

VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

BIODIREITO E DIREITOS DOS ANIMAIS

JANAÍNA MACHADO STURZA

MARCIA ANDREA BÜHRING

MARIO JORGE PHILOCREON DE CASTRO LIMA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

B615

Biodireito e direitos dos animais [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Janaína Machado Sturza; Marcia Andrea Buhning; Mario Jorge Philocreon De Castro Lima. – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-197-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito Governança e Políticas de Inclusão

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Bio direito. 3. Direito dos animais. VIII Encontro Virtual do CONPEDI (2; 2025; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

BIODIREITO E DIREITOS DOS ANIMAIS

Apresentação

BIODIREITO E DIREITOS DOS ANIMAIS

Janaína Machado Sturza

Marcia Andrea Bühring

Mario Jorge Philocreon De Castro Lima

O VIII Encontro Virtual do CONPEDI cujo tema é “Direito, Governança e Políticas de Inclusão” aconteceu no mês de junho de 2025 e, como tradicionalmente vem ocorrendo, consolida o Biodireito e o Direito dos Animais como um GT de apresentações de trabalhos que congrega áreas de ampla produção acadêmica entre programas dos mais diversos, situados em diferentes partes do Brasil.

O biodireito e sua interlocução direta com e na sociedade contemporânea, bem como as transformações constantes que envolvem o direito dos animais, possibilitaram vislumbrar “outros olhares” e novas transformações para a sociedade, e são justamente estas novas possibilidades que constituem o campo da ciência, da pesquisa científica e, por fim, as novas perspectivas jurídicas.

Convidamos a todos que leiam os textos apresentados neste GT:

Os primeiros textos apresentados, versam sobre o tema do Biodireito:

CADASTRO NACIONAL DE DIRETIVAS ANTECIPADAS DE VONTADE: AUTONOMIA E DIGNIDADE NA VIDA E NA MORTE, de Ana Carolina Gondim de Albuquerque Oliveira, Paulo Henrique Tavares da Silva, Jéssica Feitosa Ferreira, propõe a criação de um Cadastro Nacional para as Diretivas Antecipadas de Vontade no Brasil, integrado ao Sistema Único de Saúde (SUS) e acessível às operadoras de saúde suplementar, como meio de assegurar autonomia e dignidade dos pacientes em situações que não possam expressar suas vontades direta e conclusivamente.

A ANTECIPAÇÃO DA MORTE: UM ESTUDO A PARTIR DOS PRINCÍPIOS DA BIOÉTICA de Daniela Zilio, tem como objetivo geral investigar a antecipação da morte (eutanásia e suicídio assistido) a partir dos princípios da bioética (beneficência, não-maleficência, justiça e autonomia).

REPRODUÇÃO PÓSTUMA: UMA COLETÂNEA DE FONTES PARA INTRODUÇÃO AO ESTUDO, de Ana Paula Bagaiolo Moraes Barbosa, André Luis Jardini Barbosa, Pedro Lucas Comarella Schatzmann, busca compreender esse discurso, assim como apresentar alguns dos conceitos fundamentais para que se possa tomar parte nesses debates, apontando algumas das vozes mais eminentes nessas argumentações.

AS REDES CONTRATUAIS E A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CONTRATURAL DE REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA, de Stella Maris Guergolet de Moura, Rita de Cassia Resquetti Tarifa Espolador, Lucas Mendonça Trevisan, tem como objetivo analisar a contratualização em rede frente a tradicional doutrina contratual, com destaque para a sua adequação as hipóteses de contratos que tenham por objeto a reprodução humana assistida, diante da necessária interpretação constitucional que deve ser dada a temática.

A IMPORTÂNCIA DAS COLEÇÕES CIENTÍFICAS BIOLÓGICAS PARA DIVULGAÇÃO DA HISTÓRIA DE VIDA NA TERRA: UM DIREITO DO CIDADÃO À INFORMAÇÃO AMBIENTAL E SOBRE A DIVERSIDADE, de Ana Cláudia Cardoso Lopes e Maraluce Maria Custódio trazem o olhar da Biologia, para a necessidade do conhecimento coletivo a respeito dos processos evolutivos da Vida no planeta, como complemento da formação do cidadão.

Em seguimento ao Biodireito, o Direitos dos Animais:

ANTROPOCENTRISMO EM CRISE E NOVO PARADIGMA BIOCÊNTRICO: DIGNIDADE PARA ALÉM DO SER HUMANO, de Leticia de Quadros, que se inspira nas lições de Thomas Kuhn para assinalar a atual transformação do paradigma científico de antropocentrismo para biocentrismo.

A PERSPECTIVA JURÍDICA DA PRESENÇA DE ANIMAIS DE APOIO EMOCIONAL NOS HOSPITAIS, de Edy Cesar Batista Oliveira, Laura Sampaio dos Santos Silva e Tanise Zago Thomasi, desenvolvem pesquisa da viabilidade de elaboração de legislação específica a respeito do uso de animais como apoio emocional para pacientes humanos em tratamento hospitalar.

A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS ANIMAIS EM SITUAÇÕES DE DESASTRES NATURAIS E EMERGÊNCIAS de Bruna Cardoso Diogo que nos traz à reflexão para os sofrimentos de animais nas situações de desastre, em paralelo aos sofrimentos dos humanos, não raro causados por esses últimos, e a necessidade da extensão dos socorros públicos a esses seres sencientes.

CAPACIDADE PROCESSUAL DOS ANIMAIS: ACESSO À JUSTIÇA EM RAZÃO DE MAUS-TRATOS, de Marcia Andrea Bühring e Guilherme Chaves Lima, propõe analisar a questão da capacidade processual dos animais, explorando suas implicações jurídicas, éticas e sociais, e verificando como a lei deve reconhecer e proteger os interesses dos animais.

DA IDENTIFICAÇÃO À DIGNIDADE: O CADASTRO NACIONAL DE CÃES E GATOS SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO ANIMAL INTERNACIONAL, de Patrícia Cristina Vasques de Souza Gorisch, apresenta, o Cadastro Nacional de Cães e Gatos (SinPatinhas), sistema gratuito que reúne microchipagem, número de RG Animal e banco de dados unificado a fim de alinhar-se a padrões internacionais como a Declaração Universal dos Direitos dos Animais (UNESCO), as diretrizes da WOAHA e os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ONU).

DA POSSIBILIDADE DE SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AOS LEGADOS de Simone Alvarez Lima e Larissa Menezes Pereira tem como objetivo explicar a possibilidade de sucessão testamentária para animais, e o convite à reflexão sobre o motivo pelo qual o direito civil deveria permitir a contemplação destes em testamento.

EVOLUÇÃO DO TRATAMENTO JURÍDICO DOS ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO NO BRASIL: ALGUMAS REFLEXÕES COM BASE NAS DECISÕES DE TRIBUNAIS BRASILEIROS E NA PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL de Laura Vitória Pavão Borges, Joseane Ceolin Mariani de Andrade Pedroso e Edenise Andrade da Silva, busca responder como as transformações legislativas e as decisões dos tribunais têm redefinido o tratamento jurídico dispensado aos animais de estimação no Brasil e assim mostrar a proposta no projeto de atualização do Código Civil para que os animais deixem de ser categorizados como coisas.

LEGITIMIDADE PROCESSUAL DOS ANIMAIS NÃO HUMANOS: CURATELA E REPRESENTAÇÃO EM AÇÕES DE DISSOLUÇÃO CONJUGAL de Helena Cinque,

busca analisar a legitimidade processual dos animais não humanos nas ações de dissolução da sociedade conjugal e sustentam que, diante da colisão de interesses entre seus guardiões, a nomeação de curador especial.

Janaína Machado Sturza – UNIJUÍ - Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul.

