

UNIVERSIDADE TUIUTI DO PARANÁ

Taiara Zaparoli Oliveira

**A MATERNIDADE DE SUBSTITUICAO NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO**

CURITIBA

2011

**A MATERNIDADE DE SUBSTITUICAO NO ORDENAMENTO
JURIDICO BRASILEIRO**

CURITIBA

2011

Taiara Zaparoli Oliveira

**A MATERNIDADE DE SUBSTITUICAO NO ORDENAMENTO
JURIDICO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao
Curso de Direito da Universidade Tuiuti do Paraná,
como requisito parcial para obtenção do grau de
Bacharel em Direito. Orientador:

Professor Martim Afonso Palma

CURITIBA
2011

TERMO DE APROVAÇÃO
Taiara Zaparoli Oliveira

A MATERNIDADE DE SUBSTITUICAO NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO

Esta monografia foi julgada e aprovada para obtenção do grau de Bacharel em Direito da
Universidade Tuiuti do Paraná

Curitiba, __ de _____ de 2011.

Prof. Dr. Eduardo de Oliveira Leite
Coordenador do Núcleo de Monografia
Universidade Tuiuti do Paraná

Orientador: Prof. Martim Afonso Palma
Universidade Tuiuti do Paraná

Prof. (nome do professor da banca)
Instituição

Prof. (nome do professor da banca)
Instituição

RESUMO

A presente pesquisa tem como objetivo analisar a técnica de reprodução humana medicamente assistida, denominada maternidade de substituição e suas implicações jurídicas. Busca-se no decorrer desta pesquisa conhecer brevemente as técnicas de reprodução humana medicamente assistida mais utilizadas; conceituar a maternidade de substituição, identificar as hipóteses de sua ocorrência, o direito à paternidade e à maternidade, assim como, o direito à filiação; identificar ainda, o negócio jurídico realizado entre as partes, bem como sua tipicidade e licitude.

Palavras-chave: reprodução humana; maternidade de substituição; direito à filiação; negócio jurídico.

LISTA DE SIGLAS

CFM – Conselho Federal de Medicina

RHMA ou RHA – Reprodução Humana Medicamente Assistida

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	6
2	REPRODUÇÃO HUMANA MEDICAMENTE ASSISTIDA.....	8
2.1	DEFINIÇÃO DE REPRODUÇÃO HUMANA MEDICAMENTE ASSISTIDA.....	8
2.2	TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO HUMANA MEDICAMENTE ASSISTIDA.....	10
3	MATERNIDADE DE SUBSTITUIÇÃO.....	13
3.1	DEFINIÇÃO DE MATERNIDADE DE SUBSTITUIÇÃO.....	13
3.2	HIPÓTESES DE OCORRÊNCIA.....	15
3.3	DIREITO À FILIAÇÃO EM FACE DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.....	17
4	MATERNIDADE DE SUBSTITUIÇÃO COMO NEGÓCIO JURÍDICO..	26
4.1	DEFINIÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO.....	26
4.1.1	Requisitos de Existência, Validade e Eficácia dos Negócios Jurídicos.....	28
4.1.2	Elementos Acidentais do Negócio Jurídico.....	32
4.2	ATIPICIDADE.....	34
4.3	(I)LICITUDE.....	37
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	42
6	REFERÊNCIAS.....	44

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho apresenta a técnica de reprodução humana medicamente assistida denominada maternidade de substituição. Esta técnica ainda não possui previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro, embora já conte com regulamentação ética do Conselho Federal de Medicina (CFM).

Esta ausência de previsão legal faz com que este tema se torne muito polêmico, haja vista a necessidade de regular as condutas dele decorrente, pois atualmente no Brasil o controle dessa técnica é realizado somente por meio da Resolução nº. 1358/1992 do CFM. Contudo nesta resolução, as normas não têm força de lei. Assim, o desrespeito pelos médicos, implica apenas em sanções administrativas.

Desta forma, esclarecer-se-á no primeiro capítulo o que é a reprodução humana medicamente assistida, assim como as técnicas mais conhecidas e utilizadas, objetivando diferenciar uma técnica da outra, demonstrar como são realizados os procedimentos em cada técnica e, identificar para quais problemas de saúde cada técnica de reprodução humana medicamente assistida deve ser indicada.

O segundo capítulo traz um estudo sobre a maternidade de substituição. Assim, por ser a maternidade de substituição uma técnica de reprodução humana medicamente assistida que utiliza-se mais de uma mulher no processo gestacional, analisa-se as hipóteses de sua ocorrência, ou seja, distinguem-se três figuras essenciais que podem ser chamadas de 'mães'. Em consequência disso verifica-se

quem possui o direito à paternidade e à maternidade, assim como o direito à filiação, ou seja, quem tem o direito de exercê-lo e, ainda, o direito à identidade genética.

Todos estes questionamentos se devem pelo fato do ordenamento jurídico brasileiro não possuir nenhuma lei específica que trate sobre este assunto, somente a Resolução nº. 1358/1992 do Conselho Federal de Medicina que dispõe sobre as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução humana medicamente assistida. Entretanto, além de referida resolução não possuir força de lei, a mesma é omissa em relação às conseqüências jurídicas que esta técnica de reprodução humana medicamente assistida pode vir a gerar, seja durante o processo gestacional, seja após o nascimento da criança, ocasionando assim uma série de dúvidas que serão no transcorrer deste trabalho analisadas.

Ainda, levando em consideração que a maternidade de substituição é uma técnica de reprodução humana medicamente assistida que requer a participação de mais de uma pessoa para que seja possível a sua utilização, bem como as dificuldades encontradas para a solução dos seus questionamentos jurídicos, o terceiro capítulo tem como objeto o negócio jurídico efetuado entre as partes.

Destarte, é de suma importância qualificar o ajuste efetuado entre as partes, assim como, verificar se o referido ajuste pode ser considerado lícito mesmo diante da ausência de lei específica que trate sobre o assunto.

Deste modo, as questões acima expostas serão tratadas neste trabalho, objetivando esclarecer as dúvidas inerentes ao tema e, demonstrar a necessidade de se regulamentar as condutas em relação à maternidade de substituição.

2 REPRODUÇÃO HUMANA MEDICAMENTE ASSISTIDA

2.1 DEFINIÇÃO DE REPRODUÇÃO HUMANA MEDICAMENTE ASSISTIDA

O objetivo da reprodução é a geração de novos indivíduos. Caso esta reprodução não seja possível pelos métodos normais, ou seja, pelo método natural de concepção do ser humano, pode-se recorrer ao método de Reprodução Humana Medicamente Assistida (RHMA ou RHA).

“A reprodução humana assistida, conjunto de operações para unir, artificialmente, os gametas feminino e masculino, dando origem a um ser humano, poderá dar-se pelos métodos ZIFT e do GIFT.”. (DINIZ, p.543)

“A ectogênese ou fertilização *in vitro* caracteriza-se pelo método ZIFT (*Zibot Intra Fallopian Transfer*), que consiste na retirada de ovulo da mulher para fecundá-la na proveta, com sêmen do marido ou de outro homem, para depois introduzir o embrião no seu útero ou no de outra. Como se vê, difere da inseminação artificial, que se processa mediante o método GIFT (*Gametha Intra Fallopian Transfer*), referindo-se a fecundação *in vitro*, ou seja, a inoculação do sêmen na mulher, sem que haja qualquer manipulação externa de ovulo ou de embrião”.(DINIZ, p.543)

Para Meirelles (2007, p. 21), “a Reprodução Humana Medicamente Assistida, ou também mais conhecida como a Fecundação Artificial, é todo o processo em que o gameta masculino encontra e perfura o gameta feminino por meios não naturais”.

Desta forma, a RHMA consiste em um conjunto de técnicas que auxiliam o processo de reprodução no caso de infertilidade masculina ou feminina. “A Infertilidade é a falência em conceber após um ano de coito o regular e sem

contracepção, de acordo com a Sociedade Americana de Medicina Reprodutiva.”
(IBRRA, 2011)

Nas palavras de Diniz (2009, p. 544), “Essas técnicas de reprodução assistida tem o papel de auxiliar na resolução dos problemas de infertilidade humana, facilitando no processo de procriação, quando outras terapêuticas tenham sido ineficazes para a solução atual da infertilidade.”

“O ano de 1978 marca um progresso importante na área em questão, pois, em 26 de julho, como resultado das pesquisas dos médicos Robert Edwards e Patrick Steptor, nasce o primeiro bebe de proveta do mundo. No mesmo ano, Randolph W. Seed e Richard W.Seed desenvolvem a técnica de transplante de embrião de útero de uma mulher para outra, que passou a ser denominada como “mãe substituta”. ”(SCARPARO, 1991, p.7)

Assim, casais inférteis podem recorrer aos métodos de RHMA para o fim de realização do projeto parental.

Nas palavras de Krell (2006, p. 43) “as técnicas de Reprodução Humana Assistida representam, acima de tudo, formas de combate à esterilidade e às doenças geneticamente transmissíveis”.

