

**CENTRO UNIVERSITÁRIO BRASILEIRO – UNIBRA**

Alencar Neto Francelino De Souza  
Luciana Fernandes Marinho Da Silva  
Luis Carlos Xavier De Brito Junior

**RECONHECIMENTO JURÍDICO DA SUCESSÃO HEREDITÁRIA DO EMBRIÃO:  
POSSIBILIDADE JURÍDICA**

**RECIFE  
2023**

Alencar Neto Francelino De Souza  
Luciana Fernandes Marinho Da Silva  
Luis Carlos Xavier De Brito Junior

**RECONHECIMENTO JURÍDICO DA SUCESSÃO  
HEREDITÁRIA DO EMBRIÃO: POSSIBILIDADE JURÍDICA.**

**Legal recognition of hereditary succession of the embryo:  
legal possibility**

Artigo apresentado ao Centro  
Universitário Brasileiro (UNIBRA)  
para a obtenção do título de  
Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Me. Marcio  
Jose Marques

**RECIFE  
2023**

Ficha catalográfica elaborada pela  
bibliotecária: Dayane Apolinário, CRB4- 2338/ O.

S719r Souza, Alencar Neto Francelino de.  
Reconhecimento jurídico da sucessão hereditária do embrião:  
possibilidade jurídica / Alencar Neto Francelino de Souza; Luciana  
Fernandes Marinho da Silva; Luis Carlos Xavier de Brito Junior. - Recife: O  
Autor, 2023.  
51 p.  
  
Orientador(a): Me. Marcio Jose Marques.  
  
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Centro Universitário  
Brasileiro - UNIBRA. Bacharelado em Direito, 2023.  
  
Inclui Referências.  
  
1. Sucessão. 2. Embrião. 3. Inseminação artificial. 4. Direito civil. I.  
Silva, Luciana Fernandes Marinho da. II. Brito Junior, Luis Carlos Xavier  
de. III. Centro Universitário Brasileiro. - UNIBRA. IV. Título.

CDU: 34

# RECONHECIMENTO JURÍDICO DA SUCESSÃO HEREDITÁRIA DO EMBRIÃO: POSSIBILIDADE JURÍDICA.

## Legal recognition of hereditary succession of the embryo: legal possibility

Alencar Neto Francelino De Souza  
Luciana Fernandes Marinho Da Silva  
Luis Carlos Xavier De Brito Junior

### RESUMO

A elaboração do seguinte artigo tem por finalidade analisar o dilema da concepção de embrião, obtido pelo método de reprodução assistida e inseminação *post mortem*, face a regulamentação insuficiente e omissa para a resolução de conflito dessa natureza e apresentar ponderações, no plano teórico, que possam encontrar os caminhos legais, considerando a garantia ao embrião do direito sucessório. Considerando a amplitude de questões sociais envolvidas, o presente artigo ficará restringindo a problemática do falecimento do ascendente paterno e a perspectiva do direito sucessório hereditário do embrião. Dessa forma, o artigo irá enfatizar a limitação do código civil, mais precisamente em seu artigo 1.798, que versa sobre os legitimados para suceder, sendo circunscritos aos nascidos e concebidos, descartando, até o presente momento, a possibilidade de um embrião ser reconhecido como herdeiro. Portanto, diante de um anseio social ainda limitado e omitido pela legislação. O que nos leva ao seguinte questionamento: A legislação civil poderá passar por uma mutação para que os filhos, resultantes de fecundação artificial, posterior ao falecimento do pai, não sejam considerados filhos distintos e possam ter seus direitos sucessórios garantidos?

**Palavras-Chave:** sucessão; embrião; inseminação artificial; direito civil.

### ABSTRACT

The purpose of the preparation of the following article is to analyze the dilemma of embryo conception, obtained by the method of assisted reproduction and *post mortem* insemination, in the face of insufficient and silent regulation for the resolution of conflicts of this nature and to present considerations, in theory, who can find legal ways, considering the guarantee of inheritance law to the embryo. Considering the range of

social issues involved, this article will be restricting the problem of the death of the paternal ascendant and the perspective of the hereditary inheritance law of the embryo. In this way, the article will emphasize the limitation of the civil code, more precisely in its article 1.798, which deals with those legitimated to succeed, being limited to those born and conceived, discarding, until the present moment, the possibility of an embryo child to be recognized as heir. Therefore, in the face of a social desire still limited and omitted by legislation. Which leads us to the following question: Can civil legislation undergo a mutation so that children, resulting from artificial fertilization, after the father's death, are not considered separate children and can have their inheritance rights guaranteed?

**Keywords:** succession; embryo; artificial insemination; civil right.

## Sumário

INTRODUÇÃO .....	6
1 FILIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO CONTEMPORÂNEO .....	8
1.1 Conceito de filhos diante do entendimento de filiação .....	8
1.2 Critérios jurídicos sobre a relação de Filiação .....	9
1.3 Considerações sobre a Reprodução Humana Assistida .....	11
1.3.1 Inseminação Homóloga .....	12
1.3.2 Inseminação Heteróloga .....	13
2 O DIREITO SUCESSÓRIO E PRINCÍPIOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO .....	15
2.1 Transmissão de Herança .....	16
2.2 Legitimidade para Suceder .....	18
2.3 Tipos de Sucessões .....	19
2.3.1 Sucessão Legítima .....	19
2.3.2 Sucessão Testamentária .....	19
2.4 Tipos de Sucessores .....	20
2.4.1 Herdeiro legítimo .....	20
2.4.2 Herdeiro testamentário .....	20
2.5 Princípio da dignidade humana sob a ótica da Constituição Federal Brasileira de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente .....	21
2.6 Princípio da Dignidade Humana através do Direito Civil e do Direito da Família .....	22
2.7 Princípio da Dignidade Humana no Direito Sucessório .....	23
2.7.1 A Função Social das Heranças .....	23
2.7.2 A Filiação e o Princípio da Igualdade entre os Filhos .....	24
2.7.3 Princípio da Coexistência e do Nascituro .....	25
2.7.4 Filhos Não Concebidos (Concepturos) .....	26
3 O DIREITO SUCESSÓRIO DO FILHO CONCEBIDO APÓS A ABERTURA DA SUCESSÃO .....	28
3.1 Posições Doutrinárias e Jurisprudenciais a Respeito da Reprodução Assistida Post Mortem .....	28
3.1.1 Posicionamento jurisprudencial favorável à possibilidade do direito sucessório do embrião criopreservado para implantação post mortem. ....	33
3.2 Perspectivas Jurisprudenciais - Projetos de Lei .....	34
3.3 Posicionamento jurisprudencial contrário à implantação do embrião criopreservado após o falecimento do genitor e a possibilidade do direito sucessório ..	44
3.3.1 Do Voto do Relator: Voto Vencido - STJ - Recurso Especial nº 1.918.421 - SP (2021/0024251-6) .....	47
3.3.2 Do Voto Divergente: Vencedor - Recurso Especial nº 1.918.421 - SP (2021/0024251-6) .....	49
4 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....	53
5 REFERÊNCIAS .....	56

## 1 INTRODUÇÃO

É notório o desenvolvimento da ciência, da tecnologia e da própria medicina que trazem como consequência vários benefícios significativos para o dia a dia do ser humano, com o objetivo principal de proporcionar uma melhor qualidade de vida.

Em meio a esses grandes avanços estão as técnicas de Reprodução Humana Assistida que visa beneficiar os casais que sofrem com problemas de infertilidade ou esterilidade, mas que ainda assim sonham com a paternidade e maternidade, possibilitando dessa forma a concretização de um plano de vida.

No entanto, o ordenamento jurídico não acompanhou tal desenvolvimento, sendo o legislador omissivo ao prescrever a lei e esquecendo dos filhos concebidos por meio de reprodução humana assistida em especial a inseminação artificial, recepcionando tão somente os concebidos, gerando uma grande discussão no âmbito do direito sucessório.

Sendo assim, o presente artigo tem como objetivo principal examinar a possibilidade do embrião concebido através da inseminação artificial, ser reconhecido juridicamente como sucessor após a morte do pai e dessa forma poder participar da herança deixada pelo de cujus, sendo acolhido legalmente pela legislação civil.

Neste caso, serão destrinchados os dispositivos legais que versam sobre a matéria objeto deste trabalho, em específico os artigos.1.798 do Código Civil, onde diz que “legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão”, e em contrapartida o artigo 227, §6 da Constituição Federal, o qual deixa claro que “presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido”, onde ambos serão utilizados para demonstrar a real situação e aptidão do embrião para que possa ser garantido o direito sucessório do mesmo, sem que haja restrições que venha dificultar o melhor interesse do sucedido e do sucessor.

Primeiramente, será estudado no capítulo inicial o conceito de filiação segundo o ordenamento jurídico atual, bem como o respaldo presente na legislação vigente quanto ao filho concebido por meio da inseminação artificial e não menos importante o aprofundamento quanto ao conceito de reprodução humana assistida e as diferentes técnicas utilizadas.

Em seguida, será explorado no capítulo dois, o conceito de direito sucessório,

os legitimados a suceder, os tipos de sucessões que são utilizados e de forma sucinta e clara a omissão quanto à concessão do direito sucessório aos concebidos por meio da inseminação artificial após a morte do de cujus, fazendo um panorama com o artigo.1.798 do Código Civil.

No terceiro e último capítulo, será discutido os princípios que trazem respaldo para a defesa do filho concebido *post mortem* equiparando-o com os demais elencados, desta forma obedecendo o princípio da igualdade entre filhos, o melhor interesse da criança, a defesa do interesse do sucedido e pai, bem como a proteção do direito à filiação já defendida pela legislação.

Ainda, serão mencionadas as correntes doutrinárias que dividem o conceito gerando uma discussão plausível e de grande repercussão no âmbito jurídico.

