



UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
CENTRO DE HUMANIDADES  
DEPARTAMENTO DE DIREITO  
GRADUAÇÃO EM DIREITO

ALEXANDRA DE ANDRADE GUEDES MARTINS MANTOVANI

**OS EFEITOS SUCESSÓRIOS DO RECONHECIMENTO DA  
PATERNIDADE POR PRESUNÇÃO LEGAL, EM VIRTUDE DA  
INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HOMÓLOGA POST MORTEM**

GUARABIRA

2022

ALEXANDRA DE ANDRADE GUEDES MARTINS MANTOVANI

**OS EFEITOS SUCESSÓRIOS DO RECONHECIMENTO DA  
PATERNIDADE POR PRESUNÇÃO LEGAL, EM VIRTUDE DA  
INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HOMÓLOGA POST MORTEM**

Artigo apresentado ao Departamento  
do Curso de Direito da Universidade  
Estadual da Paraíba – Campus III,  
em cumprimento às atividades  
requeridas, como parte dos requisitos  
necessários para a obtenção do  
Título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Luiz Mesquita de Almeida Neto

GUARABIRA

2022

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

M293e Mantovani, Alexandra de Andrade Guedes Martins.

Os efeitos sucessórios do reconhecimento da paternidade por presunção legal, em virtude da inseminação artificial homóloga Post Mortem [manuscrito] / Alexandra de Andrade Guedes Martins Mantovani. - 2022.

31 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Humanidades , 2022.

"Orientação : Prof. Me. Luiz Mesquita de Almeida Neto , Coordenação do Curso de Direito - CH."

1. Inseminação artificial post mortem. 2. Presunção de Paternidade. 3. Legitimidade sucessória . I. Título

21. ed. CDD 347

ALEXANDRA DE ANDRADE GUEDES MARTINS MANTOVANI

**OS EFEITOS SUCESSÓRIOS DO RECONHECIMENTO DA  
PATERNIDADE POR PRESUNÇÃO LEGAL, EM VIRTUDE DA  
INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HOMÓLOGA *POST MORTEM***

Artigo apresentado ao Departamento do  
Curso de Direito da Universidade Estadual da  
Paraíba – *Campus III*, em cumprimento às  
atividades requeridas, como parte dos  
requisitos necessários para a obtenção do  
Título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Luiz Mesquita de Almeida Neto

Guarabira, 30 de novembro de 2022.

**BANCA EXAMINADORA**



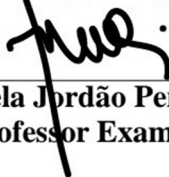
---

**Luiz Mesquita de Almeida Neto**  
Professor Orientador



---

**Filipe Mendes Cavalcante Leite**  
Professor Examinador



---

**Ana Marcela Jordão Pereira (UNICIR)**  
Professor Examinador

Ao Senhor meu Deus, por ter me sustentado até aqui e por não me deixar desistir. Ao meu pai Antonio Bezerra de Andrade e a minha muito amada avó Belina Teles da Silva, ambos (*in memoriam*) meus portos seguros, exemplos de caráter e dignidade, DEDICO.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, em primeiro lugar, pelas bênçãos, pelas batalhas, pelas conquistas. Por ter me sustentado até o presente momento, ajudando-me e fazendo-me crer que poderia dar certo.

Aos meus filhos Leticia e Emanuel, que compreenderam a ausência necessária, em tantos momentos que os deixei sozinhos em busca deste sonho que agora se realiza.

Ao meu esposo, Danilo Mantovani, pelo carinho, apoio, companheirismo e principalmente pela paciência incondicional que me dispensou durante esta longa trajetória.

À minha família, mãe, irmãos e irmãs, pelo apoio fraterno em todos os momentos.

Aos professores da Universidade Estadual da Paraíba, curso de Direito – CAMPUS III – Guarabira/PB, pela troca de conhecimentos, pelas cobranças e pelos incentivos tão válidos nos momentos de desânimo.

Aos amigos de toda vida, que sorriam comigo, que choraram também, que acreditaram na minha capacidade e me ajudaram a chegar até aqui.

Especialmente a Luiz Mesquita de Almeida Neto, professor orientador, pelas orientações prestadas, pela gentileza e respeito e, principalmente pela paciência com que sempre me tratou. Sem ele, jamais teria alcançado esta conquista.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>08</b>
<b>2. FUNDAMENTO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO SUCESSÓRIO – BREVES CONSIDERAÇÕES.....</b>	<b>09</b>
<b>3. SUCESSÃO: EXPOSIÇÃO DE CONCEITOS E ANÁLISE DAS FORMAS À LUZ DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 .....</b>	<b>10</b>
<b>3.1. Sucessão Legítima ou ab intestato.....</b>	<b>11</b>
<b>3.2 Sucessão Testamentária – transmissão de herança por ato de última vontade.....</b>	<b>12</b>
3.2.1 <i>Prole Eventual .....</i>	<i>13</i>
3.2.2 <i>Sucessão testamentária dos filhos havidos por inseminação artificial post mortem pelo instituto da prole eventual .....</i>	<i>14</i>
<b>4. ESPÉCIES DE FILIAÇÃO .....</b>	<b>15</b>
<b>4.1. Filiação Biológica ou consanguínea natural.....</b>	<b>15</b>
<b>4.2. Filiação Socioafetiva: considerações acerca dos novos desdobramentos conceituais de filiação na contemporaneidade .....</b>	<b>16</b>
<b>4.3. Filiação Consanguínea por Reprodução Assistida .....</b>	<b>17</b>
4.3.1 <i>Inseminação artificial homologa e a Lei Civil de 2002 – evoluções e desafios trazidos pelos avanços da biotecnologia .....</i>	<i>17</i>
<b>5. FECUNDAÇÃO PÓSTUMA E LEGITIMIDADE SUCESSÓRIA – À LUZ DA DOUTRINA E DA JURISPRUDÊNCIA.....</b>	<b>19</b>
<b>5.1 Divergências doutrinárias acerca de fecundação póstuma e Sucessão – aspectos relevantes.....</b>	<b>19</b>
<b>5.2 Posicionamentos jurisprudenciais face à Reprodução Humana Assistida post mortem: reflexos da jurisprudência brasileira sobre direito sucessório aplicada ao caso concreto.....</b>	<b>24</b>
5.2.1 <i>Argumentos que embasaram a decisão.....</i>	<i>26</i>
<b>6. CONCLUSÃO.....</b>	<b>28</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>30</b>

# OS EFEITOS SUCESSÓRIOS DO RECONHECIMENTO DA PATERNIDADE POR PRESUNÇÃO LEGAL, EM VIRTUDE DA INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HOMÓLOGA POST MORTEM

## RESUMO

O artigo 227 da CF/88, § 6º, proíbe expressamente a distinção entre filhos decorrentes do tipo de filiação, daí infere-se que o filho nascido por inseminação artificial *post mortem* goza de todos os direitos alcançados pelos demais filhos, sendo herdeiro legítimo, restando incontestável essa legitimidade. No entanto, o filho oriundo dessa técnica revolucionária, no que concerne ao direito sucessório, está exposto a uma situação de absoluta insegurança e risco de injustiça. Porque, embora o artigo 1.597, III, da Lei Civil brasileira garanta a presunção de paternidade ao filho póstumo, silencia sobre a legitimidade sucessória e sobre aspectos relevantes que impactam negativamente na garantia de direitos desses filhos. O presente artigo discorre sobre os efeitos Sucessórios do reconhecimento da paternidade por presunção legal em virtude de inseminação artificial homóloga *post mortem*, trazendo à lume as formas de sucessão, transmissão de herança, bem como, as espécies de filiação e seus desdobramentos na contemporaneidade, os diversos posicionamentos doutrinários em relação ao direito sucessório dos havidos por RHA (Reprodução Humana Assistida) *post mortem* e, de que forma, a jurisprudência têm enfrentado esse tormentoso tema diante dos casos concretos.

**Palavras-chave:** Inseminação artificial *post mortem* – Presunção de Paternidade – Legitimidade sucessória

## ABSTRACT

Article 227 of CF/88, § 6, expressly prohibits the distinction between children resulting from the type of filiation, hence it is inferred that the child born by post mortem artificial insemination enjoys all the rights achieved by the other children, being a legitimate heir, this legitimacy remains undisputed. However, the son coming from this revolutionary technique, about inheritance law, is exposed to a situation of absolute insecurity and risk of injustice. Because, although article 1,597, III, of the Brazilian Civil Law guarantees the presumption of paternity to the posthumous child, it is silent on the inheritance legitimacy and on relevant aspects that negatively impact the guarantee of the rights of these children. This article discusses the Succession effects of the recognition of paternity by legal presumption due to post mortem homologous artificial insemination, bringing to light the forms of succession, inheritance transmission, as well as the species of filiation and its unfolding in contemporary times, the several doctrinal positions in relation to the inheritance law of those held by Assisted Human Reproduction post mortem and, in what way, the jurisprudence has faced this tormenting issue in the face of concrete cases.

**Keywords:** Post mortem artificial insemination – Presumption of paternity – Succession legitimacy



## 1. INTRODUÇÃO

A personalidade da pessoa natural, ou seja, sua capacidade para ser titular de direitos e deveres na ordem civil termina com a morte, de acordo com o art. 6º do Código Civil de 2002, não se podendo, via de regra, conceber a existência de relações jurídicas sem a presença de um elemento subjetivo. Assim, a titularidade dos direitos do *De cuius* é transmitida aos herdeiros legítimos e testamentários, que por força do Princípio de Saisine a recebem imediata e independentemente da prática de qualquer ato, ainda que não tenham conhecimento da morte do antigo titular, ou seja, de acordo com o Princípio de Saisine, com a morte do titular da herança transfere-se seu patrimônio aos seus sucessores.

A inteligência do art. 1.798 da Lei Civil Brasileira aduz que estão legitimados a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão, isto porque, à guisa do art. 2º do Código Civil de 2002, a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida. Assim sendo, infere-se, por óbvio, que se a capacidade para ser titular de direito termina com a morte, em sentido contrário, tem início com o nascimento com vida.

O art. 1.798 da Lei 10.406 de 2002 põe em evidência outro princípio, o Princípio da Coexistência, segundo o qual, sucessor e sucedido devem coexistir para que haja a transmissão da herança.

No entanto, a Lei Civil de 2002 também trouxe em seu bojo, o art. 1.597 e o inciso III que presume concebidos na constância do casamento, os filhos resultantes de inseminação artificial *post mortem*, assegurando-lhes a presunção de paternidade. Esse artigo afronta diametralmente o exposto no artigo 1.798 porque ao presumir paternidade póstuma, presume-se também sucessão, e, especialmente nesses casos, não existe sujeito a quem a herança se transmita no momento da abertura da sucessão. Por ocasião disto, o teor do art. 1.597, III, tem impactado sobremaneira o direito sucessório brasileiro.

A doutrina majoritária sustenta que o art. 1.597 é insuficiente para garantir de forma plena os direitos decorrentes da presunção de paternidade extremada no inciso III, em especial a capacidade sucessória desses filhos havidos por Reprodução Humana Assistida. Quanto a isso, cumpre-nos esclarecer que quando o Projeto que deu origem ao Código Civil de 2002 estava em processo de elaboração, as técnicas de reprodução assistida ainda eram incipientes e por isso, o legislador apesar de fixar a presunção de paternidade *post mortem* não anteviu a revolução da biotecnologia que posteriormente aconteceria.

