DOI: 10.33242/rbdc.2026.01.005

A CAPACIDADE SUCESSÓRIA NA SUCESSÃO LEGÍTIMA: A PROBLEMÁTICA DO FILHO PÓSTUMO CONCEBIDO POR MEIO DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA HOMÓLOGA

SUCCESSION CAPACITY IN LEGAL SUCCESSION: THE PROBLEMATIC OF POSTHUMOUS CHILDREN CONCEIVED THROUGH HOMOLOGOUS ASSISTED REPRODUCTION

Regis Gurgel do Amaral Jereissati

Doutor em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ. Mestre em Direito Constitucional nas Relações Privadas pela Universidade de Fortaleza – Unifor. Especialista em Direito Público pela Universidade Federal do Ceará – UFC. Professor da Universidade de Fortaleza – Unifor e do Centro Universitário Christus – UniChristus. Defensor Público do Estado do Ceará. Orcid: https://orcid.org/0009-0009-9711-4605 5431 *E-mail*: regisjereissati@yahoo.com.br

Resumo: O artigo analisa a capacidade sucessória do filho póstumo concebido por reprodução assistida homóloga, cuja situação não é prevista no artigo 1.798 do Código Civil. Embora o ordenamento reconheça essa forma de filiação, há lacuna quanto à sua inclusão na sucessão legítima. A pesquisa adota abordagem interdisciplinar, envolvendo Direito Civil, Bioética e Direito Constitucional, para examinar os desafios interpretativos das novas formas de parentalidade. Defende-se que a ausência de regulamentação configura inconstitucionalidade por omissão, ao produzir proteção insuficiente e violar direitos fundamentais, como a igualdade entre os filhos, o planejamento familiar, a parentalidade responsável, o direito de herança, o melhor interesse da criança, a segurança jurídica e a dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Capacidade sucessória. Sucessão legítima. Filho póstumo. Reprodução assistida. Inconstitucionalidade por omissão.

Abstract: The article analyzes the inheritance capacity of a posthumous child conceived through homologous assisted reproduction, a situation not covered by Section 1798 of the Civil Code. Although the legal system recognizes this form of filiation, there is a gap regarding its inclusion in legitimate succession. The research adopts an interdisciplinary approach, involving Civil Law, Bioethics, and Constitutional Law, to examine the interpretive challenges of new forms of parenthood. It argues that the absence of regulation constitutes unconstitutionality by omission, as it provides insufficient protection and violates fundamental rights, such as equality among children, family planning, responsible parenthood, the right to inheritance, the best interests of the child, legal certainty, and human dignity.

Keywords: Succession capacity. Legal succession. Posthumous child. Assisted reproduction. Unconstitutionality by omission.

Sumário: Introdução – **1** Os contextos técnico-científico e social da reprodução assistida no Brasil e a realidade normativa em vigor – **2** A falta de regulamentação legal sobre os efeitos da reprodução assistida no Direito das Sucessões – **3** Distinção entre concepturo, embrião *in vitro*, nascituro e pessoa: o início da personalidade jurídica no Direito Civil e sua repercussão na capacidade sucessória – **4** Ausência de inclusão do filho póstumo entre os herdeiros legítimos (art. 1.798, CC): a inconstitucionalidade gerada pela violação do princípio da proporcionalidade como proibição da proteção insuficiente – Conclusão – Referências

Introdução

Este artigo examina a controvérsia em torno da capacidade sucessória do filho póstumo concebido por reprodução assistida homóloga.[1] Embora o Código Civil reconheça a filiação decorrente dessas técnicas (art. 1.597, III e IV), silencia quanto ao reconhecimento desses filhos entre os herdeiros legítimos, uma vez que o artigo 1.798 restringe a sucessão legítima às pessoas nascidas ou concebidas no momento da abertura da sucessão.

A análise do tema exige consideração do contexto histórico-social que marcou a elaboração do Código Civil de 2002. À época, as técnicas de reprodução assistida já se encontravam amplamente difundidas no Brasil, desde a década de 1980, marcada pelo nascimento do primeiro bebê concebido por fertilização *in vitro* no país – e na América Latina – em 1984, a introdução da injeção intracitoplasmática de espermatozoide (ICSI) em 1992. Nos anos seguintes, a vitrificação embrionária, introduzida em 2005, ampliou de forma expressiva as taxas de sobrevivência de embriões descongelados.[2] Apesar dessa evolução técnica e de sucessivas tentativas legislativas de regulamentação, como projetos de lei apresentados em 1993, 1997 e 1999, não houve aprovação de norma legal específica. A prática permaneceu

[1] Na hipótese de reprodução heteróloga pós-morte, a criança concebida não estabelece vínculo de filiação biológica ou jurídica com o marido falecido, ainda que este tenha previamente autorizado a utilização do material genético de terceiro. Por essa razão, não se reconhecem efeitos sucessórios em relação ao consorte falecido (TEPEDINO, Gustavo, et al. *Fundamentos do Direito Civil: Direito das Sucessões*. v. 7. Disponível em: Minha Biblioteca, (4. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 81). Em sentido diverso, Ana Cláudia Silva Scalquette sustenta haver evidente "falha legislativa" ao não assegurar igual proteção aos filhos concebidos por fecundação heteróloga. Segundo a autora, também nessa hipótese deveria incidir a presunção de parental idade decorrente do consentimento previamente manifestado pelo marido, uma vez que o art. 227, §6º, da Constituição Federal veda qualquer forma de discriminação fundada na origem da filiação. (Reprodução humana assistida: do direito à ao direito da. In: SCALQUETTE, Ana Cláudia; SCALQUETTE, Rodrigo Arnoni (Coord.). SILVA, Anna Paula Soares da; BERGSTEIN, Gilberto (Org.). *Biotecnologia, biodireito e saúde: Novas Fronteiras da Ciência Jurídica* – Volume 1. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2019, p. 56).

[2] STF, Tribunal Pleno, RE 1.348.854/SP, Voto do Min. Luiz Fux, julg. 12/05/2022, *DJe*-213 div. 21-10-2022 pub. 24-10-2022.

regulada por resoluções do Conselho Federal de Medicina, como a Resolução CFM nº 1.358/1992, que estabeleceu diretrizes éticas para sua realização.[3]

Constata-se, assim, que o legislador, ao promulgar o Código Civil de 2002, já dispunha de elementos técnicos e sociais suficientes para considerar os impactos da reprodução assistida no Direito das Sucessões. Apesar disso, optou por não incluir expressamente os filhos póstumos concebidos por técnicas homólogas como legitimados à sucessão legítima. Esse silêncio legislativo, por vezes interpretado pela doutrina como manifestação de um "silêncio eloquente", utilizado como fundamento para afastar a interpretação extensiva do artigo 1.798 e a aplicação da analogia[4] destinada a suprir a ausência de disciplina legal.

Diante desse panorama, o artigo investiga se essa omissão legislativa configura hipótese de inconstitucionalidade por omissão,[5] ao deixar de assegurar tutela sucessória compatível com a Constituição aos filhos póstumos concebidos por reprodução assistida homóloga. A partir de uma abordagem sistemática e interdisciplinar, que articula fundamentos do Direito Civil, do Direito Constitucional e da Bioética, busca-se verificar eventual violação de princípios constitucionais, como a igualdade entre os filhos, o planejamento familiar, a paternidade (ou parentalidade) responsável, o direito de herança e o melhor interesse da criança.

1 Os contextos técnico-científico e social da reprodução assistida no Brasil e a realidade normativa em vigor

Os avanços científicos das últimas décadas, especialmente no campo das biotecnologias,[6] têm provocado profundas transformações nas fronteiras da vida

[3] LEITE, Tatiana Henriques. Análise crítica sobre a evolução das normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida no Brasil. *Revista Ciência & Saúde Coletiva*. vol. 24. p. 917-928. Disponível em: https://www.scielo.br/j/csc/a/MFFT6sywhtcKRqCp8c5fNWw/#. Acesso em: 10 jan. 2025.

[4] O STF considera que "... só se aplica a analogia quando, na lei, haja lacuna, e não o que os alemães denominam 'silêncio eloquente' (beredtes Schweigen), que é o silêncio que traduz que a hipótese contemplada é a única a que se aplica o preceito legal, não se admitindo, portanto, aí o emprego da analogia" (STF, 1ª T., RE 130.552/SP, Rel. Min. Moreira Alves, julg. 04/06/1991, *DJ* 28-06-1991 p. 8907 EMENT vol. 1626-03 p. 525 RTJ vol. 136-03 p. 1340).

[5] O princípio da proporcionalidade, especialmente em sua dimensão da proibição da proteção insuficiente, incide no Direito das Sucessões. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 878.694/MG, o Ministro Luís Roberto Barroso explicou que o princípio da proporcionalidade não possui apenas uma dimensão negativa, voltada à vedação do excesso e ao controle de restrições inadequadas, desnecessárias ou desproporcionais em sentido estrito a direitos fundamentais. Ele abrange igualmente uma dimensão positiva, correspondente à vedação à proteção estatal adequada. Segundo o Ministro, "o Estado também viola a Constituição quando deixa de agir ou quando não atua de modo adequado e satisfatório para proteger bens jurídicos relevantes" (STF, Tribunal Pleno, RE 878.694/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, julg. 10/05/2017, *DJe*-021 div. 05-02-2018 pub. 06-02-2018).

[6] Sobre os princípios da ética médica, veja-se: BARBOZA, Heloisa Helena. *Responsabilidade civil e bioética*. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). *Temas de Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, p. 483-497.

e da reprodução humana. Procedimentos como a clonagem reprodutiva e terapêutica, o uso de células-tronco embrionárias, o diagnóstico genético pré-implantacional, a terapia genética e técnicas destinadas a antecipar a morte ou prolongar artificialmente a vida ilustram esse cenário de intensa inovação científica.[7] Dentre essas inovações, destacam-se as técnicas de reprodução assistida (RA),[8] desenvolvidas para viabilizar a parental idade em situações nas quais a concepção natural mostra-se inviável ou significativamente dificultada.[9] A expansão dessas técnicas pode ser observada pelo crescimento contínuo do número de embriões criopreservados e dos ciclos de fertilização *in vitro* registrados pelo Sistema Nacional de Produção de Embriões (SisEmbrio)[10] entre 2012 e 2025.[11]

Em sentido inverso, os dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) revelam uma tendência de queda nas taxas de natalidade e fecundidade no Brasil: em 2000, o número de nascimentos por mil habitantes era de 20,86, caindo para 15,88 em 2010 e para 14,16 em 2015. A taxa de fecundidade passou

---

7 COLTRI, Marcos Vinicius; ROCHA, Renata da. Conselhos profissionais, conselhos de medicina e comitês de bioética: atribuições, contribuições e limites. In: SCALQUETTE, Ana Cláudia; SCALQUETTE, Rodrigo Arnoni (Coord.). SILVA, Anna Paula Soares da; BERGSTEIN, Gilberto (Org.). *Biotecnologia, biodireito e saúde*: Novas Fronteiras da Ciência Jurídica. vol. 2, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2019, p. 199.

8 Heloisa Helena Barboza define que as técnicas de reprodução assistida como procedimentos biomédicos destinados a viabilizar a reprodução humana sem a necessidade de contato sexual entre um homem e mulher. Abrangem, além da inseminação artificial, a fertilização *in vitro* (FIV), e demais métodos laboratoriais de fecundação (BARBOZA, Heloisa Helena. Reprodução assistida: questões em aberto. In: Christiano Cassettari. (Org.). *10 anos de vigência do Código Civil Brasileiro de 2002*. 1ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 92).

9 BARBOZA, Heloisa Helena. Reprodução assistida: questões em aberto. In: Christiano Cassettari. (Org.). *10 anos de vigência do Código Civil Brasileiro de 2002*, 1. ed., São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 94.

10 Disponível em: https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiOTVjMDYxOGMtMmNlYy00MjQ3LTg3Y2ItYTAxYTQ4NTkxYjFkIiwidCI6ImI2N2FmMjNmLWMzZjMtNGQzNS04MGM3LWI3MDg1ZjVlZGQ4MSJ9&pageName=ReportSection770f72a0cca27de07030 e https://www.gov.br/anvisa/pt-br/acessoainformacao/dadosabertos/informacoes-analiticas/sisembrio. Acesso em: 25 mar. 2025. O SisEmbrio foi criado pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA.

11 Os dados do Sistema Nacional de Produção de Embriões (SisEmbrio) demonstram o crescimento contínuo da reprodução assistida no Brasil entre 2012 e 2025. Em 2012, foram registrados 32.181 embriões congelados e 21.074 ciclos de fertilização *in vitro*. Nos anos seguintes, verificou-se expansão gradual desses indicadores: Em 2013, contabilizaram-se 38.062 embriões congelados e 24.147 ciclos; em 2014, 47.812 embriões e 27.871 ciclos; em 2015, 67.359 embriões e 35.615 ciclos; em 2016, 66.597 embriões e 33.790 ciclos; em 2017, registraram-se 75.557 embriões congelados e 36.307 ciclos; em 2018, 88.776 embriões e 43.098 ciclos; e, em 2019, 100.380 embriões e 44.705 ciclos. Em 2020, observou-se redução para 86.833 embriões congelados e 41.586 ciclos, possivelmente em decorrência da pandemia de Covid-19. A partir de 2021, a trajetória de crescimento foi retomada, alcançando 111.191 embriões congelados e 56.674 ciclos. Em 2022, registraram-se 104.693 embriões congelados e 50.930 ciclos; em 2023, 114.086 embriões congelados e 56.319 ciclos, em 2024, 128.180 embriões congelados e 55.971 ciclos; em 2025, 144.548 embriões congelados e 62.997 ciclos. Segundo o SisEmbrio, "considera-se como ciclo realizado de fertilização *in vitro* os procedimentos médicos nos quais a mulher é submetida à produção (estímulo ovariano) e retirada de oócitos para realizar a reprodução humana assistida (RHA)". Disponível em: https://sbra.com.br/wp-content/uploads/2018/05/11%C2%BA-Relato%CC%81rio-Sisembrio-2018.pdf e https://www.gov.br/anvisa/pt-br/acessoainformacao/dadosabertos/informacoes-analiticas/sisembrio. Acesso em: 17 jul. 2026.

de 2,39 filhos por mulher (2000) para 1,87 (2010), 1,72 (2015)[12] e 1,55 (2022).[13] Esses indicadores demonstram uma redução progressiva da fecundidade no país, fenômeno que, associado ao adiamento da maternidade e da paternidade e ao aumento da infertilidade relacionada à idade, contribui para a crescente procura por técnicas de reprodução assistida como meio de concretização do desejo parental.[14]

A infertilidade humana é um problema de saúde que transpõe a esfera médica, afetando também os aspectos financeiro, social e psicológico dos pacientes. As causas da infertilidade podem ser naturais, como o envelhecimento do sistema reprodutivo feminino[15] ou doenças oncológicas[16] que comprometem a capacidade reprodutiva,[17] ou voluntárias, como a laqueadura ou vasectomia. Como resposta a essas limitações reprodutivas, a reprodução assistida busca viabilizar a parentalidade em situações de infertilidade, esterilidade ou de impossibilidade biológica de concepção, como ocorre em parte dos casais homoafetivos masculinos e femininos.[18]

O uso da reprodução assistida está frequentemente associado a questões de saúde. As técnicas mais empregadas são a inseminação intrauterina e a fertilização *in vitro* (FIV). A inseminação intrauterina é uma técnica intracorpórea, na qual os espermatozoides são inseridos diretamente no útero para que a fecundação ocorra nas trompas. Por sua vez, a fertilização *in vitro* é uma técnica extracorpórea que envolve a coleta de óvulos e espermatozoides para fecundação em ambiente laboratorial, com posterior transferência dos embriões para o útero após o período de cultivo até o estágio adequado.[19] Os embriões excedentários, não utilizados no

[12] Disponível em: https://brasilemsintese.ibge.gov.br/populacao/taxas-de-fecundidade-total.html. Acesso em: 25 mar. 2025.