Ainda, importante destacar que, atualmente o Brasil não possui nenhuma lei que ampare ou regule a reprodução humana assistida, somente a Resolução 1358/1992 editada pelo Conselho Federal de Medicina (CFM) dispõe as normas éticas para a utilização das técnicas de RHMA.

“Ressalte-se, contudo, tratar-se a aludida Resolução de ato normativo de natureza meramente administrativa e, portanto, insuficiente para delimitar atividades que a lei formal brasileira não proíbe expressamente” (MEIRELLES, 2004, p. 26).

Ainda, nas palavras de Roberto (2008, p. 156),

Importa ressaltar desde já que, embora a elaboração da Resolução tenha sido a melhor possível, a mesma não contém caráter coercitivo, ou seja, se alguma clínica, hospital, centro ou serviço de reprodução assistida não acatarem as normas éticas trazidas pela Resolução, não haverá penalidade aplicável.

Portanto, ante a carência de uma legislação específica, o profissional de saúde que desrespeitar as normas contidas na referida Resolução poderá sofrer apenas sanções administrativas. Após definir a RHMA passa-se a analisar algumas das suas principais técnicas.

2.2 TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO HUMANA MEDICAMENTE ASSISTIDA

Atualmente, existem diversas técnicas de RHMA, entre elas as mais utilizadas são a inseminação artificial, a fertilização 'in vitro' e a maternidade de substituição.

A inseminação artificial consiste em “introduzir espermatozóides previamente preparados dentro da cavidade uterina após uma indução de ovulação da paciente com o intuito de aumentar o número de óvulos e também determinar o momento da ovulação através de medicamento.” (RIBEIRO, 2004, p. 27).

Segundo Scarparo (1991 citado por MEIRELLES, 1998, p. 37),

A inseminação artificial pode ser homóloga ou heteróloga. A inseminação artificial homóloga é a realizada com a utilização de sêmen do marido ou do companheiro da paciente. É indicada para os casos de incompatibilidade ou de hostilidade do muco cervical; de oligospermia (reduzidos o número ou a motilidade dos espermatozóides); e de retroejaculação (taxa normal de espermatozóides que, entretanto, ficam retidos na bexiga). Para a inseminação artificial heteróloga utiliza-se o esperma de um doador fértil. Indica-se a inseminação artificial heteróloga para os casos de oligospermia grave; azoospermia (ausência de espermatozóides no sêmen); doenças hereditárias graves do marido; e incompatibilidade sanguínea do casal, que possibilite a interrupção da gravidez (MEIRELLES, 1998, p. 37)

Para Diniz (2009, p.548) “Ter-se-á a inseminação artificial quando o casal não puder procriar, por haver obstáculos a ascensão dos elementos fertilizantes pelo ato sexual, como esterilidade, deficiência na ejaculação, malformação congênita, pseudo-hermafroditismo, escassez de espermatozóide, obstrução do colo uterino, doença hereditária, etc.Será homóloga se o sêmen inoculado da mulher for do próprio marido ou companheiro, e heteróloga se o material fecundado for de terceiro, que é o doador.”

A fertilização ‘in vitro’ é técnica também denominada “bebê de proveta”, pelo fato da fecundação ocorrer em laboratório. Scarparo (1991 citado por MEIRELLES, 1998, p. 37) ensina que “a coleta de óvulos pode ser feita por laparoscopia ecográfica (via umbilical ou vaginal) ou ainda, mais recentemente através de punção transvaginal sob controle ecográfico”.

Segundo Roberto (2008, p. 153) a fertilização ‘in vitro’ ocorre da seguinte forma:

Para proporcionar a possibilidade da fertilização “in vitro”, a mulher que será submetida ao tratamento, precisa tomar doses diárias de hormônio para aumentar a quantidade dos óvulos. Quando os óvulos estiverem “maduros” são aspirados do corpo da mulher e levados para uma incubadora (por 2 a 4 horas para finalizar a maturação). Nesse ínterim, os espermatozoides são colhidos. Por meio de uma micro agulha, o espermatozóide é inserido no citoplasma do óvulo. Após 24 horas, confirma-se a fecundação, que, se tiver havido, após 3 dias ocorrerá a transferência do embrião (que já terá de 4 a 8 células) para o útero da mulher. Costuma-se transferir no máximo 4 embriões, tendo em vista o risco da gravidez múltipla. A partir daí, aguarda-se o desenvolvimento do(s) embrião(ões).

Esta técnica de RHMA também pode ser homóloga ou heteróloga conforme se utilize o material biológico do casal ou de um terceiro – doador fértil, respectivamente.

A seguir passa-se a analisar a técnica de RHMA, conhecida como Maternidade de Substituição, objeto de estudo desta pesquisa.

3 MATERNIDADE DE SUBSTITUIÇÃO

3.1 DEFINIÇÃO DE MATERNIDADE DE SUBSTITUIÇÃO

A maternidade de substituição é também conhecida como gestação por outrem, maternidade de aluguel, doação temporária do útero, mãe de aluguel, barriga de aluguel entre outras. No ensinamento de Meirelles (2004, p. 37),

Todas essas expressões traduzem a mesma situação fática e, sob certo ponto de vista, verdadeiramente revolucionária: a gestação de um ser humano, mantida por uma mulher em favor de outra infértil (ou com alguma impossibilidade referente à gravidez), com a finalidade de, logo após o nascimento com vida, ser a criança entregue à interessada, renunciando a gestante, em favor dela, a todos os direitos relativos à maternidade.

Desta forma, a maternidade de substituição “é a prática pela qual uma mulher mantém em gestação uma criança com a intenção de que esta seja entregue, após o parto, a quem com ela pactuou, gratuita ou onerosamente, a desse modo proceder.” (MEIRELLES, 1998, p. 67).

Em outras palavras, é uma técnica que ocorre quando uma mulher não pode realizar o ciclo da gestação em seu próprio útero. Assim, uma segunda mulher concorda em manter a gestação em favor desta e, se compromete a entregar a criança após o parto à mulher que se submeteu a essa prática.

Nas palavras de Silva e Veloso (2009, p. 32) “a maternidade de substituição refere-se aos casos em que a mãe gestacional, que gera a criança, não coincide com a mãe genética que faculta o óvulo.”

É indicada para mulheres com algum problema médico que impeça ou contra indique a gestação, tal como a perda do útero, miomas grandes, malformações, sinéquias inoperáveis, endométrio que não se desenvolve, útero infantil, Rh negativo com sensibilização ao fator Rh, doenças

transmissíveis ao bebê durante a gravidez (AIDS, Hepatite C, HTLV I e II) e etc. Com essa técnica, a mulher pode ter um filho formado a partir de seu óvulo e do espermatozóide do marido, ou seja, pode ser mãe genética do seu filho, ocorrendo a gestação no útero de uma mulher doadora. Se a mulher não for capaz de produzir óvulos férteis, ou o marido ou companheiro não for fértil, o casal pode recorrer a uma doadora de óvulos ou doador de sêmen. (MARTINS, 2010)

Entretanto, não se pode deixar de mencionar o previsto no item VII da Resolução nº. 1358/1992 do Conselho Federal de Medicina:

VII – SOBRE A GESTAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO (DOAÇÃO TEMPORÁRIA DO ÚTERO)

As Clínicas, Centros ou Serviços de Reprodução Humana podem usar técnicas de Reprodução Assistida para criarem a situação identificada como gestação de substituição, desde que exista um problema médico que impeça ou contra indique a gestação na doadora genética.

1 – As doadoras temporárias do útero devem pertencer à família da doadora genética, num parentesco até o segundo grau, sendo os demais casos sujeitos à autorização do Conselho Regional de Medicina.

2 – A doação temporária do útero não poderá ter caráter lucrativo ou comercial.

Desta forma segundo a aludida Resolução, a utilização do método de RHMA maternidade de substituição, deve ser condicionada a existência de um problema médico que impeça ou contra indique a gestação na mulher interessada, devendo ainda, a doadora ser parente até segundo grau desta referida mulher.

“O parentesco pode ser visto sob a linha reta ou colateral. Na linha reta, o vínculo refere-se aos ascendentes e descendentes, pais, filhos, netos, bisnetos; pais, avós bisavós. Nessa linha, a contagem de graus é infinita, cada geração referindo-se a um grau. Desse modo, o pai é parente em primeiro grau do filho, em segundo grau do neto, em terceiro grau do bisneto e vice versa. Conforme lei civil, o parentesco na linha colateral ou oblíqua deve ser contado galgando-se até o ancestral comum, para depois se atingir o parente em questão. O parente na linha colateral pode ser igual ou desigual, conforme seja igual ou não a distância das gerações. Os irmãos são colaterais na mesma distância. Tio e sobrinho possuem parentesco desigual porque o tio dista do avô em um grau, enquanto o sobrinho dista dois graus desse mesmo ascendente. Percebemos, portanto, que não existe parentesco em primeiro grau na linha colateral. O irmão, colateral mais próximo, é parente em segundo grau, porque se computa como primeiro grau o pai, que é ancestral comum. O tio, irmão do pai ou da mãe, e os sobrinhos, filhos do irmão, são colaterais em terceiro grau e assim por diante” (VENOSA, 2006, p. 222 e 223)

Portanto, consideram-se parente até segundo grau os pais, avós e irmãos. Assim, pode-se dizer que a maternidade de substituição só é aceita quando a mãe substituta for a mãe ou a irmã. No entanto, para o CFM, parente de segundo grau são os primos.