Marcia Andrea Bühring – PUCRS - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

Mario Jorge Philocreon de Castro Lima – UFBA - Universidade Federal da Bahia

REPRODUÇÃO PÓSTUMA: UMA COLETÂNEA DE FONTES PARA INTRODUÇÃO AO ESTUDO

POSTHUMOUS REPRODUCTION: A COLLECTION OF SOURCES FOR STARTING TO STUDY

Ana Paula Bagaiolo Moraes Barbosa ¹

André Luis Jardini Barbosa ²

Pedro Lucas Comarella Schatzmann ³

Resumo

O aumento de casos de reprodução póstuma coloca em destaque a interseção entre debates legais, éticos e religiosos, tais casos envolvem o uso de Técnicas de Reprodução Assistida para conceber uma criança após a morte do(s) doador(es) genético(s). Embora raros, esses casos já foram abordados por legisladores, tribunais e estudiosos em alguns países, produzindo um discurso global sobre o tema. Este estudo busca compreender esse discurso, assim como apresentar alguns dos conceitos fundamentais para que se possa tomar parte nesses debates, apontando algumas das vozes mais eminentes nessas argumentações. A metodologia utilizada foi a dedutiva, sendo o material de trabalho o bibliográfico, tendo sido consultadas as revistas de direito de saúde que mais abordaram a reprodução póstuma, desse modo, o trabalho consistiu majoritariamente de uma revisão literária, com a apresentação dos elementos doutrinários e a legislação de onze países pertinentes ao tema. Assim a meta maior do trabalho é servir como um ponto de partida para que outros juristas se interessem em investigar a reprodução póstuma e seus efeitos.

Palavras-chave: Reprodução assistida, Reprodução póstuma, Biodireito, Direitos reprodutivos, Autonomia

Abstract/Resumen/Résumé

The increase in cases of posthumous reproduction highlights the intersection between legal, ethical, and religious debates. Such cases involve the use of Assisted Reproductive Technologies to conceive a child after the death of the genetic donor(s). Although rare, these cases have already been addressed by legislators, courts, and scholars in some countries, generating a global discourse on the topic. This study aims to understand that discourse, as

¹ Doutora em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2018), Mestre em Direito Internacional pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (2011)

² Mestre em Direito pela Universidade Estadual Paulista (2008). Doutor em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito (2018). Delegado de Polícia do Estado de São Paulo.

³ Graduando em Direito na Faculdade de Direito de Franca. Pesquisas voltadas para o campo de políticas públicas, direito e literatura, políticas da saúde e direitos culturais.

well as to present some of the fundamental concepts necessary to engage in these debates, highlighting some of the most prominent voices within these arguments. The methodology used was deductive, and the research material was bibliographic, with the most relevant health law journals discussing posthumous reproduction being consulted. Therefore, the work consisted mainly of a literature review, presenting doctrinal elements and the legislation of eleven countries pertinent to the topic. Thus, the main goal of this work is to serve as a starting point for other legal scholars to take interest in investigating posthumous reproduction and its effects.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Assisted reproduction, Posthumous reproduction, Biolaw, Reproductive rights, Autonomy

1. INTRODUÇÃO

Recentemente houve um aumento no número de casos de reprodução póstuma (RP), podendo esse fenômeno ser resumido como a utilização de uma Técnica de Reprodução Assistida (TRA) para conceber uma criança *após o falecimento* dos doadores genéticos (seja a mãe, o pai ou ambos). Tais eventos são raros e tratados na literatura – tanto científica quanto jornalística – como novidades fascinantes, as quais culminam em um intrigante conjunto de fatos observáveis, como, por exemplo, o choque entre crenças religiosas, noções ético-práticas e, em especial, os aspectos jurídicos do processo.

Apesar de incomuns, esses episódios não passaram completamente despercebidos pelos legisladores, magistrados e acadêmicos de determinados países, os quais já emitiram opiniões sobre como abordar esse tema sensível, moldando seus discursos conforme a realidade sociocultural em que vivem. Logo, como se manifestam esses discursos na prática? Quais os produtos legislativo-administrativos já produziram? Quais são os conceitos e definições necessárias para que se possa compreender, e participar, dessas discussões?

O presente trabalho foi desenvolvido tendo essas questões como norteadoras e ao longo de seu corpo irá oferecer um conjunto de fontes e materiais legislativos cuja função é apresentar a outros juristas curiosos pela temática um primeiro caminho para trilharem, podendo então utilizá-las como ponto de partida para suas próprias inquirições.

2. METODOLOGIA

O presente estudo consistiu em uma revisão de literatura com o objetivo de selecionar as fontes acadêmicas e legislativas que tratam especificamente da reprodução póstuma. A investigação foi abordada verticalmente e a análise dos referidos documentos foi feita de forma qualitativa e não quantitativa, visto que o foco foi compreender as conclusões de outros estudiosos, bem como o discurso geral sobre a RP; nesse sentido, a lógica utilizada foi dedutiva, pois o escopo do artigo é apresentar os temas que estão sendo discutidos, qual a sua importância e quais são as fontes atuais de estudo.

Nesse sentido, uma importante nota metodológica refere-se ao modo como foram selecionados os autores aqui tratados. Foi realizada a consulta de algumas revistas de direito da saúde consideradas relevantes, sendo elas: *European Journal of Health Law*; *American Journal of Law & Medicine*; *Yale Law Journal of Health Policy, Law and Ethics*; *Houston Journal of Health Law & Policy*; *Journal of Health and Biomedical Law*; *Revista Derecho y Salud*; *Revista*

de Direito Sanitário; Cadernos ibero-americanos de direito sanitário; Revista de Direito da Saúde Comparado. É patente que não se pode utilizar e elencar todas as fontes dignas de consulta e também de que outros discursos possam ocorrer de modos distintos em matrizes que não foram investigadas, pois o mundo é demasiado mais vasto do que os olhos podem reter, assim este trabalho elencou tão somente um caminho inicial, com as questões mais elementares que merecem atenção.

3 REPRODUÇÃO PÓSTUMA

3.1 Contexto e definição

Desde tempos imemoriais, a humanidade desafia a natureza, modificando os equilíbrios do progresso com engenhosidade e criatividade, recusando-se a desaparecer na mera evolução e impulsionando revoluções, saltando do estabelecido para o desconhecido, criando nessa dialética um paradigma positivo de que, ainda que não possa conquistar a natureza, certamente pode tentar compreendê-la. Nos últimos anos, esse tem sido o horizonte projetado no campo da reprodução humana e, à medida que a ciência desenvolve novas abordagens biotécnico-tecnológicas, um novo conjunto de fenômenos surge, exigindo exploração. O objetivo deste trabalho é investigar precisamente um desses fenômenos: a Reprodução Póstuma (RP), mas, para tanto, é necessário contextualizá-la e defini-la, e, mais importante, apresentar brevemente o fenômeno do qual ela deriva, a Reprodução Assistida (RA).

A humanidade expandiu seus números e territórios pelo globo de forma considerável ao longo do tempo, e um dos elementos mais importantes nessa conquista é o vínculo genético, pois ele pode ser usado para contar a história e ajudar-nos a entender de onde viemos e para onde estamos indo — os genes não são o único elemento que nos conecta, mas certamente são um dos componentes dessa narrativa fantástica da humanidade. Nesse sentido, pode-se dizer que reproduzir-se — transmitir genes para outra geração — é uma das tarefas mais importantes da vida humana. Contudo, às vezes os organismos não funcionam adequadamente e, mesmo havendo o desejo de se reproduzir e transmitir características genéticas, o indivíduo não consegue realizá-lo.

No passado, essa incapacidade era uma sentença de frustração e tristeza, bem como de exclusão dos futuros capítulos da epopeia genética humana. Essa condição passou a ser chamada de “infertilidade” e é definida como “uma doença do sistema reprodutor caracterizada pela falha em se alcançar uma gravidez clínica após 12 meses ou mais de relações sexuais regulares e desprotegidas” (Zegers-Hochschild et al., 2009, p. 1522).