[13] Disponível em: https://educa.ibge.gov.br/jovens/materias-especiais/22718-taxa-de-fecundidade-do-pais-caiu-para-1-55-filho-por-mulher-de-acordo-com-o-censo-2022.html. Acesso em: 17 jul. 2026.

[14] BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida *post mortem* e seus efeitos sucessórios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Coord.). *Direitos das sucessões*: problemas e tendências. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022, p. 44-45.

[15] Entre 2020 e 2025, foram realizados 70.597 ciclos de coleta oocitária para Fertilização *In Vitro* (FIV) em pacientes com menos de 35 anos e 174.520 ciclos em pacientes com 35 anos ou mais. No caso dos procedimentos destinados à criopreservação, registraram-se 24.508 ciclos de coleta oocitária em pacientes com menos de 35 anos e 54.852 ciclos em pacientes com 35 anos ou mais. Quanto ao descongelamento de embriões, foram descongelados 109.879 embriões em pacientes com menos de 35 anos e 212.706 embriões em pacientes com 35 anos ou mais. Disponível em: https://www.gov.br/anvisa/pt-br/acessoainformacao/dadosabertos/informacoes-analiticas/sisembrio. Acesso em: 17 jul. 2026.

[16] É possível optar pelo planejamento reprodutivo por meio da preservação de gametas, embriões e tecidos germinativos, garantindo alternativas para a concepção futura.

[17] Disponível em: https://portal.cfm.org.br/noticias/reproducao-assistida-resolucao-beneficia-planejamento-familiar-e-pacientes-com-doencas-graves/. Acesso em: 16 jul. 2026.

[18] BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida *post mortem* e seus efeitos sucessórios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Coord.). *Direitos das sucessões: problemas e tendências*. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022, p. 45.

[19] Disponível em: https://jornal.usp.br/atualidades/avancos-na-medicina-reprodutiva-permitem-melhor-escolha-para-mulheres/. Acesso em: 25 mar. 2023.

ciclo de fecundação, podem ser congelados para uso futuro ou destinados à pesquisa científica, conforme autoriza a Lei de Biossegurança (Lei nº 11.105/2005).[20]

Apesar da relevância social da reprodução assistida, o ordenamento jurídico brasileiro ainda não dispõe de legislação específica. O Projeto de Lei nº 1.184/2003,[21] destinado a regulamentar a matéria, tramita na Câmara dos Deputados há mais de duas décadas, sem qualquer avanço substancial. A prolongada inércia legislativa resultou em um espaço regulatório preenchido, de forma atípica, pelo Conselho Federal de Medicina (CFM), que, mediante sucessivas resoluções, como a Resolução CFM nº 1.358/1992 e, mais recentemente, a de nº 2.320/2022, vem estabelecendo diretrizes éticas para a prática médica. Essas normas possuem natureza deontológica, vinculando apenas os profissionais médicos, sem impor obrigações às clínicas de reprodução assistida, aos pacientes e aos demais envolvidos,[22] o que demonstra um relevante déficit regulatório.

Observe-se, ainda, que essas normas têm sido aplicadas para além de seus limites próprios,[23] na tentativa de suprir a ausência de legislação. Essa expansão interpretativa, embora motivada pela omissão estatal, revela a inadequação de atribuir às resoluções função normativa própria do Poder Legislativo,[24] comprometendo a legitimidade democrática da disciplina jurídica da matéria.

A Resolução CFM nº 2.320/2022 determina que as clínicas de reprodução assistida aprestem aos pacientes informações claras e adequadas sobre os procedimentos, seus riscos, desconfortos, benefícios e potenciais prejuízos, alternativas disponíveis, custos[25] e aspectos éticos, jurídicos e biológicos envolvidos no tratamento. A realização do procedimento depende de consentimento informado, formalizado em formulário específico, cuja ausência pode gerar responsabilidade administrativa, civil e penal. A resolução dedica especial atenção ao uso *post mortem* de material genético. O consentimento deve ser expresso, prévio, inequívoco[26] e

[20] BARBOZA, Heloisa Helena. Reprodução assistida: questões em aberto. In: Christiano Cassettari. (Org.). *10 anos de vigência do Código Civil Brasileiro de 2002*, 1. ed., São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 93.

[21] Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=118275. Acesso em: 17 jul. 2026.

[22] LÔBO, Paulo Luiz Neto. *Direito Civil Volume 5* – Famílias. Disponível em: Minha Biblioteca, (12. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2022, p. 240.

[23] LÔBO, Paulo Luiz Neto. *Direito Civil Volume 5* – Famílias. Disponível em: Minha Biblioteca, (12. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2022, p. 240.

[24] BARBOZA, Heloisa Helena. Reprodução assistida: questões em aberto. In: Christiano Cassettari. (Org.). *10 anos de vigência do Código Civil Brasileiro de 2002*, 1. ed., São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 93.

[25] BARBOZA, Heloisa Helena. Poder familiar em face das práticas médicas. *Revista do Advogado (São Paulo)*, São Paulo, v. 76, p. 45, 2004.

[26] Os Enunciados 106 e 633, aprovados, respectivamente, na I e na VIII Jornada de Direito Civil do CJF/STJ, reforçam a exigência de autorização expressa para a reprodução assistida póstuma. O Enunciado 106 condiciona a presunção de paternidade do falecido ao uso, pela viúva, do material genético do marido, desde que haja autorização escrita concedida em vida. De modo convergente, o Enunciado 633 admite que o viúvo ou companheiro sobrevivente recorra à reprodução assistida póstuma, inclusive mediante

específico,[27] de modo a assegurar a liberdade[28] e a autenticidade da manifestação de vontade. Em complemento, o Provimento nº 149/2023 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) determina que os cartórios de registro civil exijam, além da documentação padrão, termo de autorização prévia lavrado por instrumento público ou particular com firma reconhecida, no qual conste a manifestação do falecido autorizando o uso de seu material biológico criopreservado (art. 513, §2º).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reforça essa exigência ao reconhecer que o uso do material genético de pessoa falecida atinge direitos da personalidade, produz efeitos patrimoniais e impacta diretamente a dignidade das partes envolvidas. Embora a legislação não imponha forma testamentária para essa manifestação de vontade, o STJ recomenda que o consentimento seja formalizado por meio de testamento ou de outro instrumento jurídico equivalente,[29] manifestação que passo a ser denominada "testamento genético".[30] Contudo, parcela da doutrina admite a flexibilização dessa exigência. Para Heloisa Helena Barboza, o consentimento pode ser reconhecido de forma implícita quando o falecido, ciente da realização do procedimento de reprodução assistida, deixa de manifestar oposição ao uso futuro de seu material genético. Nesta hipótese,

maternidade de substituição, desde que a esposa ou companheira tenha manifestado consentimento expresso em vida.

27 MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *Curso de Direito das Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (3. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2021, p. 113. Ao examinar a controvérsia, Gustavo Tepedino explica: "A autorização para implantação de embriões *post mortem* configura ato jurídico complexo, que se inicia com a submissão dos interessados às técnicas da fertilização *in vitro* (1ª fase). Uma vez coletado o material, a segunda etapa realiza-se com a definição do destino dos embriões, sem a qual o sobrevivente será impedido de conduzir o processo de planejamento familiar engendrado com o *de cujus*. Após a superação dessas duas fases, a autorização, por parte do falecido, para a implantação dos embriões previamente produzidos, completa o ato jurídico complexo de autorização" (*Legitimidade sucessória dos embriões*. Parecer não publicado, gentilmente cedido pelo autor, 2017, p. 38). Alinha-se a esse entendimento: NEVARES, Ana Luiza Maia. Impactos na sucessão do filho concebido via reprodução humana assistida *post mortem*. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 31, n. 4, p. 315-331, out./dez. 2022, p. 321.

28 TEPEDINO, Gustavo. *Legitimidade sucessória dos embriões*. Parecer não publicado, gentilmente cedido pelo autor, 2017, p. 33.

29 STJ, 4º T., REsp 1.918.421/SP (2021/0024251-6), Rel. Min. Marco Buzzi, Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão, julg. 08/06/2021, *DJe* 26/08/2021, RSTJ vol. 263 p. 830.

30 Quanto à adoção da terminologia, Paulo Nader (*Curso de Direito Civil* – Vol. 6 – Direito das Sucessões, 7. ed. Disponível em: Minha Biblioteca, Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2016, p. 219) observa que os avanços biológicos do início do século XXI, ampliaram significativamente o campo de reflexão do Direito, gerando novas construções doutrinárias, legislativas e jurisprudenciais, entre elas o chamado testamento genético. Embora a legislação civil trate expressamente do tema, admite-se a possibilidade de destinar sêmen ou óvulo para fins de fecundação *post mortem*, mediante cláusula testamentária que indique a pessoa beneficiária ou que designe quem fará a escolha do doador do material genético. Segundo o autor, o interesse nesse procedimento costuma decorrer da "intenção de o varão submeter-se à vasectomia ou da necessidade de tratamento mediante quimioterapia ou radioterapia".

a atribuição da paternidade ao marido falecido pode ser considerada legítima,[31] ainda que inexista manifestação expressa de vontade.

2 A falta de regulamentação legal sobre os efeitos da reprodução assistida no Direito das Sucessões

Na década de 2000, durante a revisão do Projeto de Lei nº 634/1975, que resultou no Código Civil de 2002, a reprodução assistida já se apresentava como uma realidade no Brasil, embora fosse menos difundida do que atualmente. Em razão de seus reflexos sobre a determinação da filiação, a matéria foi incorporada ao Livro do Direito de Família, sendo prevista no artigo 1.597, que estabelece uma ficção jurídica[32] ao presumir a paternidade do marido em relação aos filhos nascidos de sua esposa, independentemente das circunstâncias da concepção, em conformidade com o princípio "pater est quem iustae nuptiae demonstrant".[33]

Essa presunção passou a abranger os filhos concebidos por técnicas de reprodução assistida,[34] sob o pressuposto de que a concepção ocorreu no contexto matrimonial.[35] O artigo 1.597 do Código Civil contempla três hipóteses: (i) fecundação

[31] BARBOZA, Heloisa Helena. Reprodução assistida: questões em aberto. In: Christiano Cassettari. (Org.). *10 anos de vigência do Código Civil Brasileiro de 2002*, 1. ed., São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 96.

[32] O Enunciado 104, aprovado na I Jornada de Direito Civil do CJF/STJ, dispõe sobre a presunção de paternidade nos casos de reprodução assistida com material genético de terceiros. De acordo com o enunciado, o pressuposto da relação sexual é substituído pela vontade juridicamente qualificada dos envolvidos ou, em alguns casos, pelo vínculo matrimonial, o que pode gerar uma presunção absoluta ou relativa de paternidade do marido da gestante, conforme sua manifestação expressa ou implícita durante o casamento. No entanto, Caio Mário da Silva Pereira (*Instituições de Direito Civil*: Direito das Sucessões – Vol. VI, 28. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022, p. 44) esclarece que essa presunção não se aplica à reprodução assistida realizada após a morte do genitor, pois a gestação não é contemporânea ao casamento, dissolvido com o óbito. Nessa hipótese, não se trata de presunção de paternidade, mas de ficção jurídica, o que revela a necessidade de disciplina legal específica para a reprodução assistida póstuma, a fim de assegurar segurança jurídica nas relações familiares e sucessórias.

[33] BARBOZA, Heloisa Helena. Reprodução assistida: questões em aberto. In: Christiano Cassettari. (Org.). *10 anos de vigência do Código Civil Brasileiro de 2002*, 1. ed., São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 94.

[34] O Enunciado 105, aprovado na I Jornada de Direito Civil do CJF/STJ, prevê que as expressões "fecundação artificial", "concepção artificial" e "inseminação artificial", mencionadas nos incisos III, IV e V do artigo 1.597 do Código Civil, devem ser interpretadas como técnicas de reprodução assistida.

[35] Segundo Ana Luiza Maia Nevares, há debate sobre a aplicação da presunção de paternidade nos casos de união estável. Embora alguns defendam essa interpretação extensiva, a autora destaca que a paternidade ficta é uma característica específica do casamento. Isso ocorre porque o matrimônio é um ato formal, e a simples apresentação da certidão de casamento no Registro Civil das Pessoas Naturais é suficiente para estabelecer a paternidade do marido. Já na união estável, essa presunção não se aplica da mesma forma, pois essa forma de constituição familiar não conta com um título formal que a valide juridicamente. (Impactos na sucessão do filho concebido via reprodução humana assistida *post mortem*. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 31, n. 4, p. 316, out./dez. 2022).

artificial homóloga,[36] inclusive após a morte do marido;[37] (ii) inseminação artificial heteróloga,[38] desde que haja autorização expressa do marido[39] para utilização do material genético de terceiro;[40] e (iii) concepção homóloga com embriões excedentários, havidos a qualquer tempo (incisos III, IV e V).[41]

[36] O Enunciado 257, aprovado na III Jornada de Direito Civil do CJF/STJ, estabelece que as expressões "fecundação artificial", "concepção artificial" e "inseminação artificial", previstas nos incisos III, IV e V do artigo 1.597 do Código Civil, comportam interpretação restritiva. Isso significa que esses termos não abrangem a utilização de óvulos doados nem a gestação de substituição.