Contudo, como já exposto anteriormente, “é importante recordar, no entanto, que a referida norma, por estar contida em mera resolução administrativa, cuja finalidade única é delimitar eticamente a atuação médica no uso das técnicas de reprodução assistida, não tem o condão de coibir uma prática que a lei formal não proíbe.” (MEIRELLES, 1998, p. 69).

Nesse passo, após definir a técnica de RHMA – maternidade de substituição, passa-se a analisar as hipóteses de sua ocorrência.

3.2 HIPÓTESES DE OCORRÊNCIA DA MATERNIDADE DE SUBSTITUIÇÃO

A maternidade de substituição é uma técnica de RHMA que requer a participação de mais de uma mulher ‘mãe’ no processo de gestação. Segundo Meirelles (1998, p. 69),

Deve-se distinguir inicialmente, três figuras essenciais, chamadas aqui hipoteticamente ‘mães’, que pertencem a categorias diferenciadas conforme a sua participação no pacto efetuado: a ‘mãe social’ (S) é a que pretende o filho; a ‘mãe genética’ (G) é a doadora do óvulo que, fecundado, dará origem à criança; e a ‘mãe biológica’ (B), também denominada ‘mãe hospedeira’, ou ‘mãe substituta’, ou ‘mãe portadora’, é a que cede o útero, mantendo a gestação em favor da ‘mãe social’.

Importante destacar que esta técnica de RHMA denominada maternidade de substituição pode ser realizada utilizando ou não o óvulo da mãe social. Nas palavras de Krell (2006, p. 191),

Essa técnica pode ser utilizada por casais ou companheiros, provindo o óvulo e o sêmen deles, sendo o embrião implantado no útero de outra mulher. É possível também que os gametas (óvulo ou esperma) não sejam fornecidos pelos parceiros, mas venham de doador (es).

Diante disso pode-se gerar confusão de papéis familiares. Isso porque até três pessoas podem desempenhar o mesmo papel, ou seja, a criança gerada irá ter no mínimo, duas mulheres desempenhando o papel de mãe, a mãe gestacional e a mãe social, havendo ainda a possibilidade da mãe genética nos casos em que os gametas femininos sejam de doadoras. Meirelles (1998, p. 69) ensina que,

Admitindo-se que as categorias aqui elencadas podem confundir-se na mesma pessoa, tem-se por hipóteses mais observáveis na prática:

a) a fertilização 'in vitro' em que o óvulo e sêmen são provenientes do casal interessado, e o zigoto resultante é transferido e implantado no útero da "mãe portadora". Então, a "mãe social" doa o óvulo e a "mãe hospedeira" mantém a gestação.

b) através de inseminação artificial ou de fertilização 'in vitro', a "mãe portadora" tem óvulo seu fecundado com o sêmen do marido ou do companheiro da "mãe social" e, mantém a gestação para o casal interessado. Nesse caso, a "mãe hospedeira é também "mãe genética", enquanto a "mãe social" nenhuma participação biológica tem na gravidez.

Para Krell (2006, p. 192), "pode-se fazer a distinção entre a mãe portadora e a mãe substituta, recebendo a primeira o óvulo do casal já fecundado, enquanto a segunda é inseminada com o esperma do marido da contratante, fornecendo também o óvulo".

Entendimento idêntico de Aguiar (2005, p. 108),

Costuma-se reservar o termo 'mãe portadora' para designar a mulher na qual implantado embrião que não possui nenhuma carga genética sua e 'mãe substituta', no caso em que a gravidez é assumida pela mulher que contribuiu com material genético próprio, caso mais freqüente.

Em outras palavras, pode-se dizer que mãe substituta é a doadora do óvulo e também a mãe genética, não possuindo a mãe social participação biológica no

processo gestacional. Já a mãe portadora somente cede o seu útero para gestar o embrião implantado da mãe social sendo esta a mãe genética.

Assim, diante da possibilidade de mais de uma mulher estar envolvida no processo gestacional, cria-se a polêmica de quem de fato é a mãe da criança nascida a partir deste método de RHMA, maternidade de substituição. Assunto a ser tratado a seguir.

3.3 DIREITO À FILIAÇÃO EM FACE DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL

Conforme já exposto anteriormente, atualmente no Brasil não existe nenhuma lei que regule as técnicas de RHMA, somente a Resolução nº. 1358/1992 do Conselho Federal de Medicina que dispõe as normas éticas para a utilização destas técnicas.

Deste modo, a inexistência de legislação específica no Brasil, dificulta a solução de conflitos de paternidade e maternidade que podem surgir quando utilizadas as técnicas de RHMA, considerando que os dispositivos do Código Civil em vigor, que tratam da matéria ainda são insuficientes para abranger todas as situações que podem surgir na utilização desses procedimentos.

Durante a vigência do Código Civil de 1916, no que se referia a paternidade, Fachin (citado por MEIRELLES (1998, p. 93) ensina que,

Admitida a certeza da maternidade, determinada pelo parto, a filiação paterna se estabelece tendo em vista a figura da mãe. De maneira que, se a mãe for casada, incide a presunção *pater is est*, atribuindo-se a paternidade ao marido; se não for casada, pode-se estabelecer a paternidade através do reconhecimento voluntário ou da investigação.

Com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, houve algumas modificações em relação às presunções de paternidade. Nas palavras de Vencelau (2004, p. 54),

No capítulo intitulado “Da Filiação” há normas destinadas aos filhos nascidos da relação de casamento, especialmente a respeito da presunção de paternidade e sua desconstituição, mas, também, há normas que se aplicam aos filhos em geral. O Código Civil de 2002 mantém a presunção de paternidade, porém com contornos mais flexíveis. Assim, o filho de mulher casada presume-se que seja do marido desta.

Ainda, no que diz respeito às técnicas de RHMA, Vencelau (2004, p. 55) complementa que,

O Código Civil vigente incluiu outras presunções relativas à reprodução humana assistida: havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido; havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga; havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

Nesse sentido, o artigo 1.597 do Código Civil Brasileiro dispõe:

Artigo 1597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:
I – Nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal;
II – nascidos nos trezentos dias subseqüentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;
III – havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;
IV – havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;
V – havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que, tenha prévia autorização do marido [...] (BRASIL, 2011).

No que se refere às técnicas de RHMA extrai-se do dispositivo legal supra mencionado que em relação a inseminação artificial homóloga presumem-se os filhos concebidos na constância do casamento e, nos casos de inseminação artificial

heteróloga deve haver a prévia autorização do marido. Para os casos de inseminação artificial heteróloga, Sá e Teixeira (2005, p. 86) ensinam que

No que se refere à inseminação artificial heteróloga – na qual se utiliza material genético de terceiro – a filiação é garantida pela assinatura do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, que define a paternidade, impondo a responsabilidade pela criação, assistência e educação dos filhos, por conseguinte, o *munus* da autoridade parental.

Entendimento semelhante de Vencelau (2004, p. 56), que afirma que,

No caso de fecundação artificial heteróloga, a presunção de paternidade somente se apresenta quando houver autorização do marido. É uma hipótese *sui generis*, pois a paternidade se estabelece sem que resulte de laço de sangue ou adoção. O artigo 1.593 do Código prevê que 'o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem'. Assim, trata-se de uma hipótese de parentesco civil diversa da adoção, onde se prestigia o critério sócio afetivo, a distinção entre ser genitor e ser pai. Para tanto, é necessária a autorização do marido.

Em relação à maternidade e, por ser a maternidade de substituição uma técnica de RHMA que se utiliza mais de uma mulher no processo gestacional, é de suma importância identificar quem de fato terá o direito à maternidade sob esta criança nascida a partir deste método de RHMA.

Assim, tendo em vista a ausência de previsão legal atualmente no Brasil, neste método de RHMA – maternidade de substituição não há como se ter certeza em relação à maternidade, tendo em vista que a mãe pode ser a que está gestando o filho, ou pode ser a que forneceu o óvulo para fecundação, ou ainda ser a que recebeu o óvulo de uma terceira pessoa e que contratou a mãe portadora para gestá-lo. Nas palavras de Aguiar (2005, p. 86),

Se outrora, as dissensões diziam respeito, tão somente, à quebra das presunções legais de paternidade, especialmente no que concerne à prova do parentesco sanguíneo contestado, hoje, os estudiosos voltam suas atenções para problemas gerados pela possibilidade de uma mesma criança ser disputada por três diferentes mães, como ocorre na gestação

por outrem, quando aquela que encomenda o bebê não entrega seu óvulo para fecundação, mas, ao revés, é utilizado gameta feminino de uma doadora, diversa da mulher que concorrerá com a disponibilização de seu útero para a gravidez. Essa realidade recente encontra o ordenamento positivo brasileiro sem qualquer regra que a regule. O empréstimo de normas constantes do Código Civil não possibilita trato pacífico do problema, especialmente no que concerne à atribuição da filiação, questão talvez a mais grave, que decorre da utilização, sem freios, dessas novas descobertas científicas.

