



SENADO FEDERAL
Senadora Mara Gabrilli

SF/22410.76009-89

PROJETO DE LEI Nº , DE 2022

Altera o art. 1.597 do Código Civil para dispor sobre o consentimento presumido de implantação, pelo cônjuge ou companheiro sobrevivente, de embriões do casal que se submeteu conjuntamente a técnica de reprodução assistida.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º O art. 1.597 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar acrescido dos seguintes parágrafos:

“**Art. 1.597.**

.....

§ 1º A implantação de embriões do casal que se submeteu conjuntamente a técnica de reprodução assistida é permitida ao cônjuge ou companheiro sobrevivente, independentemente da autorização prévia expressa do cônjuge ou companheiro falecido, cabendo disposição em sentido contrário quando da formalização do consentimento no momento em que se submeter às técnicas de reprodução assistida, ou posteriormente, mediante qualquer outro documento formal que explicita essa manifestação de vontade, inclusive no seu testamento.

§ 2º As clínicas médicas, centros ou serviços responsáveis pela aplicação de técnicas de reprodução assistida deverão indagar ao cônjuge ou companheiro, na oportunidade em que for documentada a sua autorização para participar de técnicas de reprodução assistida,

se discorda quanto ao uso desse material para a fecundação artificial ou implantação de embriões após a sua morte, registrando a sua manifestação de vontade no mesmo documento.” (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

A grande lacuna legislativa no nosso ordenamento jurídico sobre a reprodução assistida não encontra explicação lógica e razoável em debate algum sobre o tema.

Para que se tenha uma ideia da gritante omissão legislativa a respeito, há 23 anos atrás, o então Senador Lúcio Alcântara apresentou o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 90, de 1999, que *Dispõe sobre a Reprodução Assistida*. Essa proposição logrou aprovação em 2003, quando então foi remetida à revisão da Câmara dos Deputados, onde recebeu a identificação de Projeto de Lei (PL) nº 1.184, de 2003, e até hoje dormita nas comissões competentes, sem deliberação, mesmo decorridos quase 20 anos de “tramitação” naquela Casa.

Independentemente da existência dessa proposição legislativa que se arrasta na Casa revisora sem nenhum motivo razoável para tanta omissão, não podemos deixar de nos sensibilizar com problemas dos mais diversos que essa lacuna vem causando à sociedade brasileira. Um desses problemas diz respeito à questão de se saber se, no caso de embriões do casal que se submeteu conjuntamente a técnica de reprodução assistida, seria permitido o seu uso ao cônjuge (ou companheiro) sobrevivente, independentemente da autorização prévia expressa do cônjuge (ou companheiro) falecido, já que se trataria de propriedade de parte destacada de seu corpo.

É possível dizer que a Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021¹, do Conselho Federal de Medicina (CFM) é o único instrumento normativo que disciplina matéria. Não obstante, esse instrumento se mostra inadequado para impor uma solução para esses e outros casos envolvendo essa matéria, uma vez que ele não tem a estatura de lei em sentido formal e

¹ Adota as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida - sempre em defesa do aperfeiçoamento das práticas e da observância aos princípios éticos e bioéticos que ajudam a trazer maior segurança e eficácia a tratamentos e procedimentos médicos, tornando-se o dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos brasileiros e revogando a Resolução CFM nº 2.168, publicada no DOU de 10 de novembro de 2017, Seção 1, pág. 73



foi concebido apenas para regular a conduta ética da classe médica. Mesmo assim, deve ser notado que, em seu *Capítulo VIII*, assim dispõe: “É permitida a reprodução assistida *post mortem* desde que haja autorização específica do(a) falecido(a) para o uso do material biológico criopreservado, de acordo com a legislação vigente.”

No mesmo sentido, são as disposições contidas na Resolução nº 63, de 14 de novembro de 2017, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que, ao tratar do assento de nascimento de filhos havidos por reprodução assistida, estabelece, no § 2º do seu art. 17, como condição indispensável para fins de registro e de emissão de certidão de nascimento, a apresentação do “termo de autorização prévia específica do falecido ou falecida para uso do material biológico preservado, lavrado por instrumento público ou particular com firma reconhecida”.