Portanto, neste trabalho será abordado a possibilidade de um embrião fecundado no útero do cônjuge após a morte do de cujus, se beneficiar do direito sucessório e ser chamado como herdeiro e conseqüentemente gozar dos direitos concedidos aos herdeiros aptos no direito civil, diante de discussões nos tribunais, doutrinas e jurisprudências, contribuindo para que haja uma regulamentação específica que trate sobre o tema proposto.

## **2 FILIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO CONTEMPORÂNEO**

Dentre vários problemas encontrados na vida de um casal, com certeza os mais frustrantes são aqueles que acabam com a expectativa de plano de vida construído a dois. Um grande problema que traz essa sensação amarga para o casal, é justamente o fato de não poderem se reproduzir e gerar filhos.

É comum entre um homem e uma mulher, ao se relacionarem, criar um vínculo conjugal e desejarem constituir uma família através da geração de seus filhos, posteriormente seus netos e assim sucessivamente.

Entretanto, existe uma triste realidade encontrada na vida de muitos casais que sofrem com infertilidade e esterilidade, o que acaba prejudicando a prática do ato sexual e conseqüentemente dificultando a concretização de um sonho causando um rompimento no planejamento elaborado pelo casal.

Todavia, através da reprodução humana assistida é possível que um casal possa gerar filhos, mediante a fertilização artificial, dessa forma permitindo com que seja efetivada a vontade de constituir uma família.



Deste modo, é de suma importância destrinchar o conceito de filiação segundo o ordenamento jurídico vigente e quais suas características, bem como sua concepção decorrente do instituto da reprodução humana assistida, objeto deste trabalho.

## **2.1 Conceito de filhos diante do entendimento de filiação**

O conceito de família passou por várias mutações, da mesma forma o entendimento sobre filiação, onde na sociedade primitiva era visto como aquele que perpetuava a religião doméstica sendo necessário um laço de culto para ser reconhecido como filho e por outro lado o entendimento pós-moderno sobre filiação que compreende a igualdade entre filhos, sendo ele gerado naturalmente ou mediante emprego de técnicas.<sup>1</sup>

Segundo Paulo Lôbo, a filiação “é a relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas, uma das quais é titular de autoridade parental e a outra a esta se vincula pela origem biológica ou socioafetiva”.<sup>2</sup>

Já na concepção de Cristiano Chaves de Farias, filiação é:

“(…) a relação de parentesco estabelecida por pessoas que estão no primeiro grau, em linha reta entre uma pessoa e aqueles que a geraram ou que a acolheram e criaram, com base no afeto e na solidariedade, almejando o desenvolvimento da personalidade e a realização pessoal. Remete-se, pois, ao conteúdo do vínculo jurídico entre as pessoas envolvidas (pai/mãe e filho), trazendo a reboque atribuições e deveres variados”.<sup>3</sup>

Para Sílvio de Salvo Venosa, a filiação se conceitua simplesmente como:

“Sob o aspecto do Direito, a filiação é um fato jurídico do qual decorrem inúmeros efeitos. Sob a perspectiva ampla, a filiação compreende todas as relações, e respectivamente a sua constituição, modificação e extinção, que têm como sujeitos os pais com relação aos filhos”.<sup>4</sup>

Em suma, o conceito de filiação se baseia no relacionamento entre pai e filho, sendo o afeto a característica principal para a concepção desse instituto, possibilitando os filhos resultantes de relação sexual, por meio de relação socioafetiva

---

<sup>1</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus e MALUF, Carlos Alberto Dabus. Curso de Direito de Família. 3º ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 475 a 487.

<sup>2</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: Família. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 215.

<sup>3</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de. Curso de Direito Civil: famílias. 9º ed. rev e atual. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 565.

<sup>4</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: família. 17º ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 236.

e os concebidos por meio das técnicas de reprodução humana assistida.

## **2.2 Critérios jurídicos sobre a relação de Filiação**

O Código Civil de 1916 centrava suas normas e dava proeminência à família legítima, isto é, aquela derivada do casamento, de justas núpcias, em paradoxo com a sociedade brasileira, formada em sua maioria por uniões informais.<sup>5</sup> Diante disso os filhos ilegítimos sofriam discriminação e sofria bastante por não serem reconhecidos.

Buscando solucionar esse problema, a legislação passou a defender o princípio da igualdade entre os filhos, sendo concebido no casamento ou não. Através dos artigos 227, §6 da Constituição Federal de 1988 e o artigo 1.596 do Código Civil de 2002<sup>6</sup>, o ordenamento combate à discriminação entre filhos, abandonando o conceito arcaico.

Segundo o enunciado do art. 1.596 do Código Civil de que os filhos de origem biológica e não biológica têm os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer discriminações, que reproduz norma equivalente a Constituição Federal, é, ao lado da igualdade de direitos e obrigações dos cônjuges, e da liberdade de constituição de entidade familiar, uma das mais importantes e radicais modificações havidas no direito de família brasileiro, após 1988.<sup>7</sup>

Conforme depreende o artigo 1.597 do Código Civil<sup>8</sup>, presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos nascidos pelo menos cento e oitenta dias depois da celebração do casamento; os nascidos nos trezentos dias seguintes à dissolução do casamento, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento ou divórcio; os havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido; os havidos a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, resultantes de concepção artificial homóloga, e os havidos por inseminação artificial heteróloga, com a devida autorização do marido. Ressalta-se que independente de sua classe, todos terão os mesmos direitos e deveres.

Com esse dispositivo legal o Código Civil fixa como limites os períodos da mais

---

<sup>5</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: família. 17º ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 237.

<sup>6</sup> BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Artigo 1.596. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acesso em: 14 de mai.2023.

<sup>7</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: família. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 216

<sup>8</sup> BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Artigo 1.597. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acesso em: 14 de mai.2023.

breve e da mais longa gestação para o gênero humano. Tais limites têm sido objeto de várias críticas. Afirma-se, por exemplo, que é muito curto o prazo mínimo de cento e oitenta dias, porque, nesse lapso, o feto não chega a ultimar sua evolução, não se achando apto para a vida extrauterina.<sup>9</sup>

A discussão a respeito dos prazos estabelecidos pelos incisos I e II do artigo mencionado, acaba não tendo tanta relevância uma vez que é possível comprovar a paternidade através de exame de DNA.

Maria Berenice Dias faz um comentário onde diz que:

“O exame de DNA traz grande dose de certeza. O seu resultado - quer positivo, quer negativo - praticamente não deixa espaço para maiores controvérsias. Assim, não tem sentido dita exceção à presunção legal da paternidade. Para excluir o pai presumido, não é necessária a prova de sua incapacidade pro criativa, mas a prova da ausência do vínculo consanguíneo, já tão fácil de ser obtida por meio pericial.”<sup>10</sup>

Em relação ao inciso III do art. 1.597, opera-se a presunção de que a concepção se deu durante o casamento na fecundação artificial homóloga, não importando se falecido o marido.<sup>11</sup>

Já no inc. IV, ainda envolvendo a concepção artificial homóloga, também decorre a presunção se excedentários os embriões.<sup>12</sup>

Pelo inc. V, firma-se a presunção da concepção durante o casamento mesmo que heteróloga a inseminação, e desde que expressa a autorização do marido. O material masculino, em razão da incapacidade do marido em procriar, é cedido por outro homem, havendo a expressa concordância daquele.<sup>13</sup>

### **2.3 Considerações sobre a Reprodução Humana Assistida**

Segundo Adriana Caldas Maluf, a reprodução humana assistida nada mais é do que “a intervenção do homem no processo de procriação natural, com o objetivo de possibilitar que pessoas com problemas de infertilidade e esterilidade satisfaçam o

---

<sup>9</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus e MALUF, Carlos Alberto Dabus. Curso de Direito de Família. 3º ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 489.

<sup>10</sup> DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 14º ed. rev e atual. Salvador: Juspodivm, 2021. p.216.

<sup>11</sup> RIZZARDO, Arnaldo. Direito de Família. 10º ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p.545.

<sup>12</sup> RIZZARDO, Arnaldo. Direito de Família. 10º ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p.547.

<sup>13</sup> RIZZARDO, Arnaldo. Direito de Família. 10º ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p.547.

desejo de alcançar a maternidade ou a paternidade".<sup>14</sup>

Para a autora, a reprodução assistida ocorrerá quando os métodos tradicionais não estão sendo efetivos, se realizando, basicamente, por meio de cinco técnicas: inseminação artificial intrauterina - IUI (introdução artificial de espermatozoides no útero feminino por meio de cateter), fertilização in vitro convencional com transferência intrauterina de embriões - FIVETE (fecundação em laboratório com a posterior introdução no embrião no útero materno), transferência intratubária de gametas - GIFT (fertilização natural por meio da transferência de espermatozoides e óvulos na tuba uterina), transferência intratubária do zigoto - ZIFT (fecundação ocorrida na proveta, posteriormente implantado o zigoto no útero da mulher ou de doadora) e injeção intracitoplasmática de espermatozóide - ICSI (injeção de espermatozóide no citoplasma de um ovócito maduro).<sup>15</sup>

No ordenamento jurídico, é mencionado através do artigo 1.597 do Código Civil algumas técnicas de reprodução humana assistida, nos incisos III (fecundação artificial homóloga, inclusive a *post mortem*), IV (concepção artificial homóloga e a fertilização in vitro) e V (inseminação artificial heteróloga).

Ou seja, mesmo diante da menção legal e descrição sobre os conceitos e maneiras de reprodução humana assistida, acaba desaguando em um tema bastante polêmico, uma vez que atualmente tem sido discutido e comentado acerca da utilização do método interessado por vários casais.

