrevogável. Depois de deferida, se ocorrer abusivo ou negligência por parte dos pais adotivos, estes podem perder o poder familiar.

A adoção é uma medida excepcional definitiva tratada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que dispõe sobre a proteção integral da criança (pessoas até doze anos incompletos) e adolescente (pessoas entre doze e dezoito anos de idade incompletos) nos artigos 39 ao 52.

A adoção é, portanto, segundo Venosa⁶, uma modalidade não natural de filiação; é reconhecida como filiação civil porque não procede de uma afinidade biológica, mas sim da manifestação da vontade do adotante e que é apoiada em uma relação afetiva com o adotado.

Sendo assim, por meio do processo de adoção, a pessoa passar a ter o status de filho.

Granato⁵, explica que o consentimento dos pais biológicos ou do representante legal do adotado não é fundamental para o processo de adoção; visto que, se a criança está disponível para ser adotada, é porque os pais ou os representantes legais não puderam prover suas necessidades ou não conseguiram cumprir com seus deveres de dar-lhe proteção, sustento e educação. Nesse caso, já perderam ou estão em fase de perderem o poder familiar.

Reprodução assistida

Os seres humanos passam por constantes mudanças no decorrer da evolução da humanidade, seja no âmbito científico, das relações humanas, ou na área tecnológica, possibilitando com isso, descobertas importantes que trazem melhoria de vida para toda a sociedade. Para alcançar essa evolução, foram necessários vários estudos e experiências científicas por parte da Medicina.

Atualmente, nesse cenário de evolução científica, casais inférteis que sofriam por não poderem gerar um filho, hoje têm a possibilidade de realizar o sonho de serem pais por meio das técnicas de reprodução artificial ou assistida.

Com o decorrer do tempo, essas técnicas passaram a ser cada vez mais desenvolvidas e acessíveis, de forma a atender grande parcela da sociedade, tornando esse procedimento cada dia mais comum. De acordo com Adbelmassih⁷, destacam-se, dentre as técnicas mais utilizadas, a inseminação artificial e a fertilização *in vitro*.

A inseminação artificial, também designada inseminação intra-uterina, segundo Santos⁸, é o meio no qual se insere o gameta masculino do parceiro ou doador, por meio de uma sonda, no interior do útero da mulher, possibilitando a fecundação, sem que haja qualquer manipulação externa.

Já a fertilização *in vitro*, que é a forma de reprodução assistida mais difundida, conforme Fernandes⁹, é o processo pelo qual uma mulher toma hormônios para induzir sua ovulação. Quando acontece a ovulação, os óvulos são

recolhidos e colocados em um líquido especial onde são colocados os espermatozoides coletados do esposo ou do doador. De acordo com a autora, após a fecundação, a célula fecundada se desenvolve e, quando o embrião atinge o tamanho adequado, é transferido para o útero materno.

Nesta modalidade de reprodução – fecundação *in vitro*, quanto maior a quantidade de embriões utilizados, maiores as chances de sucesso, tendo em vista que a probabilidade da mulher engravidar nas primeiras tentativas é pequena, razão pela qual se torna indispensável a existência de diversos óvulos fecundados, a fim de que o casal não seja obrigado a se submeter a repetidas sessões para coleta de materiais genéticos.

Todavia, apesar da medicina buscar a cada dia o aperfeiçoamento dessa técnica de reprodução, a utilização dessa considerável quantidade gera embriões excedentes, ou seja, que sobram e que não serão mais necessários para a fecundação.

Nesse contexto, surge a dúvida quanto ao que fazer em relação ao destino dos embriões excedentes da fertilização *in vitro*. Cabe salientar que no Brasil não existe legislação que determina o destino dos embriões excedentários, cabendo ao Conselho Federal de Medicina, editar algumas Resoluções sobre o assunto.

Embriões excedentários na reprodução assistida

A reprodução assistida veio para tornar realidade o desejo que homens e mulheres têm de se tornarem pais, quando isso não pode ocorrer por meio natural. Entretanto, esse processo não ocorre com sucesso no que se refere à fecundação, por isso a necessidade de vários embriões a fim de conseguir uma gravidez de sucesso.

Esses embriões excedentes não poderão ser descartados diante do fato de que são considerados como vida potencial, pois podem vir a nascer caso sejam implantados no útero. Por isso, de acordo com a Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.358/92. O número de embriões produzidos devem ser comunicados aos

pais a fim de que eles possam decidir sobre o destino dos embriões excedentes.