[37] O Código Civil prevê que a presunção de paternidade se aplica "mesmo que falecido o marido" (art. 1.597, III, CC). No entanto, inexiste menção expressa à presunção de maternidade nos casos de cessão temporária de útero. Com base no princípio da igualdade, essa presunção deve ser estendida à mãe intencional, ou seja, à mulher que forneceu o material genético ou manifestou a vontade de ser reconhecida como mãe da criança gestada por outra pessoa. Essa compreensão confere segurança jurídica às relações familiares e sucessórias, evitando lacunas que possam gerar desigualdade entre pais biológicos e aqueles que recorrem à reprodução assistida.

[38] O Enunciado 111 da I Jornada de Direito Civil do CJF/STJ esclarece que tanto a adoção quanto a reprodução assistida heteróloga conferem à criança a condição de filho. Porém, há uma diferença fundamental entre as duas situações: na adoção, o adotado desvincula-se juridicamente de seus parentes consanguíneos; na reprodução assistida heteróloga, não se forma vínculo de parentesco entre a criança e o doador do material genético.

[39] O Enunciado 570 da VI Jornada de Direito Civil do CJF/STJ dispõe que, em casos de reprodução assistida heteróloga dentro de uma união estável, o reconhecimento da paternidade ocorre a partir do momento em que a gravidez tem início, desde que haja consentimento expresso do companheiro.

[40] O legislador, ao fazer menção apenas a inseminação artificial, parece ter considerado exclusivamente o uso de espermatozoides de terceiros, excluindo a doação de óvulos, que exige técnica de fertilização. Contudo, essa previsão deve ser interpretada de forma ampliativa, de modo a exigir autorização prévia da esposa também nos casos de fertilização heteróloga com gestação por substituição, em respeito ao princípio da igualdade entre homens e mulheres previsto no art. 5º, I, da Constituição (SCALQUETTE, Ana Cláudia Silva. Reprodução humana assistida: do direito à ao direito da. In: SCALQUETTE, Ana Cláudia; SCALQUETTE, Rodrigo Arnoni (Coord.). SILVA, Anna Paula Soares da; BERGSTEIN, Gilberto (Org.). *Biotecnologia, biodireito e saúde*: Novas Fronteiras da Ciência Jurídica – Volume 1. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2019, p. 59). O Enunciado 258 da III Jornada de Direito Civil reforça essa compreensão ao afirmar que não cabe ação negatória de paternidade (art. 1.601, CC) quando a reprodução assistida heteróloga foi previamente autorizada pelo marido, tornando sua paternidade uma presunção absoluta. No mesmo sentido, o STJ estabeleceu que, para a presunção de filiação do art. 1.597, V, do Código Civil, são necessários três requisitos: (I) a concepção deve ocorrer durante o casamento; (II) deve ser utilizada técnica de inseminação artificial heteróloga; e (III) deve existir autorização prévia do marido. O Tribunal reconheceu que essa interpretação se estende por analogia às uniões estáveis hétero e homoafetivas, em conformidade com a decisão do STF na ADI 4.277 e na ADPF 132. Por fim, o STJ afirmou que o ordenamento jurídico não proíbe a inseminação artificial "caseira" (autoinseminação). Embora o acompanhamento médico seja recomendado para o planejamento da concepção, a interpretação do art. 1.597, V, do Código Civil, de acordo com os princípios do livre planejamento familiar e do melhor interesse da criança, confirma que essa prática é juridicamente admitida (STJ, 3ª T., REsp 2.137.415/SP (2024/0136744-9), Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 15/10/2024, *DJe* 17/10/2024). Por fim, o Enunciado 723 da X Jornada de Direito Civil assentou que as presunções de filiação, especialmente nas hipóteses de reprodução assistida heteróloga, aplicam-se independentemente do sexo ou da orientação sexual dos cônjuges, assegurando a ambos os integrantes da entidade familiar o reconhecimento da parental idade jurídica.

[41] No parecer apresentado pelo Deputado Ricardo Fiuza, relator-geral da Comissão Especial encarregada de apreciar as emendas do Senado Federal ao Projeto de Lei nº 634/1975, examinando a Emenda nº 208, alterada pelo Senado, destaca-se a pertinência do inciso III proposto para o art. 1.603, de acordo com as modernas técnicas de reprodução assistida. O relator observa que a presunção de paternidade prevista na legislação deve proteger a filiação mesmo quando o marido, após autorizar a inseminação artificial da

Apesar de disciplinar os efeitos da reprodução assistida no âmbito da filiação, o Código Civil permaneceu silente quanto às suas repercussões na sucessão legítima, sob a premissa de que a matéria seria posteriormente regulamentada por legislação específica,[42] em razão de sua interface com as ciências médicas e a bioética. A ausência dessa disciplina deu origem a intenso debate doutrinário acerca a situação sucessória dos filhos concebidos após a morte do genitor. Enquanto parcela da doutrina lhes reconhece capacidade de suceder como herdeiros legítimos, outra sustenta que sua vocação hereditária se limita às hipóteses expressamente previstas em lei.[43] A compreensão dessa controvérsia exige o exame das regras que disciplinam a abertura da sucessão e a legitimidade sucessória. Nos termos do artigo 1.784 do Código Civil, abre-se a sucessão com a morte do autor da herança, momento em que seu patrimônio é automaticamente transmitido aos herdeiros legítimos e testamentários (art. 1.784, CC), garantindo-lhes o direito à herança.

O Código estabelece que são chamados à sucessão aqueles que estavam vivos ou concebidos no momento da abertura da sucessão (art. 1.798, CC).[44] Excepcionalmente, na sucessão testamentária, admite-se que a disposição beneficie filhos ainda não concebidos de pessoas indicadas pelo testador, desde que seus pais estejam vivos ao tempo da abertura da sucessão (art. 1.799, I, CC).[45]

esposa, separa-se e posteriormente tenta negar a paternidade previamente consentida. O parecer também salienta que a inclusão do inciso reflete os avanços da medicina e disciplina situações em que, após a dissolução do vínculo conjugal, a mulher decide utilizar embriões excedentários para gerar novo filho. Ressalta-se, ainda, a necessidade de autorização expressa quando se tratar de inseminação heteróloga, que envolve material genético de terceiro, ao passo que, na inseminação homóloga, a paternidade do marido é irrefutável, independentemente da continuidade da convivência conjugal. Esse entendimento reforça a segurança jurídica das relações de filiação e resguarda os direitos do nascituro desde a concepção (art. 2º, CC), assegurando-lhe o direito de ser gerado, gestado e nascer com sua filiação previamente definida (BRASIL. Câmara dos Deputados. *Aspectos significativos da defasagem legislativa que apresenta o Projeto de Lei 634, de 1975.* Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=303077&filename=Tramitacao-PL+634/1975. Acesso em: 20 jan. 2025).

42 REALE, Miguel. *Estudos preliminares do Código Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 22.

43 O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio do Provimento nº 149, de 30/08/2023, estabeleceu normas para o registro de nascimento de crianças concebidas por reprodução assistida, incluindo os casos de reprodução assistida pós-morte. A regulamentação define os procedimentos a serem seguidos para garantir segurança jurídica à filiação nesses contextos. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5243. Acesso em: 17 jul. 2026.

44 O Código Civil de 1916 não previa expressamente a inclusão do nascituro dentre os herdeiros legítimos. Essa previsão foi introduzida apenas pelo Código Civil de 2002, representando relevante alteração no regime jurídico da sucessão legítima (TARTUCE, Flávio. *Direito Civil*: Direito das Sucessões. v. 6. 16. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 65).

45 Quanto à lacuna existente no Direito Sucessório, Sílvio de Salvo Venosa observa que o Código Civil de 2002 não regulamenta a reprodução assistida, apenas reconhece sua existência e procura solucionar a questão da paternidade. Contudo, adverte que a ausência de legislação específica produz mais incertezas do que soluções, deixando desordenados aspectos essenciais, como a escolha do casal pela fertilização assistida e as repercussões dessa decisão no direito hereditário. O autor enfatizas a necessidade urgente de um diploma legal próprio que trate do tema, evitando que questões de elevada relevância

Diante desse cenário social e normativo, percebe-se que o legislador já reunia elementos suficientes para compreender os avanços científicos no campo da reprodução assistida e de suas repercussões para o Direito de Família e o Direito das Sucessões. Apesar disso, ao deixar de atualizar o Projeto de Lei nº 634/1975 no tocante à sucessão legítima, preservou disciplina legislativa que estabelece tratamento sucessório diferenciado entre os filhos, deixando de reconhecer como herdeiros legítimos aqueles concebidos *post mortem* por meio de reprodução assistida homóloga. Ao deixar de reconhecer ao filho concebido após a morte do genitor o direito de suceder na sucessão legítima, o legislador adotou a técnica do denominado "silêncio eloquente", da qual decorre da exclusão da condição de herdeiro necessário (art. 1.845, CC), e, por consequência, do direito à legítima (art. 1.846, CC).

3 Distinção entre concepturo, embrião *in vitro*, nascituro e pessoa: o início da personalidade jurídica no Direito Civil e sua repercussão na capacidade sucessória

O Código Civil dispõe que "[a] personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro" (art. 2º). A aplicação desse dispositivo às hipóteses de reprodução assistida homóloga, especialmente quando há embriões produzidos por fertilização *in vitro*, exige definir juridicamente o momento da concepção, questão que ocupa posição central na controvérsia acerca da capacidade sucessória do filho concebido após a morte do genitor.

Inexiste consenso acerca da qualificação jurídica do embrião produzido por fertilização *in vitro* antes de sua transferência ao útero materno. Segundo uma corrente concepcionista, a concepção ocorre com a fecundação, equiparando o embrião extracorpóreo ao nascituro. Outra corrente, adotada neste trabalho, distingue o embrião *in vitro* do nascituro propriamente dito, reservando esta última categoria ao ser humano concebido e em desenvolvimento intrauterino. Esse entendimento é adotado como premissa metodológica para a análise da capacidade sucessória prevista no art. 1.798 do Código Civil. Podem ser identificadas, na doutrina, três principais correntes acerca da capacidade sucessória do filho concebido por reprodução assistida homóloga após a morte do genitor. A compreensão dessas posições pressupõe a distinção entre concepturo, embrião *in vitro* e nascituro,

sejam resolvidas exclusivamente pelo Judiciário, com risco de insegurança jurídica e instabilidade social (*Direito Civil*: Família e Sucessões. v. 5. 23. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 238).

categorias cuja delimitação conceitual permanece controvertida, mas se revelam decisivas para a definição da capacidade sucessória.

> Inexistência de capacidade sucessória do filho concebido *post mortem* na sucessão legítima: Essa corrente sustenta que o Código Civil limita a sucessão às pessoas vivas ou concebidas no momento da abertura da sucessão,[46] ainda que a concepção posterior resulte de técnicas de reprodução assistida.[47] Distingue-se o nascituro (*nasciturus conceptus*), já concebido, do concepturo (*nondum conceptus*), ainda não concebido, afirmando-se que apenas o primeiro possui capacidade sucessória na sucessão legítima. A restrição busca preservar a segurança jurídica e a estabilidade das relações sucessórias;[48]
>
> Capacidade sucessória restrita à sucessão testamentária (art. 1.799, I, CC): Segundo essa orientação, o filho concebido após a morte do genitor poderá suceder se houver disposição testamentária expressa em seu favor, na hipótese de "filiação eventual". O reconhecimento da filiação, por si só, não lhe confere vocação hereditária na sucessão legítima. Defende-se, ainda, que a ausência de disciplina legal específica não configura omissão inconstitucional, pois a ampliação da capacidade sucessória dependeria de alteração legislativa, sem margem para sua criação por interpretação extensiva;[49]
>
> Reconhecimento da capacidade sucessória na sucessão legítima: Para essa corrente, o filho concebido após a morte do genitor por fecundação homóloga ou mediante a utilização de embriões excedentários

[46] Adota essa compreensão: LÔBO, Paulo. *Direito civil*: sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, (9. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 54; NEVARES, Ana Luiza Maia. Impactos na sucessão do filho concebido via reprodução humana assistida *post mortem*. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 31, n. 4, p. 315-331, out./dez. 2022.

[47] Em igual sentido: VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*: Família e Sucessões. v. 5. Disponível em: Minha Biblioteca, (23. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 529.

[48] TEPEDINO, Gustavo. Legitimidade sucessória dos embriões. Parecer não publicado, gentilmente cedido pelo autor, 2017, p. 31. A posição do autor é clara ao afirmar que eventual admissão da implantação do embrião após a morte do genitor não confere ao filho assim concebido capacidade sucessória, porquanto ele não estava concebido no momento da abertura da sucessão, conforme exige o artigo 1.798 do Código Civil. Em consequência, não poderá ser qualificado como herdeiro necessário. Entretanto, essa limitação se restringe ao âmbito patrimonial da sucessão, não afastando os direitos existenciais decorrentes da filiação, preservando-se o reconhecimento da parental idade e os efeitos pessoais dela resultantes (*Direito Civil: Família e Sucessões*, v. 5, 23. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 41).

[49] A interpretação adotada por Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho ressalta a necessidade de segurança jurídica diante da ausência de uma regulamentação específica sobre a sucessão de embriões concebidos pós-morte. Os autores defendem que, nos limites da sucessão testamentária, o embrião só poderá ser beneficiário se a implantação no útero materno ocorrer dentro do prazo de dois anos, conforme o artigo 1.800, §4º, do Código Civil. Caso a implantação ocorra após esse prazo, o nascido ainda será reconhecido como filho do falecido, mas não terá direito sucessório (*Novo Curso de Direito Civil*: Direito das Sucessões, v. 7, 9. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2022, p. 47).

homólogos[50] possui capacidade sucessória na sucessão legítima. Caso a partilha tenha sido realizada antes de seu nascimento com vida, poderá pleitear o reconhecimento de sua condição de herdeiro por meio da ação de petição de herança (art. 1.824, CC),[51] sujeita ao prazo prescricional de dez anos (art. 205, CC), contado da abertura da sucessão.[52] Seus defensores afirmam que a exclusão do filho póstumo da sucessão legítima viola a Constituição, por afrontar os princípios da igualdade entre os filhos, da paternidade (ou parentalidade) responsável, do planejamento familiar e do direito à herança.

Para melhor compreensão da controvérsia, é importante distinguir os conceitos de concepturo e nascituro no Direito Civil:

Concepturo: Corresponde ao ser humano ainda não concebido, cuja existência permanece apenas potencial. Consiste em mera possibilidade abstrata de futura concepção, o que afasta sua identificação com o embrião produzido por meio da fertilização *in vitro* e com o nascituro. Enquanto não houver fecundação, inexiste embrião ou processo biológico de desenvolvimento humano.