Desta forma, fica estampado cada vez mais o interesse dos cônjuges e defensores do direito, que buscam através da oportunidade encontrada dentro de suas necessidades, de fazer com que o ordenamento jurídico acompanhe a evolução dos procedimentos realizados pelos médicos que, por meio de estudos aprofundados, comprovam a eficácia do método bem como contribuem rotineiramente para o crescimento e evolução do biodireito, podendo dessa forma sanar conflitos que outrora não se encontram esclarecidos na legislação.

É notória cada vez mais a importância de regulamentar os procedimentos realizados, bem como acompanhar a evolução da sociedade e garantir todo respaldo legal aos familiares que pretendem se utilizar do método.

---

<sup>14</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus e MALUF, Carlos Alberto Dabus. Curso de Direito de Família. 3º ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 547.

<sup>15</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus e MALUF, Carlos Alberto Dabus. Curso de Direito de Família. 3º ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 549.

### **2.3.1 Inseminação Homóloga**

Segundo Paulo Lôbo, a inseminação homóloga “é a que manipula gametas da mulher (óvulo) e do marido (sêmen). A manipulação, que permite a fecundação, substitui a concepção natural, havida na cópula”.<sup>16</sup>

Maria Berenice Dias vai mais além quando diz que “Na fecundação artificial homóloga, não há necessidade de autorização do marido. Claro que, quando a lei fala em marido, leia-se: “marido ou companheiro”. O filho gerado é dele, que assume todos os encargos decorrentes do poder familiar. O vínculo de paternidade se estabelece ainda que falecido o genitor.”<sup>17</sup>

A reprodução humana assistida ou fecundação artificial homóloga está ligada ao procedimento realizado de forma tradicional, utilizando o material dos próprios genitores, se aproximando da parentalidade-filiação, de maneira biológica tradicional tendo como pressuposto o vínculo jurídico de natureza familiar que pode ser através do casamento ou da união estável entre o homem doador e a mulher receptora.

Acerca da inseminação homóloga *post mortem*, essa estava fora de cogitação em tempos mais antigos e décadas atrás, porém se tornou possível em razão dos métodos modernos e evolução dos procedimentos de criopreservação do material genético do marido ou companheiro mesmo após o falecimento, desta forma contemplando pai e filho.

Vale aclarar que o material genético utilizado no procedimento, é pertencente ao casal, não há nenhuma participação ou intervenção de algum terceiro que não participe diretamente ou indiretamente da relação conjugal do casal, logo, não acarretará problemas.

### **2.3.2 Inseminação Heteróloga**

Conforme conceitua Paulo Lôbo, a inseminação heteróloga “dar-se quando é utilizado o sêmen de outro homem, normalmente doador anônimo, e não o do marido,

---

<sup>16</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: família. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 221

<sup>17</sup> DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 14º ed. rev e atual. Salvador: Juspodivm, 2021. p.223.

para a fecundação do óvulo da mulher.”<sup>18</sup>

Para Maria Berenice Dias, a fecundação artificial heteróloga é a que:

“(…) ocorre quando o marido ou o companheiro manifestam expressa concordância que sua mulher se submeta ao procedimento reprodutivo com a utilização de sêmen doado por terceira pessoa. O fornecedor do material genético é afastado da paternidade, estabelecendo-se uma filiação legal.”<sup>19</sup>

Segundo Adriana Caldas, a inseminação artificial heteróloga “é aquela realizada com o material genético do doador, podendo ser de apenas um deles - o homem ou a mulher - ou de ambos, havendo assim, a transferência de embrião doado”.<sup>20</sup>

Neste caso, a inseminação será feita com o material genético, sêmen, de um doador, sendo essa doação de forma anônima seguindo as normas estabelecidas em resolução do Conselho Federal de Medicina (CFM). Entre as normas, vale citar algumas como a proibição do caráter lucrativo ou comercial e o sigilo sobre a identidade do doador, que não deve ser divulgado e nem conhecido pela receptora ou casal interessado.

### **3 DIREITO SUCESSÓRIO E PRINCÍPIOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO**

No que tange a análise sobre direito sucessório, é importante destacar o significado de “sucessão” que, para Carlos Roberto Gonçalves:

“(…) em sentido amplo, significa o ato pelo qual uma pessoa assume o lugar de outra, substituindo-a na titularidade de determinados bens. Um exemplo é na compra e venda o comprador sucede ao vendedor, adquirindo todos os direitos que a este concerne. Forma similar, ao cedente sucede o cessionário, acontecendo de forma igualitária em todos os modos originários de adquirir domínio ou o direito”.<sup>21</sup>

Nessa perspectiva, a ideia de sucessão é voltada para a mudança dos respectivos titulares, relação de direito que não ocorre apenas no direito das obrigações, como também de forma reiterada no direito das coisas, bem como no

---

<sup>18</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: família. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 225

<sup>19</sup> DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 14º ed. rev e atual. Salvador: Juspodivm, 2021. p.225.

<sup>20</sup> MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus e MALUF, Carlos Alberto Dabus. Curso de Direito de Família. 3º ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 558.

<sup>21</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões. 16ºed. São Paulo: Saraiva, 2022. p.19.

direito de família com a declinação do poder familiar sendo substituído pelos tutores, de acordo com os arts. 1.740 e 1.741 do código civil.<sup>22</sup>

De forma genérica ou até mesmo em sentido amplo, a palavra sucessão tem o significado de transmissão, o que pode decorrer de ato inter vivos ou mortis causa.<sup>23</sup>

Ou seja, de forma simplificada e direta, sucessão nada mais é, nas palavras de Silvio de Salvo Venosa “Suceder é substituir, tomar o lugar de outrem no campo dos fenômenos jurídicos. Na sucessão, existe uma substituição do titular de um direito. Esse é o conceito amplo de sucessão no direito.”<sup>24</sup>

Para Paulo Nader o Direito das sucessões “regula apenas a substituição de titularidades em decorrência do fenômeno morte”. Em sentido estrito, sucessão significa apenas a transmissão mortis causa. Isoladamente empregado, o vocábulo apresenta esta acepção. Sob o aspecto subjetivo, sucessão é a universalidade de bens (*universitas rerum*) a que os herdeiros fazem jus; objetivamente considerado, o vocábulo é referência ao patrimônio deixado pelo de cujus.”<sup>25</sup>

### 3.1 Transmissão de Herança

Segundo Zeno Veloso, acerca da transmissão da herança:

“(…) a morte e a abertura da sucessão, ocorrem num só momento, tornando-se os herdeiros dono da herança embora não saibam quem o autor da sucessão morreu ou que lhe foram transmitidas. E precisam aceitá-la, bem como podem abrir mão, tendo o direito de não querer ser herdeiro. Partindo do princípio da aceitação torna-se definitiva a transmissão, elencado no art. 1.804 de acordo com o fato por força do art. 1.784. E, no tocante a renúncia por parte do herdeiro, de acordo com o (art. 1.804 parágrafo único).”<sup>26</sup>

A sucessão causa mortis é o verdadeiro sentido abordado e regulamentado pela legislação, uma vez que o objeto principal é a sucessão do patrimônio deixado pelo de cujus. Diante dessa conceituação, oportuniza de forma objetiva o recebimento

---

<sup>22</sup> BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Artigo 1.740 e 1.741. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acesso em: 14 de mai.2023.

<sup>23</sup> TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito das Sucessões. 10º ed. rev atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p.9.

<sup>24</sup> VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: Direito das Sucessões. 17º ed. São Paulo: Atlas, 2017. p.18.

<sup>25</sup> NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: Direito das Sucessões. 7º ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.31.

<sup>26</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões. 16º ed. São Paulo: Saraiva, 2022. p.15.

desse patrimônio por seus herdeiros legítimos, ou até mesmo feito pelo caminho testamentário.

Com relação a transmissão, a legislação civil adota o princípio da saisine, acerca deste princípio e da abertura da sucessão, Rolf Madaleno escreve que:

“Com a abertura da sucessão incide a aplicação do princípio da saisine, que determina a transmissão do domínio e da posse da herança ao herdeiro no exato momento da morte do sucedido, não dependendo de qualquer formalidade legal e tampouco da prévia abertura do inventário.”<sup>27</sup>

Neste diapasão o artigo 1784 do Código Civil dispõe que “aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”.<sup>28</sup> Ou seja, a transmissão da herança é feita automaticamente para o herdeiro, após o falecimento. Mas a grande discussão é sobre quem são os herdeiros segundo o ordenamento.

Conforme depreende o artigo 1786 do Código Civil, “a sucessão dá-se por lei ou por disposição de última vontade”.<sup>29</sup> Mediante lei quando favorece sua sucessão hereditária, por última vontade quando é deixado um testamento elencando seus sucessores (seja como for, 50% dos bens do testador deverão ser destinados a seus herdeiros necessários). Entretanto, também haverá a sucessão legítima quando houver nulidade no testamento ou quando ele caducar.

Ademais, o princípio da saisine garante a proteção por meio da legitimidade aos herdeiros, podendo protegê-los de eventuais ameaças, desde o instante que ocorrer morte do de cujus. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem partilhado o mesmo entendimento, mencionando o princípio da saisine, conforme se verifica na ementa abaixo transcrita<sup>30</sup>:

“DIREITO CIVIL. POSSE. MORTE DO AUTOR DA HERANÇA. SAISINE. AQUISIÇÃO EX LEGE. PROTEÇÃO POSSESSÓRIA INDEPENDENTE DO EXERCÍCIO FÁTICO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

---

<sup>27</sup> MADALENO, Rolf. Sucessão Legítima. 2º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.4.