Diante dessa lacuna normativa, o Superior Tribunal de Justiça, ainda que por votação não unânime, acaba de negar a implantação de embriões criopreservados, por não haver autorização expressa prévia nesse sentido, notadamente por testamento. É o que pode ser constatado na recente decisão da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), cujos excertos de sua ementa são a seguir transcritos:

RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE OFENSA A ATOS NORMATIVOS INTERNA CORPORIS. REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA. REGULAMENTAÇÃO. ATOS NORMATIVOS E ADMINISTRATIVOS. PREVALÊNCIA DA TRANSPARÊNCIA E CONSENTIMENTO EXPRESSO ACERCA DOS PROCEDIMENTOS. EMBRIÕES EXCEDENTÁRIOS. POSSIBILIDADE DE IMPLANTAÇÃO, DOAÇÃO, DESCARTE E PESQUISA. LEI DE BIOSSEGURANÇA. REPRODUÇÃO ASSISTIDA POST MORTEM. POSSIBILIDADE. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA E FORMAL. TESTAMENTO OU DOCUMENTO ANÁLOGO. PLANEJAMENTO FAMILIAR. AUTONOMIA E LIBERDADE PESSOAL. (...) 3. No que diz respeito à regulamentação de procedimentos e técnicas de reprodução assistida, o Brasil adota um sistema permissivo composto por atos normativos e administrativos que condicionam seu uso ao respeito a princípios éticos e constitucionais. Do acervo regulatório destaca-se a Resolução n. 2.168/2017 do Conselho Federal de Medicina, que impõe a prevalência da transparência, do conhecimento e do consentimento da equipe médica, doadores e receptores do material genético em todas as ações necessárias à concretização da reprodução assistida, desde a formação e coleta dos gametas e embriões, à sua criopreservação e seu destino. (...) 5.

Especificamente quanto à reprodução assistida *post mortem*, a Resolução CFM n. 2.168/2017, prevê sua possibilidade, mas sob a condição inafastável da existência de autorização prévia específica do (a) falecido (a) para o uso do material biológico criopreservado, nos termos da legislação vigente. 6. Da mesma forma, o Provimento CNJ n. 63 (art. 17, § 2º) estabelece que, na reprodução assistida *post mortem*, além de outros documentos que especifica, deverá ser apresentado termo de autorização prévia específica do falecido ou falecida para uso do material biológico preservado, lavrado por instrumento público ou particular com firma reconhecida. (...) 9. O princípio da autonomia da vontade, corolário do direito de liberdade, é preceito orientador da execução do Planejamento Familiar, revelando-se, em uma de suas vertentes, um ato consciente do casal e do indivíduo de escolher entre ter ou não filhos, o número, o espaçamento e a oportunidade de tê-los, de acordo com seus planos e expectativas. 10. Na reprodução assistida, a liberdade pessoal é valor fundamental e a faculdade que toda pessoa possui de autodeterminar-se fisicamente, sem nenhuma subserviência à vontade de outro sujeito de direito. 11. O CC/2002 (art. 1.597) define como relativa a paternidade dos filhos de pessoas casadas entre si, e, nessa extensão, atribui tal condição à situação em que os filhos são gerados com a utilização de embriões excedentários, decorrentes de concepção homóloga, **omitindo-se, contudo, quanto à forma legalmente prevista para utilização do material genético *post mortem***. 12. A decisão de autorizar a utilização de embriões consiste em disposição *post mortem*, que, para além dos efeitos patrimoniais, sucessórios, relaciona-se intrinsecamente à personalidade e dignidade dos seres humanos envolvidos, genitor e os que seriam concebidos, atraindo, portanto, a **imperativa obediência à forma expressa e incontestável, alcançada por meio do testamento ou instrumento que o valha em formalidade e garantia**. 13. A declaração posta em contrato padrão de prestação de serviços de reprodução humana é instrumento absolutamente inadequado para legitimar a implantação *post mortem* de embriões excedentários, cuja autorização, expressa e específica, haverá de ser efetivada por testamento ou por documento análogo. 14. Recursos especiais providos.

(STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 08/06/2021, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/08/2021)

(os grifos não são do original)

Mediante a aprovação da presente proposição legislativa e da sua conversão em lei, o que pretendemos é dar uma guinada nessa situação, a fim de tornar presumido o consentimento para a utilização *post mortem* dos embriões, fruto de tratamento realizado de comum acordo entre o casal, de maneira que, caso o cônjuge ou companheiro não deseje a sua utilização *post mortem*, que a sua negativa seja devidamente documentada.

Acreditamos que essa solução é mais justa e se coaduna com a expectativa que naturalmente existe de que, se o casal, nesses casos, havia manifestado livremente o seu consentimento em participar de reprodução assistida, não há por que deixar de considerar a mudança dessa expectativa após a morte de um deles.

Note-se que o projeto prevê, por outro lado, que, ao manifestar o seu consentimento em participar de procedimento de reprodução assistida, na própria clínica médica o cônjuge ou companheiro seja indagado sobre se discorda quanto ao uso do material biológico ou embriões após a sua morte, ficando assim registrada a sua vontade, independentemente de poder fazê-lo também por testamento ou qualquer outro documento idôneo.

Por se tratar de questão de relevante interesse social para quem se depara com situações tão delicadas desse tipo, esperamos contar com a aprovação dos ilustres Pares para a matéria.

Sala das Sessões,

Senadora MARA GABRILLI