Sabe-se, todavia, que a vida em sociedade tende inexoravelmente a evoluir, e o Direito deve preparar-se para acompanhar esses avanços científicos e tecnológicos da pós-modernidade. Principalmente, no que concerne ao Direito de Família e conseqüentemente ao Direito Sucessório. Nesse sentido, Fernanda Mariotto e Daniella Gutterres asseveram que o “Direito chega tarde para regulamentar situações da vida em sociedade que a ciência através de suas descobertas transformou lenta e definitivamente.”<sup>1</sup> E indagam: “até que ponto o Direito está apto a resolver o direito de família e sucessões? Até que ponto o operador do direito está preparado para enfrentar os desafios que a vida em sociedade os oferece?”<sup>2</sup>

Ancorando-se nos dizeres das supramencionadas autoras, sustentamos que os filhos oriundos da inseminação artificial homóloga *post mortem*, pelo menos no tocante ao direito sucessório, estão expostos a situação de absoluta insegurança. Por essa razão, baseando-se na doutrina de renomados estudiosos do direito das sucessões, trazemos à lume “Os efeitos Sucessórios do reconhecimento da paternidade por presunção legal em virtude de inseminação artificial homóloga *post mortem*,” abordando de forma mais incisiva, o silêncio legislativo

<sup>1</sup> MARIOTTO, Fernanda; GUTTERRES, Daniella Breyer. Efeitos Sucessórios da Reprodução Humana Assistida Homóloga Post Mortem. Caxias do Sul/RS: Educs, 2020. P. 9

<sup>2</sup> *Idem*, p. 9

sobre a autorização do pai falecido, o lapso temporal em que o material biológico poderá ser utilizado pela viúva e, principalmente as consequências sucessórias desse vínculo de filiação.

Assim, abordar-se-á por primeiro, o fundamento e a evolução histórica do direito sucessório de modo a situar o leitor sobre como surge o direito sucessório e sua conexão com o culto familiar.

Por segundo, cuida-se da conceituação e da análise das formas de sucessão à luz do Código Civil de 2002, com enfoque especial na Sucessão legítima e testamentaria, bem como, na possibilidade de sucessão dos filhos havidos por inseminação artificial *post mortem* pelo instituto da prole eventual.

Por terceiro, aborda-se as espécies de filiação, dando-se ênfase à filiação biológica, à socioafetiva e de modo especial, à filiação consanguínea por reprodução assistida *post mortem* por tratar-se da problemática central estudada no presente artigo.

No item 4, trata-se da fecundação póstuma e a legitimidade sucessória à luz da doutrina e jurisprudência brasileira, com o intuito de conhecer mais profundamente o posicionamento doutrinário sobre a referida temática, bem como, observar o entendimento jurisprudencial aplicado aos casos concretos.

Por fim, as considerações sobre o lapso temporal para que a viúva utilize o material criopreservado, a legitimidade sucessória do filho póstumo e a urgência pela regulamentação legal para a prática de Reprodução Assistida *post mortem* no Brasil.

## 2. FUNDAMENTO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO SUCESSÓRIO – BREVES CONSIDERAÇÕES

A possibilidade de alguém transmitir seus bens, por sua morte é instituição que data de dezenas de séculos antes da era cristã, estando presente, entre outros, no direito egípcio, hindu, hebraico e babilônico. Com o advento da individualização da propriedade, o instituto da sucessão hereditária ganhou espaço e assim, o sujeito, e não mais a coletividade, passou a ser o titular do patrimônio.<sup>3</sup>

É indubitosa a conexão do direito hereditário e o culto familiar nas sociedades mais primitivas. Sendo “o culto dos antepassados o centro da vida religiosa mais antiga das civilizações, a maior desonra para uma pessoa era falecer sem deixar quem lhe cultuasse o altar doméstico, ficando o seu túmulo ao abandono. Caberia ao herdeiro, portanto, o sacerdócio desse culto.”<sup>4</sup>

E é dessa prática religiosa que surge o fundamento do direito sucessório. Entretanto, “sua fisionomia atual em nada se parece à primitiva. Sem receio de errar, pode-se afirmar que de todos os ramos do direito civil, o direito das sucessões foi aquele que mais se transformou.”<sup>5</sup>

Na medida em que as sociedades evoluíram, desenvolveu-se também a concepção sobre o direito sucessório. O que regia a sucessão quanto aos injustos privilégios hereditários, a exemplo da “contemplação exclusiva dos varões em detrimento das mulheres e, ainda, os privilégios da progenitura não mais subsistem na modernidade. Observa-se, contudo, que as

<sup>3</sup> RODRIGUES, Silvío. Direito Civil: direito das sucessões. 26 ed. Ver. E atual. Por Zeno Veloso; São Paulo: Saraiva, 2003. P. 4

<sup>4</sup> *Ide. Ibidem*, p. 4

<sup>5</sup> *Idem. Ibidem*, p. 4

desigualdades dos sexos em matéria sucessória ainda vigoram no Direito Escocês, Sérvio e no Direito Islâmico.”<sup>6</sup>

As mudanças concernentes ao “direito de suceder iniciaram com o Código Napoleônico, o qual começou a restringir o círculo dos sucessíveis, fixando no 12º grau a vocação hereditária. O Código Italiano, nos idos de 1865 baixou para o 10º grau. Na Romênia, Bélgica e países Escandinavos situou-se a vocação hereditária no 4º grau e a Rússia no 3º grau de parentesco.”<sup>7</sup> O Código Civil brasileiro de 2002 situa a vocação hereditária no 4º grau de parentesco, na linha colateral ou transversal, como está disposto no artigo 1.829, IV e art. 1.839 do referido código.

Em nosso sistema jurídico, o direito sucessório na atualidade é composto por duas espécies: a dos parentes, considerados herdeiros legítimos e os testamentários, estes últimos constituídos por ato de última vontade do *de cuius* e tendo por fundamento os preceitos do Direito Romano, cuja razão se ampara no respeito à liberdade de testar do indivíduo.

Segundo Cahali e Hironaka, “o instituto da Sucessão hereditária deu início a discussão filosófica e jurídica sobre o seu fundamento. Mas, ao final, prevaleceu o sentimento de que a sucessão se funda num poderoso fator de perpetuidade familiar.”<sup>8</sup> Embora não se trate de total equívoco a ideia de continuidade familiar em direito sucessório, é fundamental salientar que sucessão traz intrinsecamente a ideia de transmissão de bens a quem de direito os possua, isso implica dizer que, em se tratando de sucessão, lida-se com patrimônio. É o que se depreende do seguinte enunciado:

“os” cidadãos são motivados ao trabalho e à formação de riquezas e economias, que por sua vez serão repassadas aos seus herdeiros pelo direito sucessório, garantindo o progresso econômico do país. Não fosse desse modo, certamente desapareceria o interesse na produção individual de qualquer riqueza, porque ninguém teria motivação para o trabalho e para o acúmulo de riquezas que não seriam herdadas por seus parentes mais próximos e outras pessoas de sua pessoal afeição, vertendo seu patrimônio para o Estado.<sup>9</sup>

### 3. SUCESSÃO: EXPOSIÇÃO DE CONCEITOS E ANÁLISE DAS FORMAS À LUZ DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Antes de detalhar as espécies em epígrafe, necessário se faz destacar o conceito de sucessão. Segundo Clóvis Beviláqua *apud* Madaleno, “consiste num complexo de princípios pelos quais é realizada a transmissão do patrimônio de alguém que deixa de existir.”<sup>10</sup>

Corroborando o entendimento acima exposto, Carlos Maximiliano citado por Tartuce<sup>11</sup> dirá que Direito Sucessório, em sentido objetivo, “é o conjunto de normas reguladoras da transmissão dos bens [...] de um indivíduo em consequência de sua morte.”

<sup>6</sup> MONTEIRO, Washington de Barros; PINTO, Ana Cristina de Barros Monteiro França. Curso de Direito Civil – Direito das sucessões. 38 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 15

<sup>7</sup> Idem, ibidem, p. 15

<sup>8</sup> CAHALI, Francisco José. HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito das Sucessões. 2 ed. São Paulo: RT, 2007. p. 20

<sup>9</sup> MADALENO, Rolf. Sucessão Legítima. 2 ed. Rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 28.

<sup>10</sup> MADALENO, Rolf. Testamento, testamentos e testamentário: uma brecha para a fraude. Revista páginas de Direito, Porto Alegre, ano 7, nº 686, 10 de dez. de 2007. p. 12

<sup>11</sup> TARTUCE, Flávio. Direito Civil. Direito das Sucessões. 29 ed. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 16

Gonçalves aduz que “a morte do autor da herança provoca a transmissão dos bens que se dará de duas formas, de acordo com o art. 1.786 do Código Civil de 2002: por lei ou por disposição de última vontade.”<sup>12</sup>

### 3.1. Sucessão Legítima ou ab intestato

É a que se opera por força de lei e que ocorre em caso de inexistência, invalidade ou caducidade do testamento. Nesses casos a lei defere a herança a pessoas da família do *de cuius* e, na falta destes, ao poder público.<sup>13</sup> A sucessão legítima encontra-se amparada pela inteligência do artigo 1.829 do CC de 2002, através da qual, o legislador estabelece a vocação dos herdeiros.

Segundo o artigo supramencionado, a sucessão dá-se na seguinte ordem:

- I – Aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime de comunhão universal, ou no de separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único) ou se, não houver deixado bens particulares no regime de bens da comunhão parcial;
- II – Aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;
- III – Ao cônjuge sobrevivente; e,
- IV – Aos colaterais.<sup>14</sup>

Trata-se, portanto, de sucessão presumida, pois o legislador, ao instituir a vocação hereditária no art. 1.829 do CC/02, presumiu que era da vontade do *de cuius* que seus bens fossem transmitidos à família. Mas, não obstante, o legislador estivesse imbuído de nobres razões, não custa salientar que de acordo com o art. 1.788 do mesmo diploma legal, a sucessão legítima tem caráter subsidiário. É o que se depreende da seguinte leitura: “morrendo a pessoa sem testamento, transmite-se a herança aos herdeiros legítimos. O mesmo ocorrerá quanto aos bens que não forem compreendidos no testamento. Subsiste ainda a sucessão legítima se o testamento caducar, ou for julgado nulo.”<sup>15</sup>

Em idêntica trilha segue a doutrina de Maria Helena Diniz ao afirmar que “se o *de cuius* não fizer testamento, a sucessão será legítima, passando o patrimônio do falecido às pessoas indicadas pela lei, obedecendo-se a ordem de vocação hereditária.”<sup>16</sup>

De propósito, ressalta-se a expressão “se o *de cuius* não fizer testamento”, ou seja, a sucessão testamentária se impõe à legítima porque indica a manifestação da vontade do falecido. Daí, a importância de se destacar essa forma de sucessão.

Todavia, antes de tecer considerações sobre a sucessão testamentária, é de bom alvitre salientar que a “sucessão legítima constitui um freio ao poder de dispor por ato de última vontade. Em face do direito brasileiro, a sucessão legítima é consagrada e intangível.