No entanto, com o avanço da ciência, surgiu o campo da Reprodução Assistida, criado precisamente para combater a infertilidade, com o objetivo de desenvolver novas técnicas e tecnologias e, como mencionado, desafiar a natureza, representando um cenário de esperança para os indivíduos arbitrariamente excluídos da ordem natural. A RA foi caracterizada pela Organização Mundial da Saúde (OMS) como:

Assisted reproductive technology (ART): all treatments or procedures that include the in vitro handling of both human oocytes and sperm or of embryos for the purpose of establishing a pregnancy. This includes, but is not limited to, in vitro fertilization and embryo transfer, gamete intrafallopian transfer, zygote intrafallopian transfer, tubal embryo transfer, gamete and embryo cryopreservation, oocyte and embryo donation, and gestational surrogacy. (Zegers-Hochschild et Al, 2009, p. 1521)¹

Uma definição efetiva de RA só pode ser parcialmente alcançada dentro do campo em que a discussão está sendo realizada, logo para um médico, a importância recairia sobre o que isso significa em sua atividade, sobre que tipo de elementos ele precisa dominar em seu trabalho, e a definição acima apresentada foi elaborada por uma organização composta majoritariamente por médicos, um campo que tem mantido sua hegemonia na definição do discurso e do debate (Corrêa et al., 2015). Por outro lado, outros trabalhos de diferentes áreas do conhecimento (Sabatello, 2010; Van Niekerk, 2017; Leite, 2019; Souza, 2022) apresentaram críticas e definições modificadas da RA e das TRA que seriam coerentes com suas investigações.

Assim, neste estudo, considerou-se relevante destacar a importante distinção entre técnica e tecnologia, considerando que todas as tecnologias derivam da condensação ou do refinamento de técnicas, enquanto as técnicas são, em si, expressão da engenhosidade. De forma diferente, a tecnologia pode ser compreendida como uma técnica evoluída por uma sociedade global orientada pela informação (Santos, 2000). Portanto, neste estudo, uma definição adequada de TRA não diverge significativamente da OMS; a única observação é o alargamento da discussão pela apresentação dos termos, permitindo a referência a outros entendimentos científicos, sendo, assim, uma definição não excludente de outras e passível de complementação.

Uma dicotomia interessante a ser apresentada é de que a RA pode ser contraposta à reprodução natural, pois, como já declarado, certos indivíduos não seriam capazes de se reproduzir, transmitir seus genes e fazer parte da história do amanhã, mas, por meio das TRA,

¹ “Tecnologia de reprodução assistida (TRA): todos os tratamentos ou procedimentos que envolvem o manejo in vitro tanto de oócitos humanos quanto de espermatozoides ou embriões com o objetivo de estabelecer uma gravidez. Isso inclui, mas não se limita a fertilização in vitro e transferência de embriões, transferência intratubária de gametas, transferência intratubária de zigotos, transferência de embriões para as trompas, criopreservação de gametas e embriões, doação de oócitos e embriões e gestação por substituição.” (Tradução própria)

eles podem superar a natureza autocrática, que perde o monopólio da criação de seres humanos, sendo forçada a compartilhá-lo com a ciência (Costa, 2016). Esses indivíduos não apenas podem alcançar a transmissão genética, como também podem constituir uma família que tenha uma conexão profundamente intrínseca com eles, um fator cultural que pode ser decisivo para sua existência individual (Raposo, 2019).

Com uma compreensão mais clara do significado de RA como um conjunto de conhecimentos e procedimentos voltados para o estabelecimento da gravidez, podemos começar a descrever o fenômeno da reprodução póstuma.

Primeiramente, algumas situações podem ser pensadas para expor os complexos cenários que envolvem a reprodução póstuma:

1. Quando um homem preserva seu sêmen porque vai iniciar um tratamento para uma doença que pode causar infertilidade e ele morre, qual é o destino desse material genético?
2. Quando uma mulher preserva seus óvulos antes de ir ao espaço, como astronauta, e morre na missão, seu marido pode usar esse material para gerar um filho com uma barriga de aluguel?
3. Uma pessoa preserva seu material genético antes de uma cirurgia de afirmação de gênero com a intenção de mais tarde produzir um descendente genético com um parceiro, mas infelizmente morre antes de realizar o plano reprodutivo. O parceiro pode realizar esse desejo para honrar a memória da pessoa falecida?
4. Um casal iniciou tratamento de infertilidade com o objetivo de homenagear suas famílias, preservando sêmen, óvulos e até embriões fertilizados; no entanto, ambos morrem simultaneamente em um acidente de avião. Os pais dos falecidos podem perseguir o sonho de serem avós usando uma barriga de aluguel?
5. Uma mulher grávida sofre um terrível acidente e tem decretada a morte cerebral, mas a gravidez ainda é viável se ela for mantida em suporte de vida por mais quatro meses. Os médicos podem mantê-la conectada aos aparelhos para proteger o feto?
6. Um soldado morre em combate, e o oficial médico do seu batalhão coleta sêmen viável que poderia ser usado para gerar uma gravidez. A esposa do soldado pode ter esse filho?
7. A esposa de um indivíduo sofreu danos irreversíveis e, embora não esteja com morte cerebral, sua recuperação é impossível; ainda assim, o homem deseja coletar os óvulos da esposa para produzir um descendente genético com uma barriga de aluguel, na

esperança de ter uma lembrança feliz de sua companheira de vida. Ele pode coletar os óvulos para esse uso?

Esses cenários podem parecer retirados de revistas de ficção científica, mas um número considerável de narrativas semelhantes já aconteceu na realidade, algumas até mesmo relatadas no Brasil (Mulher..., 2010; Colluci, 2010; Mulher luta..., 2010), deixando essas questões abertas à interpretação da ciência, filosofia e religião; o Direito, evidentemente, não foi poupado dessa discussão.

Uma abordagem histórica consideraria que uma gravidez só pode ser iniciada antes de um indivíduo masculino morrer; portanto, no caso específico de um homem que engravidou uma mulher e morreu em seguida, isso poderia ser considerado reprodução póstuma (Hashiloni-Dolev et al., 2017; Trawick, 2020). No entanto, tal entendimento não se ajusta aos problemas acima, visto que, quando os cenários são colocados em termos mais genéricos, eles consistem, essencialmente, em um indivíduo (ou indivíduos) tendo seu material genético preservado previamente (por uma infinidade de razões), sendo coletado após o corpo ser considerado inapto (morto ou severamente danificado), ou a gravidez sendo continuada após a ocorrência de morte cerebral, em termos simples, uma prole ocorrendo onde antes reinava a morte, *a inseminação*, a produção de um futuro filho viável, sendo gerada sem a presença de um dos genitores.

Numa perspectiva diferente, para se melhor delimitar o conceito de reprodução póstuma é distinguir o nascimento póstumo/parto póstumo como o cenário em que a inseminação ocorre enquanto ambos os progenitores estão vivos, e um deles falece antes do nascimento da criança. Tal ocorrência é comum e não difere de uma gravidez normal, embora trágica em sua narrativa específica (Katz, 2006; Hashiloni-Dolev et al., 2017). É interessante inserir nesta discussão o quinto cenário apresentado, sendo um caso de parto póstumo extremo, mas não de reprodução póstuma, uma distinção feita por Hashiloni-Dolev e Schickltanz (2017); no entanto, pode-se discutir um cenário em que uma mulher com morte cerebral esteja em RP quando o feto não é viável por si só, ou até mesmo uma abordagem radical em que um indivíduo com morte cerebral, em coma ou em estado vegetativo persistente tenha seus órgãos reprodutivos utilizados como incubadora, um cenário improvável, mas não irreal e nem ignorado na academia (Katz, 2006).

Ainda assim, no presente estudo, manteve-se a visão de que o momento decisivo para caracterizar a reprodução póstuma é o momento em que ocorre a inseminação, fertilização ou transferência do embrião (Dantas, 2012), fazendo com que casos em que ambos os progenitores estavam vivos no momento da concepção sejam excluídos de uma possível definição de RP, excluindo, portanto, o quinto cenário do debate sobre RP.

Outra distinção importante é a diferenciação entre coleta de gametas e uso de gametas (Simana, 2018). Os gametas são um marcador essencial do genoma humano, e existem várias técnicas e tecnologias voltadas especificamente para a recuperação de óvulos e sêmen; além disso, eles podem ser utilizados após a morte de alguém. Nos debates em torno da RP, a coleta de gametas é muito discutida, mas ela não está, por si só, relacionada à RP, pois os gametas coletados podem não ser utilizados especificamente em um contexto procriativo (Katz, 2006). No entanto, se a intenção da coleta do gameta for o objetivo de estabelecer uma gravidez, então trata-se de uma questão de reprodução póstuma e, como a prática tem demonstrado, alcançar a coleta é relativamente simples, mas conseguir usá-la é uma teia de complexidades (Katz, 2006; Almog et al., 2018; Simana, 2018).