Embrião *in vitro*: Caracteriza-se como o embrião resultante de fertilização extracorpórea que ainda não foi implantado no útero materno.[53] Embora sua qualificação jurídica permaneça controvertida, adota-se neste estudo a compreensão segundo a qual o embrião extracorpóreo não se confunde com o nascituro. É sobre essa categoria que incidem situações como a criopreservação, a doação para fins reprodutivos, o descarte e a utilização em pesquisa científica, observados os limites estabelecidos pelo ordenamento jurídico. Pode permanecer criopreservado por período prolongado, sem que haja garantia de futura

[50] Adota essa linha de pensamento: TEPEDINO, Gustavo, et al. *Fundamentos do Direito Civil*: Direito das Sucessões. v. 7. Disponível em: Minha Biblioteca, (4. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 81; GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões*. v. 7. Disponível em: Minha Biblioteca, (17. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 30.

[51] PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*: Direito das Sucessões – Vol. VI. Disponível em: Minha Biblioteca, (28. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022, p. 45.

[52] A petição de herança caracteriza-se como ação de natureza real, universal e condenatória, sujeita a prazo prescricional para o seu ajuizamento, conforme estabelece a Súmula 149 do STF (STJ, 3ª T., REsp 1.868.188/GO (2018/0182544-7), Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Rel. p/ Acórdão Min. Nancy Andrighi, julg. 28/09/2021. DJe 23/11/2021).

[53] CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (4. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019, p. 199. Há quem sustente que o ovo ou zigoto ainda não implantado deve ser considerado um "nascituro pré-implantatório" (ALMEIDA, Silmara Juny de Abreu Chinelato e. *A tutela civil do nascituro*. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 11).

implantação ou de nascimento com vida.[54] Além disso, observados os requisitos legais e éticos, pode ser descartado ou utilizado em pesquisa científica com finalidade terapêutica. Assim, seu desenvolvimento futuro permanece incerto, pois não há garantia de que será implantado no útero materno ou de que a gestação resultará em nascimento com vida.

Nascituro: Diz respeito ao ser humano que se encontra em fase[55] de desenvolvimento intrauterino[56] até o nascimento com vida,[57] independentemente de a fecundação ter ocorrido de forma natural ou por técnicas de reprodução assistida.[58] Embora não possua personalidade jurídica,[59] o ordenamento jurídico assegura-lhe tutela desde a concepção (art. 2º do Código Civil), resguardando determinados direitos até o nascimento com vida.

O nascituro, por se encontrar em desenvolvimento intrauterino, situa-se em posição jurídica distinta do concepturo e do embrião extracorpóreo, circunstância que justifica o tratamento diferenciado conferido pelo Código Civil. Essa distinção, fundada no estágio de desenvolvimento da vida humana, demonstra a impropriedade de equiparar o nascituro ao concepturo. Dessa forma, torna-se necessário estabelecer uma tutela jurídica diferenciada para cada um, a fim de garantir-lhes proteção adequada conforme sua condição.[60] Embora concepturo, embrião extracorpóreo e nascituro não possuam personalidade jurídica, o ordenamento lhes atribui regimes jurídicos distintos, compatíveis com suas respectivas condições existenciais.[61]

---

54 BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida *post mortem* e seus efeitos sucessórios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Coord.). *Direitos das sucessões*: problemas e tendências. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022. p. 54.

55 GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: Direito das Sucessões. v. 7. Disponível em: Minha Biblioteca, (17. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 28.

56 MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *Curso de Direito das Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (3. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2021, p. 113.

57 BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida *post mortem* e seus efeitos sucessórios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Coord.). *Direitos das sucessões*: problemas e tendências. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022, p. 54-55.

58 LÔBO, Paulo. *Direito civil*: sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, (9. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 55.

59 CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (4. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019, p. 199.

60 BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida post mortem e seus efeitos sucessórios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Coord.). *Direitos das sucessões*: problemas e tendências. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022. p. 54-55.

61 DANTAS, Carlos Henrique Félix. Aprimoramento genético em embriões humanos: limites ético-jurídicos ao planejamento familiar na tutela da deficiência como diversidade biológica humana. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 149.

O Código Civil, ao disciplinar o início da personalidade jurídica da pessoa natural, reconhece personalidade à pessoa nascida com vida e assegura tutela jurídica ao nascituro desde a concepção, sem fazer referência ao concepturo (art. 2º). Com base nesse entendimento, a simples fecundação em clínica de reprodução assistida não se confunde com a concepção do nascituro,[62] sendo esta uma etapa anterior à incidência das disposições do Código Civil. Por sua vez, a Constituição Federal protege o embrião, ao vedar a comercialização de material biológico (art. 199, §4º).

A distinção entre concepturo, embrião *in vitro* e nascituro demonstra que a capacidade sucessória prevista no artigo 1.798 do Código Civil depende da definição jurídica do momento da concepção. Adotando-se a posição segundo a qual a concepção pressupõe o desenvolvimento intrauterino, conclui-se que o artigo 1.798 do Código Civil estabelece como herdeiros legítimos aqueles que estejam vivos ou concebidos no momento da abertura da sucessão.[63] Consequentemente, o embrião extracorpóreo não se enquadra na condição de concebido para fins sucessórios, o que explica a divergência quanto à sucessão do filho concebido por reprodução assistida após a morte do genitor, por carecer de capacidade sucessória ao tempo da abertura da sucessão.[64] Em consonância com essa compreensão, Heloisa Helena Barboza e Vitor Almeida afirmam: "Não há de se falar em sucessão do embrião congelado, mas tão somente de legitimidade sucessória sujeita ao futuro nascimento com vida para efetivar sua vocação hereditária".[65]

Com a abertura da sucessão, a herança transmite-se automaticamente aos herdeiros legítimos e testamentários, que passam a titularizar a posse e a propriedade

---

62 Adota posição diversa: TARTUCE, Flávio. *Direito Civil*: Direito das Sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, (16. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 67.

63 O artigo 1.798 do Código Civil de 2002 mantém a lógica do artigo 1.718 do Código Civil de 1916. Como destacam Gustavo Tepedino, Ana Luiza Maia Nevares e Rose Melo Vencelau Meireles, a ilegitimidade sucessória daqueles que não estavam nascidos ou concebidos na data do falecimento do autor da herança é absoluta, aplicando-se indistintamente a qualquer pessoa (TEPEDINO, Gustavo, et al. *Fundamentos do Direito Civil*: Direito das Sucessões. v. 7. Disponível em: Minha Biblioteca, (4. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 31).

64 Há doutrinadores que defendem que a capacidade sucessória se inicia com a concepção, entendendo que esta ocorre no momento da fecundação do óvulo pelo espermatozoide, originando o embrião pré-implantatório. Segundo essa visão, o embrião já seria sujeito de direitos, devendo-se garantir sua dignidade e a da mulher (TEPEDINO, Gustavo. *Legitimidade sucessória dos embriões*. Parecer não publicado, gentilmente cedido pelo autor, 2017, p. 26). Esse entendimento encontra respaldo no Código Civil, que admite a filiação na hipótese de inseminação *post mortem*. Flávio Tartuce sustenta que o embrião possui "personalidade civil plena, inclusive no tocante à tutela sucessória, assim como acontece com o nascituro" (TARTUCE, Flávio. *Direito Civil*: Direito das Sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, 16. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 67). Adota esse entendimento: DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*: Direito das Sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, 37. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 22.

65 BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida *post mortem* e seus efeitos sucessórios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Coord.). *Direitos das sucessões: problemas e tendências*. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022, p. 61.

da herança.[66] O concepturo e o embrião não implantado, este último segundo a orientação doutrinária adotada neste estudo, por não se enquadrarem na condição jurídica de concebidos no momento abertura da sucessão,[67] permanecem excluídos da tutela conferida pelo artigo 2º do Código Civil ao nascituro. Por conseguinte, carecem de capacidade sucessória para adquirir herança ou legado. A sucessão do nascituro, por sua vez, somente se concretiza após o nascimento com vida,[68] evento que lhe confere personalidade jurídica. Sua vocação hereditária possui natureza excepcional, pois sua eficácia depende do nascimento com vida.[69] Até lá, o quinhão que lhe cabe permanece sob a guarda do inventariante. Portanto, o nascimento com vida constitui condição essencial para que o nascituro exerça sua capacidade sucessória, sendo os efeitos jurídicos plenamente produzidos apenas após esse marco (art. 650, CPC).[70]

3.1 A capacidade sucessória da "filiação eventual" no contexto da sucessão testamentária

O filho ainda não concebido de pessoa indicada pelo testador pode ser chamado à sucessão testamentária (art. 1.799, I, CC).[71] No entanto, para que adquira

[66] No caso do legado, havendo liberalidade pura e simples, a propriedade do bem determinado é transmitida imediatamente ao legatário, conforme dispõe o art. 1.923 do Código Civil.

[67] CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (4. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019, p. 200. Ao enfrentar a questão, Gustavo Tepedino esclarece que, embora os conceitos de vida, morte e concepção sejam objeto de divergências no campo médico, o direito brasileiro não autoriza interpretação ampliativa que equipare o embrião não implantado ao concebido ou à pessoa humana. Para o autor, essa compreensão carece de fundamento no ordenamento jurídico vigente (TEPEDINO, Gustavo. *Legitimidade sucessória dos embriões*. Parecer não publicado, gentilmente cedido pelo autor, 2017, p. 34).

[68] VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*: Parte Geral. v. 1. Disponível em: Minha Biblioteca, (23. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 128. Sobre a posição jurídica do nascituro, Paulo Lôbo considera: "O nascituro é sujeito de direito expectativo (existente), o que o legitima a defendê-lo, inclusive em juízo, por seu representante legal; é distinto da titularidade como pessoa, se nascer com vida, e de natureza diferente serão os direitos que advierem desse fato. Diferentemente, expectativa de direito diz respeito a direito que ainda não se constituiu; portanto, não é ainda figura do mundo do direito, porque é suporte fático que ainda não se completou" (LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Sucessões*. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, 9. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 55.

[69] GOMES, Orlando. *Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (17. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019, p. 23.

[70] DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*: direito das sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, (37. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 22.

[71] Segundo Heloisa Helena Barboza e Vitor Almeida (Os desafios da reprodução assistida *post mortem* e seus efeitos sucessórios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Coord.). *Direitos das sucessões*: problemas e tendências. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022, p. 56), a interpretação da previsão legal esclarece que somente podem ser nomeados como herdeiros testamentários os filhos não concebidos da pessoa indicada pelo testador. Sobre o tema, o Enunciado 268, aprovado na III Jornada de Direito Civil (CJF/STJ), prevê que o testador pode beneficiar filhos de determinada origem, mas a cláusula

o direito à sucessão, sua concepção deve ocorrer no prazo de dois anos, contado da abertura da sucessão. Ultrapassado esse período sem que a concepção se verifique, os bens que lhe foram reservados caberão aos herdeiros legítimos, salvo disposição diversa constante do testamento (art. 1.800, §4º, CC).[72] Importa destacar que o prazo bienal se refere apenas à concepção, sendo irrelevante que o nascimento com vida ocorra posteriormente. Os bens reservados permanecerão sob administração até o nascimento com vida do herdeiro esperado, momento em que se aperfeiçoa a aquisição definitiva da herança.

O direito à herança possui conteúdo patrimonial, circunstância que justifica a incidência de limitações temporais ao seu exercício nas hipóteses previstas em lei. A fixação do prazo bienal previsto no artigo 1.800, §4º, do Código Civil busca conferir estabilidade às relações sucessórias, delimitando a eficácia da disposição testamentária em favor da denominada "filiação eventual".[73] A concepção do herdeiro esperado após o decurso desse prazo preserva o reconhecimento do vínculo de filiação, embora exclua a eficácia da disposição testamentária em seu favor, em observância à limitação temporal instituída pelo legislador e ao princípio da segurança jurídica.

A previsão desse prazo revela uma distinção entre a condição de filho e o *status* de herdeiro. O ordenamento busca compatibilizar princípios fundamentais como o direito de herança (art. 5º, XXX, CF), a igualdade entre os filhos (art. 227, §6º, CF) e a segurança jurídica (art. 5º, XXXVI, CF). Ao admitir a sucessão do herdeiro eventual concebido dentro do prazo legal, confere-se previsibilidade e estabilidade às relações jurídicas, sem comprometer o reconhecimento do vínculo de filiação.

O direito ao reconhecimento da filiação é imprescritível, por se tratar de direito personalíssimo, indisponível e inerente à dignidade da pessoa humana, à identidade genética e à ancestralidade.[74] Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça

testamentária correspondente não deve ser interpretada de forma extensiva. Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka discorda dessa interpretação, argumentando que o testador não pode indicar sua prole eventual, pois a lei exige que a pessoa beneficiada pelo testamento esteja viva no momento da abertura da sucessão (HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Comentários ao Código Civil*: parte especial: do direito das sucessões, vol. 20. Coordenação de Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 96).

72 Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (*Novo Curso de Direito Civil*: Direito das Sucessões, v. 7, 9. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2022, p. 47) defendem que o prazo legal não pode ser modificado com base na autonomia da vontade, sob pena de comprometer a segurança jurídica. Os autores argumentam que a ressalva "salvo disposição em contrário do testador" mencionada no texto legal se refere apenas à escolha do destinatário dos bens, e não à possibilidade de alterar o prazo peremptório estabelecido na legislação.

73 GAGLIANO, Pablo, Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*: direito das sucessões. v. 7. Disponível em: Minha Biblioteca, (9. ed.). Editora Saraiva, 2022, p. 49.

74 O STJ reafirma que os direitos à filiação, à identidade genética e à busca pela ancestralidade integram o núcleo dos direitos da personalidade, sendo expressões diretas da dignidade da pessoa humana. Assim sendo, incumbe ao Estado protegê-los de forma integral, assegurando a todos o direito de conhecer sua

tem reiteradamente reconhecido que o direito ao reconhecimento da filiação pode ser exercido a qualquer tempo, inclusive em face dos herdeiros do falecido.[75]

Nas palavras de Paulo Nader, "[n]ão é o nascituro quem sucede, mas a pessoa ao nascer".[76] Isso significa que a aquisição definitiva da herança depende do nascimento com vida. Enquanto esse evento não ocorrer, os bens reservados ao herdeiro eventual permanecerão sob administração de curador nomeado judicialmente (art. 1.800, *caput*, CC), função que poderá ser exercida pela pessoa indicada pelo testador, ou, na sua falta, por quem a lei atribui a curatela (art. 1.800, §1º, CC). Uma vez concebido, o herdeiro eventual passa à condição jurídica de nascituro, fazendo jus à tutela conferida pelo artigo 2º do Código Civil e sendo representado por seus genitores. Sobrevindo o nascimento com vida, adquirirá a herança, compreendidos os frutos e rendimentos produzidos desde a abertura da sucessão, bem como os encargos correspondentes (art. 1.800, §3º, CC).