<sup>12</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, volume 7: Direito das Sucessões. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 155

<sup>13</sup> *Idem. Ibidem*, p. 155

<sup>14</sup> Código Civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Costa Machado (organizador); Silmara Juny Chinellato (coordenadora). 6 ed. Barueri, SP: Manole, 2013. p. 1.536

<sup>15</sup> GONÇALVES. Op. Cit., p. 156

<sup>16</sup> DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 28

Herdeiro necessário dela não pode ser privado, a não ser por indignidade.”<sup>17</sup> Em resumo, “havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.”<sup>18</sup>

No bojo das sucessões, o herdeiro necessário constitui importante elemento, porque é capaz de determinar o destino dos bens da pessoa falecida. De acordo com Itabaiana de Oliveira *apud* Gonçalves, “o chamamento dos sucessores é feito de acordo com uma sequência denominada ordem de vocação hereditária, que consiste na relação preferencial pela qual a lei chama determinadas pessoas à sucessão hereditária.”<sup>19</sup>

Atendendo a lógica da ordem que determina o chamamento dos sucessores, por “primeiro se chamará o descendente, o ascendente ou cônjuge sucessível.”<sup>20</sup> Esses são por excelência, herdeiros necessários e, dentre eles, é importante observar por intermédio do art. 1.833 do CC/2002, que “entre os descendentes, os de grau mais próximo excluem os mais remotos, salvo o direito de representação,”<sup>21</sup> ou seja, o número de gerações que separa o autor da herança e seus herdeiros deve ser considerado. Portanto, se o *de cuius* deixou filhos, netos e bisnetos, apenas os primeiros devem ser chamados a sucedê-lo. Entretanto, em obediência ao direito de representação guindado pelo art. 1.851 do mesmo código, “a lei chama certos parentes do falecido a suceder em todos os direitos, em que ele sucederia, se vivo fosse.”<sup>22</sup> É o que se observa, por exemplo, quando netos do *de cuius* representam um filho pré-morto.

### 3.2. Sucessão Testamentária – transmissão de herança por ato de última vontade

Para a Professora Luciana Gontijo, a sucessão testamentária afasta a incidência ampla da sucessão legítima, pois esta última é de caráter residual, sempre sendo aplicada sobre, pelo menos, metade dos bens deixados pelo *de cuius* no momento de sua morte. A sucessão *ab intestato*, destarte, “prevalece sobre todos os bens e em qualquer hipótese, quando não há testamento. Todavia, existindo negócio jurídico em questão, a vontade do testador é que deverá ser observada, nos limites dispostos pela legislação.”<sup>23</sup>

Para Sílvio Rodrigues, a sucessão testamentária é a possibilidade de transmitir bens por testamento, [...] “é um corolário do direito de propriedade, pois a lei completa a extensão desse direito, permitindo a seu titular com amplitude maior ou menor, ditar o destino de seus bens para após sua morte.”<sup>24</sup>

Em resumo, a sucessão testamentária nada mais é que a intenção soberana do testador que se encontra regida pelo art. 1.857 do CC/2002. *In verbis*: “Toda pessoa capaz pode dispor, por testamento, da totalidade de seus bens, ou da parte deles, para depois de sua morte.” Neste sentido, o sucessor é designado por testamento e denomina-se herdeiro testamentário, herdeiro nomeado ou herdeiro instituído. Sendo constituído por ato de última

<sup>17</sup> MONTEIRO, Washington de Barros; PINTO, Ana Cristina de Barros Monteiro França. Curso de Direito Civil – Direito das sucessões. 38 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 219

<sup>18</sup> Código Civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Costa Machado, organizador; Silmara Juny Chinellato, coordenadora. 6 ed. Barueri, SP: Manole, 2013. p. 1.510

<sup>19</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, volume 7: Direito das Sucessões. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 158

<sup>20</sup> MONTEIRO; PINTO. Op. Cit., p. 29

<sup>21</sup> Código Civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Op. Cit. p. 1.541

<sup>22</sup> Idem p. 1.541

<sup>23</sup> GONTIJO, Luciana. Sucessão testamentária. Disponível em: [www.direitodefamilia.adv.br](http://www.direitodefamilia.adv.br). Acesso em 23. Out, 2022. p. 3

<sup>24</sup> RODRIGUES, Sílvio. Direito Civil: direito das sucessões, volume 7, 26 ed. Ver. E atual. Por Zeno Veloso, São Paulo: Saraiva, 2003, p. 145

vontade. Há também o legatário que é contemplado em testamento com coisa certa e determinada.<sup>25</sup>

Depreende-se por todo exposto que a sucessão testamentária é instituto que se caracteriza como negócio jurídico personalíssimo, de última vontade, unilateral, solene, gratuito e revogável. De acordo com Silmara Juny Chinellato,<sup>26</sup>

É negócio personalíssimo porque, uma vez elaborado pelo testador, representa a sua vontade pessoal. Ato de última vontade, pois representa a sua derradeira vontade; unilateral porque pertence à categoria dos negócios jurídicos que se tornam perfeitos com única declaração de vontade: a do testador. E ato solene porque deve ser feito de acordo com as formas previstas em lei, (público, particular ou cerrado); é gratuito porque não se impõe ao beneficiário qualquer retribuição patrimonial ou contraprestação, por fim é revogável visto que o testador poderá, por meio de outro testamento, modificar ou revogar o anterior, de acordo com o art. 1.858 do CC/2002.

Na hipótese dessa forma de sucessão, “o testador pode ir além das questões patrimoniais, abarcando questões morais, existenciais, promocionais. Também é possível determinar a destinação do material genético para a reprodução assistida *post mortem*, este denominado testamento genético.”<sup>27</sup>

Nesse aspecto, faz-se imprescindível o comentário, ainda que superficial sobre a prole eventual.

### 3.2.1. *Prole eventual*

Segundo Rodolfo Pamplona Filho e Pablo Stolze Gagliano, “a prole eventual caracteriza-se pelos filhos ainda não concebidos de pessoa indicada pelo testador.”<sup>28</sup> Trata-se, no âmbito da autonomia da vontade, que o “testador tem liberdade para decidir a quem deseja deixar seus bens.”<sup>29</sup>

Em princípio, trar-se-á o art. 1.799, I, *in verbis*: “Na sucessão testamentária podem ainda ser chamados a suceder: I - os filhos, ainda não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador, desde que vivas estas ao abrir-se a sucessão.” O legislador, ao possibilitar a sucessão testamentária aos filhos ainda não concebidos de pessoas indicadas pelo testador, chancelou a legitimidade sucessória do concepturo, na qualidade de prole eventual.

Em face do exposto, faz-se necessário dizer que a lei se refere, neste caso, ao testamento condicional, pelo fato de que depende de 2 (dois) eventos futuros e incertos, a saber: a) a concepção; e, b) o nascimento da prole eventual da pessoa viva, ao abrir a sucessão do testador.

<sup>25</sup> MONTEIRO, Washington de Barros; PINTO, Ana Cristina de Barros Monteiro França. Curso de Direito Civil – Direito das sucessões. 38 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 28

<sup>26</sup> Código Civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. p. 1.556

<sup>27</sup> TARTUCE, Flávio. Direito Civil. Direito das Sucessões. 29 ed. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 212

<sup>28</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Manual do Direito Civil. Volume único. 5 ed. Revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. P. 2.164

<sup>29</sup> BERALDO, Anna de Moraes Salles. Efeitos Sucessórios da Reprodução humana assistida post mortem. Rio de Janeiro: 2010. 150 f. Dissertação (mestrado em Direito Civil, Constitucional; Direito da cidade; Direito internacional e integração econômica), Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. p. 67

O Enunciado 268 aprovado na III Jornada de Direito Civil aduz que “Nos termos do inc. I do art. 1.799, pode o testador beneficiar filhos de determinada origem, não devendo ser interpretada extensivamente a cláusula testamentária.”<sup>30</sup>

O que se infere é que após o CC/2002 traçar regras gerais válidas para as sucessões legítima e testamentária, o Enunciado 268 ampliou o rol dos legitimados na sucessão testamentária, através do inciso I do artigo 1.799 permitindo que seja contemplada a prole eventual de pessoas pelo testador indicadas.

Rolf Madaleno reforça o entendimento do exposto, quando diz que “na hipótese do inc. I do art. 1.779 do Código Civil, o testador pode beneficiar filhos de pessoas por ele indicadas. É interessante citar que o genitor (a) indicado (a) deverá ser pessoa existente ao tempo da abertura da sucessão, quando se verificarão as circunstâncias da declaração de vontade.”<sup>31</sup>

Há, todavia, que se observar o art. 1.800, § 4º da legislação civil que preleciona: “se decorridos dois anos após a abertura da sucessão, não foi concebido o herdeiro esperado, os bens reservados, salvo disposição em contrário do testador, caberão aos herdeiros legítimos.”<sup>32</sup>

Neste caso, em se tratando de testamento que beneficia prole de terceiros, há que se atentar ao prazo prescrito pelo § 4º do artigo em epígrafe, pois a não observância desse prazo tornará a cláusula testamentaria sem efeito.

### 3.2.2. *Sucessão testamentária dos filhos havidos por inseminação artificial post mortem pelo instituto da prole eventual*

Existe um princípio dentro do direito sucessório chamado princípio da coexistência, válido para sucessão legítima e testamentária que aduz que o sucessor e o *de cujus* devem coexistir no momento da morte, ao tempo da abertura da sucessão. Dessa forma, ancorados no pressuposto aduzido por este princípio, parte da doutrina considera que a única via possível de o filho concebido por RHA (Reprodução Humana Assistida) *post mortem* suceder é a testamentária, se, repise-se, o seu genitor pré-morto tiver deixado testamento beneficiando a própria prole eventual.

A temática que envolve a RHA *post mortem* é tão densa que mesmo em face da autonomia da vontade do *de cujus*, ainda há espaço para debates e controvérsias sobre a capacidade sucessória dos havidos por técnicas de reprodução assistida.

Por intermédio de duas das mais consagradas doutrinadoras e estudiosas em direito sucessório no Brasil, mostrar-se-á quão complexo e divergente ainda é a sucessão dos filhos havidos por reprodução humana assistida após a morte do genitor.

Segundo Maria Helena Diniz, o único meio de ser garantida a herança dos filhos concebidos *post mortem* seria através da sucessão testamentária, quando houver expressa disposição em favor da prole eventual do *de cujus*, já Giselda Hironaka acredita que o

<sup>30</sup> Jornadas do Direito Civil I, III, IV e V: enunciados aprovados. Coordenador Científico, Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Brasília: Conselho de Justiça Federal. Centro de Estudos Jurídicos, 2012. P. 48

<sup>31</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Manual do Direito Civil. Volume único. 5 ed. Revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 2.164

<sup>32</sup> Código Civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Costa Machado (organizador); Silmara Juny Chinellato (coordenadora). 6 ed. Barueri, SP: Manole, 2013. p.1.513

“testador não poderá indicar sua própria prole eventual, uma vez que a lei exige que a pessoa indicada pelo testamento esteja viva no momento da abertura da sucessão.”<sup>33</sup>

Hironaka refere-se aqui ao supracitado princípio da coexistência, todavia, não se pode olvidar que o Código Civil de 2002 "autoriza em seu artigo 1.799, I, que o autor da herança disponha por testamento em favor de pessoas que ainda não estejam concebidas no momento da abertura da sua sucessão. Assim, a via testamentária é um modo de se flexibilizar o princípio da coexistência entre sucedido e sucessor."<sup>34</sup>

Reputamos importante a lógica das sucessões legítima e testamentária na construção do debate que se pretende construir ao longo deste trabalho, porque em maior ou menor medida estarão no centro das discussões para determinar o direito filial a partir do reconhecimento de paternidade por presunção legal, tema central ora abordado.