Dessa maneira, os pais terão consciência de quantos embriões excedentes foram gerados; entretanto, não podem descartá-los, mas podem decidir quanto ao futuro deles em caso de morte de um dos cônjuges, divórcio ou doença grave.

No entanto, segundo Galdino¹⁰, após essa resolução muitos doutrinadores posicionaram-se no sentido de defender que os pais biológicos não podem decidir descartar ou destruir os embriões excedentes, nem cedê-los para experiências científicas ou para pesquisa; entretanto, podem decidir doá-los para adoção ou guardá-los para futura inseminação.

No entanto, a Lei de Biossegurança (Lei 11.105/05), em seu artigo 5º, dispõe que, para fins de pesquisa, é permitido utilizar células-tronco embrionárias desde que sejam obtidas por meio de embriões humanos que foram produzidos por meio de fertilização *in vitro* e que não foram aproveitados no respectivo procedimento, desde que sejam embriões inviáveis ou embriões que foram congelados há mais de três anos. Sendo assim, não há vedação expressa no que se refere ao descarte de embriões humanos.

Dessa maneira, percebe-se que, enquanto a Resolução CFM nº 1.358/92 garante aos pais biológicos o destino dos embriões excedentes, a Lei de Biossegurança afirma que os embriões inviáveis ou aqueles que estejam congelados há três anos ou mais, podem ser utilizados para pesquisa.

Após três anos de criopreservação os embriões tornam-se inconcebível, não podendo, portanto, serem implantados no útero, visto que não ocorrerá a gravidez. Diante desse fato, a Lei de Biossegurança dispõe que eles sejam utilizados para pesquisa ao invés de serem simplesmente descartados.

De acordo com Sousa¹¹, o STF aprovou em dia 29 de maio de 2008 a favor da continuação das pesquisas científicas com células-tronco embrionárias. No entanto, o uso de embriões para estudos devem observar a Lei de Biossegurança. Assim, o posicionamento dos Ministros do STF têm sido a favor das pesquisas

embrionárias feitas com embriões criopreservados há mais de três anos e embriões inviáveis.

Com a decisão do STF, no Brasil, torna-se legalizada a pesquisa com células-tronco com a utilização de embrião excedente da fertilização *in vitro*; segundo Campos (2008), o Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu que as pesquisas realizadas com células-tronco embrionárias não violam o direito à vida, pois são utilizados embriões considerados inconcebíveis.

Segundo Neves¹², o Supremo Tribunal Federal, por meio da ADI 3510, decidiu ser constitucional a Lei de Biossegurança, permitindo as pesquisas com células-tronco embrionárias excedentes de fertilização *in vitro*. O STF assim decidiu por acreditar que a utilização dos embriões poderá auxiliar no desenvolvimento das pesquisas com célula-tronco, possibilitando a descoberta de cura para várias doenças consideradas incuráveis.

No que se refere ao tempo de transferência, Carneiro et al.¹³ esclarece que, na reprodução humana assistida, ela deve ocorrer durante a permanência do vínculo conjugal ou da união estável e deve ter o consentimento de ambos os cônjuges ou companheiros.

Sendo assim, para que haja a transferência do embrião para o útero materno é necessário que haja a concordância de ambos os cônjuges. Entretanto, se essa transferência ocorrer após a dissolução do casamento ou da união estável, é necessário estabelecer a razão dessa dissolução antes de permitir a transferência.

No que se refere à transferência para outra pessoa ou outro casal, o tempo hábil é menos de três anos, tempo em que o embrião ainda está viável para se desenvolver. Nesse caso, os doares (pais biológicos) devem tomar a decisão de doar os embriões antes desse tempo a fim de que possam ser adotados.

Mesmo porque, o destino dos embriões excedentes é a criopreservação, ou seja, o congelamento desses embriões para que possam ser utilizados futuramente. Isso ocorre porque a Resolução CFM nº 1.358/92, de acordo com Zatz¹⁴, proíbe que as clínicas de fertilização

descartem os embriões produzidos pela fertilização assistida.

De acordo com Dias¹⁵ as instituições que têm embriões em seu poder não poderão de maneira alguma fazer uso deles, visto que são somente depositárias; somente os doadores dos gametas poderão fazer a doação desses embriões. Isso ocorre porque somente os pais deverão se posicionar quanto ao futuro dos embriões congelados. As instituições médicas e científicas são somente depositárias do embrião, não sendo permitido que elas tomem qualquer decisão sobre eles.