<sup>28</sup> BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Artigo 1.784. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acesso em: 24 de out.2023

<sup>29</sup> BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Artigo 1.786. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acesso em: 24 de out.2023

<sup>30</sup> Superior Tribunal de Justiça. REsp: 537363/RS, Relator: Ministro VASCO DELLA GIUSTINA, Data de Julgamento: 07/05/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação DJe 14/11/2012. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9216981/recurso-especial-resp-537363-rs-2003-00511477/inteiro-teor-14297914>>. Acesso em: 24 out. 2023.



1. Modos de aquisição da posse. Forma ex lege: Morte do autor da herança. Não obstante a caracterização da posse como poder fático sobre a coisa, o ordenamento jurídico reconhece, também, a obtenção deste direito na forma do art. 1.572 do Código Civil de 1916, em virtude do princípio da saisine, que confere a transmissão da posse, ainda que indireta, aos herdeiros, independentemente de qualquer outra circunstância. 2. A proteção possessória não reclama qualificação especial para o seu exercício, uma vez que a posse civil - decorrente da sucessão -, tem as mesmas garantias que a posse oriunda do art. 485 do Código Civil de 1916, pois, embora, desprovida de elementos marcantes do conceito tradicional, é tida como posse, e a sua proteção é, indubitavelmente, reclamada. 3. A transmissão da posse ao herdeiro se dá ex lege. O exercício fático da posse não é requisito essencial, para que este tenha direito à proteção possessória contra eventuais atos de turbacão ou esbulho, tendo em vista que a transmissão da posse (seja ela direta ou indireta) dos bens da herança se dá ope legis, independentemente da prática de qualquer outro ato. 4. Recurso especial a que se dá provimento. ” .  
(BRASIL, 2010, online)

### **3.2 Legitimidade para Suceder**

O CC/02 traz, em seu artigo 1.798, o conceito de capacidade na forma de legitimação, assim estabelece que “legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão”.<sup>31</sup>

Neste caso, um indivíduo com capacidade/legitimidade sucessória, necessariamente precisa preencher três requisitos: ser vivo ou já ser concebido na época da morte, ao tempo da abertura da sucessão; estar incluído na ordem de vocação hereditária ou testamentária, ou seja, ter título sucessório; não podendo neste caso ter dado causa para perda do direito sucessório, não sendo classificado como indigno por ato praticado contra o autor da herança.

Corroborando com a capacidade de suceder, a legislação faz uma separação dos sucessores em razão da vontade do autor da herança, podendo ser divididos em sucessores legítimos, ou seja, os que possuem capacidade conforme dispõe o artigo 1.829; como também os sucessores testamentários que, conforme se observa, são aqueles que serão herdeiros por ato de última vontade do autor da herança previamente deixado pelo mesmo.

Sendo a legitimidade para suceder dos sujeitos de direito que podem ser qualificados como herdeiro, sobre a lei, ou com legatários denominado em testamento.

---

<sup>31</sup> BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Artigo 1.798. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acesso em: 28 de out.2023

A legitimidade hereditária é mais ampla que a capacidade civil, alcançando outros sujeitos de direito, que não são pessoas. Ficando claro que todo ente ou entidade que sejam legitimados a adquirir transmitir defender direitos e deveres jurídicos são sujeitos de direito. Pessoas são sujeitos de direito dotado de plenitude de capacidade civil. Porém doutros sujeitos de direito não personalizados, dotado de capacidade jurídica e de agir limitadas.<sup>32</sup>

No direito brasileiro, são legitimados a suceder:

A) os nascituros;

B) as pessoas físicas;

C) as pessoas físicas não concebidas, ou pelos eventual de pessoas contemplada em testamento. São os nondum concepti, entes humanos futuros ou prole eventual, destinatários de sucessão testamentária, ou de outros negócios jurídicos unilaterais ou de estipulação em favor de terceiro;

D) As pessoas jurídicas futuras, que serão constituídas com legados deixados do testador, sob a forma de fundações;

E) As entidades não personificadas, porém existentes, como as sociedades em comum ou as sociedades em conta de participação, designadas em testamento;

F) As pessoas jurídicas designadas em testamento.

### **3.3 Tipos de Sucessões**

Classifica-se a sucessão em legítima e testamentária, proclama o art. 1.786 do Código Civil.

#### **3.3.1 Sucessão Legítima**

Entende-se por sucessão legítima aquela advinda da lei, também conhecida como sucessão legal.

Com a sucessão, ou seja, a morte, a pessoa ab intestato, transmite-se a herança a seus herdeiros legítimos, expressamente indicados na lei (CC, art. 1829), nessa perspectiva a sucessão legítima representa a vontade presumida do de cujus

---

<sup>32</sup> LOBÔ, Paulo. Direito Civil: sucessões. 7º ed. São Paulo. Saraiva, 2021, p.27

de transmitir o seu patrimônio para as pessoas indicadas na lei. Sendo a mais difundida no Brasil.<sup>33</sup>

### **3.3.2 Sucessão Testamentária**

Oriunda da disposição de última vontade, expressa em testamento ou codicilo, havendo herdeiros necessários (ascendente cônjuge ou descendente) divide-se a herança por duas partes iguais, ficando o testador livre de dispor da metade apenas, de acordo com a porção disponível sendo a outra legítima, visto que disciplina o Art. 1.846 do Código Civil.

A luz do Código Civil de 2002 não houve modificação na vocação hereditário, no que concerne o diploma de 1916, mas acrescentou cônjuge supérstite no rol dos herdeiros necessários elencado no art 1.845 havendo a concorrência entre herdeiros descendentes e ascendentes (Art 1.829, I e II).

Se por Ventura o testamento caducar, será ainda legítima, não possuindo prazo de validade, uma vez que não prescreve, ou se caso ainda seja julgado nulo, terá validade, de acordo com o Art. 1.788.

## **3.4 Tipos de Sucessores**

Os herdeiros ou os legatários, sendo os herdeiros, oriundos por uma quota-parte, já os legatários com um bem ou, ainda, um direto específico.

Nessa perspectiva, importante mencionar o entendimento de Giselda Hironaka que nos norteia a respeito dos tipos de sucessores, sendo eles herdeiros legítimos, testamentários, legatários desde que já nascidos no momento da sucessão do de cujus.<sup>34</sup>

### **3.4.1 Herdeiro legítimo**

---

<sup>33</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões. 16° ed. São Paulo: Saraiva, 2022. P.15.

<sup>34</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões. 16° ed. São Paulo: Saraiva, 2022. P.16.

Herdeiro legítimo se denomina como pessoa indicada na lei, na figura de sucessor nos casos de sucessão legal, a quem se transmite quota-parte ou mesmo na totalidade da herança.

### **3.4.2 Herdeiro testamentário**

Os herdeiros testamentários, são categoricamente indicados beneficiários da herança por disposição de última vontade, também chamado de instituído, sendo beneficiado pelo testador, de acordo com o ato de última vontade, por parte relevante, sem a individuação de bens, sendo sucessor a título universal nomeado em testamento.

### **3.5 Princípio da dignidade humana sob a ótica da Constituição Federal Brasileira de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente**

O Brasil tem sofrido um crescente processo de internacionalização, trazendo para as temáticas internas um elemento internacional. Tal entendimento está caracterizado no art. 4º da Constituição Federal de 1988, onde a regência da República Federativa do Brasil seguirá, em suas relações internacionais, princípios fundamentais, dos quais destacamos o da prevalência dos direitos humanos.

‘Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:  
(...)  
II - prevalência dos direitos humanos;  
(...)’<sup>35</sup>.

Assim, a dignidade da pessoa como princípio não se esgota na inerente natureza humana, mas no fruto de gerações e na humanidade como um todo.

“Os direitos humanos estão guiados por toda uma doutrina internacional e com hierarquia constitucional, introduzindo modificações substanciais no Direito Civil em geral e de modo mais eloquente no campo do Direito da família, no que implica analisá-lo desde os direitos humanos como igualdade e não discriminação, liberdade e autonomia privada, além de reconhecer outras formas de organização familiar que vão adiante da tradicional família heterossexual fundada no matrimônio e na noção de procriação biológica ou por ato sexual como fonte única de filiação<sup>36</sup>.”

---

<sup>35</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> . Acesso em: 15 de out.2023.

<sup>36</sup> MADALENO, Rolf. Manual de Direito da Família, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p 21.

Orientado pela Carta Magna, o caput do artigo 3º da Lei 8.069/1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), consagrou a criança e o adolescente como sujeitos de direitos, amparados pelo princípio da absoluta prioridade da criança e do adolescente:

“Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem<sup>37</sup>.”

Sobre o tema, é oportuna a transcrição de trecho de obra de Rolf MADALENO:

“A dignidade humana é princípio fundamental da Constituição Federal de 1988, conforme artigo 1º, inciso III. Quando cuida do Direito de Família, a Carta Política consigna no artigo 226, §7º, que o planejamento familiar está assentado no princípio da dignidade humana e da paternidade responsável. Já no art. 227, prescreve ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-lo a salvo de toda a forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, pois que são garantias e os fundamentos mínimos de uma vida tutelada sob o signo da dignidade da pessoa, merecendo especial proteção até pelo fato de o menor estar formando a sua personalidade durante o estágio de seu crescimento físico e mental<sup>38</sup>.”

### **3.6 Princípio da Dignidade Humana através do Direito Civil e do Direito da Família**

O Direito de Família integra uma parte do Direito Civil e que apoiado na Carta Federal de 1988, fundamenta-se na dignidade e da realização da pessoa humana,

---

<sup>37</sup> BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm)> . Acesso em: 15 de out.2023.

<sup>38</sup> MADALENO, Rolf. Manual de Direito da Família, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.29.

sem deixar de observar os avanços da ciência, como por exemplo a pesquisa da identidade genética para investigação da paternidade ou maternidade<sup>39</sup>.

Assim, o direito ao planejamento familiar encontra-se na primeira geração dos direitos fundamentais, uma vez que se trata da liberdade de formar a própria família, conforme artigo 226, §7º, da Constituição Federal e artigo 1.565, §2º, do Código Civil:

“Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.  
(...)”