#### 4. ESPÉCIES DE FILIAÇÃO

Em virtude do exposto, surge inexoravelmente a necessidade de delineamento das espécies de filiação, por razões que se fincam nos novos reflexos jurídicos sobre a definição de filiação. Para início, trar-se-á importante consideração da renomada doutrinadora Maria Berenice Dias<sup>35</sup> sobre os critérios para estabelecimento de paternidade. Segundo ela “há três critérios que merecem reflexão: o jurídico, estabelecido pela presunção; o biológico estabelecido pela comprovação de consanguinidade e o socioafetivo fixado pelo efetivo exercício da função de pai independente do vínculo consanguíneo.”

Os critérios para estabelecimento de paternidade reputam-se importantes porque refletem diretamente nas espécies de filiação. Por consequência, as espécies de filiação têm íntima conexão com o direito sucessório, haja vista que, por respeito ao princípio constitucional da igualdade de direitos entre os filhos, consagrado na CRFB/88, art. 221, § 6º ganhou novos contornos, e nesse sentido, frise-se, trouxe um acento mais justo à aplicação do direito.

Abarcar-se-á, por primeiro, a filiação biológica, por seguinte a filiação socioafetiva e, por configurar-se elemento substancial para este estudo, trar-se-á por último a filiação consanguínea por reprodução assistida.

##### 4.1. Filiação Biológica ou consanguínea natural

Trata-se nos dizeres de Ronaldo Alves de Andrade do conceito tradicional da filiação, que se fixa levando-se em “consideração a relação de descendência existente entre a pessoa e seus pais, resultante pois, da maternidade e paternidade originada da concepção natural de um ser humano.”<sup>36</sup>

<sup>33</sup> BERALDO, Anna de Moraes Salles. Efeitos Sucessórios da Reprodução humana assistida post mortem. Rio de Janeiro: 2010. 150 f. Dissertação (mestrado em Direito Civil, Constitucional; Direito da cidade; Direito internacional e integração econômica), Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. p. 67/70

<sup>34</sup> RIBEIRO, Raphael Rego Borges. Revista de Direito de Família e Sucessão. e-ISSN: 2526-0227. Encontro Virtual. v. 6. n. 2. p. 20 – 4. Jul/dez. 2020.

<sup>35</sup> DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 14 ed. Revista, atualizada e ampliada. Salvador: JusPODIVM, 2021. p. 326

<sup>36</sup> ANDRADE, Ronaldo Alves. Reflexos Jurídicos da filiação afetiva decorrentes do Padrastio e do madrastio. In: CHINELLATO ET AL. Direito da família do novo milênio: estudos em homenagem ao professor Álvaro Villaça Azevedo. São Paulo: Atlas, 2010. p. 509



Incontestavelmente é a forma de filiação que surge com o próprio conceito de paternidade e maternidade. Que não suscita grandes conflitos ou desdobramentos na atualidade, haja vista, que a CRFB/88 banuiu as denominações de filhos natural, adulterino e incestuoso do ordenamento jurídico brasileiro.

#### **4.2. Filiação Socioafetiva: considerações acerca dos novos desdobramentos conceituais de filiação na contemporaneidade**

A filiação socioafetiva pode se dar com ou sem sentença judicial, partindo da mera opção de os pais criarem o filho, perfazendo-se numa construção afetiva permanente, na convivência e na responsabilidade da criação da criança.<sup>37</sup>

Conforme assegura Maria Berenice Dias, em sua obra Manual de Direito das famílias, a filiação socioafetiva [...] parte da mera opção de os pais criarem o filho, perfazendo-se numa construção afetiva permanente, na convivência e na responsabilidade da criação da criança.<sup>38</sup> Segundo a mesma autora, o desenvolvimento da sociedade e as novas concepções da família emprestaram visibilidade ao afeto, quer na identificação dos vínculos familiares, quer para definir os elos de parentalidade.<sup>39</sup>

A partir do pressuposto de visibilidade do afeto, passou-se a dar maior atenção à vivência familiar. E, com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, aliada ao reconhecimento da posse do estado de filho, fez nascer o que se passou a chamar de filiação socioafetiva a partir do princípio da proteção integral. Assim, “em vez de se buscar a identificação de quem é o pai ou de quem é a mãe, passou-se a atentar ainda mais ao interesse do filho na hora de descobrir quem é o seu pai "de verdade", ou seja, aquele que o ama como seu filho e é amado como tal.”<sup>40</sup>

Para reforçar o acima exposto, traz-se o art. 1.605 do CC/2002, que em seu inciso II estabelece que a filiação pode ser provada por veementes presunções de fatos já certos. Esse instituto reconhece a possibilidade de fixação de filiação com fundamento na posse de estado de filho. Neste caso, o indivíduo que é criado e educado por determinadas pessoas poderá pleitear o reconhecimento da paternidade, em juízo, desde que seu pedido seja acompanhado pelos seguintes elementos:

- a) Nominatio: uso constante de família do pretendido pai;
- b) Tractatus: é a situação na qual o indivíduo é tratado como filho pela família; e,
- c) Reputatio que consiste no reconhecimento pelos alegados pais, pela família e pela comunidade como filho.<sup>41</sup>

Ainda pode-se citar a filiação socioafetiva decorrente de reprodução assistida heteróloga, em que se proíbe a determinação da paternidade em relação ao doador do material genético. Sendo, portanto, considerado pai, a pessoa que optou por ter filhos através dessa técnica de reprodução assistida.

<sup>37</sup> ANDRADE, Ronaldo Alves. Reflexos Jurídicos da filiação afetiva decorrentes do Padrastio e do madrastio. In: CHINELLATO ET AL. Direito da família do novo milênio: estudos em homenagem ao professor Álvaro Villaça Azevedo. São Paulo: Atlas, 2010. p. 511

<sup>38</sup> DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 14 ed. Revista, atualizada e ampliada. Salvador: JusPODIVM, 2021. p. 732/733

<sup>39</sup> *Idem. Ibidem, p. 733*

<sup>40</sup> *Idem, p 733*

<sup>41</sup> Código Civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Costa Machado, organizador; Silmara Juny Chinellato, coordenadora. 6 ed. Barueri, SP: Manole, 2013. p. 1.340

A Constituição de 1988, no bojo do seu texto, confirmando ser uma constituição garantista, não reputou possível, em nosso ordenamento jurídico, tratamento diferenciado entre filhos. Veja-se, o art. 227, § 6º, *in verbis*: “os filhos havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”<sup>42</sup>

A partir da Lei Maior de 1988, filhos são filhos independente da origem. Como diz Lourival Serejo: “filho é filho, e pronto!”<sup>43</sup> A Lei 8.069/1990 no art. 20, replicou o texto constitucional *ipses litters*, reforçando sua materialidade e reafirmando-o no plano infraconstitucional.

### 4.3. Filiação Consanguínea por Reprodução Assistida

A filiação consanguínea por reprodução assistida “consiste na filiação resultante da intervenção do homem no processo de procriação natural.”<sup>44</sup>No processo de reprodução assistida, diga-se, inseminação artificial, o material genético (que pode ser do casal ou de doadores) é transferido para o corpo da mulher e, a partir de então ocorre a fecundação. Essa técnica, quando se dá com material genético do casal é chamada homóloga e quando ocorre com material genético de terceiro é chamada heteróloga.

Dentro do universo da filiação consanguínea por reprodução assistida, dar-se-á ênfase à inseminação artificial homóloga *post mortem*, por configurar-se elemento basilar da presente pesquisa. Dessa forma, reputa-se imprescindível a observância ao art. 1.597, III do Código Civil de 2002, e as implicações concernentes ao reconhecimento de paternidade e a legitimidade sucessória dos filhos havidos por RHA *post mortem*.

#### 4.3.1. Inseminação artificial homóloga e a Lei Civil de 2002 – evoluções e desafios trazidos pelos avanços da biotecnologia

A inseminação artificial homóloga, como já dito, é a realizada com material genético dos pais, ou seja, é a fecundação em que se utiliza o óvulo da mãe e o esperma do pai e neste caso, não ocorre o ato sexual. Nas palavras de Rolf Madaleno, essa técnica de RHA (Reprodução Humana Assistida) permite aos casais “a procriação que não seria alcançada sem a intervenção médica.”<sup>45</sup> Nessa espécie de inseminação, não há dúvida quanto aos pais consanguíneos, pois serão aqueles que, tal como ocorre na concepção natural, deram seu material genético para a concepção de um novo ser.<sup>46</sup>

A filiação por inseminação artificial homóloga significa, simplesmente, a possibilidade do casal que não pôde conceber por vias tradicionais, satisfazer o desejo de ter filhos. E a legitimidade sucessória desses filhos é incontestável. O que se traz à discussão é: o filho havido por inseminação artificial *post mortem*, é sucessor?

<sup>42</sup> Constituição Federal interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Costa Machado, organizador; Ana Cláudia da Costa Ferraz, Coordenadora. 6 ed. Barueri, SP: Manole, 2015. p. 1.151

<sup>43</sup> SEREJO, Lourival. Direito Constitucional da família. 2 ed. Revista e atualizada de acordo com o novo código civil. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 57

<sup>44</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. Curso de Bioética e Biodireito. São Paulo: Atlas, 2010. P. 153

<sup>45</sup> MADALENO, Rolf. Curso de Direito da Família. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. P. 524

<sup>46</sup> CHINELLATO ET AL. Direito da família do novo milênio: estudos em homenagem ao professor Álvaro Villaça Azevedo. São Paulo: Atlas, 2010. p. 527

Assim diz o art. 1597, inciso III do CC/2002, *verbis*: Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos: (...) III – havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido.

Para analisar o supramencionado artigo, valioso se faz observar o entendimento do Professor Guilherme Calmon Nogueira da Gama, que de forma acertada anuncia:

o Código Civil de 2002 albergou a possibilidade científica da concepção e/ou o início da gravidez ocorrer após a morte do cônjuge ou companheiro, por ficção jurídica. O legislador estabeleceu no inciso III, que mesmo tendo ocorrido a concepção do embrião a partir do material fecundante congelado, ou embrião já formado durante o período post mortem daquele homem, presume-se por ficção jurídica, que a concepção ocorreu durante o casamento, ou seja, durante a vida daquela pessoa que faleceu.<sup>47</sup>

Importante frisar que, no tocante à presunção de paternidade, o legislador estabeleceu um período mínimo de 180 e máximo de 300 dias para que a concepção e o nascimento do filho sejam presumidos na constância do casamento<sup>48</sup>. Todavia, A civilista Silmara Juny Chinellato, assevera que “em relação à fecundação homóloga o legislador abdicou do prazo do nascimento para presumir a concepção na constância do casamento.”<sup>49</sup>

Se há presunção de concepção, conseqüentemente há presunção de paternidade. Havendo presunção de paternidade dos filhos havidos por essa técnica de reprodução, pode-se afirmar que esses filhos possuem capacidade sucessória?

Isso é bastante controverso, e divide a doutrina e a jurisprudência. Pois, o filho havido por Reprodução Humana Assistida *post mortem*, em muitos casos, ainda não existe ao tempo da morte do *de cuius*, e segundo Maria Helena Diniz é “preciso verificar se o herdeiro estava vivo no momento da abertura da sucessão, para que possa tomar o lugar do *de cuius* nas relações jurídicas transmissíveis.”<sup>50</sup>

Todas as divergências advêm do pressuposto de que o herdeiro precisa estar vivo no momento da abertura da sucessão. Por infortúnio, o legislador não teve a possibilidade de antever o que mais tarde viria acontecer em relação aos avanços da criopreservação. E nesse sentido, dirá Caio Mario:

A assombrosa evolução científica das últimas décadas sugere ao jurista, em tema de sucessão legítima, problema nem de longe versado no Código Civil de 1916, mas que necessariamente deve ser agora enfrentado à luz dos arts. 1.597 e 1.798 do novo diploma. Referimo-nos a uma possível legitimação sucessória das pessoas concebidas em processos de reprodução assistida, quando a concepção se der após a abertura da sucessão<sup>51</sup>.