Considerando todos esses elementos, é necessário, por fim, dialogar com uma das definições de RP com maior aceitação na comunidade acadêmica, a apresentada por Hashiloni-Dolev e Shicktan: “a aplicação intencional de tecnologias médicas avançadas para alcançar a concepção, gravidez e parto em uma situação em que um ou ambos os pais são declarados mortos” (2017, p. 22). Essa definição pode parecer integralmente correta; no entanto, carece de alguns dos elementos discutidos acima, em especial o momento da procriação. Considerando essa preocupação, junto com os outros materiais apresentados, é possível apresentar outra definição — fortemente baseada nessa — de Reprodução Póstuma, uma que tende a ser específica em suas condições, mas ampla em suas considerações, permitindo uma margem argumentativa caso a caso: a aplicação intencional de técnicas e tecnologias médicas avançadas para alcançar a concepção, gravidez e parto em uma situação em que um ou ambos os pais tenham sido declarados mortos antes do início do processo reprodutivo. Neste caso, o processo reprodutivo é entendido como o momento em que um zigoto viável (o produto da interação do espermatozoide com o oócito) foi gerado (Zegers-Hochschild et al., 2009).

3.2 Algumas das preocupações relacionadas à reprodução póstuma

Levando em consideração a definição de Reprodução Póstuma adotada nesta investigação e suas implicações, é possível vislumbrar algumas das controvérsias que cercam esse fenômeno, adquirindo uma compreensão breve sobre elas, percebendo algumas das vozes que participam desses debates e conduzindo ao próximo tópico sobre as legislações consolidadas ao redor do mundo.

Ao lidar com RP, é possível realizar uma classificação, separando os casos em planejados ou não planejados, levando em consideração se os tecidos reprodutivos foram preservados antes da morte ou ainda precisam ser coletados (Trawick et al., 2020). É importante

destacar que essa classificação é bastante flexível e, nas fontes consultadas, apenas Trawick et al. a apresentam. No entanto, se explorada com cautela, essa subdivisão do conceito principal pode ser útil no tratamento de casos específicos, gerando uma terminologia mais robusta e direta.

Simultaneamente, essa “quase-classificação” mencionada acima evoca um sentimento de conexão com o consentimento, pois, se a RP foi planejada, há chances de que um documento tenha sido elaborado indicando a intenção sobre como o material genético deveria ser utilizado após a morte. Portanto, algum tipo de consentimento foi dado, ainda que de forma não totalmente adequada. Evidentemente, por outro lado, se a RP não foi planejada, o consentimento não foi expresso pelo(s) falecido(s) antes do momento trágico, deixando uma grande margem para interpretações. De certa forma, em qualquer caso, “há um grande nível de suposições ao tentar determinar o que o falecido teria desejado” (Katz, 2006, p. 3004), mesmo que um indivíduo tenha planejado cuidadosamente sua partida, algo que raramente acontece, já que “nas circunstâncias típicas da morte, uma diretiva antecipada escrita ou mesmo testemunhada raramente, ou nunca, existe” (Sauer, 2020, p. 58).

Dessa forma, é possível estabelecer que “a questão central em quase todos os casos de RP diz respeito à ausência de consentimento informado” (Sauer, 2020, p. 67). Ainda assim, não se pode supor que a ausência de consentimento leve automaticamente à proibição absoluta da RP, pois, ao se discutir um direito tão importante – como o de constituir uma família e gerar uma prole genética – um modelo de resolução de problemas centrado na estabilidade jurídica, por meio de um processo cauteloso, demorado e burocrático, pode levar a mais casos de injustiça (Katz, 2006; Raposo, 2019).

Por essa razão, para equilibrar os elementos, é mais interessante consolidar que a coleta de gametas deve ser feita à luz de um consentimento presumido, caso nenhuma outra disposição tenha sido estabelecida, pois, em todos os cenários, se os gametas forem perdidos, a(s) pessoa(s) que desejam utilizar o material enfrentam uma perda irreversível. E, se o uso posterior não for autorizado ou não ocorrer, nenhum dano terá sido causado ao falecido (Katz, 2006; Simana, 2018; Trawick et al., 2020). Contudo, no caso direto do uso dos gametas, outras precauções devem ser tomadas.

Particularmente, ao se tratar do uso do material genético, o problema evolui para um de autonomia – tanto na ideia de dispor livremente do próprio corpo (autonomia corporal) quanto no direito de decidir como, quando e onde constituir uma família (autonomia familiar). É digno de nota que, em ambas as autonomias, estereótipos de gênero influenciam em como elas podem

ser exercidas, sendo o corpo feminino muito mais sujeito a resoluções autoritárias do que o masculino (Hashiloni-Dolev et al., 2017; Almog et al., 2018).

Utilizando as categorias mencionadas de planejada ou não planejada, essa discussão se torna mais matizada, mesmo que nem todos os casos estejam contemplados. Ao se considerar os cenários planejados, o consentimento já foi delineado, portanto, a autonomia já foi exercida pelos indivíduos ligados ao contexto, deixando pouca margem para intervenção estatal (Raposo, 2019). Por outro lado, em eventos não planejados, outras considerações podem ser feitas. No campo da autonomia corporal, deve existir algum tipo de evidência de que o consentimento foi dado para corroborar o uso dos restos mortais. Contudo, como mencionado, a maioria dos casos carece dessa indicação, e um conflito surge com o exercício da autonomia familiar pelos sobreviventes. Nesses casos, não há consenso na academia, mas, com o intuito de elaborar um sistema jurídico mais justo, este trabalho indica, adotando a posição de Raposo (2019; com Dantas em 2012), junto com Simana (2018), que o desejo do sobrevivente deve prevalecer, pois, como colocou Simana: “desde que a criança resultante tenha uma vida que valha a pena ser vivida, vir à existência, por si só, não causa dano” (2018, p. 331).

Não obstante, esse triunfo deve possuir algumas limitações, pois há cenários em que o corpo humano é transformado em mercadoria, nada mais que um objeto – a maioria deles envolvendo o uso do corpo feminino – sendo claramente perceptível que o discurso de gênero desempenha um papel fundamental no debate mais amplo sobre RA e, conseqüentemente, RP. Um desses cenários radicais é apresentado por Katz: “Pode chegar o dia em que a tecnologia médica permitirá que um marido deseje inseminar sua esposa em morte cerebral com seu esperma e mantê-la em suporte de vida para que ela possa gerar seu filho” (2006, p. 297). Tal possibilidade deve ser limitada a uma narrativa muito bem comprovada do desejo de reprodução por parte da gestante, a fim de evitar que o contrato de casamento se torne uma licença para procriar, e também para evitar que o corpo da mulher seja visto como propriedade pública que deve gerar um herdeiro (Almog et al., 2018).

Nesse mesmo sentido, e para concluir com um conjunto homogêneo de considerações, é digno mencionar que, ao discutir autonomias, consentimento e legislação:

reproductive policies are used as a way to control women's bodies. Reproductive practices are gendered and are inherently linked with power relations. Women are often treated to address man's deficiency, whereas the man's participation is limited to the provision of sperm. (Almog et al., 2018, p. 53)²

² “Políticas reprodutivas são utilizadas como uma forma de controlar os corpos femininos. Práticas reprodutivas são marcadas por questões de gênero e estão intrinsecamente ligadas a relações de poder. As mulheres são frequentemente tratadas para resolver a deficiência do homem, enquanto a participação masculina se limita à doação de esperma.” (Tradução própria)

Dentro do escopo visado por este trabalho, há a necessidade de abordar brevemente a gestação por substituição, entendida como o uso do útero de uma pessoa diferente para gerar uma criança que, na maioria dos casos, não terá vínculo familiar com a gestante (Souza et al., 2022). Incrustados nesse debate estão os temas anteriormente discutidos, com atenção especial às autonomias e ao consentimento, que, em condições tão específicas, devem passar por um processo mais rigoroso. Nesses casos, uma dose saudável de burocracia pode ser útil, como demonstrado pela seguinte citação: “o risco à saúde de uma mulher ao engravidar e dar à luz é significativamente maior do que ao doar um rim [...] a gravidez é um risco à saúde, mas vemos o objetivo diante de nossos olhos e dizemos: esse risco vale a pena, o que é uma decisão legítima” (Almog et al., 2018, p. 61).