Scarparo (1991 citado por MEIRELLES, 1998, p. 93) complementa afirmando que

A maior dificuldade proveniente da utilização da técnica de gestação em útero de outrem “implica saber quem deve ser considerada a mãe da criança gerada nessas condições: se a mãe genética, que forneceu o óvulo; se a mãe biológica, que por nove meses gestou a criança e suportou o parto; se a mãe social, a que deu início ao projeto do nascimento, com vistas a acompanhar o desenvolvimento da criança. Há que se considerar ainda, a possibilidade de que a ‘mãe genética’ e a ‘mãe biológica’ se confundam na mesma pessoa, quando a substituta participa do processo não só mantendo a gestação, mas também doando o próprio óvulo que, fecundado com o sêmen do marido ou do companheiro da contratante substituída (‘mãe social’), é implantado no útero da primeira (MEIRELLES, 1998, p. 93).

Outrossim, em que pese não existir no Brasil, lei que regulamente as técnicas de RHMA, “tradicionalmente, o critério jurídico de determinação da maternidade tem se assentado no fato do parto. Mãe é aquela que dá à luz.” (AGUIAR, 2005, p. 113).

Para Krell (2006, p. 192) “a doutrina e a jurisprudência consideram mãe, para efeitos de registro e de direitos sucessórios, aquela mulher que deu à luz a criança depois de gestação em seu corpo. A única possibilidade da doadora do óvulo ficar com a criança é a sua voluntária entrega para adoção”.

Nas palavras de Meirelles (2004, p. 38),

Necessário, portanto, eleger-se um critério único para determinar a maternidade obtida via gestação de substituição, seja reafirmando o velho brocardo *mater semper certa est* (‘a mãe é sempre certa’, posto que determinada pelo parto), seja contrariando-o e estabelecendo os direitos e

deveres de mãe a partir de outros elementos, como a vontade da 'mãe social' em ter o filho, ou o dado genético herdado pela criança da titular do gameta feminino (óvulo) fecundante.

O Código Civil Brasileiro em vigor, não contém disposição que defina expressamente a maternidade. “As disposições instituídas pelos artigos 1.598, 1.599, 1.600 e 1.603 permitem concluir, entretanto, ser a maternidade sempre certa, haja vista que tais regras se resumem a tratar da contestação de paternidade.” (AGUIAR, 2005, p. 113).

Art. 1.598, CC Salvo prova em contrário, se, antes de decorrido o prazo previsto no inciso II do art. 1.523, a mulher contrair novas núpcias e lhe nascer algum filho, este se presume do primeiro marido, se nascido dentro dos trezentos dias a contar da data do falecimento deste e, do segundo, se o nascimento ocorrer após esse período e já decorrido o prazo a que se refere o inciso I do art. 1597.

Art. 1.599, CC A prova da impotência do cônjuge para gerar, à época da concepção, ilide a presunção da paternidade.

Art. 1.600, CC Não basta o adultério da mulher, ainda que confessado, para ilidir a presunção legal da paternidade.

Ainda, o artigo 10, inciso II do Estatuto da Criança e do Adolescente prevê que os hospitais e demais estabelecimentos de atenção à saúde da gestante são obrigados a identificar o recém nascido mediante o registro de sua impressão plantar e digital e da impressão digital da mãe, o que “reforça o entendimento de que é o parto o fato a impor a fixação da maternidade” (AGUIAR, 2005, p. 114).

Art. 10, ECA Os hospitais e demais estabelecimentos de atenção à saúde de gestantes, públicos e particulares, são obrigados a:

(...)

II - identificar o recém-nascido mediante o registro de sua impressão plantar e digital e da impressão digital da mãe, sem prejuízo de outras formas normatizadas pela autoridade administrativa competente

(...)

Contudo, em que pese grande parte da doutrina entender que a maternidade é sempre certa e que o direito à filiação é da mulher que deu à luz à criança, Aguiar (2005, p. 114) defende que,

A presunção entretanto, de que a mãe sempre é certa, não mais pode sobreviver nos atuais tempos – em que se vivenciam avanços tecnológicos que permitem a uma mulher dar à luz a uma criança com a qual não possui qualquer vínculo de ordem biológica – e deve ser mantida somente em relação ao parto conseqüente de atividade sexual dos parceiros. Ou seja, a mãe geradora pode não ser a mãe genética, o que torna relativa aquela presunção, antes absoluta. Destarte, não há como sustentar a persistência do parto como valor indiscutível de determinação da maternidade e sua permanência, enquanto critério jurídico, somente se pode admitir como resquício de uma época, não remota, em que se dava como certa a maternidade pelo nascimento, imputado à lei o papel de engessadora do fato social.

Desta forma, não existindo lei que determine o direito à filiação nos casos em que são utilizados este método de RHMA – maternidade de substituição, a dúvida em relação a quem terá o direito à maternidade ainda irá persistir, tendo em vista que a Resolução nº. 1358/1992 que é o único ato normativo em vigor sobre o assunto não contém qualquer dispositivo referente à atribuição da maternidade.

Nesse passo, após analisar as presunções de paternidade e maternidade neste método de RHMA denominado maternidade de substituição, importante destacar que o Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo 27 dispõe que o estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de justiça. Nas palavras de Krell, (2006, p. 184),

O estado de filiação é elemento essencial para atribuição da maternidade e paternidade, determinando o ECA que o reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais e seus herdeiros sem qualquer restrição.

Para SÁ; TEIXEIRA (2005, p. 39)

Estado de filiação é diferente do direito de personalidade ao conhecimento da origem genética. Embora ambos sejam direitos de personalidade, envolvem aspectos diferenciados do ser humano. Este último se refere ao conhecimento da progenitura, das origens biológicas, dos traços genéticos, do conhecimento de quem precede. O estado de filiação diz da experiência do ser filho, sem que esteja atrelada a laços consangüíneos, à similitude do DNA ou a um título civil, que se traduz juridicamente em uma certidão de nascimento. O estado de filiação é um direito que diz muito mais do que isso, pois determina a experiência da filiação, só possível através de uma construção parental, com esteio na vontade, no desejo, em uma verdadeira opção externada a todo tempo através do cuidado, do desvelo, do compromisso. É sob este aspecto que consideramos o estado de filiação como um direito de personalidade, ou seja, um direito de viver a experiência do ser cuidado, do afeto.

Leite (1995 citado por Oliveira Filho (2007, p. 310), complementa afirmando que,

O direito à filiação não é somente o direito da filiação biológica, mas é também o direito da filiação querida, da filiação vivida. Ou como bem escreveu Gerárd Comu, 'o direito à filiação não é somente um direito da verdade. É também, em parte, um direito da vida, do interesse da criança, da paz das famílias, das afeições, dos sentimentos morais, da ordem estabelecida no tempo que passa'.

Assim, a criança nascida a partir das técnicas de RHMA terá o direito à identidade genética?

Sobre a identidade genética SÁ; TEIXEIRA (2005, p. 130) ensina

Podemos dizer que o conceito de identidade genética traz no seu bojo uma correspondência ao genoma de cada ser humano, ou seja, o fundamento biológico ínsito a cada um. Estamos diante da constatação de que todos temos um genoma irrepetível, salvo os casos de gêmeos monozigóticos. Em outro sentido, o termo identidade genética pode ser designado para caracterizar a mesma constituição genética entre dois ou mais seres. É o mundo da clonagem. Afigura-se, aqui, o direito à identidade como um direito à diferença, sendo vedadas a repetibilidade programada e a alteração dessa base biológica, a não ser, no último caso, se se tratar de escopos terapêuticos. Finalmente, como terceira acepção, vislumbramos o termo identidade genética como conteúdo de identidade pessoal, sendo aquela substrato fundamental desta. Nessa seara, o que importa é saber a origem

genética, a verdade sobre a própria progenitura. Também diz respeito à possibilidade de saber ou de se recusar saber sobre diagnósticos e prognósticos de doenças e pesquisas realizadas. Mas não só isso, porquanto a identidade de uma pessoa não se reduz aos seus aspectos genéticos. Também influem na formação pessoal complexos fatores educativos e ambientais, assim como os laços afetivos, sociais, espirituais e culturais, que conservam uma dimensão de liberdade

No que diz respeito a fecundação artificial heteróloga, Lobo (2004 citado por Krell, 2006, p. 186), preleciona que,

O filho pode vindicar os dados genéticos de doador anônimo de sêmen que constem em arquivos da instituição que os armazenou, para fins de direitos da personalidade, mas não poderá fazê-lo com escopo de atribuição de paternidade. Consequentemente é inadequado o uso da ação de investigação de paternidade para tal fim.