Ancorando-se na possibilidade de legitimação sucessória suscitada por esse renomado doutrinador, é imperioso que se observe o posicionamento doutrinário e jurisprudencial sobre esse denso e complexo tema que, diga-se, o Biodireito ainda não tratou de forma suficiente e adequada o que tem gerado forte insegurança jurídica.

<sup>47</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Reprodução assistida post mortem e seus reflexos no direito das sucessões. Disponível em: <https://youtu.be/3OkvR6GxQiw>. Acesso em: 15 Set. 2022.

<sup>48</sup> CHINELLATO ET AL. Op. Cit., P. 527

<sup>49</sup> *Idem. Ibidem*, p. 527

<sup>50</sup> DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 39

<sup>51</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituição de direito Civil – vol. VI: Direito das Sucessões, 24 ed. Rev. e atual. Por Carlos Roberto Barbosa Moreira. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 49

## 5. FECUNDAÇÃO PÓSTUMA E LEGITIMIDADE SUCESSÓRIA – À LUZ DA DOUTRINA E DA JURISPRUDÊNCIA

A Sucessão legítima em favor do filho póstumo decorrente de técnica de reprodução assistida post mortem carece de uma legislação clara e adequada para equilibrar a ocorrência de conflitos entre os herdeiros vivos à época da morte do autor da herança e o herdeiro concebido e nascido após a morte do hereditando.

É sabido que o Código Civil de 2002, legitimou a presunção de paternidade, nas hipóteses do art. 1.597, III e IV, todavia, no tocante a sucessão legítima há muita controvérsia. Tanto a doutrina quanto a jurisprudência adotam posicionamentos ora convergentes, ora divergentes, sendo a orientação preponderante para os filhos havidos pelas técnicas de RHA post mortem a sucessão testamentária.

O uso da técnica de fecundação assistida possibilita a concepção de um filho, que segundo Maricela Gonzáles Pérez de Castro não é póstumo, mas sim superpóstumo, pois a técnica rompe com os esquemas de filiação tradicional em que o filho póstumo era aquele nascido depois da morte de seu progenitor, mas que havia sido por ele concebido ainda em vida e que, na atualidade, a gestação pode ter lugar muito tempo depois de ser produzida a extração dos gametas ou de se obter o embrião.<sup>52</sup>

O Brasil embora se apresente com uma legislação inacabada em relação à sucessão dos herdeiros póstumos, certo é que poucos países,

como Espanha e Inglaterra, legislam sobre os aspectos sucessórios da fecundação *post mortem* e, a grande maioria dos ordenamentos jurídicos nada, ou muito pouco, ordenam sobre os aspectos sucessórios da procriação medicamente assistida. O fato é que boa parcela da doutrina também se mostra arredia, e até mesmo nega o reconhecimento de efeitos jurídicos à gestação de um herdeiro após a morte de seu genitor.<sup>53</sup>

Com base nesses pressupostos, doravante apreciar-se-á o posicionamento de renomados doutrinadores sobre esse tormentoso tema.

### 5.1. Divergências doutrinárias acerca de fecundação póstuma e Sucessão – aspectos relevantes

*Ab initio*, ao referir-se à presunção de paternidade e direito sucessório, Caio Mario da Silva Pereira dirá que:

em disposição infeliz, o Código de 2002 (art. 1.597) afirma que se presumem concebidos na “constância do casamento” os filhos “havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido” (III). Em realidade, ocorrendo a concepção, por processo artificial, depois da morte do pai, não há que presumir sua contemporaneidade com um casamento sabidamente dissolvido por aquele óbito anterior: a hipótese é, claramente, de ficção jurídica, e não de verdadeira presunção<sup>54</sup>.

<sup>52</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Manual do Direito Civil. Volume único. 5 ed. Revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. P. 538

<sup>53</sup> MADALENO, Rolf. Curso de Direito da Família. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 546

<sup>54</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituição de direito Civil – vol. VI: Direito das Sucessões, 24 ed. Rev. e atual. Por Carlos Roberto Barbosa Moreira. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 49

Para alguns doutrinadores que comungam desse pensamento, o reconhecimento do direito sucessório do filho havido por fecundação póstuma traz eterna insegurança aos outros herdeiros, porque não se pode determinar em qual momento poderá aparecer outro herdeiro reclamando a sua parte na herança.

Nesta linha de raciocínio repousa o entendimento de Renato Luís Benucci. Segundo o renomado jurista, “não se pode admitir uma sucessão eternamente provisória, a aguardar eventual herdeiro a ser concebido por inseminação intrauterina da viúva, com o sêmen congelado do marido pré-morto.”<sup>55</sup>

O professor José de Oliveira Ascensão *apud* Caio Mario da Silva Pereira entendia que:

toda a dinâmica da sucessão está arquitetada tendo em vista um desenlace da situação a curto prazo. Se se admitisse a relevância sucessória destas situações nunca seria praticamente possível a fixação do mapa dos herdeiros e o esclarecimento das situações sucessórias.” E a partilha que porventura se fizesse hoje estaria definitivamente sujeita a ser alterada.<sup>56</sup>

Para aclarar o supramencionado texto que retrata a inquietude desses estudiosos do direito, traz-se interessante reflexão de Karla Ferreira de Camargo Fischer:

Imagine um inventário aberto no ano de 2004 e finalizado no ano de 2005, onde participaram da sucessão 5 herdeiros, a título de descendentes de primeiro grau do falecido (filhos) e 2 herdeiros (netos), por direito de representação, representando seu pai pré-moriente ao falecido. Os quinhões foram divididos igualmente entre os filhos do falecido, cabendo aos netos a parte que caberia ao filho pré-morto do titular da herança. Quatro anos após o término do inventário surge o cônjuge supérstite com pedido para que se proceda nova partilha do patrimônio, em razão do nascimento de um “novo” herdeiro, filho biológico do falecido. Como ficaria a segurança jurídica daqueles que receberam legitimamente os seus quinhões hereditários?<sup>57</sup>

Estes questionamentos têm permeado calorosos debates e dividido a doutrina que tem adotado posicionamentos antagônicos no que diz respeito a sucessão póstuma. E nessa toada, Heloiza Helena Barboza e Vitor Almeida, em seu estudo intitulado “os desafios da reprodução assistida post mortem e seus efeitos sucessórios,” levantam outras reflexões tão densas quanto as já supramencionadas em caso da inseminação homóloga post mortem.

Segundo os autores, no caso de inseminação post mortem, “a concepção que de fato se verifica após a abertura da sucessão, se presume anterior, ou seja, durante o casamento, por força do art. 1.597, III.”<sup>58</sup> Contudo, afastados os possíveis entraves (que vão desde o insucesso das tentativas de fertilização da mulher, até a impugnação por parentes à utilização do sêmen do falecido), cabe indagar: “Como proceder? Aberta a sucessão e iniciado o respectivo inventário, havendo sêmen congelado do marido, o que fazer? Ignorar o fato e reservar bens – mas para o que? Trata-se, efetivamente, de um quê?”<sup>59</sup>

<sup>55</sup> Jornadas do Direito Civil I, III, IV e V: enunciados aprovados. Coordenador Científico, Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Brasília: Conselho de Justiça Federal. Centro de Estudos Jurídicos, 2012.

<sup>56</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira *apud* PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituição de direito Civil – vol. VI: Direito das Sucessões, 24 ed. Rev. e atual. Por Carlos Roberto Barbosa Moreira. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 50

<sup>57</sup> FISCHER, Karla Ferreira de Camargo. Inseminação artificial post mortem e seus reflexos no direito de família e no direito sucessório. P. 17. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/224.pdf>, acesso em: 28 out. 2022.

<sup>58</sup> BARBOZA, Heloiza Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida post mortem e seus efeitos sucessórios. In: Direitos da Sucessões: problemas e tendências. Indaiatuba, São Paulo: Foco, 2022. E-book. p. 113

<sup>59</sup> BARBOZA; ALMEIDA. Op. Cit., p. 113

Neste aspecto, o Direito, como ciência jurídica, é chamado a resolver questão deveras complexa. Todavia, o professor Guilherme Calmon Nogueira de Gama, em determinada ocasião, citando o pesquisador Volney Garrafa destacou que, segundo o bioeticista, o Direito não tem acompanhado a evolução da ciência e seria uma excrecência achar que o biodireito estará apto a resolver questões relacionadas à vida.

Este é o fator crucial, que Heloiza Helena Barbosa traz à lume. Assim ela segue a indagar: “será razoável, em nome da presunção do art. 1.597, reservar bens em razão da mera possibilidade, para um indivíduo sequer concebido e, se concebido, que não venha a entrar em gestação e jamais nascer? Por quanto tempo?”<sup>60</sup>

No entendimento de Guilherme Calmon Nogueira da Gama, nos casos de reprodução assistida post mortem, “pressupondo a utilização do material genético deixado pelo marido (ou companheiro) falecido, deve-se considerar o estabelecimento da paternidade com atribuição do nome de família à criança, mas sem qualquer efeito patrimonial relativamente ao espólio ou aos herdeiros do *de cujos*.”<sup>61</sup>

Maria Helena Diniz sustenta que os “filhos póstumos não possuem legitimação para suceder, visto que foram concebidos após o óbito de seu pai genético e por isso são afastados da sucessão legítima.”<sup>62</sup> Eduardo de Oliveira Leite segue o entendimento de Diniz e orienta que “solução favorável à criança ocorreria se houvesse disposição legislativa favorecendo o fruto da inseminação post mortem. Sem essa previsão não há que se cogitar a possibilidade de eventuais direitos sucessórios.”<sup>63</sup>

Da observância do que expressam esses renomados estudiosos do direito, infere-se que “a doutrina brasileira se inclina no sentido de negar legitimação para suceder aos filhos havidos por métodos de reprodução assistida.”<sup>64</sup>

Todavia, esse posicionamento não é uníssono. José Luiz Gavião de Almeida acredita que:

na sucessão legítima, são iguais os direitos sucessórios dos filhos, e se o Código Civil de 2002 trata os filhos resultantes de fecundação homóloga, posterior ao falecimento do pai, como tendo sido concebidos na “constância do casamento,” não se justifica a exclusão de seus direitos sucessórios. Entendimento contrário conduziria à aceitação da existência, em nosso direito, de filho que não tem direitos sucessórios, em situação incompatível com o proclamado no art. 227, § 6º, da Constituição Federal.<sup>65</sup>

Corroborando esse entendimento Maria Berenice Dias entende que o “uso das técnicas de reprodução assistida é um direito fundamental, consequência do direito ao planejamento familiar que decorre do princípio da liberdade.”<sup>66</sup> Nos dias atuais, a autora reputa impensável cercear esse direito pelo advento da morte de quem manifestou a vontade de ter filhos ao se submeter a técnicas de reprodução assistida. E arremata:

<sup>60</sup> BARBOZA, Heloiza Helena; ALMEIDA, Vitor. Os desafios da reprodução assistida post mortem e seus efeitos sucessórios. In: Direitos da Sucessões: problemas e tendências. Indaiatuba, São Paulo: Foco, 2022. E-book. p. 113

<sup>61</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. A nova filiação: o biodireito e as relações parentais. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2003. p. 1.015

<sup>62</sup> DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2007. P. 503

<sup>63</sup> LEITE, Eduardo de Oliveira. **Comentários ao novo código Civil, do direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. XXI. p. 110