4 Ausência de inclusão do filho póstumo entre os herdeiros legítimos (art. 1.798, CC): a inconstitucionalidade gerada pela violação do princípio da proporcionalidade como proibição da proteção insuficiente

O direito fundamental à proteção[77] impõe ao Estado o dever de assegurar a máxima efetividade dos direitos fundamentais. Na esfera da atividade legislativa, essa obrigação se traduz em um dever de prestação positiva (*facere*), voltado à concretização das normas constitucionais, sobretudo quando a disciplina jurídica

verdade biológica (STJ, 3ª T., REsp 1.632.750/SP (2016/0193441-0), Rel. Min. Moura Ribeiro, Rel. p/ Acórdão Min. Nancy Andrighi, julg. 24/10/2017, *DJe* 13/11/2017, RSTJ vol. 249 p. 654).

75 STJ, 4ª T., AgInt no AREsp 2.028.834/RJ (2021/0369996-4), Rel. Min. Marco Buzzi, julg. 08/05/2023. *DJe* 11/05/2023.

76 NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil* – Vol. 6 – Direito das Sucessões, 7. ed. Disponível em: Minha Biblioteca. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2016, p. 59.

77 O Supremo Tribunal Federal reconhece que existe um direito fundamental à proteção, de modo que a omissão estatal pode configurar violação a direitos fundamentais, à semelhança do que prevê o art. 2º, II, da Constituição alemã. Na doutrina e jurisprudência alemãs, distingue-se duas dimensões do princípio da proporcionalidade: a) proibição de excesso (Übermassverbot), que controla a constitucionalidade das intervenções estatais nos direitos fundamentais; b) proibição de proteção insuficiente (Untermassverbot), pela qual os direitos fundamentais são considerados imperativos de tutela, que exigem medidas estatais efetivas de proteção. Nessa segunda dimensão, a atuação estatal: i) não será adequada se não oferecer proteção ao direito fundamental de maneira ótima; ii) não será necessária se houver alternativas que garantam proteção superior; e iii) violará a proporcionalidade em sentido estrito quando os prejuízos à proteção do direito forem maiores aos benefícios buscados pela norma (STF, Tribunal Pleno, Ref na MC na ADI 6.327/DF, Rel. Min. Edson Fachin, julg. 03/04/2020, *DJe*-154 div. 18-06-2020 pub. 19-06-2020). No mesmo sentido: STF, 2ª T., HC 104.410/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 06/03/2012, *DJe*-062 div. 26-03-2012 pub. 27-03-2012.

se revela indispensável à realização dos valores protegidos pela Constituição. Incumbe ao legislador suprir lacunas normativas capazes de comprometer a plena tutela dos direitos fundamentais.

De acordo com a Constituição Federal, compete ao Poder Legislativo editar normas destinadas a assegurar, na maior medida fática e juridicamente possível, a efetividade dos direitos fundamentais. A inércia estatal nesse aspecto compromete a eficácia do sistema constitucional, dando ensejo à denominada "violação negativa" da Constituição, "motivada por inaceitável inércia governamental no adimplemento de prestações positivas impostas ao poder público".[78] Quando a disciplina legislação revelar-se insuficiente ou inadequada para conferir tutela adequada a direitos fundamentais, haverá ofensa ao princípio da proporcionalidade em sua dimensão de proibição da proteção insuficiente, configurando hipótese de inconstitucionalidade por omissão.[79]

É precisamente esse cenário que se apresenta em relação ao filho concebido *post mortem* por técnicas de reprodução assistida homóloga. Ao restringir a sucessão legítima às pessoas vivas ou concebidas no momento da abertura da sucessão (art. 1.798, CC), o ordenamento deixa de contemplar situação jurídica decorrente do desenvolvimento das técnicas de reprodução assistida, comprometendo a plena eficácia de diversos mandamentos constitucionais relacionados à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF) e à proteção à família (art. 226, *caput*, CF).

Em primeiro lugar, essa disciplina repercute sobre o direito ao planejamento familiar (art. 226, §7º, CF), diretamente relacionado aos princípios da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF) e da paternidade (ou parentalidade) responsável.[80] Ao mesmo tempo, interfere na proteção constitucional da família (art. 226, *caput*, CF), ao gerar insegurança jurídica para pessoas que, no exercício legítimo de seu projeto parental, recorrem à preservação de material genético e à reprodução assistida homóloga com utilização após a morte desse material.

---

[78] STF, Decisão monocrática, RE 482.611/SC, Rel. Min. Celso de Mello, julg. 23/03/2010, *DJe*-060 div. 06/04/2010 pub. 07/04/2010.

[79] Conforme observa o Ministro Gilmar Mendes, há violação ao subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito quando o benefício alcançado pela norma for inferior ao prejuízo causado à efetivação do direito fundamental que se pretende proteger (STF, Tribunal Pleno, Ref na MC na ADI 7.273/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 03/05/2023, *DJe*-s/n div. 09-05-2023 pub. 10-05-2023).

[80] Heloisa Helena Barboza observa que, em lugar do termo paternidade, que se refere especificamente à condição de pai ou ao vínculo jurídico entre pai e filhos, tem sido adotada a expressão parentalidade. Esse termo possui alcance mais abrangente e reflete o conteúdo do dispositivo constitucional, por englobar o homem, a mulher e o casal que, no exercício da autonomia reprodutiva, desenvolve um projeto parental, conceito que abarca simultaneamente as funções paterna e materna (BARBOZA, Heloisa Helena. Paternidade responsável: o cuidado como dever jurídico. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de (Coord.). *Cuidado e Responsabilidade*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 94).

Além disso, mostra-se incompatível com o princípio do melhor interesse da criança (art. 227, *caput*, CF), examinado em conjunto com o direito da igualdade entre os filhos (art. 227, §6º, CF). A ausência de reconhecimento da capacidade sucessória do filho concebido *post mortem* introduz distinção fundada exclusivamente no momento da concepção, apesar de a filiação receber idêntico tratamento jurídico na esfera do Direito de Família, circunstância que compromete a isonomia assegurada pela Constituição. Por fim, essa disciplina repercute sobre a garantia do direito de herança (art. 5º, XXX, CF) e sobre a segurança jurídica (art. 5º, XXXVI, CF), ao impedir que o filho concebido *post mortem* participe da sucessão legítima e ao fomentar controvérsias acerca da composição do acervo hereditário e da estabilização da partilha. Os efeitos dessa solução ultrapassam a esfera patrimonial, alcançando interesses existenciais relacionados ao pertencimento familiar e à identidade sucessória.

Diante desse quadro, mostra-se possível sustentar que a exclusão do filho concebido *post mortem* da sucessão legítima configura hipótese de proteção insuficiente aos direitos fundamentais envolvidos. Em consequência, impõe-se interpretação do artigo 1.798 do Código Civil compatível com a Constituição, de modo a harmonizar o regime da capacidade sucessória com os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade entre os filhos, do planejamento familiar, da paternidade (ou parental idade) responsável e da proteção integral da criança.

4.1 O direito ao planejamento familiar (art. 226, §7º, CF) como expressão dos princípios da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), da paternidade (ou parentalidade) responsável e do dever fundamental de proteção à família (art. 226, *caput*, CF)

A Constituição Federal assegura o direito ao planejamento familiar como manifestação da liberdade reprodutiva, impondo ao Estado o dever de propiciar recursos educacionais e científicos para o pleno exercício desse direito (art. 226, §7º, CF). Assim, as escolhas relacionadas à constituição da família pertencem, em regra, à esfera da autonomia privada existencial, vedando-se que as pessoas seja instrumentalidades para a realização de interesses estatais ou submetidos à imposição de modelos familiares previamente estabelecidos. Frente esse contexto, a atuação estatal deve concentrar-se na criação de condições necessárias ao exercício livre, consciente e responsável da autonomia reprodutiva.

O planejamento familiar encontra fundamento nos princípios da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF) e da paternidade (ou parentalidade) responsável

(art. 226, §7º, CF), sendo igualmente expressão do dever constitucional de proteção à família (art. 226, *caput*, CF). Esse conjunto normativo assegura às pessoas o direito de constituir sua família conforme seus valores e projetos de vida, afastando intervenções estatais que imponham modelos familiares hierarquizados ou excludentes.

Como decorrência dessas premissas, o Estado deve proteger a pluralidade das entidades familiares, assegurando o direito à diferença como expressão do princípio da igualdade.[81] Em concretização desse mandamento constitucional, foi editada a Lei nº 9.263/1996, que regulamenta o planejamento familiar e atribui ao Estado o dever de desenvolver políticas destinadas à regulação da fecundidade, além de assegurar igualdade de direitos entre homens, mulheres e casais quanto à constituição, limitação ou ampliação da prole. O diploma também veda qualquer forma de coerção no exercício do planejamento familiar (art. 2º) e garante o acesso universal a métodos e técnicas cientificamente reconhecidos para sua realização (art. 9º). Nos termos dessa lei, incumbe ao Estado oferecer serviços de assistência à concepção e à contracepção (art. 3º, parágrafo único, I), promovendo o acesso igualitário a métodos e técnicas de reprodução humana (art. 4º). Desta forma, assegura-se a liberdade de decidir se haverá descendência e, em caso positivo, de escolher os meios lícitos para a concretização do projeto parental, inclusive mediante técnicas de reprodução assistida.

Essa liberdade compreende igualmente a utilização de material genético criopreservado após a morte de um dos doadores, desde que exista consentimento prévio, expresso[82] e válido para essa finalidade. O Supremo Tribunal Federal reconheceu que a decisão do casal de recorrer à fertilização *in vitro* integra a esfera de proteção constitucional do planejamento familiar, configurando direito fundamental implícito assegurado pela Constituição.[83]

A concepção póstuma por técnicas de reprodução assistida tampouco afronta o direito à convivência familiar. A Constituição reconhece a legitimidade de múltiplas estruturas familiares, inclusive a família monoparental (art. 226, §4º, CF).

---

[81] STJ, 4ª T., REsp 1.183.378/RS (2010/0036663-8), Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julg. 25/10/2011, *DJe* 01/02/2012, RJTJRS vol. 284 p. 59, RSTJ vol. 226 p. 602.

[82] Em sentido contrário à admissão das técnicas de reprodução assistida *post mortem*, Arnoldo Wald e outros autores defendem sua inadmissibilidade, sustentando que sua utilização poderia configurar sua inconstitucionalidade (WALD, Arnoldo, et al. *Direito Civil: Direito das Sucessões*, v. 6. 16. ed. Editora Saraiva, 2015, p. 23. Disponível em: Minha Biblioteca). Por outro lado, o STJ já afirmou que, no contexto da reprodução assistida, a liberdade pessoal constitui valor fundamental, reconhecendo que cada pessoa tem o direito de autodeterminar-se fisicamente, sem subordinação à vontade de terceiros (STJ, 4ª T., REsp 1.918.421/SP (2021/0024251-6), Rel. Min. Marco Buzzi, Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão, julg. 08/06/2021. *DJe* 26/08/2021, RSTJ vol. 263 p. 830).

[83] STF, Tribunal Pleno, ADI 3.510/DF, Rel. Min. Ayres Britto, julg. 29/05/2008, *DJe*-096 div. 27-05-2010 pub. 28-05-2010 EMENT vol. 2403-01 p. 134 RTJ vol. 214-01 p. 43.

Portanto, inexiste fundamento constitucional para atribuir proteção diferenciada às entidades familiares em razão de sua composição. Como observam Heloisa Helena Barboza e Vitor Almeida, a presença simultânea de ambos os genitores não é pressuposto necessário ao desenvolvimento saudável da criança, pois um deles pode falecer durante a gestação[84] e porque inúmeras famílias monoparentais oferecem ambiente adequado ao pleno desenvolvimento de seus integrantes. Mesmo na ausência de um dos genitores, durante a gestação ou após o nascimento, permanece íntegro o direito da criança à convivência familiar, que deve ser concretizado por meio dos vínculos biológicos, adotivos ou socioafetivos compatíveis com o seu melhor interesse.

Assim, o direito ao planejamento familiar, associado ao dever constitucional de proteção da família (art. 226, *caput*, CF), assegura às pessoas a liberdade de decidir pela utilização da reprodução assistida *post mortem*, desde que observados os requisitos legais e éticos aplicáveis. O exercício dessa liberdade representa manifestação legítima da paternidade (ou parentalidade) responsável (art. 226, §7º, CF), favorece a concretização do melhor interesse do filho concebido,[85] desde que lhes sejam asseguradas condições adequadas ao seu pleno desenvolvimento, com os cuidados, o afeto e a proteção necessários, e produz repercussões no âmbito sucessório. Deste modo, o projeto parental legitimamente estabelecido pelo casal impede que a concepção pós-morte sirva de fundamento para restringir a proteção jurídica conferida ao filho, impondo interpretação do direito sucessório compatível com a autonomia reprodutiva, a igualdade entre os filhos e a proteção integral da criança.

4.2 O princípio do melhor interesse da criança (art. 227, *caput*, CF) em diálogo com o princípio da igualdade entre os filhos (art. 227, §6º, CF)

A Constituição Federal consagrou a doutrina da proteção integral ao atribuir às crianças e aos adolescentes a condição de sujeitos de direitos e ao impor ao Estado, à família e à sociedade o dever de assegurar-lhes, com absoluta prioridade,[86]

[84] BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida *post mortem* e seus efeitos sucessórios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Coord.). *Direitos das sucessões*: problemas e tendências. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022, p. 59.

[85] BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida *post mortem* e seus efeitos sucessórios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Coord.). *Direitos das sucessões*: problemas e tendências. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022, p. 59.

[86] LÔBO, Paulo. Direito de família e os princípios constitucionais. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (org.). *Tratado de Direito das Famílias*. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015, p. 123.

a efetivação de seus direitos fundamentais (art. 227, *caput*, CF).[87] Em concretização desse mandamento, foi editado o Estatuto da Criança e do Adolescente, que incorporou expressamente essa doutrina como fundamento de seu sistema de proteção (art. 1º da Lei nº 8.069/1990) e adotou o princípio do melhor interesse da criança (*best interest of the child*) como diretriz central[88] para interpretação e aplicação das normas destinadas à tutela da infância e da adolescência.

Derivado do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF),[89] o princípio do melhor interesse da criança encontra fundamento na Constituição Federal (art. 227, *caput*), no Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 1º da Lei nº 8.069/1990) e na Convenção sobre os Direitos da Criança, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 99.710/1990 (art. 3º, item 1; art. 18, item 1). Esse conjunto normativo confere ao princípio à condição de critério primário no sistema de proteção integral da infância, impondo que toda interpretação[90] envolvendo direitos infantojuvenis[91] priorize a tutela integral dos direitos da criança e a promoção de seu pleno desenvolvimento.