O último ponto de controvérsia a ser abordado é o da herança genética ou testamento, delimitado por uma série de perguntas: quem herda o material genético? Quem tem o direito de coletá-lo ou utilizá-lo? No arcabouço conceitual elaborado, novamente, na categoria de Reprodução Assistida Póstuma Planejada, a vontade já foi, de alguma forma, expressa, sendo que os problemas surgem, na maioria das vezes, em relação à prova ou à forma utilizada. Os elementos problemáticos se tornam mais complexos ao tratar da Reprodução Assistida Póstuma Não Planejada. Neste caso, considerando a coleta do material com base em consentimento presumido, surge a questão: os gametas seguiriam as diretrizes gerais que regem heranças ou a custódia do material precisaria ser discutida judicialmente? (Dantas et al., 2012). Para esse enigma, não há consenso, pois a cultura influencia fortemente as abordagens legais. A academia reconhece que as opções são: ou limitar esse direito ao parceiro sobrevivente, proibindo outros arranjos (Katz, 2006; Almog et al., 2018; Sauer, 2020), ou reconhecer a possibilidade de uso por várias partes, permitindo arranjos em que os gametas são utilizados de forma indiscriminada (Hoshiloni-Dolev et al., 2017; Van Niekerk, 2017; Simana, 2018; Raposo, 2019).

Como notas conclusivas deste tópico, é compreensível por que os médicos atuam como “porteiros” da RA e da RP, afinal, a responsabilidade civil referente aos procedimentos, tanto antes quanto depois do nascimento, recai sobre eles. É ainda interessante destacar que o ato reprodutivo gira fundamentalmente em torno das mulheres, obviamente por conta do impacto imediato em seus corpos, mas os discursos científicos e acadêmicos atuais raramente giram em torno das vozes femininas — um problema que não foi especificamente abordado neste trabalho, mas que seria interessante para outras investigações semelhantes.

4. PERSPECTIVAS AO REDOR DO MUNDO

Após uma quantidade considerável de considerações teóricas e ontológicas, apresenta-se agora como alguns países vêm regulando o fenômeno da RP. Para essa tarefa, utilizou-se uma categorização flexível dos países, com base nos discursos promovidos por suas legislações ou doutrinas, dividindo as nações abaixo entre conservadoras ou liberais. O uso dessa divisão deve ser feito estritamente nos limites estabelecidos no presente trabalho, pois suas implicações podem diferir se aplicadas a outro campo ou contexto de análise. Nesse sentido, seu uso é muito semelhante ao clássico das ciências da semiótica “Apocalípticos e Integrados”, de Umberto Eco (1994), no qual, sinteticamente, os discursos em relação a uma inovação podem ser concebidos como apocalípticos — a novidade trará nossa ruína — ou integrados — a mudança deve ser aceita de forma positiva ou inevitável.

Assim, considera-se como conservadores os países que não regulamentaram a reprodução póstuma, o que implica que enfrentam algum tipo de influência que dificulta a aprovação de legislações sobre RP, e muitas vezes até sobre RA. Por outro lado, liberais são os países onde a RP é regulamentada e permitida, mesmo que sob condições rigorosas. É importante enfatizar que este estudo não se trata de uma comparação intercultural, como fizeram algumas das fontes consultadas (Dantas et al., 2012; Hoshiloni-Dolev et al., 2017; Prado, 2017; Simana, 2018; Santos et al., 2019), e que a abordagem dessas legislações tem como objetivo, fundamentalmente, informar a perspectiva atualmente adotada no país e apresentar as fontes para subseqüentes aprofundamentos.

As subseções abaixo serão compostas, predominantemente, por um parágrafo introdutório, a legislação (se existente) e um comentário final, juntamente com a classificação.

4.1 França

O arcabouço jurídico francês gira em torno de duas leis principais: o Código de Bioética e o Código de Saúde Pública. A primeira foi utilizada para estabelecer os artigos que, posteriormente, foram complementados pela segunda. Assim, as disposições referentes à Reprodução Assistida (RA) e à Reprodução Póstuma (RP) estão inseridas no Código de Saúde Pública francês:

Deuxième partie: Santé sexuelle et reproductive, droits de la femme et protection de la santé de l'enfant, de l'adolescent et du jeune adulte
Livre Ier: Protection et promotion de la santé maternelle et infantile
Titre IV: Assistance médicale à la procréation
Chapitre Ier: Dispositions générales.
Article L2141-2:
L'assistance médicale à la procréation est destinée à répondre à un projet parental.
Tout couple formé d'un homme et d'une femme ou de deux femmes ou toute femme non mariée ont accès à l'assistance médicale à la procréation après les entretiens

particuliers des demandeurs avec les membres de l'équipe médicale clinicobiologique pluridisciplinaire effectués selon les modalités prévues à l'article L. 2141-10. Cet accès ne peut faire l'objet d'aucune différence de traitement, notamment au regard du statut matrimonial ou de l'orientation sexuelle des demandeurs. Les deux membres du couple ou la femme non mariée doivent consentir préalablement à l'insémination artificielle ou au transfert des embryons. Lorsqu'il s'agit d'un couple, font obstacle à l'insémination ou au transfert des embryons:
1° Le décès d'un des membres du couple; (França, 2024)³

Como demonstrado, o entendimento francês é de que a morte representa uma impossibilidade de acesso à Reprodução Assistida (RA), bloqueando qualquer nova tentativa de fertilização sem a autorização de ambos os parceiros em uma relação. Esse bloqueio posiciona a França como adotando uma abordagem conservadora em relação à Reprodução Póstuma.

4.2 Alemanha

O arcabouço jurídico alemão aborda a RP em sua Lei de Proteção aos Embriões:

SECTION 4 Unauthorised fertilisation, unauthorised embryo transfer and artificial fertilisation after death Whosoever:
1. undertakes artificially to fertilise an egg cell without the woman whose egg cell is to be fertilised, and the man whose sperm cell will be used for fertilisation, having given consent,
2. undertakes to transfer an embryo to a woman without her consent, or
3. knowingly fertilises artificially an egg cell with the sperm of a man after his death shall be punished with up to three years' imprisonment or a fine.
(2) In the case of subsection 1 number 3, the woman in whom the artificial fertilization was performed shall not be liable to punishment. (Alemanha, 1990)⁴

³ “Segunda parte: Saúde sexual e reprodutiva, direitos da mulher e proteção da saúde da criança, do adolescente e do jovem adulto

Livro I: Proteção e promoção da saúde materna e infantil

Título IV: Assistência médica à procriação

Capítulo I: Disposições gerais.

Artigo L2141-2:

A assistência médica à procriação destina-se a responder a um projeto parental. Todo casal formado por um homem e uma mulher, por duas mulheres ou qualquer mulher não casada tem acesso à assistência médica à procriação após as entrevistas específicas dos requerentes com os membros da equipe médico-biológica pluridisciplinar realizadas segundo as modalidades previstas no artigo L. 2141-10.

Esse acesso não pode ser objeto de qualquer tipo de discriminação, notadamente com relação ao estado civil ou à orientação sexual dos requerentes.

Os dois membros do casal ou a mulher não casada devem consentir previamente à inseminação artificial ou à transferência de embriões.

Quando se trata de um casal, constituem impedimentos à inseminação ou à transferência de embriões:

1° *O falecimento de um dos membros do casal.*” (Tradução própria, ênfase adicionado)

⁴ SEÇÃO 4 – Fertilização não autorizada, transferência de embrião não autorizada e fertilização artificial após a morte Aquele que:

1. realizar fertilização artificial de um óvulo sem que a mulher cujo óvulo será fertilizado, e o homem cujo esperma será utilizado para a fertilização, tenham dado consentimento,

2. realizar a transferência de um embrião para uma mulher sem o consentimento dela, ou

3. fertilizar artificialmente, com conhecimento, um óvulo com o esperma de um homem após sua morte será punido com até três anos de prisão ou multa.