<sup>64</sup> LEITE, Eduardo Oliveira *apud* GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, volume 7: Direito das Sucessões. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 75

<sup>65</sup> ALMEIDA, José Luiz Gavião. Código Civil comentado: direito das sucessões, sucessão em geral, sucessão legítima: artigos 1.784 a 1856, Volume VIII. Álvaro Villaça Azevedo (coord.). São Paulo: Atlas, 2003. P. 104

<sup>66</sup> DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 11 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 133

na concepção homóloga, não se pode simplesmente reconhecer que a morte opere a revogação do consentimento e impõe a destruição do material genético que se encontra armazenado. O projeto parental iniciou-se durante a vida, o que legaliza e legitima a inseminação *post mortem*. A norma constitucional que consagra a igualdade da filiação não traz qualquer exceção. Assim, presume-se a paternidade do filho biológico concebido depois do falecimento de um dos genitores. Ao nascer, ocupa a classe dos herdeiros necessários.<sup>67</sup>

Nessa toada, segue Giselda Hironaka que aduz “(...) supondo que tenha havido autorização e os demais requisitos tenham sido observados, admitindo-se, assim, a inseminação artificial homóloga *post mortem*, operar-se-á o vínculo paternal de filiação, com todas as consequências daí resultantes, conforme regra basilar da Constituição.”<sup>68</sup>

Flávio Tartuce tende a enveredar pelo mesma trilha em relação ao direito sucessório do filho havido por RHA *post mortem*, e aduz que:

ao embrião igualmente deve ser reconhecida uma personalidade civil plena, inclusive no tocante à tutela sucessória, assim como acontece com o nascituro. O que ainda está em dúvidas, na mente do autor, é o momento da concepção do embrião, ou seja, quando há vida para a tutela sucessória. Cabe anotar que a dúvida diz respeito a dois momentos: a fecundação na clínica de reprodução assistida ou a implantação do embrião na mulher. A tendência, entretanto, é de seguir a posição que prega que a concepção ocorre no último momento.<sup>69</sup>

A título de esclarecimento, sobre o que alega Flavio Tartuce, é de bom alvitre trazer à discussão importante estudo realizado pela professora e advogada Rose Melo Venceslau Meireles.<sup>70</sup> Segundo ela, “a reprodução assistida é gênero que compreende a inseminação (ou fecundação) artificial e a fertilização *in vitro*. O que difere as duas técnicas é a maneira como os óvulos são fecundados. A inseminação artificial consiste em injetar os espermatozoides diretamente no útero da mulher, onde ocorrerá a fecundação.”

A fertilização *in vitro* é a fecundação do óvulo com o espermatozoide no laboratório de embriologia, para depois realizar-se a transferência embrionária para o útero da mulher. A fecundação humana é o momento de encontro do espermatozoide com o óvulo. **Daí dizer que a fertilização e a implantação do embrião na parede do útero, dá início à gravidez, e constituem a concepção.** (grifo nosso)

É importante frisar que de acordo com a própria Rose Melo Venceslau Meireles, ao disciplinar sobre a reprodução humana assistida, o legislador não se baseou na técnica empregada, mas na origem biológica do material genético utilizado não importando se por inseminação artificial ou fertilização *in vitro*.

Ainda sobre o direito sucessório do filho póstumo e os posicionamentos doutrinários acerca do tema, citar-se-á o jurista Guilherme Calmon Nogueira de Gama, pelo respeitável estudo construído ao longo dos últimos anos em RHA. Para início de conversa, traz-se o enunciado 267 da III jornada de Direito Civil que é de sua autoria, como atesta Flávio Tartuce:

<sup>67</sup> *Idem, ibidem*

<sup>68</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. As inovações biotecnológicas e o direito das sucessões. Disponível em: < <http://srvapp2s.urisan.tche.br/seer/index.php/direitosculturais/article/view/98/78>>. Acesso em: 12 nov. 2022. p. 71.

<sup>69</sup> TARTUCE, Flávio. Direito Civil. Direito das Sucessões. 29 ed. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 54

<sup>70</sup> MEIRELES, Rose Melo Venceslau. Comentário ao Recurso Especial nº 1.918.421 -SP: desafios da reprodução humana assistida *post mortem*. Civilistas.com. Rio de Janeiro, a. 10, n. 3, 2021. Disponível em <<http://civilistas.com/comentário-ao-recurso-especial/>>. Acesso em 01 de nov. de 2022.

o Enunciado n. 267 do CJF/STJ, da III Jornada de Direito Civil, de autoria de Guilherme Calmon Nogueira da Gama traz no seu bojo o seguinte teor: A regra do art. 1.798 do Código Civil deve ser estendida aos embriões formados mediante o uso de técnicas de reprodução assistida, abrangendo, assim, a vocação hereditária da pessoa humana a nascer cujos efeitos patrimoniais se submetem às regras previstas para a petição da herança.<sup>71</sup>

O referido enunciado põe a salvo o direito sucessório do concepturo quando o equipara ao nascituro, mas esse preceito não representa o pensamento da maioria dos juristas, porque entende-se que o concepturo está em situação jurídica diferente do nascituro não merecendo tratamento equânime.<sup>72</sup>

O que surpreende no teor do Enunciado acima exposto é o reconhecimento da capacidade jurídica material do embrião trazida por Guilherme Calmon. Reportamo-nos, dessa forma, à obra **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais** (2003) em que o referido autor afirmou que “se se realizar a reprodução assistida post mortem, a paternidade será estabelecida, mas não para fins de direito sucessório”.<sup>73</sup>

Mas o que se depreende do Enunciado 267 é que os direitos patrimoniais do filho póstumo são garantidos, mesmo estando sujeitos à petição de herança. Corroborando esse entendimento, Anna de Moraes Salles Beraldo dirá que “uma vez reconhecido como herdeiro, o filho póstumo tem a faculdade de reclamar sua quota-parte.”<sup>74</sup>

É imperioso destacar, segundo Rezziere, que Guilherme Calmon Nogueira de Gama ao analisar o art. 1.798 do CC, na III Jornada de Direito Civil,

entendeu, a seu contragosto, que caso seja juridicamente admissível o emprego das técnicas de procriação humana assistida post mortem, deve-se fazer uma interpretação extensiva deste artigo aos futuros embriões (o sêmen e o óvulo criopreservados). Assim, para o magistrado, admitida a possibilidade do recurso às técnicas de reprodução assistida, deve-se considerar que o preceito legal se restringiu a expressar o que de fato objetivava.<sup>75</sup>

Rolf Madaleno faz interessante análise ao supramencionado Enunciado. Segundo ele, trata-se:

De verdadeira exceção à regra geral dos filhos já terem sido concebidos ou já haverem nascido quando da morte do autor da herança. Em realidade, a ciência humana com suas técnicas de fecundação assistida rompeu a regra da cadeia temporal entre o autor da herança e seu sucessor, porquanto a concepção de um sucessor pode ser arquitetada para depois da sua morte, existindo um hiato temporal em que não existirá ninguém – nem sucedido, nem sucessor e esta é a realidade trazida pela ciência médica, de que não é mais necessário, no direito sucessório, que com a abertura da herança seu sucessor esteja vivo ou tenha sido concebido.<sup>76</sup>

<sup>71</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito Civil. Direito das Sucessões*. 29 ed. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 52

<sup>72</sup> *Idem. Ibidem*

<sup>73</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais*. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2003. p. 733

<sup>74</sup> BERALDO, Anna de Moraes Salles. *Efeitos Sucessórios da Reprodução humana assistida post mortem*. Rio de Janeiro: 2010. 150 f. Dissertação (mestrado em Direito Civil, Constitucional; Direito da cidade; Direito internacional e integração econômica), Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010.

<sup>75</sup> REZIERE, Lorrana. *DIREITOS HEREDITÁRIOS DO CONCEBIDO POST MORTEM NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE CRÍTICA A PARTIR DO SOPESAMENTO ENTRE PRINCÍPIOS SUCESSÓRIOS E CONSTITUCIONAIS*. Disponível em <https://repositorio.ufsc.br>.

Acesso em 13 nov. 2022. P. 59

<sup>76</sup> MADALENO, Rolf. *Curso de Direito da Família*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p.140



Importante ressaltar que embora Rolf Madaleno tenha realizado tão brilhante interpretação ao enunciado 267, por ocasião da exigência legal de coexistência temporal do sucedido com o herdeiro, não se filia à corrente doutrinária que defende a sucessão legítima do filho póstumo. Seu entendimento é de que o princípio de coexistência impede que a criança concebida postumamente seja sucessora legítima.

Data vênua ao entendimento do renomado doutrinador, crê-se que a tendência atual é que a doutrina majoritária, gradativamente, reconheça a capacidade sucessória dos filhos póstumos pela via legítima e não apenas testamentária. Porém é válido que se acompanhe o entendimento jurisdicional brasileiro no tocante a essa temática.

## **5.2. Posicionamentos jurisprudenciais face à Reprodução Humana Assistida post mortem: reflexos da jurisprudência brasileira sobre direito sucessório aplicada ao caso concreto**

O primeiro caso de que se tem notícia do uso das tecnologias de Reprodução Humana Assistida no mundo data de 25 de julho de 1978, na Inglaterra, e foi realizada pelos médicos Patrick Steptoe e Robert Edwards. Desse procedimento nasceu Louise Joy Brown. No Brasil, caso semelhante ocorreu em 1984. Trata-se, pois, do primeiro bebê de proveta nascido na América Latina, na cidade São José dos Pinhais, no Paraná.<sup>77</sup>

Concidentemente, também foi no Estado do Paraná, a primeira decisão jurisprudencial brasileira envolvendo a Reprodução Humana Assistida *post mortem*. Trata-se do famoso caso Lenernier:

Para início de conversa, cabe esclarecer que Kátia Lenernier era casada com Roberto Jefferson Niel e pretendia ter filhos, mas em janeiro de 2009, Roberto foi diagnosticado com câncer. Seguindo orientações médicas, Roberto procurou uma clínica de reprodução humana para depositar o seu sêmen antes de iniciar o tratamento de quimioterapia, que poderia deixá-lo infértil.

Roberto faleceu e Kátia procurou o laboratório onde estava depositado o sêmen do marido. Na ocasião, o laboratório se recusou a disponibilizar o material genético do falecido para sua esposa, pois não havia consentimento do Roberto liberando o material genético após sua morte.

Diante da recusa do laboratório, Kátia ingressou com uma ação judicial para obter a autorização e realizar a fecundação artificial. O juiz Alexandre Gomes Gonçalves, da 13ª Vara Cível de Curitiba, concedeu uma liminar para a professora poder usar o sêmen congelado do marido e fazer uma inseminação artificial. Portanto, esta decisão se caracteriza como a primeira decisão judicial brasileira sobre fecundação póstuma.<sup>78</sup>

É importante ressaltar, diante desse caso concreto, que a decisão foi prolatada em favor da demandante mesmo com a ausência de manifestação do cônjuge falecido, a qual foi suprida judicialmente. Isso dificilmente aconteceria atualmente.

<sup>77</sup> História da Fertilização *in Vitro* (FIV). Disponível em <https://www.fertembryomedreprodutiva.com.br/blog/>, acesso em: 06 nov. 2022.

<sup>78</sup> COLLUCCI, Cláudia. **Reprodução pós- morte é pouco comum no país**. Folha. UOL, 23 de maio de 2010. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/739271-reprodução-post-morte-e-pouco-comum-no-pais.shtml>>. Acesso em: 13 jul. 2022.