Com essa proibição gerou-se um grande número de embriões excedentes que não podem ser descartados e nem utilizados para pesquisa. Com isso, o número de embriões congelados vai aumentando nas clínicas e, sem uma decisão do que fazer enquanto não vencer o prazo de três anos, a tendência é aumentar ainda mais.

A discussão sobre o que fazer com esses embriões gera muita polêmica. No entendimento de Marques¹⁶ deveria criar dispositivos legais que permitissem utilizar esses embriões para pesquisas a fim de que não ficassem congelados por tempo indefinido nas clínicas de reprodução humana, à espera da autorização dos genitores para serem utilizados em pesquisa. Mesmo porque, segundo a Lei de Biossegurança, somente com a autorização dos doadores dos gametas é que se pode descartar os embriões, doá-los ou usá-los em pesquisas.

Destino dos embriões excedentes: Doutrina e Lei de Biossegurança

A Lei de Biossegurança garante que os embriões excedentes sejam mantidos congelados até que os pais biológicos decidam o que fazer com eles: descartá-los ou doá-los para pesquisa após três anos. Essa decisão ainda pertence aos pais e é garantida pela lei supracitada.

De acordo com Ferriani¹⁷ a Lei de Biossegurança permite o uso de embriões para pesquisa; no entanto, não permite a utilização dos embriões congelados a menos de três anos. Isso decorre do fato de que esses embriões ainda são viáveis para nova fertilização. Assim, se o

casal decidir fazer outra fertilização, os embriões estarão disponíveis e concebíveis para o procedimento. Além disso, há menos chance de serem produzidos embriões somente para serem doados para pesquisa.

Com a Lei de Biossegurança, os embriões gerados in vitro, não poderão ser utilizados para pesquisa enquanto não passar o prazo de três anos e os pais não fizerem essa doação; mesmo porque, eles podem optar por utilizá-los para terem outro filho ou doarem para outro casal que porventura não podem engravidar e precisam de doação de embriões fertilizados para isso.

Além dessa questão da Biossegurança, segundo Marques¹⁶ também se deve considerar a questão ética quanto ao destino dos embriões excedentes, pois do ponto de vista ético, seria melhor utilizar esses embriões excedentes para pesquisas do que simplesmente descartá-los. Com esse procedimento, haveria uma destinação mais nobre para esses embriões.

Nesse caso, é melhor que os embriões excedentes, passados os três anos obrigatórios de congelamento, sejam doados para pesquisas, visto que isso poderia servir para a descoberta de cura para determinadas doenças e, assim, salvar vidas humanas. Entretanto, esse pensamento não encontra respaldo uniforme em todas as áreas de interesse do tema.

Diniz³ afirma que a polêmica gerada pelas discussões entre os doutrinadores gira em torno do fato de, se os embriões deveriam ser congelados, serem descartados, serem doados ou se os médicos deveriam fertilizar menos óvulos, diminuindo a quantidade de embriões excedentes.

O que se observa é que os doutrinadores não chegaram a um consenso sobre o assunto, mesmo porque, a polêmica sobre o destino dos embriões excedentes possui vários posicionamentos dependendo da linha filosófica, jurídica, religiosa ou ética seguida pelo doutrinador.

De acordo com Borges¹⁸ questões referentes ao destino que se deve dar aos embriões que foram conseguidos por meio de fertilização in vitro e que não foram usados para implantação uterina, assim como sobre a

manipulação desses seres para fins de pesquisa, continuam sem solução.

Dessa forma, as discussões acerca do destino dos embriões excedentes ainda não encontraram uma solução aceita por todos; enquanto isso, o disposto na Lei de Biossegurança, no Brasil, continuará valendo e esses embriões continuarão a serem congelados pelo prazo de três e esperando a decisão dos pais biológicos quanto ao seu destino após esse tempo.

Da adoção de embriões excedentários

No que se refere à doação dos embriões excedentes, segundo Carneiro¹³ surgem problemas envolvendo sobretudo a necessidade ou não do anonimato dos doadores dos gametas e se há relação de parentesco do embrião com sua nova família. Nesse caso há posicionamentos a favor e contra o conhecimento do fato pela criança, a fim de evitar transtornos futuros para todos os envolvidos nesse processo.