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família.  
(...)”

§ 2º <sup>O</sup>O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas.”

Apesar das muitas críticas ao texto do vigente Código Civil Brasileiro (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002) à época de sua aprovação, dizendo que o texto consolidado se revelava muito tímido e divorciado do progresso social, o direito da Família, vem progressivamente sofrendo alterações com o intuito de se aproximar cada vez mais dos princípios constitucionais aos direitos humanos<sup>40</sup>.

### **3.7 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA NO DIREITO SUCESSÓRIO**

#### **3.7.1 A Função Social das Heranças**

O Direito Sucessório se firma na dignidade humana, seja para garantir a propriedade e a sua função social, conforme preconiza o art. 5º, incs. XXII e XXIII, da CF/1988, do ponto de vista individual ou coletivo, de acordo com os arts. 1º, inciso III, e 3º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, promovendo a solidariedade social.

---

<sup>39</sup> MADALENO, Rolf. Manual de Direito da Família, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.3.

<sup>40</sup> MADALENO, Rolf. Manual de Direito da Família, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.3.

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXII - é garantido o direito de propriedade; XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;”

“Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos(...)  
III - a dignidade da pessoa humana;(...).

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:  
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;(...).”

Sob a ótica da solidariedade social, corrobora o texto destacado na obra de Flávio TARTUCE:

“Como últimas palavras sobre o tema, conforme bem ensinam Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho, também a herança possui uma função social, porquanto permite uma redistribuição da riqueza do *de cuius*, transmitida aos seus herdeiros. Observa-se, ademais, respaldo no princípio da isonomia e da função social, na medida em que visam a dar um tratamento equânime a herdeiros do autor da herança, poupando-lhes da dupla tristeza da perda do seu ascendente imediatamente direto e também de benefícios potenciais que lhe seriam garantidos, se não tivesse ocorrido o falecimento daquele<sup>41</sup>.”

Assim, os interesses individuais dos titulares de direitos econômicos estão limitados ao princípio da função social, pois os proveitos sociais são prevaletentes, quando estes estão presentes. O encargo social sucessório implica imposição de deveres relevantes e tutelados constitucionalmente, como marcas limítrofes do direito na solidariedade. Onde a busca dos próprios interesses com liberdade deve se harmonizar com a da solidariedade para com todos os outros<sup>42</sup>.

Acrescente-se ainda que o direito das sucessões é compreendido de forma restrita à atividade patrimonial e alheio à ideia de promoção e desenvolvimento da pessoa humana, no entanto, a concepção de sucessão hereditária de transmissão da propriedade exerce papel de solidariedade familiar que se expressa na obrigação com a comunidade familiar que se justifica na garantia de uma base econômica.

### **3.7.2 A Filiação e o Princípio da Igualdade entre os Filhos**

A filiação alcançou a supremacia dos interesses dos filhos através da progressiva redução de desigualdades e da elevação da igualdade absoluta de filiação

---

<sup>41</sup> TARTUCE, Flávio. Direito civil: Direito das Sucessões, 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.8.

<sup>42</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: Sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021, Volume 6, p.48-49.

como fundamento da República Federativa do Brasil, conforme enunciados do art. 227, § 6º da Constituição Federal/88 e do art. 1.596 do Código Civil, respectivamente:

“Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

(...)

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação<sup>43</sup>.

Art. 1.596. 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>44</sup>.”

Validando essa compreensão:

“A norma constitucional não necessitava de concretização infraconstitucional, porque é dotada de força normativa própria, suficiente e auto executável. Todavia, sua reprodução no artigo introdutório do capítulo do Código Civil destinado à filiação contribui para reforçar sua natureza de fundamento, assentado no princípio da igualdade, determinante de todas normas subsequentes. Não se permite que a interpretação das normas relativas à filiação possa revelar qualquer resíduo de desigualdade de tratamento aos filhos, independentemente de sua origem, desaparecendo os efeitos jurídicos diferenciados nas relações pessoais e patrimoniais entre pais e filhos, entre irmãos e no que concerne aos laços de parentesco<sup>45</sup>.”

Neste sentido, o art. 1.596 do Código Civil, assegura os mesmos direitos e qualificações de filhos de origem biológica e não biológica, como resultado de uma longa evolução que passou o processo de filiação, de forma a combater discriminações. Assim como, a nulidade de casamento, divórcio, os filhos de origem incestuosa ocorrendo boa-fé ou má-fé não afetam ao igual direito sucessório dos descendentes.

“Art. 1.596. 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>46</sup>.”

---

<sup>43</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> . Acesso em: 14 de mai.2023.

<sup>44</sup> BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm) . Acesso em 14 de mai.2023.

<sup>45</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: Sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021, Volume 6, p.120.

<sup>46</sup> BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm) . Acesso em 14 de mai.2023.



### 3.7.3 Princípio da Coexistência e do Nascituro

O princípio da coexistência prevê que o herdeiro deve estar vivo ou concebido no momento da morte do de cujus, fundado no art. 1.798 do Código Civil. Portanto, não é herdeiro o filho pré-morto do de cujus nem ou o que foi concebido após a morte dele, salvo previsão testamentária, pois nas hipóteses de direito de representação, herda-se por direito próprio e não como substituto do pré-morto<sup>47</sup>.

“Art. 1.798. Legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão.”

### 3.7.4 Filhos Não Concebidos (Concepturos)

A regra do direito brasileiro determina que sejam legitimadas a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão (art. 1.798, do CC.). Além disso, possibilita que os filhos, ainda não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador, desde que vivas estas ao abrir-se a sucessão (CC, art. 1.799)<sup>48</sup>.

“O exemplo comum é o do testador que deseja agraciar seu futuro neto, após o casamento do filho ou da filha. Assim, há sujeitos de direitos potenciais, ou seja, titulares de direito sucessório, que ainda não foram concebidos (implantados no útero materno)<sup>36</sup>.”

Na filiação eventual de pessoa designada, a lei não ordena a concepção ao tempo da morte do testador, tipificando a futuridade da pessoa, reservando os bens aos não concebidos igual aos nascituros; aguarda-se apenas a confirmação da concepção e do nascimento com vida<sup>49</sup>.

Na regra dos filhos não concebidos (filiação eventual) existe o limite temporal de dois anos, após a abertura da sucessão, para que a ocorrência da concepção pela(s) pessoa(s) indicada(s) pelo testador, estabelecido no §4º do art. 1.800 do Código Civil:

“Art. 1.800. No caso do inciso I do artigo antecedente, os bens da herança serão confiados, após a liquidação ou partilha, ao curador nomeado pelo juiz. (...)

---

<sup>47</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: Sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021, Volume 6, p.123.

<sup>48</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: Sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021, Volume 6, p.126.

<sup>49</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: Sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021, Volume 6, p.127.

§ 4º Se, decorridos dois anos após a abertura da sucessão, não for concebido o herdeiro esperado, os bens reservados, salvo disposição em contrário do testador, caberão aos herdeiros legítimos<sup>50</sup>.”

Assim, o Código Civil completa a lacuna do direito brasileiro ao estabelecer o prazo máximo de dois anos para a reserva dos bens até à confirmação ou não da concepção, furtando-se a vagueza da titularidade da herança e evitando prejuízo para os herdeiros, credores destes e terceiros adquirentes. Esse é o tempo máximo decadencial para que a sucessão se confirme. Assim, afasta-se a ofensa ao princípio da igualdade dos filhos, quando da incidência da norma legal *saisine*, que tem por arrimo na abertura da sucessão, da qual germinam as titularidades sucessórias.

O Enunciado n. 267 do CJF/STJ, da III Jornada de Direito Civil versa que 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 de herança. Porém tal entendimento não conta com o apoio de vários juristas.

## **4 O DIREITO SUCESSÓRIO DO FILHO CONCEBIDO APÓS A ABERTURA DA SUCESSÃO**

### **4.1 Posições Doutrinárias e Jurisprudenciais a Respeito da Reprodução Assistida *POST Mortem***

A reprodução assistida está prevista no Código Civil nos incisos II, IV e V do art. 1.597.

“Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:  
(...)  
II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;  
(...)  
IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;  
V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.”

---

<sup>50</sup> BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm) . Acesso em 15 de out.2023.

O Conselho Federal de Medicina através de pareceres e normas deontológicas é quem está traçando diretrizes e recomendações sobre o tema e o poder judiciário vem acatando como parâmetro decisório. Através da Resolução CFM 2.168/2017, estão definidos critérios como idade limite de 50 anos para mulher utilizar a reprodução assistida, número de embriões a serem implantados; necessidade de consentimento livre da técnica e seus efeitos; manifestação de vontade quanto ao destino dos embriões em caso de divórcio, dissolução de união estável ou falecimento de um ou ambos os donos do material genético; limite de 3 anos para que os embriões possam ser descartados; dentre outros temas<sup>51</sup>.

Na própria Resolução CFM 2.168/2017, em sua exposição de motivos, afirma que há vários anos tramitam projetos sobre o tema, mas que nenhum chegou a termo<sup>52</sup>.

Diante da lacuna legal específica, Provimentos do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e Enunciados do Conselho da Justiça Federal (CJF), também são usados como parâmetros doutrinários. É o caso do Enunciado 106<sup>53</sup> do CJF que condiciona a viúva a obrigação de uma autorização do marido para o uso do material genético após a sua morte<sup>54</sup>.

No Congresso Nacional, diversos Projetos de Lei sobre a Reprodução assistida foram, ao longo dos anos, sendo apensados uns aos outros com propostas de alterações pontuais do Código Civil. Mas as tentativas de legislar sobre a questão da Reprodução Humana Assistida no Brasil, ainda é um vácuo legislativo que causa insegurança jurídica para as pessoas que se submetem às técnicas de reprodução assistida, principalmente, quando o planejamento familiar sofre algum revés<sup>55</sup>.