Krell (2006, p. 187) complementa o pensamento afirmando que,

Ao gerado artificialmente e ao adotado seria dado o direito apenas de acesso às informações sobre os seus genes, cuja garantia se encontra no direito à informação genética. Significa dizer que, em ação própria, não se busca o estado de filho – por intermédio de ação de investigação de paternidade -, mas sim, o direito ao conhecimento de sua origem genética, entendida apenas como dados genéticos necessários para evitar ou tratar de doenças hereditárias e para se impedir os casos de incesto, não há outra prova que substitua o exame de DNA.

Em outras palavras, pode-se dizer que não cabe a criança nascida a partir das técnicas de RHMA contestar a paternidade biológica, somente lhe cabe o direito ao conhecimento de sua origem genética.

Em relação à maternidade, a doutrina não se manifesta a respeito nos casos de fecundação artificial heteróloga. Assim, levando em consideração o direito a filiação, pode-se afirmar que nada impede que o filho pleiteie ação para impugnar a maternidade. Nas palavras de Venosa (2006, p. 250),

Nada impede que seja ajuizada ação para impugnar a maternidade. Nesse caso, o interesse do agente é provar que não é filho da mulher que consta

como sendo sua mãe. Embora não exista mais discriminação sobre a natureza da filiação, pode persistir o interesse por essa ação, de natureza sucessória, por exemplo, para atacar o vínculo da maternidade, que também é denominada impugnação de legitimidade.

Destarte, sendo a maternidade de substituição um método de RHMA que requer o envolvimento de mais de uma pessoa, analisa-se no próximo capítulo o negócio jurídico efetuado entre as partes.

4 A MATERNIDADE DE SUBSTITUIÇÃO COMO NEGÓCIO JURÍDICO

4.1 DEFINIÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO

Antes de definir negócio jurídico é necessário esclarecer, ainda que brevemente, por não ser este o propósito desta pesquisa, o que é um fato jurídico e um ato jurídico. Fato jurídico é todo o acontecimento, natural ou humano e suscetível de produzir efeitos jurídicos. Pereira (2004, p. 291), define fato jurídico como “os acontecimentos em virtude dos quais começam, se modificam ou se extinguem as relações jurídicas”.

Raciocínio semelhante de Diniz (2007, p. 367), “fato jurídico é o elemento que dá origem aos direitos subjetivos, impulsionando a criação da relação jurídica, concretizando as normas jurídicas.

Os fatos jurídicos podem ser classificados em: “a) fatos naturais ou fatos jurídicos *strictu sensu*; e b) fatos humanos ou atos jurídicos *lato sensu*. Os primeiros decorrem de simples manifestação da natureza e os segundos da atividade humana” (GONÇALVES, 2007, p. 277).

Pode-se dizer então que atos jurídicos *lato sensu* são os atos decorrentes da vontade do homem devidamente manifestada. Nas palavras de Farias e Rosenvald (2010, p. 507),

Em sentido lato, os atos jurídicos derivam, necessariamente, de uma atuação do ser humano ou de sua exteriorização de vontade, produzindo efeitos reconhecidos pelo direito (fato jurídico voluntário). São aqueles que, derivando da exteriorização da vontade do agente, se dirigem à obtenção de um resultado jurídico concreto (não vedado por lei).

“Os fatos humanos ou atos jurídicos em sentido amplo são ações humanas que criam, modificam, transferem ou extinguem direitos.” (GONÇALVES, 2007, p. 278).

Os atos jurídicos em sentido amplo dividem-se em ato jurídico em sentido estrito e negócio jurídico. Ambos exigem uma manifestação de vontade. Nas palavras de Diniz (2007, p. 420),

O ato jurídico em sentido estrito é o que gera conseqüências jurídicas previstas em lei e não pelas partes interessadas, não havendo regulamentação da autonomia privada. De forma que 'o ato jurídico *stricto sensu* seria aquele que surge como mero pressuposto de efeito jurídico, preordenado pela lei, sem função e natureza de auto regulamento.

Gonçalves (2007, p. 278) complementa afirmando que,

No ato jurídico em sentido estrito, o efeito da manifestação da vontade está predeterminado na lei, como ocorre com a notificação, que constitui em mora o devedor, o reconhecimento do filho, a tradição, a percepção dos frutos, a ocupação, o uso de uma coisa, etc., não havendo, por isso, qualquer dose de escolha da categoria jurídica. A ação humana se baseia não numa vontade qualificada, mas em simples intenção, como quando alguém fisga um peixe, dele se tornando proprietário graças ao instituto da ocupação.

Assim, pode-se dizer que no ato jurídico em sentido estrito as conseqüências jurídicas são as previstas em lei e não pelas partes interessadas.

Já negócio jurídico são os atos jurídicos em sentido amplo que consistem em declarações de vontade humana destinadas a produzir determinados efeitos, permitidos em lei e desejados pelo agente. Para Farias e Rosendal (2010, p. 511),

Negócio jurídico é o acordo de vontades, que surge da participação humana e projeta efeitos desejados e criados por ela, tendo por fim a aquisição, modificação, transferência ou extinção de direitos. Há nesse passo, uma composição de interesses (é o exemplo típico dos contratos), tendo a declaração de vontades um fim negocial.

Reale (2001 citado por GONÇALVES, 2007, p. 280) preleciona que,

Negócio jurídico é aquela espécie de ato jurídico que, além de se originar de um ato de vontade, implica a declaração expressa da vontade, instauradora de uma relação entre dois ou mais sujeitos tendo em vista um objetivo protegido pelo ordenamento jurídico. Tais atos, que culminam numa relação intersubjetiva, não se confundem com os atos jurídicos em sentido estrito, nos quais não há acordo de vontade, como por exemplo, se dá nos chamados atos materiais, como os da ocupação ou posse de um terreno, a edificação de uma casa no terreno apossado etc. Um contrato de compra e venda, ao contrário, tem a forma específica de um negócio jurídico.

No mesmo sentido, Azevedo (2006 citado por FARIAS; ROSENVALD, 2010, p. 512), afirma que,

Negócio jurídico é todo fato jurídico consistente na declaração da vontade, a que o ordenamento jurídico atribui os efeitos designados como queridos, respeitados os pressupostos de existência, validade e eficácia impostos pela norma jurídica que sobre ele incide.

Em outras palavras, pode-se dizer que negócio jurídico é todo ato decorrente de uma vontade, pelo qual uma ou mais pessoas se obrigam a efetuar determinada prestação jurídica.

4.1.1 Requisitos de Existência e Validade dos Negócios Jurídicos

Todo o negócio jurídico quando iniciado, deve respeitar os requisitos de existência, validade e eficácia.

Nesse passo, primeiramente, é importante identificar os requisitos de existência de um negócio jurídico, quais sejam: a declaração da vontade, a finalidade negocial e a idoneidade do objeto. Na falta de qualquer um destes requisitos o negócio jurídico é inexistente ou inválido. Nas palavras de Farias e Rosenvald (2010, p. 525),

O negócio jurídico inexistente é o que não possui os elementos fáticos que a sua natureza supõe e exige como condição existencial, conduzindo a sua falta à impossibilidade de sua formação. Assim, frustrados os elementos de existência, não existe na órbita jurídica, não podendo produzir, por conseguinte, qualquer efeito jurídico. É o não-ato.

Gonçalves (2007, p. 430) complementa afirmando que, “o negócio é inexistente quando lhe falta algum elemento estrutural, como o consentimento por exemplo. Se não houve qualquer manifestação de vontade, o negócio não chegou a se formar; inexistente, portanto.”

E ainda complementa dizendo que, “para que o negócio jurídico produza efeitos, possibilitando a aquisição, modificação ou extinção de direitos, deve preencher certos requisitos, apresentados como os da sua validade. Se os possui, é válido e dele decorrem os mencionados efeitos, almejados pelo agente. Se porém, falta-lhe um desses requisitos, o negócio é inválido, não produz o efeito jurídico em questão e é nulo ou anulável” (GONÇALVES, 2007, p. 317).

“A vontade é pressuposto básico do negócio jurídico e é imprescindível que se exteriorize” (GONÇALVES, 2007, p. 310). É uma forma de manifestação da vontade.

Conforme Azevedo (2006 citado por FARIAS; ROSENVALD, 2010, p. 526),

Chama a atenção para o fato de que é a ‘declaração da vontade’ e não a vontade propriamente dita que se constitui elemento existencial do negócio jurídico, uma vez que, ‘cronologicamente, ele (o negócio) surge, nasce, por ocasião da declaração; sua existência começa nesse momento; todo o processo volitivo anterior não faz parte dele; o negócio todo consiste na declaração’. A tudo isso, acresça-se que a vontade não exteriorizada nenhum efeito poderá produzir no plano concreto.

A manifestação da vontade pode ser expressa, tácita ou presumida. Nas palavras de Gonçalves (2007, p. 311),

Expressa é a que se realiza por meio da palavra, falada ou escrita, e de gestos, sinais ou mímicas, de modo explícito, possibilitando o conhecimento imediato da intenção do agente. Tácita é a declaração da vontade que se revela pelo comportamento do agente. Pode-se, com efeito, comumente, deduzir da conduta da pessoa a sua intenção. Presumida é a declaração não realizada expressamente, mas que a lei deduz de certos comportamentos do agente.