A tendência da jurisprudência nos casos de reprodução assistida *post mortem* em que o cônjuge falecido não deixa prévia autorização para realização da inseminação, é de que, nesses casos, a viúva não pode utilizar o material genético criopreservado.

É o que se depreende da análise do Recurso Especial nº 1.918.421/SP em que o Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu:

RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE OFENSA A ATOS NORMATIVOS INTERNA CORPORIS. REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA. REGULAMENTAÇÃO. ATOS NORMATIVOS E ADMINISTRATIVOS. PREVALÊNCIA DA TRANSPARÊNCIA E CONSENTIMENTO EXPRESSO ACERCA DOS PROCEDIMENTOS. EMBRIÕES EXCEDENTÁRIOS. POSSIBILIDADE DE IMPLANTAÇÃO, DOAÇÃO, DESCARTE E PESQUISA. LEI DE BIOSSEGURANÇA. REPRODUÇÃO ASSISTIDA POST MORTEM. POSSIBILIDADE. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA E FORMAL. TESTAMENTO OU DOCUMENTO ANÁLOGO. PLANEJAMENTO FAMILIAR. AUTONOMIA E LIBERDADE PESSOAL. 1. A negativa de prestação jurisdicional não se configura quando todos os aspectos relevantes para o correto julgamento da causa são considerados pelo órgão julgador, estabelecendo-se, de modo claro e fundamentado, a compreensão firmada, ainda que em sentido diferente do desejado pelos recorrentes. 2. Nos termos do entendimento do STJ, é inviável, em recurso especial, a verificação de ofensa/aplicação equivocada de atos normativos interna corporis, tais como regimentos internos, por não estarem compreendidos no conceito de tratado ou lei federal, consoante a alínea a do inciso III do art. 105 da CF/1988. 3. No que diz respeito à regulamentação de procedimentos e técnicas de reprodução assistida, o Brasil adota um sistema permissivo composto por atos normativos e administrativos que condicionam seu uso ao respeito a princípios éticos e constitucionais. Do acervo regulatório destaca-se a Resolução n. 2.168/2017 do Conselho Federal de Medicina, que impõe a prevalência da transparência, do conhecimento e do consentimento da equipe médica, doadores e receptores do material genético em todas as ações necessárias à concretização da reprodução assistida, desde a formação e coleta dos gametas e embriões, à sua criopreservação e seu destino. 4. Quanto ao destino dos embriões excedentários, a Lei da Biossegurança (Lei n. 11.105/2005) dispõe que poderão ser implantados no útero para gestação, podendo, ainda, ser doados ou descartados. Dispõe, ademais, que, garantido o consentimento dos genitores, é permitido utilizar células-tronco embrionárias obtidas da fertilização *in vitro* para fins de pesquisa e terapia. 5. Especificamente quanto à reprodução assistida *post mortem*, a Resolução CFM n. 2.168/2017, prevê sua possibilidade, mas sob a condição inafastável da existência de autorização prévia específica do (a) falecido (a) para o uso do material biológico criopreservado, nos termos da legislação vigente. 6. Da mesma forma, o Provimento CNJ n. 63 (art. 17, § 2º) estabelece que, na reprodução assistida *post mortem*, além de outros documentos que especifica, deverá ser apresentado termo de autorização prévia específica do falecido ou falecida para uso do material biológico preservado, lavrado por instrumento público ou particular com firma reconhecida. 7. O Enunciado n. 633 do CJF (VIII Jornada de Direito Civil) prevê a possibilidade de utilização da técnica de reprodução assistida *póstuma* por meio da maternidade de substituição, condicionada, sempre, ao expresso consentimento manifestado em vida pela esposa ou companheira. 8. O Planejamento Familiar, de origem governamental, constitucionalmente previsto (art. 196, § 7º e art. 226), possui natureza promocional, e não coercitiva, com fundamento nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, e consiste na viabilização de utilização de recursos educacionais e científicos, bem como na garantia de acesso igualitário a informações, métodos e técnicas de regulação da fecundidade. 9. O princípio da autonomia da vontade, corolário do direito de liberdade, é preceito orientador da execução do Planejamento Familiar, revelando-se, em uma de suas vertentes, um ato consciente do casal e do indivíduo de escolher entre ter ou não filhos, o número, o espaçamento e a oportunidade de tê-los, de acordo com seus planos e expectativas. 10. Na reprodução assistida, a

liberdade pessoal é valor fundamental e a faculdade que toda pessoa possui de autodeterminar-se fisicamente, sem nenhuma subserviência à vontade de outro sujeito de direito. 11. O CC/2002 (art. 1.597) define como relativa a paternidade dos filhos de pessoas casadas entre si, e, nessa extensão, atribui tal condição à situação em que os filhos são gerados com a utilização de embriões excedentários, decorrentes de concepção homóloga, omitindo-se, contudo, quanto à forma legalmente prevista para utilização do material genético post mortem. 12. A decisão de autorizar a utilização de embriões consiste em disposição post mortem, que, para além dos efeitos patrimoniais, sucessórios, relaciona-se intrinsecamente à personalidade e dignidade dos seres humanos envolvidos, genitor e os que seriam concebidos, atraindo, portanto, a imperativa obediência à forma expressa e incontestável, alcançada por meio do testamento ou instrumento que o valha em formalidade e garantia. 13. A declaração posta em contrato padrão de prestação de serviços de reprodução humana é instrumento absolutamente inadequado para legitimar a implantação post mortem de embriões excedentários, cuja autorização, expressa e específica, haverá de ser efetivada por testamento ou por documento análogo. 14. Recursos especiais providos.

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

Antes de qualquer consideração sobre a decisão prolatada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça faz-se necessário breves considerações sobre o caso em comento. Em 2013 **J L Z** e **S B DE S** casaram-se em regime de separação absoluta de bens. Em 2017 **J L Z** veio a falecer. Contudo, deixou material genético criopreservado, proveniente de reprodução humana assistida que vinha realizando com **S B DE S**.

Acontece que **J L Z** possuía dois filhos unilaterais, os quais foram comunicados em 2015 que seu pai realizara fertilização *in vitro* mantidos sob a guarda do **H S L**. inconformados, os filhos promoveram ação de exibição de documentos em face do hospital a fim de verificar a veracidade das informações. “Ainda na pendência dessa demanda foram notificados por **S B DE S**, naquela ocasião já viúva que estaria realizando os procedimentos necessários à implantação de dois embriões, inclusive com autorização marital ao procedimento *post mortem*.”<sup>79</sup>

Por ocasião disto, os filhos promoveram nova ação, a fim de impedir a implantação dos embriões perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento à referida ação. Assim sendo, em sede de Recurso Especial, O STJ enfrentou a demanda e decidiu de acordo com o Acórdão Supratranscrito.

### 5.2.1. Argumentos que embasaram a decisão

O relator, Ministro Marco Buzzi, votou para que fosse negado provimento ao recurso, todavia, o voto-vista do Ministro Luís Felipe Salomão, foi pelo provimento aos recursos especiais, divergindo do relator. Seguiram com a divergência o Ministro Raul Araújo e o Ministro Antonio Carlos Ferreira. A Ministra Maria Isabel Gallotti acompanhou o relator. Portanto, o voto-vista do Ministro Luís Felipe Salomão foi vencedor. Como se pode observar, os argumentos que embasaram seu voto foram extraídos principalmente, da Lei de

<sup>79</sup> MEIRELES, Rose Melo Venceslau. Comentário ao Recurso Especial nº 1.918.421 -SP: desafios da reprodução humana assistida post mortem. Civilistas.com. Rio de Janeiro, a. 10, n. 3, 2021. Disponível em <<http://civilistas.com/comentário-ao-recurso-especial/>>. Acesso em 06 de nov. de 2022.

Biossegurança – Lei 11.105/2005, do Princípio da autonomia da vontade, do provimento do CNJ nº 63 e da Resolução 2.168/2017.

Tanto o voto do relator quanto o voto-vista divergente foram brilhantemente defendidos e, o fator determinante para que a 4ª turma votasse pelo impedimento do uso do material criopreservado pertencente a **J L Z** fora a ausência de autorização expressa e específica efetivada por testamento ou documento registrado com firma reconhecida.

O Ministro Luís Felipe Salomão trouxe à lume a Resolução 2.168/2017, modificada pela Resolução 2.283/2020 e revogada pela 2.294/2021, *in verbis*: “É permitida a reprodução assistida *post mortem* desde que haja autorização prévia específica do(a) falecido(a) para o uso do material biológico criopreservado, de acordo com a legislação vigente”,<sup>80</sup> bem como, o Provimento nº 63/2017 do Conselho Nacional de justiça, art. 17, § 2º que aduz:

Nas hipóteses de reprodução assistida post mortem, além dos documentos elencados nos incisos do caput deste artigo, conforme o caso, deverá ser apresentado termo de autorização prévia específica do falecido ou falecida para uso do material biológico preservado, lavrado por instrumento público ou particular com firma reconhecida.<sup>81</sup>

Valemo-nos da leitura do voto da Ministra Maria Isabel Gallotti, a seguir transcrito:

Penso que existe a autorização para a implantação desses embriões na medida em que, no contrato assinado pelas partes e pelo hospital, havia expressa previsão do que aconteceria em caso de morte de um dos cônjuges. A opção que foi assinalada foi a de que o embrião ficasse na custódia do cônjuge sobrevivente. Não quiseram eles optar pelo descarte dos embriões, nem pela doação dos embriões e nem pelo uso dos embriões em pesquisa científica.

Penso que a única finalidade desses embriões (...) seria mesmo a implantação dos embriões decidida pelo cônjuge sobrevivente.

A não se fazer possível essa implantação, estar-se-ia substituindo a vontade declarada dos cônjuges (custódia) pela opção "descarte". Isso porque esses embriões, se não implantados no prazo de três a cinco anos, como se colhe das razões das partes, tornam-se inservíveis, o que equivale ao descarte, opção expressamente rejeitada pelos contratantes na hipótese de sobrevivência de um deles.

A meu sentir, essa custódia tem a única e exclusiva finalidade de deixar na mão do cônjuge sobrevivente decidir se pretende implantá-los e quando fazê-lo.<sup>82</sup>

Para expressar que, no nosso entender, o texto em epígrafe, representaria mais acertadamente a vontade do *De cuius*, entretanto, como já citado, a viúva foi impedida de usar o material genético do marido. Todavia, ainda que a viúva obtivesse a chancela jurisdicional para o uso do material criopreservado do marido falecido, enfrentaria nova batalha judicial para garantir o direito sucessório da sua prole.