(2) No caso do inciso 1, número 3, a mulher na qual foi realizada a fertilização artificial não será punida. (Tradução própria)

Também proibindo a RP, a Alemanha se posiciona dentro de um discurso conservador, embora alguns estudiosos argumentem que isso não seja necessariamente verdadeiro (Hoshiloni-Dolev et al., 2017; Almog et al., 2018).

4.3 Espanha

Na Espanha, a Reprodução Póstuma (RP) é autorizada com o consentimento específico do marido, e dentro de um prazo de 12 meses após sua morte, conforme previsto na Lei nº 14/2006, de 26 de maio, sobre técnicas de Reprodução Assistida:

Artículo 9. Premoriencia del marido.

1. No podrá determinarse legalmente la filiación ni reconocerse efecto o relación jurídica alguna entre el hijo nacido por la aplicación de las técnicas reguladas en esta Ley y el marido fallecido cuando el material reproductor de éste no se halle en el útero de la mujer en la fecha de la muerte del varón.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, el marido podrá prestar su consentimiento, en el documento a que se hace referencia en el artículo 6.3, en escritura pública, en testamento o documento de instrucciones previas, para que su material reproductor pueda ser utilizado en los 12 meses siguientes a su fallecimiento para fecundar a su mujer. Tal generación producirá los efectos legales que se derivan de la filiación matrimonial. El consentimiento para la aplicación de las técnicas en dichas circunstancias podrá ser revocado en cualquier momento anterior a la realización de aquéllas.

Se presume otorgado el consentimiento a que se refiere el párrafo anterior cuando el cónyuge superviviente hubiera estado sometido a un proceso de reproducción asistida ya iniciado para la transferencia de preembriones constituidos con anterioridad al fallecimiento del marido.

3. El varón no unido por vínculo matrimonial podrá hacer uso de la posibilidad prevista en el apartado anterior; dicho consentimiento servirá como título para iniciar el expediente del apartado 8 del artículo 44 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, sin perjuicio de la acción judicial de reclamación de paternidad. (Espanha, 2006)⁵

Essa legislação posiciona a Espanha dentro de um discurso liberal, permitindo a RP de forma regulada, com ênfase no consentimento prévio e em prazos definidos.

⁵ Artigo 9. Premoriência do marido.

1. Não poderá ser legalmente determinada a filiação nem reconhecido qualquer efeito ou relação jurídica entre o filho nascido mediante a aplicação das técnicas reguladas por esta Lei e o marido falecido, quando o material reprodutivo deste não se encontrar no útero da mulher na data do falecimento do homem.

2. Não obstante o disposto no parágrafo anterior, o marido poderá prestar seu consentimento, no documento a que se refere o artigo 6.3, em escritura pública, em testamento ou em documento de instruções prévias, para que seu material reprodutivo possa ser utilizado nos 12 meses seguintes ao seu falecimento para fecundar sua esposa. Tal geração produzirá os efeitos legais decorrentes da filiação matrimonial. O consentimento para a aplicação das técnicas nessas circunstâncias poderá ser revogado a qualquer momento antes da realização das mesmas.

Presume-se concedido o consentimento referido no parágrafo anterior quando o cônjuge sobrevivente já estiver submetido a um processo de reprodução assistida iniciado para a transferência de pré-embriões constituídos antes do falecimento do marido.

3. O homem não vinculado por matrimônio poderá fazer uso da possibilidade prevista no parágrafo anterior; tal consentimento servirá como título para iniciar o processo previsto no parágrafo 8 do artigo 44 da Lei 20/2011, de 21 de julho, do Registro Civil, sem prejuízo da ação judicial de reconhecimento de paternidade. (Tradução própria)

4.4 Argentina

A abordagem argentina foi inserir as regulamentações mais importantes na reforma do código civil realizada em 2014, e na ocasião escolheram regular a questão da RA da seguinte forma:

ARTICULO 560.- Consentimiento en las técnicas de reproducción humana asistida. El centro de salud interviniente debe recabar el consentimiento previo, informado y libre de las personas que se someten al uso de las técnicas de reproducción humana asistida. Este consentimiento debe renovarse cada vez que se procede a la utilización de gametos o embriones.

ARTICULO 561.- Forma y requisitos del consentimiento. La instrumentación de dicho consentimiento debe contener los requisitos previstos en las disposiciones especiales, para su posterior protocolización ante escribano público o certificación ante la autoridad sanitaria correspondiente a la jurisdicción. El consentimiento es libremente revocable mientras no se haya producido la concepción en la persona o la implantación del embrión. (Argentina, 2014)⁶

Como pode ser visto, não há menção específica à RP, e o outro diploma legal de interesse, a lei de acesso à RA, nº 26.862 (Argentina, 2013), também não menciona a possibilidade de RP. Seguindo a letra da lei no artigo 560, é possível entender que na falta dessa renovação do consentimento e por conta da especificação do momento de uso, não há possibilidade de acessar reprodução póstuma. Esse enfoque coloca a Argentina no grupo conservador.

4.5 Estados Unidos da América

Considerando a natureza federativa específica dos Estados Unidos da América, é possível observar que nem todos os estados adotaram um marco regulatório relacionado à RA ou RP (Simana, 2018; Trawick et al., 2020). No entanto, é possível consultar a Uniform Law Commission (ULC), uma organização autônoma financiada pelo Estado, cuja função é criar projetos de lei padronizados para serem usados como guia em cada um dos 50 estados. A ULC possui a Uniform Parentage Act (UPA) que trata da RP, afirmando que:

SECTION 708. PARENTAL STATUS OF DECEASED INDIVIDUAL.

(a) If an individual who intends to be a parent of a child conceived by assisted reproduction dies during the period between the transfer of a gamete or embryo and the birth of the child, the individual's death does not preclude the establishment of the individual's parentage of the child if the individual otherwise would be a parent of the child under this [act].

⁶ “ARTIGO 560. Consentimento nas técnicas de reprodução humana assistida. O centro de saúde interveniente deve obter o consentimento prévio, informado e livre das pessoas que se submetem ao uso das técnicas de reprodução humana assistida. *Esse consentimento deve ser renovado cada vez que se proceder à utilização de gametas ou embriões.*

ARTIGO 561. Forma e requisitos do consentimento. A formalização desse consentimento deve conter os requisitos previstos nas disposições especiais, para sua posterior lavratura por escritura pública ou certificação pela autoridade sanitária correspondente à jurisdição. O consentimento é livremente revogável enquanto não tiver ocorrido a concepção na pessoa ou a implantação do embrião.” (Tradução própria, ênfase adicionado)

(b) If an individual who consented in a record to assisted reproduction by a woman who agreed to give birth to a child dies before a transfer of gametes or embryos, the deceased individual is a parent of a child conceived by the assisted reproduction only if:

(1) either:

(A) the individual consented in a record that if assisted reproduction were to occur after the death of the individual, the individual would be a parent of the child; or (B) the individual's intent to be a parent of a child conceived by assisted reproduction after the individual's death is established by clear-and-convincing evidence; and

(2) either:

(A) the embryo is in utero not later than [36] months after the individual's death; or (B) the child is born not later than [45] months after the individual's death. (Uniform Law Commission, 2017)⁷

Considerando o exposto acima, pode-se entender que a doutrina legal dos Estados Unidos favorece uma abordagem liberal, permitindo a RP em determinadas circunstâncias. No entanto, esse ato é apenas um projeto sugerido, e muitos estados não o adotaram, conforme indicado pela própria ULC.

4.6 Reino Unido

A regulamentação da RP no Reino Unido é abordada na Lei de Fertilização Humana e Embriologia de 1990, que estabelece que:

Schedule 3 – consents to use or storage of gametes, embryos or human admixed embryos etc:

(2A) A consent to the use of a person's human cells to bring about the creation in vitro of an embryo or human admixed embryo is to be taken unless otherwise stated to include consent to the use of the cells after the person's death. (Reino Unido, 1990)⁸

Portanto, no Reino Unido, a PR é autorizada desde que haja o consentimento do falecido. No entanto, isso nem sempre foi o caso (Simana, 2018), e a legislação mencionada foi

⁷ “SEÇÃO 708. SITUAÇÃO PARENTAL DE INDIVÍDUO FALECIDO.