Outro critério é dado pelo Enunciado n. 267 do CJF/STJ, da III Jornada de Direito Civil, que defende a extensão do direito a suceder aos embriões havidos de técnicas de reprodução assistida. Mas, a maioria dos juristas afastaram a proposição

---

<sup>51</sup> NOMURA-SANTIAGO, Maria Carolina. Post Mortem: A questão sucessória de embriões criopreservados. São Paulo: LiberArs, 2021. p. 28.

<sup>52</sup> BRASIL. Resolução CFM nº 2.168, de 21 de setembro de 2017, disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2017/2168>. Acesso em 15 de out. 2023.

<sup>53</sup> BRASIL. Conselho Nacional De Justiça. Enunciado 106. Disponível em <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/737> . Acesso em 16 de out.2023.

<sup>54</sup> NOMURA-SANTIAGO, Maria Carolina. Post Mortem: A questão sucessória de embriões criopreservados. São Paulo: LiberArs, 2021. p. 29.

<sup>55</sup> NOMURA-SANTIAGO, Maria Carolina. Post Mortem: A questão sucessória de embriões criopreservados. São Paulo: LiberArs, 2021. p. 31.

do enunciado doutrinário adotando entendimento que o embrião está em situação jurídica não semelhante em relação ao nascituro, não apresentando as condições necessárias para tratamento equânime.

TARTUCE (2022), compartilha que era adepto do posicionamento majoritário, acreditando que o embrião apenas poderia ser herdeiro por força testamentária. Porém, reconhece que há uma tendência de mudança de entendimento, reconhecendo uma personalidade civil plena do embrião com a implantação no útero da mulher, assumindo que defende uma posição minoritária, já que ainda prevalece a tese da inexistência de direitos sucessórios do embrião<sup>56</sup>.

Contudo, LOBO (2021) afirma que não é possível concordar com os que defendem que o sentido de concebido, presumido no art. 1.798 do Código Civil, deve ser estendido aos concebidos post mortem, por meio de reprodução assistida, com posterior uso de petição de herança, porque o caminho inexistente em nosso direito, sujeitando a confusão de conceitos. Destaca que, a Súmula 149/STF aduz que a petição de herança é prescritível e na possibilidade de ser praticada (e não é, porque não se trata de herdeiro), ficaria sujeito na mesma subordinação de tempo da filiação eventual, que é uma das objeções à solução legal alvitada. Para o autor o princípio da coexistência do herdeiro e do de cujus, no momento da morte deste, é a situação que confere a melhor segurança jurídica, evitando que os efeitos da partilha ficassem em suspenso, dependendo de futura e incerta concepção, com prejuízos para herdeiros, credores e terceiros<sup>57</sup>.

A Tabela 1 auxilia o entendimento quanto ao posicionamento dos doutrinadores a respeito do direito sucessório do embrião concebido post mortem do de cujus.<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup> TARTUCE, Flávio. Direito civil: Direito das Sucessões, 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.80-81.

<sup>57</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: Sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021, Volume 6, p.124.

<sup>58</sup> TARTUCE, Flávio. Direito civil: Direito das Sucessões, 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.80-81.

**Tabela 1** - tabela doutrinária elaborada pelo professor João Aguirre, sobre a situação do embrião, quando dos estudos para a elaboração da reforma do direito das sucessões pelo IBDFAM

Autor	Embriões excedentários são pessoas e estão legitimadas a suceder?	Existe prazo extintivo da pretensão à petição de herança nesse caso?
ALEXANDRE BARBOSA	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
ANA LUIZA MAIA NEVARES	<b>SIM</b> o embrião já é sujeito de direitos	<b>NÃO</b> A ação é imprescritível.
CESAR PEGHINI	<b>SIM</b> o embrião já é sujeito de direitos	<b>NÃO</b> A ação é imprescritível.
DEBORA BRANDÃO	<b>SIM</b> o embrião já é sujeito de direitos	<b>NÃO</b> A ação é imprescritível.
EDUARDO BUSSATA	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
EROUTHS CORTIANO	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>

**Tabela 1** - tabela doutrinária elaborada pelo professor João Aguirre, sobre a situação do embrião, quando dos estudos para a elaboração da reforma do direito das sucessões pelo IBDFAM

Autor	Embriões excedentários são pessoas e estão legitimadas a suceder?	Existe prazo extintivo da pretensão à petição de herança nesse caso?
FÁBIO AZEVEDO	Embrião (ainda) não é pessoa humana (assim como não é coisa, por isso merece tutela diferenciada. Daí ser interessantíssimo a tese da titularidade de direitos, sem precisar reconhecê-lo como pessoa), pois não se confunde o nascituro, esse sim titular da capacidade sucessória pela clara opção legislativa.	Dúvida sobre a natureza da ação de petição de herança
FERNADO SARTORI	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
FLÁVIO TARTUCE	<b>SIM</b> O embrião já é sujeito de direitos	<b>NÃO</b> A ação é imprescritível.
JOÃO AGUIRRE	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>

**Tabela 1** - tabela doutrinária elaborada pelo professor João Aguirre, sobre a situação do embrião, quando dos estudos para a elaboração da reforma do direito das sucessões pelo IBDFAM

Autor	Embriões excedentários são pessoas e estão legitimadas a suceder?	Existe prazo extintivo da pretensão à petição de herança nesse caso?
JOSÉ FERNANDO SIMÃO	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	Defende a existência de prazo decadencial para a anulação da partilha
MARCELO TRUZZI	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
MARCO AURELIO BEZERRA DE MELO	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
MARCOS CATALAN	<b>SIM</b> O embrião já é sujeito de direitos e está legitimado a suceder ao transformar-se em pessoa.	Dúvidas quanto à natureza da petição de herança
MARCOS EHRHARDT JUNIOR	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
MARIA BERENICE DIAS	<b>SIM</b> Embrião já é sujeito de direitos e têm garantidos os seus direitos sucessórios	<b>NÃO</b> Descabido estabelecer prazo

**Tabela 1** - tabela doutrinária elaborada pelo professor João Aguirre, sobre a situação do embrião, quando dos estudos para a elaboração da reforma do direito das sucessões pelo IBDFAM

Autor	Embriões excedentários são pessoas e estão legitimadas a suceder?	Existe prazo extintivo da pretensão à petição de herança nesse caso?
MARIA DELGADO	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
MAURICIO BUNAZAR	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
MAURICIO LACERDA	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
PABLO MALHEIROS	<b>SIM</b> o embrião já é sujeito de direitos	<b>NÃO</b> A ação é imprescritível.
RICARDO CALDERON	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
ROBERTO FIGUEIREDO	<b>SIM</b> O direito hereditário do embrião é condicionado ao seu nascimento com vida	<b>SIM</b> Existe o prazo prescricional de dez anos (art. 205, CC) para se obter o efeito patrimonial de uma cota hereditária



**Tabela 1** - tabela doutrinária elaborada pelo professor João Aguirre, sobre a situação do embrião, quando dos estudos para a elaboração da reforma do direito das sucessões pelo IBDFAM

Autor	Embriões excedentários são pessoas e estão legitimadas a suceder?	Existe prazo extintivo da pretensão à petição de herança nesse caso?
RODRIGO TOSCANO WLADIMIR ALCEBÍADES	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>
WLADIMIR ALCEBÍADES	<b>NÃO</b> Apenas terá direito quando da implantação no útero	<b>SIM</b>

TARTUCE, Flávio. *Direito civil: Direito das Sucessões*, 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p.80-81.

#### **4.1.1 Posicionamento jurisprudencial favorável à possibilidade do direito sucessório do embrião criopreservado para implantação post mortem.**

Um caso amplamente divulgado na mídia foi o nascimento de Luiza Roberta, em 20 de junho de 2011, bebê que foi concebido por fertilização in vitro realizada depois da morte do pai. A mãe, a curitibana, Kátia Lernerneier, teve de recorrer à Justiça para conseguir autorização para utilizar o sêmen, do marido falecido, em uma inseminação artificial. O pai da bebê, morreu no início de 2010, vítima de câncer.

Roberto Niels, marido de Kátia Lernerneier, armazenou sêmen em uma clínica de Curitiba, para ser usado futuramente, em razão do alto risco de esterilidade devido a um tratamento quimioterápico.

A viúva entrou com ação judicial na 13.<sup>a</sup> Vara Cível de Curitiba em razão da clínica de reprodução, onde estava armazenado o material genético do de cujus, alegar que não havia autorização formal do falecido para o uso dos gametas em uma inseminação após sua morte<sup>59</sup>. A clínica justificou a negativa com base na Resolução CFM nº 1.358, de 15 de novembro de 1992, que:

<sup>59</sup> WALTRICK, Rafael. **Professora dá à luz menina após batalha judicial**. Gazeta do Povo, 21 de jun. 2011. Vida e Cidadania. Fertilização in Vitro. Disponível em <https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/fertilizacao-in-vitro>

“V - CRIOPRESERVAÇÃO DE GAMETAS OU PRÉ-EMBRIÕES (...) 3 - No momento da criopreservação, os cônjuges ou companheiros devem expressar sua vontade, por escrito, quanto ao destino que será dado aos pré-embriões criopreservados, em caso de divórcio, doenças graves ou de falecimento de um deles ou de ambos, e quando desejam doá-los<sup>60</sup>.”

Por conseguinte, a 13ª Vara Cível de Curitiba concedeu liminar à professora Kátia Lenerneier, de 38 anos, autorizando-a a tentar engravidar com sêmen congelado do falecido marido.

Segundo relato dos desembargadores e advogados, o presente caso foi a primeira decisão judicial brasileira sobre reprodução póstuma.