A declaração da vontade ainda pode ser receptícia, ou seja, quando se dirige a determinada pessoa com a finalidade de levar a seu conhecimento a intenção do ato, sob pena de ineficácia; ou não receptícia, ou seja, quando não se dirige especificamente a um destinatário especial.

A finalidade do pacto, segundo Gonçalves (2007, p. 315)

É o propósito de adquirir, conservar, modificar ou extinguir direitos. Sem essa intenção, a manifestação da vontade pode desencadear determinado efeito, preestabelecido no ordenamento jurídico, praticando o agente, então, um ato jurídico em sentido estrito. A existência do negócio jurídico, porém, depende da manifestação de vontade com finalidade negocial, isto é, com a intenção de produzir os efeitos supramencionados.

O terceiro requisito de existência é a idoneidade do objeto, Amaral (2003 citado por GONÇALVES, 2007, p. 316) preleciona que “o objeto jurídico deve ser idôneo, isto é, deve apresentar os requisitos ou qualidades que a lei exige para que o negócio produza os efeitos desejados.”

Nesse passo, identificados os requisitos de existência do negócio jurídico, importa destacar ainda os requisitos de validade. O artigo 104 do Código Civil Brasileiro em vigor prevê os requisitos para que o negócio jurídico seja válido

Artigo 104, CC: A validade do negócio jurídico requer:
I – agente capaz;
II – objeto lícito, possível, determinado ou determinável;
III – forma prescrita ou não defesa em lei [...] (BRASIL, 2011).

Se todo o negócio jurídico pressupõe uma declaração de vontade, a capacidade do agente é indispensável como condição subjetiva. Gonçalves (2007, p. 318) conceitua o agente capaz como,

Agente capaz, portanto, é o que tem capacidade de exercício de direito, ou seja, aptidão para exercer direitos e contrair obrigações na ordem civil. Esta é adquirida com a maioridade, aos 18 anos, ou com a emancipação (CC, art. 5º). Incapacidade é a restrição legal ao exercício da vida civil e pode ser de duas espécies: absoluta e relativa. A absoluta acarreta a proibição total do exercício, por si só, do direito, sob pena de nulidade (CC, art. 166, I) e decorre não só da idade como também de outras causas elencadas no art. 3º. do Código Civil, concernentes à falta de higidez mental, mesmo que transitória. A relativa (art. 4º.) acarreta anulabilidade do ato (art. 171, I), salvo em hipóteses especiais (arts. 228, I, 666, 1.860 etc.), e também quando o incapaz é assistido por seu representante legal.

Para que um negócio jurídico seja válido, requer, ainda, um objeto lícito, possível, determinado ou determinável. É lícito quando está de acordo com a lei, não sendo contrário aos bons costumes, e à moral. “Além de ser lícito deve ser possível, física ou juridicamente, o objeto do ato negocial” (DINIZ, 2007, p. 440).

A impossibilidade física, “é a que emana de leis físicas ou naturais. Deve ser absoluta, isto é, alcançar a todos, indistintamente, como por exemplo, a que impede o cumprimento da obrigação de colocar toda a água dos oceanos em um copo d’água” (GONÇALVES, 2007, p. 321).

E a impossibilidade jurídica do objeto, “ocorre quando o ordenamento jurídico proíbe, expressamente, negócios a respeito de determinado bem, como a herança de pessoa viva (Código Civil, art. 426), de alguns bens fora do comércio, como os gravados com a cláusula de inalienabilidade etc.” (GONÇALVES, 2007, p. 321).

O objeto do negócio jurídico deve ser ainda determinado, ou seja, descrito pelas partes, ou determinável, ou seja, será indicado pelo gênero e quantidade. Nas palavras de Gonçalves (2007, p. 321), “o objeto do negócio jurídico deve ser,

igualmente, determinado ou determinável (indeterminado relativamente ou suscetível de determinação no momento da execução)”.

O terceiro requisito de validade é quanto a forma, que é a manifestação da vontade e deve ser a prescrita em lei, ou seja, a forma é o conjunto de solenidades que se devem observar para que a declaração de vontade tenha eficácia jurídica. Gonçalves (2007, p. 322) ensina que,

No direito brasileiro a forma é, em regra, livre. As partes podem celebrar o contrato por escrito, público ou particular, ou verbalmente, a não ser nos casos em que a lei, para dar maior segurança e seriedade ao negócio, exija a forma prescrita, pública ou particular. O consensualismo, portanto, é a regra, e o formalismo, a exceção.

Com efeito, é o que dispõe o artigo 107, do Código Civil Brasileiro em vigor: “a validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente exigir”.

Portanto, na ausência de um dos requisitos de validade em que a lei exige, o negócio jurídico é inválido e não produz efeitos jurídicos sendo nulos ou anuláveis.

4.1.2 Elementos Acidentais do Negócio Jurídico

Outrossim, além dos requisitos de existência e de validade de um negócio jurídico, pode este conter elementos ‘acidentais’ introduzidos facultativamente pela vontade das partes. Destaque-se que uma vez convencionado pelas partes, possui o mesmo valor dos requisitos de existência e validade dos negócios jurídicos.

“Elementos acidentais são, assim, os que se acrescentam à figura típica do ato para mudar-lhe os respectivos efeitos. São cláusulas que, apostas a negócios

jurídicos por declaração unilateral ou pela vontade das partes, acarretam modificações em sua eficácia ou em sua abrangência” (GONÇALVES, 2007, p. 336)

No ordenamento jurídico brasileiro, são três os elementos acidentais do negócio jurídico, quais sejam: a condição, o termo e o encargo ou modo.

Segundo o disposto no artigo 121 do Código Civil em vigor, “considera-se condição a cláusula que, derivando exclusivamente da vontade das partes, subordina o efeito do negócio jurídico a evento futuro e incerto” (BRASIL, 2011). Assim, pode-se dizer que um ato negocial é condicional quando seu efeito, depende de um acontecimento futuro e incerto.

Os elementos para que haja a condição são a voluntariedade, a futuridade e a incerteza do evento. Diniz (2007, p. 517) ensina que,

Para a sua configuração, portanto, é necessária a ocorrência de três requisitos essenciais: a) aceitação voluntária, por ser declaração acessória da vontade incorporada a outra, que é a principal por se referir ao negócio a que a cláusula condicional se adere com o objetivo de modificar uma ou algumas de suas conseqüências naturais; b) futuridade do evento: visto que exigirá sempre um fato futuro, do qual o efeito do negócio dependerá; e c) incerteza do acontecimento, pois a condição relaciona-se com um acontecimento incerto, que poderá ocorrer ou não.

Em relação ao termo, pode-se dizer que é o dia em que começa ou extingue a eficácia do negócio jurídico. Nas palavras de Gonçalves (2007, p. 352),

O termo é o dia ou momento em que começa ou se extingue a eficácia do negócio jurídico, podendo ter como unidade de medida a hora, o dia, o mês ou o ano. Termo convencional é a cláusula contratual que subordina a eficácia do negócio a evento futuro e certo.

Diniz (2007, p. 523) conclui asseverando que,

Termo é o dia em que começa ou extingue a eficácia do negócio jurídico. O termo convencional é a cláusula que, por vontade das partes, subordina os efeitos do ato negocial a um acontecimento futuro e certo. O termo direto é

o que decorre da lei e o termo de graça é o que provém de decisão judicial, em atenção a certas circunstâncias difíceis em que se encontra o devedor de boa fé, consistindo numa dilação de prazo ou numa autorização de pagamento parcelado.

Por fim, tem-se ainda o encargo ou modo que é “uma determinação que, imposta pelo autor de liberalidade, a esta adere, restringindo-a.” (GONÇALVES, 2007, p. 356).

Farias e Rosenvald (2010, p. 552) complementam afirmando que,

Encargo é a determinação pela qual se impõe um ônus, uma obrigação, ao beneficiário de um ato gratuito, de uma liberalidade. Esta obrigação, poderá ter como beneficiário o próprio disponente, terceiros, uma generalidade de pessoas ou, ainda, a coletividade. É enfim, um ônus que se associa a uma liberalidade (exemplo típico é a doação feita a alguém, com a imposição da obrigação de o donatário praticar um ato em favor do doador ou de terceiro por ele indicado).

Após ter conceituado negócio jurídico e identificado os requisitos de existência, validade e eficácia passa-se a analisar a seguir a forma de negociação realizada entre as partes interessadas na técnica de RHMA denominada maternidade de substituição.

4.2 ATIPICIDADE

A maternidade de substituição é uma técnica de RHMA em que a mulher interessada em ter um filho e que não pode manter a gestação em seu próprio útero “contrata” uma segunda mulher para que esta leve a gestação, com o acerto de que uma vez nascida a criança ela será entregue a mulher que contratou o serviço, renunciando a gestante a todos os direitos de mãe inerentes aquela criança.