(a) Se um indivíduo que pretende ser pai de uma criança concebida por reprodução assistida falece no período entre a transferência de um gameta ou embrião e o nascimento da criança, o falecimento desse indivíduo não impede o reconhecimento de sua paternidade da criança, caso ele de outra forma fosse considerado pai nos termos deste [ato].

(b) Se um indivíduo que consentiu por escrito com a reprodução assistida realizada por uma mulher que concordou em dar à luz uma criança falece antes da transferência dos gametas ou embriões, o indivíduo falecido só será considerado pai da criança concebida por reprodução assistida se:

(1) ocorrer uma das seguintes condições:

(A) o indivíduo tiver consentido por escrito que, caso a reprodução assistida ocorresse após sua morte, ele gostaria de ser reconhecido como pai da criança; ou

(B) a intenção do indivíduo de ser pai de uma criança concebida por reprodução assistida após sua morte seja comprovada por evidência clara e convincente; e

(2) ocorrer uma das seguintes condições:

(A) o embrião tenha sido implantado no útero no máximo até [36] meses após a morte do indivíduo; ou

(B) a criança tenha nascido no máximo até [45] meses após a morte do indivíduo.” (Tradução própria)

⁸ “Anexo 3 – consentimentos para uso ou armazenamento de gametas, embriões ou embriões humanos mistos etc.:

(2A) Um consentimento para o uso das células humanas de uma pessoa para possibilitar a criação in vitro de um embrião ou embrião humano misto deve ser entendido, salvo disposição em contrário, como incluindo o consentimento para o uso dessas células após a morte da pessoa.” (Tradução própria)

alterada em 2008 (Reino Unido, 2008). À luz dessas posições e das mudanças na legislação, o Reino Unido pode ser classificado como liberal.

4.7 Bélgica

A estrutura legal da Bélgica foi estabelecida em sua lei de 06 de julho de 2007, conhecida como a Lei sobre Procriação Medicamente Assistida e a Disposição de Embriões e Gametas em Excesso, e com relação à RP, afirma em seu segundo artigo que:

s) insémination post mortem : technique permettant la fécondation médicalement assistée d'une femme à partir de gamètes cryoconservés que son partenaire a mis à disposition par convention avant de décéder; (Bélgica, 2007)⁹

Levando em consideração o exposto acima, não é difícil caracterizar a Bélgica como um país liberal.

4.8 China

O arcabouço regulatório chinês gira em torno de diversos documentos emitidos pelo Ministério da Saúde, incluindo os que regulam a Reprodução Assistida e a Reprodução Póstuma. Observa-se que esse arcabouço foca no uso das técnicas de RA apenas para o tratamento da infertilidade, tendo proibido mulheres solteiras ou pessoas LGBTQ+ de acessarem tais técnicas, ainda que o público chinês seja bastante receptivo a essas inovações (Zhu, 2021; Huang et al., 2022). À luz disso, é possível caracterizar a China como um sistema jurídico conservador no que diz respeito à RP.

4.9 Israel

A abordagem israelense mudou ao longo do tempo e foi estabelecida não por meio de leis específicas, mas principalmente por regulamentos ou declarações emitidas pelo Procurador-Geral de Israel. Historicamente, o país tem sido um dos mais permissivos no que diz respeito à RA, e quando os casos de RP começaram a surgir, não foi diferente. Mesmo o consentimento, na ordem jurídica israelense, é dispensável se existir a possibilidade de gerar um feto viável. Portanto, a partir das perspectivas apresentadas, Israel possui a abordagem mais liberal em relação à Reprodução Póstuma dos países apresentados. (Hoshiloni-Dolev et al., 2017; Almog et al., 2018; Simana, 2018).

⁹ “(s) inseminação post mortem: técnica que permite a fecundação medicamente assistida de uma mulher a partir de gametas criopreservados que seu parceiro disponibilizou por convenção antes de falecer;” (Tradução própria)

4.10 África do Sul

A África do Sul é um país é conservador tanto por ausência de legislação quanto de doutrina, e isso se deve a várias complexidades presentes em sua ordem social e jurídica, que tende a não aceitar com facilidade inovações — especialmente quando é feita uma interpretação sistemática de seu sistema de saúde. Como Van Niekerk apresentou: “embora possa haver um direito à reprodução não coital, esse direito está disponível apenas para indivíduos vivos, independentemente do fato de que a pessoa falecida possa ter dado consentimento para o uso de seus gametas após a morte.” (Van Niekerk, 2017, p. 19)

4.11 Portugal

O sistema jurídico português trouxe a regulação da RP em sua Lei n.º 32/2006, de 26 de julho de 2006, que trata da Reprodução Assistida. Especificamente afirmando:

Artigo 22.º

Inseminação post mortem

1 - Após a morte do marido ou do homem com quem vivia em união de facto, não é lícito à mulher ser inseminada com sêmen do falecido, ainda que este haja consentido no acto de inseminação.

2 - O sêmen que, com fundado receio de futura esterilidade, seja recolhido para fins de inseminação do cônjuge ou da mulher com quem o homem viva em união de facto é destruído se aquele vier a falecer durante o período estabelecido para a conservação do sêmen.

3 - É, porém, lícita a transferência post mortem de embrião para permitir a realização de um projecto parental claramente estabelecido por escrito antes do falecimento do pai, decorrido que seja o prazo considerado ajustado à adequada ponderação da decisão. (Portugal, 2006)

Portugal estabeleceu seu arcabouço jurídico como um que permite a Reprodução Póstuma mediante autorização específica do falecido, sendo, portanto, possível caracterizá-la como um país liberal.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após a apresentação de todas essas ordens jurídicas, assim como os conceitos fundamentais, duas observações necessitam destaque: a consideração de gênero, pois todas as normas existentes apresentadas foram elaboradas a partir da perspectiva de um falecido do sexo masculino, e não a partir da possível morte de ambos os parceiros ou mesmo de uma perspectiva sem gênero. Além disso, deve-se observar que todas as ordens classificadas como liberais exigem consentimento específico para autorizar o uso dos gametas, com exceção de Israel, fato que indica que a maioria dos sistemas jurídicos opta pela estabilidade jurídica em vez de uma

abordagem mais complexa — e cara — baseada em casos individuais, mesmo que esta última possa ser considerada mais justa.

Pesquisas subsequentes nesse campo podem envolver uma análise aprofundada da doutrina, legislação e jurisprudência brasileira, para situá-la nos discursos aqui apresentados, assim como investigações orientadas para analisar as possibilidades de um modelo legislativo sem marcadores de gênero, no que tange reprodução assistida e póstuma. Interessante também seria um estudo que realizasse um levantamento de casos de RP que ocorreram no Brasil, ou que foram nele judicializados, para que se possa delinear mais claramente o panorama destes acontecimentos.

Conclui-se que o estudo de um fenômeno incomum como a reprodução póstuma oferece possibilidades, pois ao ser considerado em suas dimensões, acaba por se situar no encontro de diversos campos conflitantes, apresentando-se efetivamente como um caso limite da ficção jurídica, que entretanto cada vez mais tem se tornado realidade. Assim, esse exercício quando realizado com seriedade, oferece um cenário para o debate e a busca da conciliação das mais variadas esferas que compõem as sociedades modernas, e para os cientistas do Direito encontrar esse equilíbrio é, dentro de suas atividades, tornar o mundo um lugar mais justo, um lugar melhor.

REFERÊNCIAS

ALMOG, Shulamit; BASSAN, Sharon. The Politics of Pro and Non Reproduction Policies in Israel. **Journal of Health & Biomedical Law**. Vol. 14. N. 1. p. 27-80. 2018.