Em consonância com esse arcabouço normativo, o Superior Tribunal de Justiça reconhece que a Constituição Federal rompeu com o antigo "Sistema de Situação de Risco", substituindo-o pelo Sistema de Proteção Integral, segundo o qual crianças e adolescentes são sujeitos de direitos[92] e destinatários de proteção prioritária. Adotando essa perspectiva, o princípio do melhor interesse da criança é critério interpretativo obrigatório para a solução de controvérsias envolvendo direitos da infância e juventude,[93] orientando a atividade legislativa e a atuação jurisdicional na concretização dos direitos assegurados pela Constituição.

A Constituição disciplina a criança como destinatária prioritária da tutela estatal, impondo a obrigação de assegurar seus direitos fundamentais com absoluta prioridade, o que abrange direitos existenciais e patrimoniais. O dever constitucional do Estado de proteger a criança prevalece, inclusive, sobre o dever de proteção à família como instituição, conforme destacou o Ministro Carlos Ayres Britto ao

87 STJ, 3ª T., HC 503.125/SP (2019/0099418-9), Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julg. 21/05/2019, DJe 29/05/2019 RT vol. 1009 p. 429.

88 STJ, 2ª S., CC 149.886/RN (2016/0305637-4), Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julg. 25/04/2018, *DJe* 02/05/2018 RIOBDF vol. 108 p. 179.

89 STJ, 3ª T., REsp 1.481.531/SP (2014/0186906-4), Rel. Min. Moura Ribeiro, julg. 16/02/2017, *DJe* 07/03/2017.

90 STJ, 4ª T., REsp 1.533.206/MG (2014/0345653-7), Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julg. 17/11/2015, *DJe* 01/02/2016.

91 STJ, 3ª T., REsp 1.635.649/SP (2016/0273312-3), Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 27/02/2018, *DJe* 02/03/2018.

92 STJ, 1ª T., REsp 1.199.587/SE (2010/0101307-5), Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julg. 21/10/2010, *DJe* 12/11/2010.

93 STJ, 3ª T., REsp 1.548.187/SP (2014/0049569-3), Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julg. 27/02/2018, *DJe* 02/04/2018.

afirmar que "art. 227, cabeça, revelador de que 'prioridade absoluta' é postura de ação estatal ainda mais expressiva que 'especial proteção'; isto é, *saltando aos olhos* que o dever do Estado para com as crianças e os adolescentes é ainda mais forte que a tutela por ele devida à própria família".[94]

No campo do Direito das Sucessões, o princípio do melhor interesse da criança apresenta-se como parâmetro obrigatório para a interpretação das normas sucessórios quando estejam em discussão direitos de crianças e adolescentes. Esse princípio complementa, sem afastar, a igualdade entre os filhos (art. 227, §6º, CF), pois, ao mesmo tempo que veda discriminações fundadas na origem da filiação, admite a adoção de medidas destinadas a assegurar proteção diferenciada aos filhos que se encontrem em situação de maior vulnerabilidade. Por isso, havendo filhos menores dentre os herdeiros, seus direitos devem receber tutela prioritária, em relação aos herdeiros maiores e capazes, em observância ao princípio da prioridade absoluta (art. 227, *caput*, CF). Esse tratamento diferenciado não representa privilégio incompatível com a igualdade entre os filhos (art. 227, §6º, CF), mas instrumento destinado a compensar a especial condição de desenvolvimento, vulnerabilidade de dependência própria da infância e da adolescência, circunstância igualmente refletida no artigo 229 da Constituição Federal ao impor aos pais o dever de assistir, criar e educar os filhos menores.

Essa compreensão repercute sobre a sucessão do filho concebido por reprodução assistida *post mortem*. Quando a omissão legislativa comprometer a efetividade de seus direitos sucessórios, o princípio do melhor interesse da criança impõe interpretação que preserve sua proteção jurídica e impeça discriminações fundadas exclusivamente no momento da concepção, em harmonia com o princípio da igualdade entre os filhos.

O Superior Tribunal de Justiça reafirma que o princípio do melhor interesse da criança deve orientar a interpretação jurídica sempre que os direitos infantojuvenis estejam em questão.[95] Considerando essa orientação jurisprudencial, a omissão do legislador ordinário ao não incluir expressamente o filho póstumo concebido por reprodução assistida *post mortem* entre os herdeiros legítimos mostra-se incompatível com a Constituição. Essa omissão viola o dever de proteção integral e frustra os melhores e superiores interesses da criança (art. 227, CF),[96] além de atentar

[94] STF, 1ª T., RE 397.762-8/BA, Rel. Min. Marco Aurélio, julg. 03/06/2008, *DJe* nº 172 div. 11/09/2008 pub. 12/09/2008.

[95] STJ, 4ª T., REsp 1.911.030/PR (2020/0328842-8), Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julg. 01/06/2021, *DJe* 31/08/2021.

[96] Segundo o STF, a norma contida no artigo 227 da Constituição Federal possui natureza programática e vincula todos os entes federativos. No entanto, essa característica não afasta sua eficácia jurídica. Embora estabeleçam objetivos e diretrizes para a atuação estatal, as normas programáticas possuem força normativa, irradiam efeitos sobre todo o ordenamento jurídico e impõem deveres de atuação aos poderes

contra o princípio da igualdade entre os filhos. Essa conclusão é igualmente reforçada pela Convenção sobre os Direitos da Criança, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 99.710/1990,[97] que determina que o melhor interesse da criança seja consideração primordial em todas as medidas que lhe digam respeito (art. 3º, item 1), veda discriminações no exercício dos direitos nela reconhecidos (art. 2º) e impõe aos Estados o dever de protegê-la contra todas as formas de negligência e violência (art. 19).[98]

Frente esse contexto, a exclusão do filho póstumo do rol de herdeiros legítimos representa hipótese de proteção insuficiente aos direitos da criança, por impedir que participe da sucessão em igualdade de condições com os demais descendentes. Enquanto persistir a ausência de disciplina legislativa específica, as normas devem ser interpretadas em conformidade com a Constituição e com os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, de modo a assegurar a efetividade da proteção integral e do melhor interesse da criança.

Partindo-se da conjugação entre o direito fundamental de herança (art. 5º, XXX, CF) e o princípio do melhor interesse da criança (art. 227, *caput*, CF), este último erigido como alicerce de todo o sistema de proteção integral da infância, torna-se constitucionalmente adequada a interpretação do artigo 1.798 do Código Civil que reconhece capacidade sucessória ao filho concebido *post mortem* por reprodução assistida homóloga. Eventual pretensão ao recebimento da herança permanece sujeita ao prazo prescricional aplicável à ação de petição de herança, atualmente de dez anos (art. 205 do CC), a contar da abertura da sucessão do autor da herança, preservando-se a segurança jurídica (art. 5º, XXXVI, CF).

públicos (STF, Decisão monocrática, RE 482.611/SC, Rel. Min. Celso de Mello, julg. 23/03/2010, DJe-060 div. 06/04/2010 pub. 07/04/2010).

97 O Superior Tribunal de Justiça reconhece que a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança transformou profundamente os paradigmas jurídicos relativos à infância e à juventude, ao introduzir a doutrina da proteção integral. A partir dela, consolidou-se o princípio do melhor interesse da criança, que passou a orientar a criação e a elaboração das leis. Esse princípio assegura a primazia das necessidades da criança e do adolescente, funcionando como critério central para a interpretação jurídica e para a tomada de decisões em matérias que envolvam essa temática (STJ, 4ª T., REsp 1.449.560/RJ (2014/0081041-3), Rel. Min. Marco Buzzi, julg. 19/08/2014, *DJe* 14/10/2014, RIOBDF vol. 87 p. 80).

98 O STF entende que os tratados internacionais, uma vez incorporados ao direito interno, passam a produzir efeitos conforme sua posição hierárquica. Os tratados que não versem sobre direitos humanos possuem *status* de lei ordinária federal. Por sua vez, os tratados de direitos humanos aprovados pelo processo legislativo ordinário possuem natureza supralegal, ao passo que aqueles aprovados na forma do art. 5º, §3º, da Constituição Federal equivalem as emendas constitucionais. Em razão dessa hierarquia normativa, os conflitos entre tratados e normas internas devem ser solucionados de acordo com os critérios tradicionais de resolução de antinomias, como a cronologia e a especialidade, observados os limites decorrentes de posição hierárquica atribuída a cada espécie de tratado. (Precedentes: ADI nº 1.480/DF-MC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 18/5/01; ARE nº 766.618/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 25/5/17, DJe de 13/11/17). (STF, Tribunal Pleno, ADC 39/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, julg. 19/06/2023, *DJe*-s/n div. 17-08-2023 pub. 18-08-2023).

4.3 O princípio da segurança jurídica (art. 5º, XXXVI, CF) diante da garantia do direito de herança (art. 5º, XXX, CF)

Embora o Direito Sucessório estabeleça que a morte é o fator jurídico que determina a abertura da sucessão e a transmissão imediata da herança aos herdeiros (art. 1.784, CC),[99] o ordenamento jurídico admite, em situações excepcionais, a "filiação eventual", permitindo que parte do acervo hereditário permaneça reservada a pessoa ainda não concebida. Em tais casos, a aquisição da herança fica condicionada à posterior concepção do beneficiário. Não implementada essa condição dentro do prazo legalmente previsto, consolida-se a atribuição da herança em favor dos sucessores já identificados.

Essa lógica pode ser aplicada à reprodução assistida *post mortem*. Se o Código Civil admite a reserva de direitos sucessórios em favor do concepturo indicado pelo testador, inexiste incompatibilidade sistêmica em reconhecer capacidade sucessória ao filho concebido por meio da utilização de material genético criopreservado, no contexto da reprodução assistida com uso de material genético criopreservado após a morte do genitor, desde que a concepção ocorra dentro do limite temporal de dez anos contados da abertura da sucessão.[100] Decorrido esse prazo, consolidam-se definitivamente os efeitos da partilha realizada, em observância ao princípio da segurança jurídica.

O exercício da pretensão hereditária permanece sujeito ao regime geral da ação de petição de herança. Assim, a ação deve ser proposta no prazo prescricional de dez anos, contado da morte do autor da herança,[101] e não do nascimento com vida do filho póstumo.[102] Se a concepção ocorrer dentro desse período, a

[99] No Direito das Sucessões, em regra, não há direito adquirido à herança, pois a sucessão somente se abre com a morte do titular do patrimônio. É nesse momento que surge o direito sucessório e se opera a transmissão da herança aos herdeiros. (STJ, 4ª T., REsp 1.292.620/RJ (2011/0268461-6), Rel. Min. Raul Araújo, Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão, julg. 25/06/2013, *DJe* 13/09/2013).

[100] De igual modo, o Enunciado 267 da III Jornada de Direito Civil do CJF/STJ estabelece que a regra do artigo 1.798 do Código Civil também ser aplica aos embriões concebidos por técnicas de reprodução assistida. Reconhece-se, assim, a vocação hereditária da pessoa humana a nascer, cujos direitos patrimoniais devem seguir o regime previsto para a petição de herança.

[101] O STJ entende que o prazo prescricional para a ação de petição de herança tem início na data da abertura da sucessão, não sendo impedido, suspenso ou interrompido pelo ajuizamento da ação de reconhecimento de filiação, independentemente do seu trânsito em julgado (STJ, 2ª S., REsp 2.029.809/MG (2022/0308268-6), Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julg. 22/05/2024. *DJe* 28/05/2024).

[102] Ana Luiza Maia Nevares observa que o termo inicial do prazo prescricional da ação de petição de herança é tema de intenso debate na jurisprudência. A depender da solução adotada, o prazo prescricional pode alcançar até 26 anos, pois sua contagem teria início com o trânsito em julgado da ação de investigação ou reconhecimento da filiação, ou porque, nas hipóteses de concepção *post mortem*, o prazo passaria a fluir do nascimento com vida do filho (Impactos na sucessão do filho concebido via reprodução humana assistida pós-morte. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 31, n. 4, p. 315-331, out./dez. 2022).

prescrição permanecerá suspensa até que o herdeiro complete dezesseis anos de idade, nos termos dos artigos 4º, I, e 198, I, do Código Civil. Essa solução exige harmonização entre dois valores constitucionais igualmente relevantes: o direito fundamental de herança (art. 5º, XXX, CF), invocado pelo filho concebido pós-morte, e o princípio da segurança jurídica (art. 5º, XXXVI, CF), indispensável à estabilidade das relações patrimoniais. Conforme assinala o Supremo Tribunal Federal, "a própria Constituição da República privilegia a segurança jurídica, prevendo a prescritibilidade como regra e a imprescritibilidade como exceção", reconhecendo que "[m]esmo atos que, em princípio, não se afigurariam hígidos à luz da estrita legalidade, recebem, em obediência à segurança jurídica, o manto cobertor da estabilidade".[103]

A observância desse limite temporal afasta a alegação de ofensa à coisa julgada, uma vez que o inventário não produz coisa julgada material[104] acerca da qualidade de herdeiro, tampouco seus efeitos alcançam quem não participou da relação processual.[105] Desse modo, o posterior reconhecimento da qualidade sucessória do filho póstumo preserva a partilha anteriormente homologada e autoriza sua revisão para inclusão do herdeiro omitido, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Em casos como o presente, o Tribunal assentou que "eventual acolhimento do pedido formulado na ação de petição de herança ensejará uma nova partilha de bens, a ser executada mediante simples petição, sem necessidade de propositura de ação anulatória".[106]

Embora o prazo prescricional decenal possa ser considerado extenso e a prescrição permaneça suspensa em favor dos absolutamente incapazes, essas circunstâncias, por si sós, não legitimam a restrição prévia dos direitos fundamentais do herdeiro. A solução da controvérsia exige a harmonização[107] entre o direito fundamental à herança e o princípio da segurança jurídica, evitando que a proteção de um deles resulte no esvaziamento do outro. À vista dessas considerações, a política

[103] STF, Tribunal Pleno, RE 636.553/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 19/02/2020. *DJe*-129, div. 25/05/2020, pub. 26/05/202.

[104] STJ, 3ª T., REsp 1.857.852/SP (2020/0009750-5), Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 16/03/2021. *DJe* 22/03/2021, REVPRO vol. 320 p. 531, RT vol. 1028 p. 476.

[105] STJ, 3ª T., REsp 1.381.655/SC (2012/0037510-4), Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 13/08/2013. *DJe* 06/11/2013.

[106] STJ, 2ª S., CC 124.274/PR (2012/0184903-7), Rel. Min. Raul Araújo, julg. 08/05/2013. *DJe* 20/05/2013, RBDFS vol. 34 p. 143.