Conforme Meirelles (2004, p. 38),

No acordo que usualmente se estabelece, a mulher que deseja o filho ('mãe social') só não é capaz de manter a gestação e, portanto, contrata uma outra pessoa ('mãe portadora' ou 'mãe substituta') para carregar o embrião, levando a termo a gravidez. A 'mãe hospedeira' concorda com que lhe seja implantado um embrião (concebido sexualmente ou, no mais das vezes, *in vitro*, com os gametas do casal interessado), para levá-lo até o final da gestação. A mãe substituta concorda, de igual forma que, uma vez nascida a criança, haverá de renunciar a todos os direitos de mãe em favor dos pais genéticos. Havendo ajuste financeiro, o mesmo se dá pela quantia de gastos médicos necessários, assim como a roupa de maternidade e outros pormenores, que podem incluir alimentação e cuidados extras relacionados com a gravidez, tais como despesas com laboratório, farmácia e terapia. Não tão freqüente quanto o anteriormente descrito é o acordo efetuado entre o casal em que a mulher seja estéril e a 'mãe substituta'. Nesse caso, a 'mãe portadora' será também a 'mãe genética', eis que doadora do óvulo a ser fecundado com o esperma do marido (ou companheiro) da 'mãe social'. Por isso, há quem afirme que, além das cláusulas já mencionadas, deve ser estipulada a renúncia da 'mãe substituta' em favor da mulher contratante, que haverá de adotar a criança que vier a nascer.

Entretanto, é difícil tipificar o negócio jurídico efetuado entre as partes, seja pela peculiaridade do fim que pretende atingir, seja pela ausência de previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro.

Segundo Rizzardo (1998 citado por MEIRELLES, 1998, p. 79),

Entende haver uma relação jurídica entre os interessados na gestação e a mulher que se dispõe a submeter-se à técnica e receber o zigoto, embora reconheça que muitos não admitem efeito jurídico nenhum ao acordo, dada a complexidade da situação fática envolvida. Na opinião do autor, o objeto de ajuste não é uma atividade, ou a realização de determinado ato, mas a disponibilidade do útero para gestação de um ser humano. Também não se dá a cessão gratuita (empréstimo) ou onerosa (locação) do útero, porque não são transferidos a posse, o uso ou o gozo.

De qualquer forma, tendo em vista a extrema dificuldade em fixar o acordo em alguma categoria dos negócios jurídicos, a doutrina aproxima-o da prestação de serviços.

Venosa (2006, p. 207) conceitua a prestação de serviços como "o contrato sinalagmático pelo qual uma das partes, denominada prestador, obriga-se a prestar serviços a outra, denominada dono do serviço, mediante remuneração".

Ainda, o contrato de prestação de serviços tem como características a bilateralidade, onerosidade, consensualidade e comutatividade. Nas palavras de Venosa (2006, p. 208),

Trata-se de contrato bilateral, pois gera direitos e obrigações para ambas as partes e como decorrência é oneroso; consensual, por se aperfeiçoar com simples acordo de vontades, e comutativo, porque impõe vantagens e obrigações recíprocas que se presumem equivalentes, conhecidas pelas partes.

Deste modo, Meirelles (1998, p. 80) entende que o contrato de maternidade de substituição é semelhante ao contrato de prestação de serviços.

Eis que há bilateralidade (obrigações para ambas as partes) isto é, a disponibilidade do útero, em relação à 'mãe substituta', e a remuneração relativamente aos titulares dos gametas masculinos e femininos; onerosidade (ônus e vantagens recíprocos); consensualidade (formação do contrato com o simples acordo de vontades, independentemente da forma externa, ou escrita); e comutatividade (possibilidade às partes no sentido de saberem, desde o início da formação do ato, que as prestações mútuas se equivalem);

Entretanto, o artigo 594 do Código Civil Brasileiro em vigor prevê que: "Toda a espécie de serviço ou trabalho lícito, material ou imaterial, pode ser contratada mediante retribuição." (BRASIL, 2011).

Nos termos do artigo supra mencionado se faz necessário afastar a afirmação que o negócio jurídico efetuado entre as partes, trata-se de contrato de prestação de serviço. Isso porque entendendo ser um contrato de prestação de serviços estaria reconhecendo à gestante o dever de executar uma atividade, que seria a prestação do seu ventre. Desta forma, o contrato teria como objeto a pessoa humana e em razão disso seria ilícito.

Aguiar (2005, p. 109), afasta ainda a hipótese de classificá-lo como contrato de compra e venda.

Ao defenderem a validade do contrato, os doutrinadores alertam sobre a impossibilidade de qualificá-lo como compra e venda, pelo menos nos casos em que o pai biológico é o 'outorgante comprador', ao argumento de que não se pode 'comprar' o que já se tem. Assim, o pagamento seria devido, no máximo, pela renúncia do direito-dever de maternidade de mãe de 'aluguel'. Há que se esclarecer que a possibilidade de validar 'o contrato de venda' do status de mãe não pode ser interpretada, analogicamente, como a adoção, em que se transfere a outrem esse vínculo. É que, nesta hipótese, o desfazimento do laço biológico é feito, judicialmente, sempre em consideração ao interesse maior da criança, enquanto na maternidade subrogada, sequer existe, previamente, criança a ser protegida. Naquela situação dá-se a destituição do pátrio poder após o nascimento; nessa, a manifestação dos pais biológicos e sociais é anterior à inseminação.

Ainda, não é possível caracterizar este tipo de acordo como sendo uma espécie de venda futura. Isso porque a criança nascida deste método de RHMA é pessoa e, não pode ser considerada como 'coisa'.

Assim, diante da ausência de previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro acerca da técnica de RHMS denominada maternidade de substituição, não há como obter uma espécie específica de negócio jurídico efetuado entre as partes, tornando-se um contrato atípico, ou seja, não há tratamento específico à causa de que se cuida a maternidade de substituição.

Após verificar o negócio jurídico efetuado entre as partes, passa-se a analisar se este contrato é lícito ou não.

4.3 (I)LICITUDE

Muito embora atualmente no ordenamento jurídico brasileiro não exista nenhuma lei específica sobre a maternidade de substituição, a legislação em vigor já prevê uma série de restrições para que este tipo de negócio jurídico seja considerado lícito.

O artigo 104 do Código Civil Brasileiro em vigor requer, para a caracterização de um negócio jurídico válido, a licitude do seu objeto. Nas palavras de Meirelles (2004, p. 40),

O objeto do negócio jurídico deve consistir em coisas e fatos possíveis. Em relação às coisas, exige-se primeiramente, que sejam *in commercium*; também é preciso que inexista proibição legal de que determinada coisa seja objeto de um negócio jurídico. Quanto aos fatos, devem satisfazer as seguintes condições: licitude, possibilidade, conformidade com os bons costumes, ausência de proibição legal, não causar prejuízos a terceiros.

Desta forma, antes de analisar se esta espécie de negócio jurídico é ou não lícita, necessário diferenciar o objeto do negócio jurídico em objeto imediato e objeto mediato. Nas palavras de Venosa (2006, p. 383),

Podemos distinguir o objeto imediato ou conteúdo, que são os efeitos jurídicos a que o negócio tende, de acordo com as manifestações de vontade e a lei aplicável; e o objeto mediato, ou objeto propriamente dito, que é aquilo sobre o que recaem aqueles efeitos. No sentido de objeto imediato ou conteúdo, estamos no campo de 'constituição, modificação ou extinção' de relações jurídicas. Desse modo, o conteúdo imediato de um contrato de compra e venda, por exemplo, será a transferência da propriedade da coisa alienada, a obrigação de o vendedor entregar a coisa, a obrigação de o comprador pagar o preço. No sentido de objeto mediato ou objeto propriamente dito, temos a própria coisa ou o próprio interesse sobre os quais recai o negócio. No contrato de compra e venda, o objeto mediato será a coisa vendida. Se se tratar de negócio que visa a bens incorpóreos, então mais propriamente diremos interesse do negócio.

Nesse sentido, pode-se dizer que o objeto imediato ou conteúdo são os efeitos jurídicos que se dão em virtude da vontade de negociar e, o objeto mediato é sobre o que recai a obrigação.

Importante destacar que, “a expressão objeto do negócio jurídico deve englobar tanto um sentido, como outro, quer se examine sob o prisma da idoneidade, em conteúdo amplo, quer estritamente sob o prisma da licitude, como quer o artigo 104 de nosso Código Civil” (VENOSA, 2006, p. 383).

Meirelles (2004, p. 41), complementa afirmando que,

Compreendendo-se o vocábulo 'objeto' do artigo 104 do Código Civil nesse sentido abrangente, infere-se que os requisitos de validade do negócio jurídico são exigíveis não só no que concerne às coisas e aos fatos sobre os quais incidem os seus efeitos, como também aos próprios resultados pretendidos através da negociação. De maneira que a licitude, a possibilidade, a não contrariedade à ordem pública e a ausência de ofensa aos bons costumes são requisitos indispensáveis tanto do objeto *strictu sensu* do negócio jurídico, como de seu conteúdo.