A alegação das advogadas Dayana Dallabrida e Adriana Szmulik, para alcançar o provimento favorável do juízo, foi no sentido de provar a presunção de vontade de Roberto Niels e o projeto parental que foi interrompido com a morte de seu marido, através do testemunho de amigos e familiares. Sendo assim, a liminar foi concedida em 17 de maio de 2010.<sup>61</sup>

Com efeito, segue o trecho da sentença publicada no diário de Justiça do Estado do Paraná, de 26 de Abril de 2012, em sua Edição nº 852:

“129. OBRIGAÇÃO DE FAZER - 0027862-73.2010.8.16.0001-KATIA ADRIANA LENERNEIER x ANDROLAB CLÍNICA E LABORATÓRIO DE REPRODUÇÃO HUMANA E ANDROLOGIA -“(...) Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido para, confirmando, em termos, a decisão antecipatória, autorizar a ré ANDROLAB - Clínica e Laboratório de Reprodução Humana e Andrologia a realizar o procedimento de inseminação artificial em Katia Adriana Lenerneier com o sêmen de seu falecido esposo Roberto Jefferson Niels. Custas pela autora Publique-se. Registre-se . Intimem-se . "Adv. DAYANA SANDRI DALLABRIDA, ADRIANA SZMULIK e RODRIGO HAUSER CENTA.<sup>62</sup>”  
(PARANÁ, 2012, online)

---

cidania/professora-da-a-luz-menina-apos-batalha-judicial-5ezihto506a4gqxe44xlxugcu/ . Acesso em: 07 nov. 2023.

<sup>60</sup> BRASIL. Resolução CFM nº 1.358, de 15 de novembro de 1992. Disponível em: [https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/1992/1358\\_1992.pdf](https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/1992/1358_1992.pdf). Acesso em 07 de nov. 2023.

<sup>61</sup> COLLUCCI, Cláudia. Mulher pode ter filho de marido morto. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 25 de maio.2010. Cotidiano. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff2505201006.htm>. Acesso em 07 de nov. 2023. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff2505201006.htm> . Acesso em: 07 nov. 2023.

<sup>62</sup> PARANÁ. Tribunal de Justiça do Paraná. Processo nº 0027862-73.2010.8.16.0001, da 13ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná .Diário de Justiça eletrônico, Edição nº 852, p.679, 26 abr. 2012. Disponível em <https://portal.tjpr.jus.br/e-dj/publico/diario/pesquisar.do>. Acesso em: 07 nov. 2023.

Enfim, Kátia engravidou em outubro de 2010, após duas tentativas, por inseminação artificial e fertilização in vitro.

#### 4.2 Perspectivas legais: Projetos de Lei

É sobretudo importante assinalar que apesar da assumida presunção de paternidade estatuída nos incisos II, V e V do Art. 1.597 do Código Civil:

“Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:  
(...)  
III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;  
IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;  
V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.”

Ainda não foi alcançado o amparo legal ao direito sucessório de filhos concebidos por reprodução assistida após o falecimento do genitor. Sendo assim, projetos de leis foram propostos para preencher a lacuna legislativa.

Assim, temos os Projetos de Lei nºs 115/2015 e 4.892/2012, que são notoriamente idênticos e tratam da regulamentação do emprego de técnicas de reprodução assistida através de um Estatuto da Reprodução Assistida. A justificativa destes projetos é que o planejamento familiar é direito de todo o cidadão, previsto na Lei 9.263 de 12 de janeiro de 1996<sup>63</sup>, que é entendido como o conjunto de ações de regulação de fecundidade que garanta direitos à mulher, ao homem ou ao casal, protegidos pelo artigo 226, caput, da Constituição Federal de 1988. O Projeto de Lei nº 115/2015 foi apensado ao PL Nº 4892/2012, em 11/02/2015, portanto passaremos a referenciar este último apenas.

Segundo o Projeto de Lei nº 4.892/2012, dados da Agência Nacional de Vigilância Sanitária de 2012 estimam que existam aproximadamente cento e vinte clínicas pelo país, mas apenas setenta e sete estão cadastradas e que o número de embriões criopreservados, oficialmente cadastrados, ultrapassa cento e oito mil. Assinale-se, ainda, que, diante do reconhecimento do Código Civil de 2002, em seu artigo 1.597, dos filhos nascidos com o emprego de técnicas de reprodução assistida,

---

<sup>63</sup> BRASIL. Lei 9.263 de 12 de janeiro de 1996. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> . Acesso em: 08 de nov.2023.

porém sem regulamentar os efeitos desse reconhecimento, o Poder Judiciário tem sido acionado para acautelar a utilização das técnicas de auxílio à reprodução humana.

Versa o primeiro capítulo do título I do Estatuto sobre o objetivo da lei, que é regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais; definir Reprodução Humana Assistida e quais técnicas serão utilizadas: I – Inseminação Artificial; II – Fertilização in vitro; III – Injeção Intracitoplasmática de Espermatozoide; e IV – Transferência de embriões, gametas ou zigotos, porém estas técnicas não são excludentes de outras, desde que não contrariem normas éticas e diretrizes do Conselho Federal de Medicina; regulamentar o diagnóstico pré-implantacional de embriões<sup>64</sup>.

Já no segundo capítulo, estão estabelecidas as práticas vedadas, como criar embriões com finalidade de escolha de sexo; intervenção sobre o genoma humano com vista à sua modificação e mistura de material genético de um dos pretensos genitores e o material genético de doador para suscitar dúvida quanto à origem biológica do ser concebido<sup>65</sup>.

A Proteção Principlológica é tratada no terceiro capítulo e versa sobre Respeito à vida humana; Dignidade da pessoa humana; Liberdade de planejamento familiar; Autonomia da vontade; dentre outros princípios<sup>66</sup>.

Matérias como doação de gametas, cessão temporária de útero e criopreservação de gametas ou embriões foram relacionados nos capítulos IV, V e VI, respectivamente<sup>67</sup>.

---

<sup>64</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.892/2012, de 19 de dezembro de 2012. Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais. Brasília: Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1051906](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1051906) Acesso em: 07 nov. 2023. p. 1-2.

<sup>65</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.892/2012, de 19 de dezembro de 2012. Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais. Brasília: Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1051906](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1051906) Acesso em: 07 nov. 2023. p. 3.

<sup>66</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.892/2012, de 19 de dezembro de 2012. Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais. Brasília: Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1051906](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1051906) Acesso em: 07 nov. 2023. p. 3-4.

<sup>67</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.892/2012, de 19 de dezembro de 2012. Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais. Brasília: Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em:

O capítulo VII trata da Reprodução Assistida Post Mortem, através dos artigos 35 e 36:

“Art. 35. É permitido o uso de material genético de qualquer pessoa, seja óvulo, espermatozoide ou embrião já formado, após a sua morte, desde que haja manifestação específica, em documento escrito, dado por ela em vida, para o uso do seu material biológico criopreservado, descrevendo:

I – a pessoa que deverá gestar o ser já concebido, em caso de embrião;

II – a quem deverá ser destinado o gameta, seja óvulo ou espermatozóide, e quem o gestará após a concepção.

Parágrafo único. A pessoa escolhida como destinatária deverá dar sua anuência ao documento.

Art. 36. Não serão permitidas a coleta e a utilização de material genético daquele que não consentiu expressamente, ainda que haja manifestação uníssona de seus familiares em sentido contrário<sup>68</sup>.”

O Consentimento Informado e Manifestação Conjugal estão estabelecidos nos artigos 37, 38 e 39 do capítulo VIII, onde preconizam ser necessária assinatura dos envolvidos no termo de consentimento informado, inclusive com suas consequências éticas, sociais e jurídicas, em documento aprovado pelo Conselho Nacional de Reprodução Assistida, assim como o destino do material genético, assim, finalizando o título primeiro do Estatuto<sup>69</sup>.

A tutela civil ficou para o segundo título do Estatuto e estabelece das partes, dos direitos e deveres, da presunção de filiação, das ações de investigação de vínculo biológico e negatória de paternidade, do sistema de responsabilização da relação médico-paciente e, por fim, dos direitos patrimoniais e pessoais das pessoas nascidas pelo emprego das técnicas de reprodução assistida, divididos nos capítulos I, II, III, IV e V, respectivamente.

É importante assinalar que, trazendo o foco para o capítulo V do Título II, que diz a respeito do direito sucessório, está previstos os seguintes direitos:

---

[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1051906](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1051906). Acesso em: 07 nov. 2023. p. 4-9.

<sup>68</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.892/2012, de 19 de dezembro de 2012. Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais. Brasília: Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1051906](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1051906). Acesso em: 07 nov. 2023. p. 9.

<sup>69</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.892/2012, de 19 de dezembro de 2012. Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais. Brasília: Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1051906](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1051906). Acesso em: 07 nov. 2023. p. 10.

“Art. 58. Todas as pessoas nascidas com a utilização de técnicas de reprodução humana assistida terão os mesmos direitos e deveres garantidos ao filho concebido naturalmente, nos termos do artigo 227, § 6.º da Constituição Federal de 1988, sendo vedada qualquer forma de discriminação.

Art. 59. Tratando-se de fecundação post mortem, garantir-se-á o direito sucessório do descendente, caso a gravidez ocorra em até 3 anos da abertura da sucessão do genitor que autorizou expressamente a utilização de seu gameta ou embrião criopreservado.

§ 1º As partes que se submeterão aos procedimentos de reprodução assistida serão informadas clara e expressamente quanto à condição apresentada no caput, no termo de consentimento informado, antes de se submeterem ao tratamento.

§ 2º Caso haja material genético congelado de pessoa que tenha deixado autorização expressa para sua utilização, nos termos desta lei, será aberta sucessão provisória ou condicional até que transcorra o prazo de 3 anos ou que, dentro desse período, se constate a gravidez do descendente biológico da pessoa falecida.