O anonimato dos doadores é garantido por lei e, há posicionamentos sobre o fato de não ser permitida sob qualquer hipótese sua revelação a fim de preservar certas situações que podem interferir no desenvolvimento saudável da criança. Tal fato é garantido pela Resolução do Conselho Federal de Medicina (CFM nº 1.358/92), que dispõe acerca do anonimato tanto dos doadores como dos receptores dos gametas e embriões.

Tal garantia deve-se ao fato de que busca-se evitar que haja situações emocionais ou legais entre os dois lados: doadores e receptores. Além disso, busca-se evitar problemas de ordem psicológica da criança nascida por meio desse procedimento.

Dessa maneira, tanto é resguardada a criança como os doadores e os receptores. No entanto, a clínica deve manter um registro dos doadores e dos receptores com informações necessárias a eventos futuros, especialmente no que se refere à saúde da criança.

Mesmo que a criança desconheça sua origem biológica, há aqueles que afirmam que esse desconhecimento pode gerar problemas

psicológicos; por isso, há posicionamentos a favor de que a criança tenha conhecimento de todos os detalhes sobre sua concepção.

No que se refere à adoção de embriões criopreservados, ainda não há uma legislação específica que ordene essa matéria. No entanto, Borges¹⁸ esclarece que, o casal que doou os gametas para a formação do embrião criopreservado, caso não queira implantar os excedentes, poderá permitir que esses embriões sejam adotados, caso haja um casal que assim deseje.

No que se refere aos embriões criopreservados, cabe aos pais biológicos doá-los para adoção. Há posicionamentos que afirmam que a adoção de embriões pode ter o mesmo teor de adoção pré-natal e posicionamento que afirma que é uma adoção como outra qualquer.

Isso porque, de acordo com Diniz³, o embrião não é um ente de qualquer natureza, e sim um organismo de natureza humana. É um ente que desde o início de sua existência se desenvolve até o nascimento de um novo ser humano completo. Assim, mesmo antes de nascer, o embrião humano tem proteção pública e privada, visto que ele um ente dotado de personalidade jurídica, pois que já houve a fecundação e o início da nova vida.

Para tanto, a legislação criou sistemas capazes de proteger a integridade física e moral do embrião, por ter como finalidade garantir o nascimento com vida. Dessa maneira, não há nada que impeça a adoção legal de embriões excedentes.

Para que a adoção ocorra com segurança, Borges¹⁸ esclarece que há a necessidade de um posicionamento da jurisprudência, pois a adoção atribui a situação de filho ao embrião adotado, desligando-o de qualquer vínculo com os pais e parentes consanguíneos, salvos os impedimentos matrimoniais (art. 1626, CC/02). O posicionamento jurisprudencial daria uma garantia maior de que a adoção de embrião criopreservado é um procedimento legal.

Conclusão

A filiação sempre foi entendida como sendo fruto natural da relação conjugal entre os cônjuges. Entretanto, no caso de adoção, a criança torna-se também filho e detentor dos mesmos direitos dos filhos naturais. O mesmo ocorre com os filhos fora do casamento.

A igualdade de direitos deve-se especialmente ao cumprimento do princípio da dignidade da pessoa humana, que preceitua que todos os filhos, naturais ou não, sejam tratados com igualdade e respeitados da mesma maneira.

No que se refere à gestação natural, mesmo que o filho seja dado à adoção, não há qualquer polêmica. Há legislação própria que regulamenta os direitos dos filhos e dos pais, como também a questão da adoção.

Assim, os filhos gerados de maneira natural ou in vitro possuem os mesmos direitos. A polêmica somente se inicia quando o assunto tratado é sobre o que fazer com os embriões excedentes de fertilização in vitro. Isso porque, para que a fertilização possa ter sucesso, são gerados vários embriões para implantação no útero.

Muitos desses embriões não são utilizados; no caso, eles passam pelo processo de criopreservação, quando são congelados para serem utilizados futuramente ou doados para a adoção ou para pesquisas.

No que se refere à adoção de embriões criopreservados, não há uma legislação, por isso, segue processo semelhante à adoção comum. Devendo somente ser observada a questão do anonimato do doador e do adotante.

O que ainda se observa é que há doutrinadores e juristas que se posicionam contra o uso dos embriões excedentes para pesquisa, mas a maioria se posiciona a favor do uso para adoção.