Assim, nas hipóteses dos contratos de maternidade de substituição, tem-se como objeto imediato do acordo efetuado a vida humana. Entretanto a vida humana é direito indisponível protegido pelo Estado, nos termos do art. 5º. caput da Constituição Federal.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

Nas palavras de Aguiar (2005, p. 112),

O objeto imediato perseguido pelas partes é a concepção e futura entrega de um ser humano. Ocorre que a vida humana é considerada pelo artigo 5º. da Constituição Federal, bem indisponível e inviolável. E, esse direito à dignidade humana é valor que deve estar presente em qualquer daqueles prismas pelos quais se procure entender, culturalmente, a questão, conforme exposto. Em uma visão mais objetiva, pode-se afirmar que a vida é pressuposto absoluto da dignidade humana e não pode, portanto, ser alienada. O princípio da dignidade humana é, não somente entre nós, mas em diversos ordenamentos jurídicos, valor estruturante da ordem constitucional a significar a impossibilidade de ser o homem passível de ser reduzido a uma esfera meramente patrimonial.

Pensamento semelhante de Meirelles (2004, p. 41), que afirma que,

Objetivando, imediatamente, a viabilização da vida humana, e mediatamente, envolvendo criança por nascer (como se fosse um objeto contratual) bem como a gestante (com limitações ao seu direito de liberdade, eis que a gestação será mantida no interesse alheio), de fato esbarra o referido acordo no que se entende por objeto lícito previsto no art. 104, inciso II, do Código Civil. Além disso, a vida humana é direito indisponível protegido pelo Estado, nos termos do artigo 5º, caput, da

Constituição Federal. Só por essa razão, é de se considerar inadmissível, perante o sistema legislativo vigente no Brasil, o ajuste efetuado com tais propósitos.

Não obstante, importante elencar ainda o artigo 199, § 4º, da Constituição Federal,

Artigo 199 CF – A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.
§4º. A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas, para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento, e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo o tipo de comercialização (BRASIL, 2011).

Nos termos do dispositivo legal supra mencionado é vedado todo o tipo de comercialização no que concerne à remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas. Diante disso nas hipóteses de negócio jurídico oneroso, se caracteriza mais uma vez a vedação do ordenamento jurídico brasileiro referente à técnica de RHMA, denominada maternidade de substituição.

Ainda, mesmo nos negócios jurídicos ajustados de forma gratuita não é aceitável esse tipo de negociação. Nas palavras de Miranda (citado por MEIRELLES 1998, p. 83),

O homem vivo não é objeto de direito, e sim as partes corporais que, uma vez separadas pertencem como coisas, àquele de quem foram tiradas. Logo, nas hipóteses em que há utilização de óvulo da gestante, inadmissível a negociação, dado que não é aquela substância separada do corpo. Se somente o útero é utilizado, sendo o óvulo extraído daquela que tem interesse na criança, as razões são as mesmas para não ser também admitida. E o embrião obtido *in vitro* não é parte de qualquer corpo, é o próprio corpo da pessoa humana em formação. De modo que todo e qualquer negócio jurídico que verse sobre a “maternidade de substituição” e, perante o Direito Brasileiro absolutamente nulo.

Por fim, restando comprovado que o útero não pode ser considerado parte separada do corpo vivo e, tendo como ajuste estabelecido pelas partes a renúncia da ‘mãe portadora’ a todos os direitos inerentes à criança, este tipo de negociação viola também o disposto no artigo 242 do Código Penal vigente.

Artigo 242 CP – Dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil. Pena – reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos. (...)

Nas palavras de MEIRELLES (2004, p. 42),

Além de o útero não ser parte separada do corpo vivo, conforme já ficou observado, o objetivo último da gestação de substituição é renunciar a parturiente a todos os direitos relativos à maternidade; em outras palavras, entregar a criança a uma outra mulher, que se dirá mãe para todos os efeitos legais. Essa conduta esbarra no art. 242 do Código Penal vigente, que tipifica a atitude de dar parto alheio como próprio, bem como de registrar como seu filho de outrem.

“Deve ser rechaçado, assim, o entendimento de não ser vedado o pacto de gestação no Brasil, ao argumento de não se ter norma proibitiva expressa” (AGUIAR, 2005, p. 113).

Deste modo, em que pese no Brasil ainda não existir nenhuma lei que regulamente o assunto em análise, há que se concluir que qualquer tipo de negócio jurídico efetuado para o fim de maternidade de substituição deve ser considerado ilícito. Isso porque, “não é cabível a existência de qualquer negócio jurídico que tenha como objeto a pessoa, haja vista que essa atuação importaria em uma conduta contra a ontológica condição humana.” (AGUIAR, 2005, p. 112).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As técnicas de reprodução humana medicamente assistidas estão cada vez mais evoluídas. Antigamente, não tinha como se imaginar a hipótese de uma mulher ser mãe biológica de uma criança que não foi gerada em seu próprio ventre.

Assim, a maternidade de substituição diferencia-se das demais técnicas de reprodução humana medicamente assistida pelo fato de envolver mais de uma mulher no processo gestacional. Em razão disso traz a incerteza não só em relação a paternidade como também em relação à maternidade, na qual esta antes era inquestionável.

Em relação a determinação da paternidade, as previsões legislativas em vigor ainda não são satisfatórias, gerando-se muitas dúvidas em quem de fato terá o direito a paternidade em relação às crianças nascidas das diversas técnicas de RHMA.

Entretanto, em que pese grandes lacunas à respeito da paternidade no ordenamento jurídico brasileiro, nos casos de inseminação artificial homóloga presumem-se os filhos concebidos na constância do casamento e, para os casos de inseminação artificial heteróloga, o marido deve dar uma autorização para a realização do procedimento.

No que concerne à determinação da maternidade antes da utilização desta técnica de RHMA denominada maternidade de substituição não restavam dúvidas que a maternidade se dava por meio do parto, ou seja, mãe é quem deu à luz a criança. Após a utilização da maternidade de substituição geram-se questionamentos em razão de qual mulher terá o direito a maternidade, tendo em vista que, não se pode levar, apenas, em consideração os aspectos biológicos.

Contudo, atualmente prevalece na doutrina o entendimento majoritário de que a mãe é sempre certa e, portanto, a determinação da maternidade se dá em razão do parto.

Além disso, a criança nascida deste método de RHMA tem o direito à identidade genética somente para o conhecimento da sua origem genética, não podendo contestar a paternidade e ou a maternidade.

Com relação ao negócio jurídico realizado entre as partes, pode-se concluir que, mesmo que atualmente não exista no ordenamento jurídico brasileiro qualquer disposição específica sobre o assunto, a legislação em vigor juntamente com a jurisprudência já aponta uma série de obstáculos para que esse pacto se revista de validade.

Em razão disso, o ordenamento jurídico brasileiro afasta a validade do negócio jurídico pela ilicitude do seu objeto, ou seja, qualquer acordo que tenha como objeto a pessoa ou a vida humana não pode ser considerado lícito.

Portanto, em que pese a ausência de previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro, qualquer pacto realizado para este fim é considerado ilícito e em consequência disso, nulo.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Mônica. *Direito à Filiação e Bioética*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 01 jul. 2011

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINIZ, Maria Helena. O estudo atual do biodireito. 6 ed. revista, aumentada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: Teoria Geral*. 8 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: Parte Geral*. Volume 1, 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

IBRRA – Instituto Brasileiro de Reprodução Assistida. Disponível em: <http://www.ibrra.com.br/por/infertilidade/conceitos.asp>. Acesso em: 01 jul. 2011.

KRELL, Olga Jubert Gouveia. *Reprodução Humana Assistida e Filiação Civil – Princípios Éticos e Jurídicos*. Curitiba: Juruá, 2006.

MEIRELLES, Jussara Maria Leal de. *Biodireito em Discussão*. Curitiba: Juruá, 2007.

_____. *Gestação por outrem e determinação da maternidade* (“mãe de aluguel”). Curitiba: Gênese, 1998.

_____. *Reprodução Assistida e Exame de DNA: Implicações Jurídicas*. Curitiba: Gênese, 2004.

OLIVEIRA FILHO, Bertoldo Mateus de. *Alimentos e Investigação de Paternidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Volume 1, 20 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

RIBEIRO, Marina Ferreira da Rosa. *Infertilidade e Reprodução Assistida*. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004.

ROBERTO, Luciana Mendes Pereira. *Responsabilidade Civil do Profissional de Saúde & Consentimento Informado*. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2008.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *Filiação e Biotecnologia*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2005.

SCARPARO, Monica Sartori. *Fertilização assistida: questão aberta: aspectos científicos e legais*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991

VENCELAU, Rose Melo. *O Elo Perdido da Filiação: entre a verdade jurídica, biológica e afetiva no estabelecimento do vínculo paterno-filial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

VELOSO, Luisa; SILVA, Suzana. *Representações Jurídicas das Tecnologias Reprodutivas – Contributos para uma reflexão*. Porto: U. Porto Editorial, 2009.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: Parte Geral*. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

_____. *Direito Civil: Contratos em Espécie*. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

_____. *Direito Civil: Direito de Família*. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006.