[107] O Ministro Luís Roberto Barroso sustenta que a interpretação sistemática desempenha papel fundamental, pois o ordenamento constitucional pressupõe unidade, coerência e harmonia. Ao situar determinada disposição em seu contexto normativo geral e específico, esse método interpretativo permite estabelecer conexões com outras normas constitucionais, assegurando coerência ao sistema e evitando contradições e antinomias (STF, Tribunal Pleno, RE 878.694/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, julg. 10/05/2017. *DJe*-021 div. 05-02-2018 pub. 06-02-2018).

legislativa deve privilegiar o "justo" em detrimento do "seguro".[108] Enquanto sistema normativo,[109] o Direito deve promover a concordância prática entre princípios constitucionais potencialmente tensionados, de modo a equilibrar os interesses em jogo,[110] preservando a unidade e a coerência da Constituição.[111] Conforme observa o Ministro Celso de Mello, "[é] tarefa do intérprete encontrar o ponto de equilíbrio entre princípios constitucionais em aparente conflito, porquanto, em face do 'princípio da unidade constitucional', a Constituição não pode estar em conflito consigo mesma, não obstante a diversidade de normas e princípios que contém".[112]

A tutela da segurança jurídica igualmente alcança sobre as relações estabelecidas com terceiros de boa-fé. O Código Civil preserva a validade das alienações onerosas realizadas por herdeiro aparente, desde que o adquirente esteja de boa-fé (art. 1.827, CC), de modo que o posterior reconhecimento da qualidade sucessória do filho póstumo não invalida automaticamente os negócios jurídicos regularmente celebrados.[113]

Ademais, a posse exclusiva de bens integrantes da herança, exercida por um ou mais herdeiros durante o lapso temporal legalmente, pode conduzir à aquisição originária da propriedade. Assim, ainda que o filho concebido *post mortem* proponha no prazo decenal a ação de petição de herança, buscando a revisão da partilha

[108] RIBEIRO, Raphael Rego Borges. *Revista de Direito de Família e Sucessão*, v. 6, n. 2, p. 27, jul-dez. 2020.

[109] Nelson Nery Jr., em sua obra *Dispensa de colação e seu regime jurídico* (*Soluções Práticas de Direito*, v. 7, p. 786, set. 2014), destaca que o direito configura um sistema de segunda ordem, por manter constante referência ao sistema social. Apesar disso, conserva unidade e coerência internas, de modo que os institutos pertencentes a ramos específicos frequentemente projetam efeitos para além de seus limites, estabelecendo conexões entre diferentes categorias jurídicas e reforçando a unidade sistemática do ordenamento, com a consequente redução de sua complexidade.

[110] BARROSO, Luís Roberto. "Aqui, lá e em todo lugar": a dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 919, p. 93-94, maio 2012.

[111] BARROSO, Luís Roberto. "Aqui, lá e em todo lugar": a dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 919, p. 93-94, maio 2012.

[112] STF, Decisão monocrática, ARE nº 1.118.772/RS, Rel. Min. Celso de Mello, julg. 29/05/2018. *DJe*-110 div. 04/06/2018 pub. 05/06/2018.

[113] Em caso semelhante, o STJ decidiu que, embora a sentença de reconhecimento de paternidade tenha natureza declaratória e efeitos retroativos (*ex tunc*), ela não pode alcançar situações jurídicas definitivamente constituídas. Assim, não invalida negócios jurídicos celebrados validamente segundo as circunstâncias da época. No caso analisado, a alteração do contrato social da empresa, com a transferência de cotas de um ascendente para um descendente, ocorreu antes da autora ser reconhecida como filha do falecido, reconhecimento obtido apenas depois, em ação investigatória *post mortem*. Seu consentimento, portanto, não era exigível no momento do negócio e não passou a sê-lo após a declaração de paternidade. À época do reconhecimento, a transferência das cotas já configurava situação jurídica consolidada, gerando direitos subjetivos ao réu que não podem ser alterados retroativamente. A decisão ressalta o princípio da segurança jurídica: a declaração de paternidade não pode modificar negócios jurídicos formalizados sem vícios e de boa-fé. Ausente prova de má-fé ou outro vício, deve prevalecer a estabilidade das relações jurídicas (STJ, 4ª T., REsp 1.356.431/DF (2012/0098167-4), Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julg. 08/08/2017. *DJe* 21/09/2017, RSDF vol. 105 p. 167).

e o reconhecimento de seu quinhão hereditário, seu pedido poderá ser rejeitado caso o possuidor tenha implementado os requisitos necessários à usucapião,[114] a qual pode, inclusive, ser arguida como matéria de defesa, conforme autoriza a Súmula 237 do Supremo Tribunal Federal. Esses mecanismos demonstram que o próprio Código Civil oferece instrumentos aptos a preservar a estabilidade das relações patrimoniais e a proteger terceiros de boa-fé, sem que isso exija o afastamento do direito sucessório do filho póstumo. A segurança jurídica[115] encontra adequada tutela no próprio sistema sucessório, sem comprometer o direito fundamental de herança (art. 5º, XXX, CF).

Conclusão

O Código Civil, em seu artigo 1.597, inciso III, presume a paternidade em relação aos "filhos havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga", inclusive nos casos de concepção *post mortem*. Entretanto, apesar do reconhecimento da filiação nesses casos, o mesmo diploma legal não estende proteção equivalente à sucessão legítima. Essa omissão legislativa revela uma lacuna normativa cuja superação exige interpretação conforme à Constituição, especialmente em conformidade da igualdade entre os filhos (art. 227, §6º, CF), da paternidade (ou parentalidade) responsável e do planejamento familiar (art. 226, §7º, CF), do direito de herança (art. 5º, XXX, CF), do melhor interesse da criança (art. 227, *caput*, CF) e, de forma central, da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF).

Diante dessa ausência legislativa, faz-se necessária uma releitura dos institutos tradicionais[116] do Direito Sucessório, tendo a Constituição como parâmetro

[114] RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*, 11. ed. Disponível em: Minha Biblioteca. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019, p. 46. O Superior Tribunal de Justiça admite a usucapião entre co-herdeiros. Após a abertura da sucessão, a herança é automaticamente transmitida aos herdeiros legítimos e testamentários (art. 1.784, CC), formando um condomínio *pro indiviso* sobre o acervo hereditário, regido pelas normas do condomínio (art. 1.791, parágrafo único, CC). Frente esse contexto, o co-herdeiro pode usucapir o bem em nome próprio, desde que comprove o cumprimento dos requisitos legais. Para tanto, deve demonstrar posse exclusiva, exercida de forma ininterrupta, sem oposição dos demais condôminos e exercida com animus domini durante o prazo legal. No caso da usucapião extraordinária (art. 1.238, CC), exige-se o transcurso de 15 anos. Atendidos essas condições, é possível a aquisição integral da propriedade por um dos herdeiros, consolidando o direito à usucapião sobre o imóvel herdado (STJ, 3ª T., REsp 1.631.859/SP (2016/0072937-5), Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 22/05/2018. *DJe* 29/05/2018).

[115] O STF reconhece que o princípio da segurança jurídica representa uma projeção objetiva da dignidade da pessoa humana e integra o núcleo estruturante do Estado Democrático de Direito (STF, Tribunal Pleno, MS 25.116/DF, Rel. Min. Ayres Britto, julg. 08/09/2010. *DJe*-27, div. 09/02/2011, pub. 10/02/2011, Ementário 2461-01).

[116] VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*: Parte Geral. v. 1. Disponível em: Minha Biblioteca, (23. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023, p. 129.

hermenêutico, com vistas à concretização da justiça.[117] A definição do regime jurídico aplicável não pode decorrer de interpretação exclusivamente literal das normas infraconstitucionais, sobretudo quando sua aplicação conduzir a resultados incompatíveis com os direitos fundamentais e com os valores estruturantes da ordem constitucional.[118] Como ensinou Luiz Vicente Cernicchiaro, "a Justiça é inseparável da Lei. Que a Lei, ademais, deve conforma-se ao princípio que atua como precedente lógico, expressão do Direito que, por seu turno, tem, como fim, realizar o justo".[119]

A constitucionalização do Direito Civil exige as normas sucessórias sejam compreendidas como instrumentos de concretização dos direitos fundamentais. Quando a disciplina infraconstitucional se mostrar insuficiente para oferecer respostas adequadas às transformações sociais e aos avanços científicos, torna-se necessária adotar interpretação evolutiva e sistemática, orientada pelos princípios constitucionais. Deste modo, a atividade interpretativa demanda postura crítica, capaz de compatibilizar a disciplina normativa com a dinâmica das relações sociais e com os desafios decorrentes do desenvolvimento científico e tecnológico.[120] Miguel Reale advertiu que "[a] norma jurídica é padrão, referência, sugestão, esquema de trabalho, mero compromisso histórico. Em se tornando antiquada, deixando de

[117] Ana Luiza Maia Nevares ressalta que "não há solução perfeita" para a sucessão dos filhos concebidos por reprodução assistida *post mortem*. Segundo a autora, a matéria demanda regulamentação legislativa e reflexão interdisciplinar, extrapolando os limites do Direito Civil e envolvendo, sobretudo, questões de Bioética (Impactos na sucessão do filho concebido via reprodução humana assistida *post mortem*. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 31, n. 4, p. 315-331, out./dez. 2022, p. 330).

[118] Oportuna a lição de Luiz Vicente Cernicchiaro: "Coloca-se, então, a problemática – Direito/Justiça. A lei será o fim em si mesma, ou, ao contrário, trânsito para realizar algum valor? A lei será o imperativo categórico, referido por Kant? Nesta temática, entra o Juiz. O Direito não se reduz às normas formalizadas. Ao contrário, conjugam-se com as não formalizadas, resultantes das relações intersubjetivas. Com as primeiras, constituem o sistema. Como tal, tem-se unidade. Urge, então, considerá-las tão eficientes como as ditadas pelo Poder Legislativo. No particular, como é sabido, há algumas vertentes, inconformadas com a Escola da Exegese, de origem francesa e que exerceu grande influência no jurista brasileiro. Assim, útil referir o pluralismo sistêmico-funcional, o humanismo-dialético, o neo-marxismo jurídico, o marxismo jurídico-ortodoxico e o normativismo dialético. Coloco-me, ideologicamente, entre os pensadores que têm o Direito como trânsito, esquema historicamente provisório para a realização dos valores. E como esquema histórico, o Direito não é absoluto. Cessa sua eficácia no instante em que a norma evidenciar inadequação, constituir obstáculo para realizar o valor eleito. A insatisfação com a lei absoluta sempre resultou por ocasião das grandes transformações sociais. Em Roma, o trabalho dos pretores, preocupados com o justo em detrimento do formal, consagrou a cláusula *rebus sic stantibus*" (STJ, 6ª T., REsp 32.639/RS (1993/0005396-5), Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, julg. 23/03/1993. *DJ* 19/04/1993 p. 6699, RSTJ vol. 50 p. 340).

[119] STJ, 6ª T., ED no REsp 28.249/SP (1992/0026158-2), Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, julg. 20/04/1993. *DJ* 17/05/1993 p. 9365.

[120] Conforme observam Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, "o Direito não pode fechar os olhos para os avanços da ciência" (*Novo curso de direito civil*: direito das sucessões. v. 7. Disponível em: Minha Biblioteca, (9. ed.). Editora Saraiva, 2022, p. 49).

satisfazer a realização do justo, evidente, deve ceder o passo para não comprometer o espaço".[121]

É, portanto, papel do intérprete utilizar os princípios constitucionais como vetores de proteção às novas configurações familiares e às novas formas de filiação, sob pena de esvaziamento da força normativa da Constituição.[122] Como afirma Heloisa Helena Barboza, "[a] Constituição da República revela-se, por conseguinte, fonte primeira de onde podem emanar a orientação e as normas indispensáveis para deslinde das intrincadas controvérsias provocadas por procedimentos médicos que desafiam toda construção existente sobre as relações de filiação".[123] Assim, a efetivação dos direitos fundamentais requer a compreensão adequada de seu alcance e eficácia.[124] Nas hipóteses em que a Constituição não disponha de forma detalhada sobre determinada matéria, a regulamentação formulada pelo legislador infraconstitucional deve observar os contornos essenciais traçados pelas regras e princípios constitucionais.[125] A criação e a aplicação das normas, portanto, devem estar alinhadas com os valores fundamentais consagrados no texto constitucional.

No Direito Privado, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF) constitui fundamento axiológico e diretriz interpretativa das relações jurídicas privadas, servindo de base para a interpretação e integração das normas jurídicas.[126] Como valor estruturante da ordem constitucional,[127] exige que as normas infraconstitucionais sejam

---

[121] Como bem pontuou Miguel Reale, "[a] norma jurídica é padrão, referência, sugestão, esquema de trabalho, mero compromisso histórico. Em se tornando antiquada, deixando de satisfazer a realização do justo, evidente, deve ceder o passo para não comprometer o espaço" (STJ, 6ª T., REsp 32.639/RS (1993/0005396-5), Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, julg. 23/03/1993. *DJ* 19/04/1993 p. 6699, RSTJ vol. 50 p. 340).

[122] STF, Tribunal Pleno, RE 1.348.854/SP, Voto do Min. Luiz Fux, j. em 12/05/2022. *DJe*-213 div. 21-10-2022 pub. 24-10-2022.

[123] BARBOZA, Heloisa Helena. Reprodução assistida: questões em aberto. In: Christiano Cassettari. (Org.). *10 anos de vigência do Código Civil Brasileiro de 2002*, 1. ed., São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 110.

[124] BARBOZA, Heloisa Helena. Poder familiar em face das práticas médicas. *Revista do Advogado (São Paulo)*, São Paulo, v. 76, p. 46, 2004.

[125] STF, Tribunal Pleno, ADO 38/DF, Rel. Min. Luiz Fux, julg. 28/08/2023. DJe-s/n div. 06-10-2023 pub. 09-10-2023.

[126] POLETTO, Carlos Eduardo Minozzo. *Indignidade sucessória e deserdação*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 40.