Já o meio científico, diante dos benefícios que essas pesquisas podem trazer para a saúde e para qualidade de vida das pessoas portadoras de doenças incuráveis, é a favor dessas pesquisas.

Dessa maneira, foram estabelecidos limites para a pesquisa com células-tronco: somente poderá acontecer em embriões inviáveis ou em embriões que estejam congelados há três anos ou mais.

Entretanto, as discussões e as polêmicas continuam. Assim, enquanto não houver uma legislação específica para tratar da matéria ela continuará a ser alvo de discussão e especulação.

Referências

1. Almeida, renata barbosa de; rodrigues júnior, walsir edson. Direito civil: famílias. Rio de janeiro: lumen juris, 2010.
2. Rodrigues, silvio. Direito civil: direito de família. Vol. Vi. 16. Ed. São paulo: atlas, 2016.
3. Diniz, maria helena. Curso de direito civil brasileiro - direito de família. Vol. V. 30. Ed. São paulo: saraiva, 2015.
4. Gonçalves, carlos roberto. Direito civil brasileiro - direito de família. Vol. 6. 11. Ed. São paulo: saraiva, 2014.
5. Granato, eunice ferreira rodrigues. Adoção doutrina e prática: com comentários à nova lei de adoção. 2. Ed. Curitiba: juruá, 2010.
7. Adbelmassih, roger. Aspectos gerais da reprodução assistida. Revista de bioética e ética médica. Brasília: cfm, 2001. V. 9, nº2. P. 15. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/242/242>. Acessado em 03/10/2016.
6. Venosa, silvio de salvo. Direito civil: direito de família. 13. Ed. São paulo: atlas, 2013.
8. Santos, maria de fátima oliveira dos. Injeção intracitoplasmática de espermatozoides: questões éticas e legais. Revista brasileira de saúde materno infantil. Vol.10, supl. 2, recife, dec. 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbsmi/v10s2/05.pdf>>. Acessado em 02/10/2016.
- Diniz, maria helena. O estado atual do biodireito. 9. Ed. São paulo: saraiva, 2014.
9. Fernandes, sylvia da cunha. As técnicas de reprodução humana assistida e a necessidade de regulação jurídica. Rio de janeiro: renovar, 2005.
10. Galdino, valéria silva. Da destinação dos embriões excedentários. Publicado em 2010. Disponível em: <<http://protocolojuridico.com.br/documentos/75636.pdf>>. Acessado em 03/10/2016.

11. Sousa, terezinha j. Destino dos embriões excedentários. Publicado em 2009. Disponível em: <<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=2556>>. Acessado em 02/10/2016.
12. Neves, carlos eduardo. Qual o destino dos embriões excedentários? Publicado em 2009. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/blog/exibir/60/qual-o-destino-dos-embrioes-excedentarios>>. Acessado em 04/10/2016.
13. Carneiro, bianca bárbara m. Et al. A transferência de embriões excedentários heterólogos após a dissolução da sociedade conjugal. Jus navigandi, teresina, ano 9, n. 619, 19 mar. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6464>>. Acessado em 04/10/2016.
14. Zatz, mayana. O que diz a lei e o que pedem os pesquisadores. Publicado em 2009. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/blog/genetica/secao/arquivo/page/9/>>. Acessado em 03/10/2016.
15. Dias, maria fernanda lacerda. A proteção do nascituro face à polêmica dos embriões excedentes. Publicado em 2009. Revista do instituto de direito vianna junior. Disponível em: <http://intranet.viannajr.edu.br/revista/dir/doc/art_30001.pdf>. Acessado em 03/10/2016.
16. Marques, erickson gavazza. É constitucional pesquisar células-tronco à partir de embriões? Publicado em 2008. Disponível em: <http://genoma.ib.usp.br/noticias/pdf/rep-erickson_marques070420.pdf>. Acessado em 04/10/2016.
17. Ferriani, rui alberto. Pesquisa com células embrionárias e reprodução assistida. Revista brasileira de ginecologia e obstetrícia, vol. 27, nº. 11, rio de janeiro, nov. 2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=s0100-72032005001100001>. Acessado em 05/10/2016.
18. Borges, janice silveira. Reprodução assistida: possíveis destinos dos embriões excedentes. Pontifícia universidade católica de minas gerais, 2004. Disponível em: <http://www.fmd.pucminas.br/virtuajus/2_2004/discntes/pdf/reproducao20assistida.pdf>. Acessado em 04/10/2016.