ALEMANHA. **Gesetz zum Schutz von Embryonen (Embryonenschutzgesetz – ESchG) – Act for the Protection of Embryos (The Embryo Protection Act)**. Federal Law Gazette, Part I, No. 69. Bonn, Germany, 19. dec. 1990. [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <URL:https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/Gesetze_und_Verordnungen/GuV/E/ESchG_EN_Fassung_Stand_10Dez2014_01.pdf>.

ARGENTINA. **Ley nº 26.994 de Octubre 7 de 2014**. Código Civil y Comercial de la Nación. Ciudad Autonoma de Buenos Aires, Argentina, 07. oct. 2014. [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <URL:<https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm#15>>.

ARGENTINA. **Ley nº 26.862 de 25 de junio de 2013**. Acceso integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción médicamente asistida. Ciudad Autonoma de Buenos Aires, Argentina, 25. jun. 2013. [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <URL:<https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/215000-219999/216700/norma.htm>>.

BÉLGICA. **Loi du 06 juillet 2007**. Loi relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes. Bruxelles, Belgium, 06. jul. 2007. [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <URL:https://etaamb.openjustice.be/fr/loi-du-06-juillet-2007_n2007023090.html>.

COLLUCCI, Cláudia. **Minha História Elisete Koller, 44, Em nome do pai**. 23. mai. 2010. [Em linha]. [Consult. 16 Jan. 2025]. Disponível em WWW:<URL:<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff2305201024.htm>>.

CORRÊA, Marilena C. D. V.; LOYOLA, Maria Andrea. Tecnologias de reprodução assistida no Brasil: opções para ampliar o acesso. **Physis: Revista de Saúde Coletiva**. vol. 25. n.3. p. 753-777. Rio de Janeiro: Universidade do Estado do Rio de Janeiro. 2015.

COSTA, Ana Paula Correia de Albuquerque da. Direitos reprodutivos, planejamento familiar e reprodução humana assistida no Brasil no atual estado da arte. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário**. v. 5. n. 3. p. 80–103. 2016

DANTAS, Eduardo; RAPOSO, Vera Lúcia. Legal aspects of post-mortem reproduction: a comparative perspective of French, Brazilian and Portuguese legal systems. **Medicine and Law**. nº 31. p. 181-198. ISSN 0723-1393. Israel: Yozmol Heiliger. 2012.

ECO, Umberto. **Apocalypse Postponed**. London: Flamingo, 1994.

ESPAÑA. **Ley 14/2006, de 26 de mayo**. Sobre técnicas de reproducción humana asistida. Madrid, Spain, 26. may. 2006. [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <URL:<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-9292>>.

FRANÇA. **Code de la santé publique**. 2024 [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006072665/>.

FRANÇA. **Loi nº 2021-1017 du 2 août 2021**. Relative à la bioéthique. Fort de Brégançon, France, 02. ago. 2021. [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <URL:<https://www.legifrance.gouv.fr/lod/id/JORFTEXT000043884384/2025-02-09/>>.

HASHILONI-DOLEV, Yael; SCHICKTANZ, Silke. A cross-cultural analysis of posthumous reproduction: The significance of the gender and margins-of-life perspectives. **Reproductive Biomedicine & Society Online**. vol. 4, p. 21-32. 2017.

HUANG, J.; LI, J.; XIAO, W. Attitudes toward posthumous assisted reproduction in China: a multi-dimensional survey. **Reproductive Health**. v. 19. 2022.

KATZ, Kathryn D. Parenthood from the Grave: Protocols for Retrieving and Utilizing Gametes from the Dead or Dying. **University of Chicago Legal Forum**. Vol. 2006. Iss. 1. Article 11. 2006.

MULHER PODE ter filho de marido morto. 26. mai. 2010. [Em linha]. [Consult. 16 Jan. 2025] Disponível em WWW:<URL:<https://ibdfam.org.br/noticias/noticia/3592/Mulher+pode+ter+filho+de+marido+morto+>>>.

MULHER LUTA para conseguir ter filho de noivo que já morreu. 07. Oct. 2010. [Em linha]. [Consult. 16 Jan. 2025]. Disponível em WWW:<URL:<https://g1.globo.com/brasil/noticia/2010/04/mulher-luta-para-conseguir-ter-filho-de-noivo-que-ja-morreu.html>>.

PORTUGAL. **Lei n.º 32/2006, de 26 de julho**. Procriação medicamente assistida. Lisboa, Portugal, 26. jul. 2006. [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <<https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/lei/32-2006-539239>>.

PRADO, Andressa Julyany Pasqualini. Brasil, Portugal e a Reprodução Humana: de um obstáculo natural intransponível a uma “felicidade” garantida juridicamente. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário**, v. 6, p. 986–992. 2017.

RAPOSO, Vera Lúcia. “Dá-me licença que tenha filhos?”: restrições legais no acesso às técnicas de reprodução assistida. **Revista Direito GV**. v. 15 n. 2. 2019.

REINO UNIDO. **Human Fertilisation and Embryology Act 1990**. An Act to make provision in connection with human embryos and any subsequent development of such embryos; to prohibit certain practices in connection with embryos and gametes; to establish a Human Fertilisation and Embryology Authority; to make provision about the persons who in certain circumstances are to be treated in law as the parents of a child; and to amend the Surrogacy Arrangements Act 1985. London, England, 01. nov. 1990. [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/contents>>.

REINO UNIDO. **Human Fertilisation and Embryology Act 2008**. An Act to amend the Human Fertilisation and Embryology Act 1990 and the Surrogacy Arrangements Act 1985; to make provision about the persons who in certain circumstances are to be treated in law as the parents of a child; and for connected purposes. London, England, 13. nov. 2008. [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents>>.

SABATELLO, Maya. Who's Got Parental Rights - The Intersection between Infertility, Reproductive Technologies, and Disability Rights Law. **Journal of Health and Biomedical Law**. vol. 6. n. 2. p. 227-260. 2010.

SANTOS, Alethele Oliveira; PEREIRA, André Gonçalo Dias; DELDUQUE, Maria Célia. Reprodução humana assistida: regulamentac o no Brasil e em Portugal. **Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo**. São Paulo. v.16. p.18-45. 2019.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização: do pensamento único   consciência universal**. São Paulo: Record, 2000.

SAUER, Mark V. Assisted posthumous reproduction: certainly not a dead issue. **F&S Reports**. v. 1. n. 2 p. 58-59. 2020.

SIMANA, Shelly. Creating life after death: should posthumous reproduction be legally permissible without the deceased's prior consent? **Journal of Law and the Biosciences**. p. 329–354. 2018

SOUZA, Ana Flávia de; CHRIST, Helena Diefenthaler. A técnica da maternidade substitutiva: uma revisão bibliogr fica. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário**. v. 11. n. 1. p. 128–143. 2022.

TRAWICK, Emma; SAMPSON, Amani; GOLDMAN, Kara; CAMPO-ENGELSTEIN, Lisa; CAPLAN, Arthur; KEEFE, David L; QUINN, Gwendolyn P. Posthumous assisted reproduction policies among a cohort of United States' in vitro fertilization clinics. **F&S reports**. v. 1. n. 2 p. 66–70. 2020.

UNIFORM LAW COMMISSION (ULC). **Uniform Parentage Act (2017)**. Chicago, Illinois, United States of America. [Em linha]. [Consult. 18 Jan. 2025]. Disponível em WWW: <<https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?CommunityKey=c4f37d2d-4d20-4be0-8256-22dd73af068f>>.

VAN NIEKERK, C. Assisted Reproductive Technologies and the Right to Reproduce Under South African Law. **Potchefstroom Electronic Law Journal**. v. 20. p. 1-31. 2017.

ZEGERS-HOCHSCHILD, F.; ADAMSON, G. D.; DE MOUZON, J.; ISHIHARA, O.; MANSOUR, R.; NYGREN, K.; SULLIVAN, E.; VANDERPOEL, S. International Committee for Monitoring Assisted Reproductive Technology (ICMART) and the World Health Organization (WHO) revised glossary of ART terminology, 2009. **Fertility and Sterility**. vol. 92. n. 5. 2009.

ZHU, L. Procreative rights denied? Access to assisted reproduction technologies by single women in China. **Journal of Law and the Biosciences**. v.8 n.1. 2021.