Isso porque, embora a Lei Civil de 2002 tenha previsto, por ficção jurídica, que os filhos havidos por inseminação artificial seriam presumidos na constância do casamento, silenciou em relação a vários aspectos importantes. Um deles, talvez o mais controverso de todos, é o lapso temporal entre a morte do pai e a concepção do filho. Alguns doutrinadores defendem que, nos casos de inseminação artificial, deve-se por analogia, adotar o tempo previsto no art. 1.800, § 4º, para sucessão testamentaria em caso de prole eventual, ou

<sup>80</sup> MEIRELES, Rose Melo Venceslau. Comentário ao Recurso Especial nº 1.918.421 -SP: desafios da reprodução humana assistida post mortem. *Civilistas.com*. Rio de Janeiro, a. 10, n. 3, 2021. Disponível em <<http://civilistas.com/comentário-ao-recurso-especial/>>. Acesso em: 06 de nov. de 2022. p. 3

<sup>81</sup> MEIRELES. Op. Cit., p.7

<sup>82</sup> (STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 08/06/2021, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/08/2021). P 49

seja, dois anos. O Jurista Guilherme Calmon Nogueira da Gama, defende o prazo previsto no art. 1.824, que preleciona que o novo herdeiro, por ação de petição de herança terá o prazo de 10 (dez) anos para reclamar sua quota parte. Vejamos o que diz o autor:

Deve-se admitir a petição de herança, com a pretensão deduzida dentro do prazo prescricional de dez anos a contar do falecimento do autor da sucessão, buscando, assim, equilibrar os interesses da pessoa que se desenvolveu a partir do embrião ou do material fecundante do falecido e, simultaneamente, os interesses dos demais herdeiros.<sup>83</sup>

Já a professora Ana Claudia Scalquette *apud* Anna Beraldo defende o prazo de 3 (três) anos, e argumenta que:

O direito patrimonial do novo herdeiro deve ser garantido, mas utiliza o instituto da ausência como paradigma para proteção de seus interesses. Por este raciocínio, com a morte de um dos genitores, e havendo autorização expressa para a reprodução post mortem, haveria sucessão provisória, que passaria a ser definitiva com o transcorrer do tempo. Essa hipótese traria uma resposta adequada, pois todos os interesses estariam resguardados e protegeria o patrimônio do novo herdeiro.

Nesse sentido, segundo ela, o direito dos filhos ainda não concebidos ou não implantados estariam protegidos por tempo determinado (três anos), possibilitando a organização e planejamento do seu nascimento pelo genitor sobrevivente.<sup>84</sup>

Como se percebe, Ana Cláudia Scalquette utilizou como paradigma para garantia do direito do novo herdeiro, o lapso temporal adotado pela Lei de Biossegurança - Lei 11.105/2005, quanto à destinação de embriões passíveis de utilização na pesquisa com células-tronco embrionária.<sup>85</sup> Em nosso sentir, parece razoável o limite temporal sugerido pela professora, ademais a provisoriedade da divisão dos bens não pode durar *ad eternum*, isso geraria grande insegurança jurídica.<sup>86</sup>

## 6. CONCLUSÃO

Apesar de haver grande evolução científica em relação às técnicas de Reprodução Humana Assistida, e estas técnicas proporcionarem a possibilidade de fecundação mesmo após a morte de um dos genitores, no Brasil não houve avanços significativos no tocante à regulamentação jurídica dessa prática. A Lei não estabelece o lapso temporal em que o material biológico poderá ser utilizado pela viúva, tão pouco, se o nascido por inseminação artificial *post mortem* pode alegar o direito sucessório depois da partilha.

No silêncio da Lei sobre esses dois aspectos fundamentais, a doutrina se divide e assume posicionamentos antagônicos, principalmente em relação à legitimidade sucessória do filho póstumo. Para doutrinadores como Maria Berenice Dias os havidos por RHA *post*

<sup>83</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Capacidade para testar, testemunhar e para adquirir por testamento. *In*: HINORAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.) Direito das Sucessões. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. P. 219

<sup>84</sup> BERALDO, Anna de Moraes Salles. Efeitos Sucessórios da Reprodução humana assistida post mortem. Rio de Janeiro: 2010. 150 f. Dissertação (mestrado em Direito Civil, Constitucional; Direito da cidade; Direito internacional e integração econômica), Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. P. 90

<sup>85</sup> RIBEIRO. Op. Cit., P. 31

<sup>86</sup> BERALDO. Op. Cit., p. 90

*mortem* são herdeiros legítimos. Outros, a exemplo de Maria Helena Diniz acreditam que a estes cabe herança somente pela sucessão testamentária.

No nosso sentir o entendimento de Maria Berenice Dias se reputa mais acertado, especialmente porque os filhos póstumos estão amparados pelo art. 1.597, III do Código Civil brasileiro e em respeito ao Princípio Constitucional de igualdade entre os filhos, explícito no art. 227, § 6º da Constituição Federal de 1988.

No que tange à questão do tempo que o material genético poderá ser utilizado pela viúva após a morte do genitor, consideramos que o tempo de dois anos expressos no art. 1.800, § 4º do CC/02, não se adequa ao caso dos filhos póstumos por se tratar de curto prazo para que se realize todos os trâmites necessários à concepção e nascimento desses filhos. Também não se considera razoável o prazo previsto no art. 1.824 do mesmo Código, em que o novo herdeiro, por ação de petição de herança terá o prazo de 10 (dez) anos para requerer seu direito de herança. Trata-se em nosso entendimento de longuíssimo período e pode trazer grande insegurança aos demais herdeiros. Assim, nos filiamos ao que propôs Ana Claudia Scalquette na sua obra *Estatuto da Reprodução Assistida*, ou seja, o lapso temporal de 03 (três) anos para que a viúva dê provimento à concepção do filho havido por RHA *post mortem*. Acreditamos tratar-se do tempo mais razoável, nem muito curto nem demasiado longo.

Em relação à autorização expressa do cônjuge falecido sobre o uso do material fecundante congelado, acreditamos que só se reputa imprescindível se se tratar do sêmen, ou óvulo congelado. Se já houve a fecundação *in vitro* e, o embrião já existe, essa autorização expressa pode ser prontamente substituída pelo contrato assinado pelas partes e o hospital. Reportamo-nos ao discurso da Ministra Maria Isabel Gallotti do Superior Tribunal de Justiça quando diz que “há autorização para a implantação desses embriões na medida em que, há contrato assinado pelas partes.”<sup>87</sup> Esse também é nosso entendimento.

Por fim, resta a consideração que reputamos imprescindível registrar. Se não há regulamentação legal que ampare o direito sucessório dos filhos havidos pela Inseminação Artificial *Post Mortem*, deve o legislador, de forma urgente, sanar essa omissão. Não podem a jurisprudência e a doutrina fazer o papel do legislador, tentando de maneira incompleta (pela ausência da norma) aplicar direito por analogia. Ainda que a analogia se constitua recurso efetivo utilizado pelo intérprete da norma, a competência para legislar segundo o comando constitucional, é do legislador.

---

<sup>87</sup> (STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 08/06/2021, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/08/2021). P 49

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Ronaldo Alves. **Reflexos Jurídicos da filiação afetiva decorrentes do Padrastio e do madrastio**. In: CHINELLATO ET AL. **Direito da família do novo milênio: estudos em homenagem ao professor Álvaro Villaça Azevedo**. São Paulo: Atlas, 2010.

ALMEIDA, José Luiz Gavião. Código Civil comentado: **direito das sucessões, sucessão em geral, sucessão legítima**: artigos 1.784 a 1856, Volume VIII. Álvaro Villaça Azevedo (coord.). São Paulo: Atlas, 2003.

BARBOZA, Heloiza Helena; ALMEIDA, Vitor. **Os desafios da reprodução assistida post mortem e seus efeitos sucessórios**. In: **Direitos da Sucessões: problemas e tendencias**. Indaiatuba, São Paulo: Foco, 2022. E-book

BERALDO, Anna de Moraes Salles. **Efeitos Sucessórios da Reprodução humana assistida post mortem**. Rio de Janeiro: 2010. 150 f. Dissertação (mestrado em Direito Civil, Constitucional; Direito da cidade; Direito internacional e integração econômica), Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010.

Código Civil interpretado: **artigo por artigo, parágrafo por parágrafo**. Costa Machado (organizador); Silmara Juny Chinellato (coordenadora). 6 ed. Barueri, SP: Manole, 2013.

CAHALI, Francisco José. HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito das Sucessões**. 2 ed. São Paulo: RT, 2007.

CHINELLATO ET AL. **Direito da família do novo milênio: estudos em homenagem ao professor Álvaro Villaça Azevedo**. São Paulo: Atlas, 2010.

COLLUCCI, Cláudia. **Reprodução pós- morte é pouco comum no país**. Folha. UOL, 23 de maio de 2010. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/739271-reprodução-post-morte-e-pouco-comum-no-pais.shtml>>. Acesso em: 13 jul. 2022.

Constituição Federal interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Costa Machado, organizador; Ana Cláudia da Costa Ferraz, Coordenadora. 6 ed. Barueri, SP: Manole, 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 11 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FISCHER, Karla Ferreira de Camargo. **Inseminação artificial post mortem e seus reflexos no direito de família e no direito sucessório**. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/224.pdf>, acesso em: 28 out. 2022.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual do Direito Civil**. Volume único. 5 ed. Revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Capacidade para testar, testemunhar e para adquirir por testamento**. In: HINORAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.) Direito das Sucessões. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, volume 7: **Direito das Sucessões**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONTIJO, Luciana. **Sucessão testamentária**. Disponível em: [www.direitodefamilia.adv.br](http://www.direitodefamilia.adv.br). Acesso em: 23 Out, 2022.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **As inovações biotecnológicas e o direito das sucessões**. Disponível em: <<http://srvapp2s.urisan.tche.br/seer/index.php/direitosculturais/article/view/98/78>>. Acesso em: 12 nov. 2022.

História da Fertilização *in Vitro* (FIV). Disponível em <https://www.fertembryomedreprodutiva.com.br/blog/>, acesso em: 06 nov. 2022.

Jornadas do Direito Civil I, III, IV e V: **enunciados aprovados**. Coordenador Científico, Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Brasília: Conselho de Justiça Federal. Centro de Estudos Jurídicos, 2012.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Comentários ao novo código Civil, do direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. XXI.

LEITE, Eduardo Oliveira apud GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, volume 7: **Direito das Sucessões**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MADALENO, Rolf. **Sucessão Legítima**. 2 ed. Ver e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MADALENO, Rolf. **Testamento, testamentos e testamentário: uma brecha para a fraude**. Revista páginas de Direito, Porto Alegre, ano 7, nº 686, 10 de dez. de 2007.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Curso de Bioética e Biodireito**. São Paulo: Atlas, 2010.

MARIOTTO, Fernanda; GUTTERRES, Daniella Breyer. **Efeitos Sucessórios da Reprodução Humana Assistida Homóloga Post Mortem**. Caxias do Sul/RS: EducS, 2020.

MEIRELES, Rose Melo Venceslau. **Comentário ao Recurso Especial nº 1.918.421 -SP: desafios da reprodução humana assistida post mortem**. Civilistas.com. Rio de Janeiro, a. 10, n. 3, 2021. Disponível em <<http://civilistas.com/comentário-ao-recurso-especial/>>. Acesso em 06 de nov. de 2022.

MONTEIRO, Washington de Barros; PINTO, Ana Cristina de Barros Monteiro França. **Curso de Direito Civil – Direito das sucessões**. 38 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.



PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituição de direito Civil** – vol. VI: Direito das Sucessões, 24 ed. Rev. e atual. Por Carlos Roberto Barbosa Moreira. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

REZIERE, Lorrana. **DIREITOS HEREDITÁRIOS DO CONCEBIDO POST MORTEM NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**: Uma análise crítica a partir do sopesamento entre princípios sucessórios e Constitucionais. Disponível em <https://repositorio.ufsc.br>. Acesso em: 13 nov. 2022.

RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **Revista de Direito de Família e Sucessão**. e-ISSN: 2526-0227. Encontro Virtual. v. 6. n. 2. p. 20 – 4. Jul/dez. 2020.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: direito das sucessões**, volume 7, 26 ed. Ver. E atual. Por Zeno Veloso, São Paulo: Saraiva, 2003.

SEREJO, Lourival. **Direito Constitucional da família**. 2 ed. Revista e atualizada de acordo com o novo código civil. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

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

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil. Direito das Sucessões**. 29 ed. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.