[127] Segundo Luís Roberto Barroso ("Aqui, lá e em todo lugar": a dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 919, p. 140, maio 2012), a interpretação da Constituição deve ser orientada pelo princípio da dignidade da pessoa humana, núcleo essencial dos direitos fundamentais e guia a balizar a interpretação das normas do ordenamento jurídico, especialmente quando houver aparente conflito entre esses direitos. Ao votar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 101, o Ministro Eros Grau explicou que a chamada ponderação entre princípios jurídicos faz com que eles deixem de atuar como normas jurídicas. Segundo ele, princípios, enquanto normas dotadas de força normativa, não são suscetíveis de ponderação. Somente valores podem ser objeto dessa operação. Assim, quando princípios são submetidos à ponderação, deixam de ter força normativa e passam a ser tratados como valores. Paradoxalmente, embora sejam normas, quando entram em colisão assumem essa feição valorativa, perdendo momentaneamente sua força normativa própria e assumem o papel de valores (STF, Tribunal Pleno, ADPF 101/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, julg. 24/06/2009. *DJe*-108 div. 01-06-2012 pub. 04-06-2012 Ement vol. 02654-01 p. 1 RTJ vol. 224-01 p. 11).

interpretadas de forma compatível com a centralidade da pessoa humana[128] e com a máxima efetividade dos direitos fundamentais. A partir dessas premissas, o Direito Civil deve atuar como instrumento de concretização do projeto constitucional, e não como obstáculo ao seu desenvolvimento.[129] Nesta ordem de ideias, a dignidade da pessoa humana impõe o reconhecimento das diferenças e a busca por igualdade substancial nas relações jurídicas.[130] Na sucessão do filho concebido por reprodução assistida homóloga *post mortem*, esse princípio deve ser interpretado em conjunto com os princípios da igualdade entre os filhos, do melhor interesse da criança e da proteção integral.

Ainda que a vulnerabilidade possa manifestar-se em diferentes graus,[131] deve-se partir da premissa de que a Constituição impõe ao Estado o dever de assegurar prioridade absoluta[132] à efetivação dos direitos das crianças,[133] inclusive no plano patrimonial. Deste modo, a forma de concepção não pode servir de fundamento para restringir sua posição jurídica em relação aos demais descendentes. O reconhecimento da capacidade sucessória do filho póstumo contribui para assegurar sua subsistência digna e seu pleno desenvolvimento, concretizando os valores constitucionais da igualdade material e da proteção integral. Essa proteção, de igual modo, manifesta-se por meio do acesso a recursos materiais indispensáveis à satisfação das necessidades básicas da criança, como alimentação, saúde, educação e cultura (art. 227, CF).

À vista disso, a inclusão do filho concebido *post mortem* na sucessão legítima concretiza o princípio da igualdade entre os filhos (art. 227, §6º, CF), promove o melhor interesse da criança e concretiza o dever constitucional de proteção integral, em consonância com a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF).[134] A exclusão desse descendente da sucessão legítima, fundada exclusivamente na forma de sua concepção, configura violação ao direito fundamental

[128] RIBEIRO, Wesllay Carlos. As modernas relações entre direito civil e direito constitucional: a tutela da pessoa em foco. Fortaleza: *Pensar*. Revista de Ciências Jurídicas, v. 19, n. 3, set./dez., p. 881, 2014.

[129] NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil* – Vol. 6 – Direito das Sucessões, 7. ed. Disponível em: Minha Biblioteca. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2016, p. 60.

[130] Segundo o STJ, a dignidade da pessoa humana configura "vetor para a consecução material de direitos fundamentais e somente estará assegurada quando for possível ao homem uma existência compatível com uma vida digna" (STJ, 3ª T., REsp 1.335.622/DF (2012/0041973-0), Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julg. 18/12/2012. *DJe* 27/02/2013, RSTJ vol. 229 p. 382).

[131] BARBOZA, Heloisa Helena. Vulnerabilidade e cuidado. In: PEREIRA, Tania da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de (Org.). *Cuidado e vulnerabilidade*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 113.

[132] BARBOZA, Heloisa Helena. *Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família – A família na Travessia do Milênio,* 2000. v. 1. p. 207.

[133] BARBOZA, Heloisa Helena. Vulnerabilidade e cuidado. In: PEREIRA, Tania da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de (Org.). *Cuidado e vulnerabilidade*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 109.

[134] BARBOZA, Heloisa Helena. Vulnerabilidade e cuidado. In: PEREIRA, Tania da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de (Org.). *Cuidado e vulnerabilidade*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 113-114.

de herança (art. 5º, XXX, CF) e estabelece discriminação incompatível com a ordem constitucional. Essa conclusão é reforçada pela própria sistemática do Código Civil, que flexibilizou o princípio da coexistência ao admitir a figura do chamado "filho eventual" como sucessor, demonstrando a possibilidade de interpretação evolutiva e sistemática das normas sucessórias.

Reconhecer o filho concebido *post mortem* como herdeiro legítimo é medida indispensável à preservação da igualdade entre os descendentes do autor da herança. A utilização das técnicas de reprodução assistida após a morte, desde que precedida de manifestação expressa de vontade do falecido por testamento, escritura pública ou outro documento equivalente, representa exercício legítimo expressão dos direitos fundamentais à liberdade reprodutiva, ao livre desenvolvimento da personalidade e à constituição de família.

A atribuição ao filho póstumo da condição exclusiva de herdeiro testamentário expõe-o a riscos jurídicos relevantes, como a revogação, a ineficácia ou a invalidade do testamento, além de limitar sua participação à parcela disponível da herança. Poderá, ainda, estar sujeito a cláusulas restritivas, como inalienabilidade e impenhorabilidade, ou sofrer redução patrimonial em razão do pagamento da vintena. Essas limitações mostram-se incompatíveis com a posição de centralidade ocupada pelos descendentes na ordem de vocação hereditária, sobretudo em um país como o Brasil, no qual o testamento permanece pouco utilizado e cercado por tabus culturais.[135]

Cumpre observar que, enquanto não houver nascimento com vida, a capacidade sucessória permanece eventual, pois depende da ocorrência de fato futuro e incerto.[136] Implementada essa condição e estabelecido o vínculo da filiação, o filho póstumo adquire legitimidade para reclamar sua quota hereditária, na condição de herdeiro legítimo.[137] Por seu turno, caso a partilha já tiver sido concluída, poderá exercer esse direito por meio da ação de petição de herança (art. 1.824, CC), observado o prazo

[135] RIBEIRO, Raphael Rego Borges. *Revista de Direito de Família e Sucessão*, v. 6, n. 2, p. 29, jul-dez. 2020. Segundo o autor (p. 29), os filhos herdam devido ao vínculo de parentalidade, independentemente da real vontade do falecido. Excetuando-se os casos de indignidade ou deserdação, eles mantêm esse direito sucessório, ainda que contra a vontade do *de cujus*, por serem herdeiros necessários.

[136] WALD, Arnoldo, et al. *Direito civil*: direito das sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, (16. ed.). Editora Saraiva, 2015, p. 22. Em posição divergente, Flávio Tartuce adota a teoria concepcionista, segundo a qual o nascituro deve ser tratado como pessoa humana, titular de direitos desde a concepção. O autor ressalta que essa orientação é defendida por Silmara Juny Chinellato, Rubens Limongi França, Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Pablo Stolze Gagliano, Rodolfo Pamplona Filho, Roberto Senise Lisboa, Cristiano Chaves de Farias, Nelson Rosenvald, Francisco Amaral, Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Antonio Junqueira de Azevedo, Gustavo Rene Nicolau, Renan Lotufo, Maria Helena Diniz e Álvaro Villaça Azevedo. Para Tartuce, a maior parte da doutrina contemporânea reconhece a personalidade jurídica do nascituro e a necessidade de tutela de seus direitos.

[137] Adotado essa compreensão: CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (4. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019, p. 201.

prescricional de dez anos, contado da abertura da sucessão (art. 205, CC).[138] Solução diversa importaria desconsiderar os efeitos jurídicos do planejamento familiar legitimamente exercido, restringir injustificadamente o direito fundamental de herança (art. 5º, XXX, CF), comprometer a igualdade entre os filhos (art. 227, §6º, CF) e enfraquecer a proteção integral assegurada às crianças pela Constituição, cujo interesse deve ser sempre tratado com prioridade absoluta (art. 227, *caput*, CF).[139]

Referências

ALMEIDA, Silmara Juny de Abreu Chinelato e. *A tutela civil do nascituro*. São Paulo: Saraiva, 2000.

BARBOZA, Heloisa Helena. *Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família* – A família na Travessia do Milênio, 2000. v. 1. p. 201-213.

BARBOZA, Heloisa Helena. Paternidade responsável: o cuidado como dever jurídico. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de (Coord.). *Cuidado e Responsabilidade*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 85-96.

BARBOZA, Heloisa Helena. Perspectivas do Direito Civil Brasileiro para o próximo século. *Revista da Faculdade de Direito*, Rio de Janeiro: UERJ, v. 6 e 7, p. 27-40, 1999.

BARBOZA, Heloisa Helena. Poder familiar em face das práticas médicas. *Revista do Advogado* (São Paulo), São Paulo, v. 76, p. 40-46, 2004.

BARBOZA, Heloisa Helena. Reprodução assistida: questões em aberto. In: Christiano Cassettari. (Org.). *10 anos de vigência do Código Civil Brasileiro de 2002*, 1. ed., São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 92-110.

BARBOZA, Heloisa Helena. Responsabilidade civil e bioética. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). *Temas de Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, p. 483-497.

BARBOZA, Heloisa Helena. Vulnerabilidade e cuidado. In: PEREIRA, Tania da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de (Org.). *Cuidado e vulnerabilidade*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 106-118.

BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida *post mortem* e seus efeitos sucessórios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Coord.). *Direitos das sucessões: problemas e tendências*. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022. p. 43-66.

[138] WALD, Arnoldo, et al. *Direito civil*: direito das sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, (16. ed.). Editora Saraiva, 2015, p. 22.

[139] MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *Curso de Direito das Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (3. ed.). Editora Saraiva, 2021, p. 113.

BARROSO, Luís Roberto. "Aqui, lá e em todo lugar": a dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 919, p. 127-195, maio 2012.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Aspectos significativos da defasagem legislativa que apresenta o Projeto de Lei 634, de 1975*. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=303077&filename=Tramitacao-PL+634/1975. Acesso em: 20 jun. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Provimento nº 63*, de 14/11/2017. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2525. Acesso em: 20 ago. 2023.

CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (4. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019.

COLTRI, Marcos Vinicius; ROCHA, Renata da. Conselhos profissionais, conselhos de medicina e comitês de bioética: atribuições, contribuições e limites. In: SCALQUETTE, Ana Cláudia; SCALQUETTE, Rodrigo Arnoni (Coord.). SILVA, Anna Paula Soares da; BERGSTEIN, Gilberto (Org.). *Biotecnologia, biodireito e saúde: Novas Fronteiras da Ciência Jurídica*. vol. 2, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2019.

CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Conexões: sucessão e direitos fundamentais. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 481-489.

DANTAS, Carlos Henrique Félix. *Aprimoramento genético em embriões humanos: limites ético-jurídicos ao planejamento familiar na tutela da deficiência como diversidade biológica humana*. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito das sucessões*. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, (37. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

GAGLIANO, Pablo, Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*: direito das sucessões. v. 7. Disponível em: Minha Biblioteca, (9. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2022.

GOMES, Orlando. *Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (17. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: Direito das Sucessões. v. 7. Disponível em: Minha Biblioteca, (17. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Comentários ao Código Civil*: parte especial: do direito das sucessões, vol. 20 (arts. 1.784 a 1.856). Coordenação de Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo: Saraiva, 2003.

LEITE, Tatiana Henriques. *Análise crítica sobre a evolução das normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida no Brasil*. Revista Ciência & Saúde Coletiva, Rio de Janeiro. vol. 24. p. 917-928. Disponível em: https://www.scielo.br/j/csc/a/MFFT6sywhtcKRqCp8c5fNWw/#.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. *Direito Civil Volume 5* – Famílias. Disponível em: Minha Biblioteca, (12. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2022.

LÔBO, Paulo. *Direito civil*: sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, (9. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

LÔBO, Paulo. Direito de família e os princípios constitucionais. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (org.). *Tratado de Direito das Famílias*. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015.

MAIA JÚNIOR, Mairan Gonçalves. *Sucessão legítima: as regras da sucessão legítima, as estruturas familiares contemporâneas e a vontade*, São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *Curso de Direito das Sucessões*. Disponível em: Minha Biblioteca, (3. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2021.

NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil* – Vol. 6 – Direito das Sucessões, 7. ed. Disponível em: Minha Biblioteca, Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2016.

NERY JR., Nelson. Dispensa de colação e seu regime jurídico. *Soluções práticas de direito*, v. 7, p. 785-801, set. 2014.

NEVARES, Ana Luiza Maia. Impactos na sucessão do filho concebido via reprodução humana assistida *post mortem*. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 31, n. 4, p. 315-331, out./dez. 2022.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: Direito das Sucessões – Vol. VI*. Disponível em: Minha Biblioteca, (28. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022.

POLETTO, Carlos Eduardo Minozzo. *Indignidade sucessória e deserdação*. São Paulo: Saraiva, 2013.

REALE, Miguel. *Estudos preliminares do Código Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

RIBEIRO, Raphael Rego Borges. *Revista de Direito de Família e Sucessão*, v. 6, n. 2, p. 20-40, jul-dez. 2020.

RIBEIRO, Wesllay Carlos. As modernas relações entre direito civil e direito constitucional: a tutela da pessoa em foco. Fortaleza: *Pensar*: Revista de Ciências Jurídicas, v. 19, n. 3, set./dez., p. 859-886, 2014.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*, 11. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019.

SCALQUETTE, Ana Cláudia Silva. Reprodução humana assistida: do direito à ao direito da. In: SCALQUETTE, Ana Cláudia; SCALQUETTE, Rodrigo Arnoni (Coord.). SILVA, Anna Paula Soares da; BERGSTEIN, Gilberto (Org.). *Biotecnologia, biodireito e saúde: Novas Fronteiras da Ciência Jurídica* – Volume 1. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2019. p. 47-81.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil*: Direito das Sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, (16. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023.

TEPEDINO, Gustavo, et al. *Fundamentos do Direito Civil:* Direito das Sucessões. v. 7. Disponível em: Minha Biblioteca, (4. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023.

TEPEDINO, Gustavo. *Legitimidade sucessória dos embriões*. Parecer não publicado, gentilmente cedido pelo autor, 2017, p. 01-41.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*: Família e Sucessões. v. 5. Disponível em: Minha Biblioteca, (23. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*: Parte Geral. v. 1. Disponível em: Minha Biblioteca, (23. ed.). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023.

WALD, Arnoldo, et al. *Direito civil*: direito das sucessões. v. 6. Disponível em: Minha Biblioteca, (16. ed.). São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2025 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

JEREISSATI, Regis Gurgel do Amaral. A capacidade sucessória na sucessão legítima: a problemática do filho póstumo concebido por meio de reprodução assistida homóloga. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 35, n. 1, p. 99-135, jan./mar. 2026. DOI: 10.33242/rbdc.2026.01.005.

Recebido em: 28.11.2025
Aprovado em: 08.04.2026