§ 3º Transcorrido o prazo previsto ou nascido o filho a sucessão passará a ser definitiva.

§ 4º O previsto neste artigo não exclui o direito de petição de herança, nos termos do Código Civil<sup>70</sup>.”

No título III, estão descritos os controles administrativos através do Sistema Nacional de Reprodução Assistida e sanções administrativas aplicáveis nas infrações ao Estatuto, bem como, a caracterização das infrações criminais ao Estatuto, no título IV. E por fim, as disposições finais, quanto aos benefícios previdenciários e trabalhistas aos genitores, aplicação das técnicas de reprodução assistida no SUS; da permissão do embrião como fideicomissário em substituição testamentária, criando uma exceção à regra da concepção do art. 1.952 do Código Civil de 2002 e do direcionamento do magistrado frente às matérias não reguladas pelo Estatuto<sup>71</sup>.

Em síntese, os Projetos de Lei nºs 115/2015 e 4.892/2012 têm a finalidade de regular no âmbito civil, administrativo e penal, as ações de aplicação e utilização das técnicas médicas de auxílio à reprodução humana.

---

<sup>70</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.892/2012, de 19 de dezembro de 2012. Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais. Brasília: Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1051906](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1051906). Acesso em: 07 nov. 2023. p. 15-16.

<sup>71</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.892/2012, de 19 de dezembro de 2012. Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais. Brasília: Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1051906](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1051906). Acesso em: 07 nov. 2023. p. 16-26.

Seguindo, temos o Projeto de Lei nº 7.591/2017, que em seu artigo 1º, propõe adicionar parágrafo único ao art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para conceder capacidade para suceder aos concebidos com o auxílio de técnica de reprodução assistida após a abertura da sucessão. Assim, no art. 2º, o artigo 1.798 do Código Civil passaria a ser incrementado com o seguinte texto:

“Art. 1.798 (...).

Parágrafo único. Legitimam-se a suceder, ainda, as pessoas concebidas após a abertura da sucessão com o auxílio de técnicas de reprodução assistida. (NR)”.

No texto justificativo do Projeto de Lei nº 7.591/2017 estão descritos os fundamentos para adicionar o direito sucessório aos embriões concebidos post mortem. Desta forma, o projeto destaca que as técnicas de reprodução assistida são ligadas à infertilidade ou à esterilidade, especialmente nos casos em que outros métodos terapêuticos são ineficazes, afirmando que este método de reprodução humana é realidade há décadas em todo o mundo, mas que sofre barreiras, já que não existe previsão legal que ampare a maior parte das questões que envolvem as consequências dessa prática. Como também, faz crítica a limitação do Código Civil que apenas restringiu-se à presunção de paternidade no artigo 1.597. Por outro lado, diferencia a Lei de Biossegurança (Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005) por autorizar a cessão de embriões congelados há três anos ou mais para a utilização para fins de terapia e de pesquisa (artigo 5º, II):

“Art. 5º É permitida, para fins de pesquisa e terapia, a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização **in vitro** e não utilizados no respectivo procedimento, atendidas as seguintes condições:

(...)

II – sejam embriões congelados há 3 (três) anos ou mais, na data da publicação desta Lei, ou que, já congelados na data da publicação desta Lei, depois de completarem 3 (três) anos, contados a partir da data de congelamento<sup>72</sup>.”

Ainda, o Projeto de Lei nº 7.591/2017 destaca que o parâmetro jurídico para verificar a igualdade ou a desigualdade da situação não deve ser baseado no método

---

<sup>72</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 7.591/2017, de 10 de maio de 2017. Acrescenta parágrafo único ao art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para conferir capacidade para suceder aos concebidos com o auxílio de técnica de reprodução assistida após a abertura da sucessão. Brasília: Câmara dos Deputados, 2017. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1556651](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1556651). Acesso em: 07 nov. 2023. p. 1-2.

de reprodução assistida utilizado, mas sim sobre o fundamento constitucional: a condição de filho. E uma vez que essa condição já é reconhecida pelo Código Civil, deverá seguir como consequência o direito de suceder.

E arrematando a justificativa da proposta, são mencionados os Projetos de Lei nº 4.892, de 2012, e 115, de 2015, que impõem um limite temporal, ainda que justo, o Projeto de Lei nº 7.591/2017 pretende ir além, a fim de assentar na legislação brasileira a capacidade sucessória dos concebidos após a abertura da sucessão, oferecendo um desfecho as discussões jurídicas sobre o tema e materializando o princípio constitucional previsto no § 6º do artigo 227 da Constituição Federal<sup>73</sup>.

O Projeto de Lei nº 9.403/2017 difere do Projeto de Lei nº 7.591/2017, pois enquanto o segundo propõe acrescentar parágrafo único ao artigo 1.798 do Código Civil, o primeiro pretende modificar o texto do Art. 1.798 do CC, dando-lhe a seguinte redação:

“Art. 1º Esta Lei estabelece o direito à sucessão de filho gerado por meio de inseminação artificial após a morte do autor da herança.

Art. 2º O art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 1.798. Legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão bem como os filhos gerados por meio de inseminação artificial após a morte do autor da herança, desde que:

I – os cônjuges ou companheiros expressem sua vontade, por escrito, quanto ao destino que será dados aos embriões, em caso de divórcio, doenças graves ou de falecimento de um deles ou de ambos, e quando desejam doá-los, através:

a) Testamento público; ou

b) Testamento particular; ou

c) Documento assinado em clínica, centros ou serviços de reprodução humana, serviços médicos-hospitalares, todos devidamente cadastrados e reconhecidos pelo Conselho Federal de Medicina ou Conselhos Regionais de Medicina.

II – nos casos de necessidade de gestação em útero diversos a um dos cônjuges, será obedecido o disposto 2 na legislação vigente ou na Resolução do Conselho Federal de Medicina ou determinação judicial.<sup>74</sup>”

---

<sup>73</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 7.591/2017, de 10 de maio de 2017. Acrescenta parágrafo único ao art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para conferir capacidade para suceder aos concebidos com o auxílio de técnica de reprodução assistida após a abertura da sucessão. Brasília: Câmara dos Deputados, 2017. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1556651](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1556651). Acesso em: 07 nov. 2023. p. 5-6.

<sup>74</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 9.403/2017, de 19 de dezembro de 2017. Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 19 de dezembro de 2017. Brasília: Câmara dos Deputados, 2017. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1634728](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1634728). Acesso em: 07 nov. 2023. p. 1-2.



Na argumentação expressa do Projeto de Lei nº 9.403/2017, declara que a reprodução humana é uma inovação para casais impossibilitados de terem filhos biológicos, mas que a sociedade e a comunidade jurídica não estavam preparadas para as inusitadas demandas que surgiram, exigindo do legislador soluções jurídicas harmonizável com os acontecimentos sociais e com o sistema normativo vigente.

A comissão, que propôs o Projeto de Lei nº 9.403/2017, entende que uma viúva cujo falecido marido manteve material genético criopreservado deve ter respeitada a intenção de gerar um filho em tempo futuro, principalmente, existindo declaração expressa e legítima nesse sentido, inclusive, possibilitando a esse filho o direito sucessório.

Em suma, o Projeto de Lei nº 9.403/2017, diante do tímido ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo nas hipóteses de sucessão oriunda de reprodução assistida, entende que há necessidade de realizar uma atualização na legislação, a fim de reparar o silêncio sobre o direito a suceder do filho oriundo por técnicas de reprodução assistida após a morte do autor da herança<sup>75</sup>.

O Projeto de Lei nº 4.178/2020, foi apresentado com transcrição feita de forma literal e exata do Projeto de Lei nº 9.403/2017. Este último foi arquivado em função da condição imposta pelo art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, quando ocorreu o final da legislatura do autor, sem possibilidade de desarquivamento. Por se tratar de um projeto importantíssimo no que tange ao direito hereditário foi reapresentado como Projeto de Lei nº 1.851/2022<sup>76</sup>.

O Projeto de Lei nº 1.851/2022 intenciona a alteração do art. 1.597 do Código Civil, com o seguinte texto:

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

---

<sup>75</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 9.403/2017, de 19 de dezembro de 2017. Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 19 de dezembro de 2017. Brasília: Câmara dos Deputados, 2017. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1634728](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1634728). Acesso em: 07 nov. 2023. p. 2-3.

<sup>76</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.178/2020, de 12 de agosto de 2020. Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 para estabelecer o direito à sucessão de filho. Brasília: Câmara dos Deputados, 2020. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1921956&filename=PL%204178/2020](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1921956&filename=PL%204178/2020). Acesso em: 07 nov. 2023. p. 1-3.

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

§ 2º As clínicas médicas, centros ou serviços responsáveis pela aplicação de técnicas de reprodução assistida deverão indagar ao ao cônjuge ou companheiro, na oportunidade em que for documentada a sua autorização para participar de técnicas de reprodução assistida, se discorda quanto ao uso desse material para a fecundação artificial ou implantação de embriões após a sua morte, registrando a sua manifestação de vontade no mesmo documento.”

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação<sup>77</sup>.”

Em face da lacuna legislativa no ordenamento jurídico brasileiro sobre a reprodução assistida, foi realizada a proposição do Projeto de Lei nº 1.851/2022 que afirma que a Resolução CFM nº 2.294, de 27 de maio de 2021 é o único instrumento normativo que disciplina a matéria, mas se mostra inadequado para impor uma solução para esses e outros casos envolvendo esse assunto, uma vez que ela não tem a estatura de lei em sentido formal, visto que serve apenas para regular a conduta ética da classe médica<sup>78</sup>.

A proposição legislativa nº 1.851/2022 pretende tornar presumido o consentimento para a utilização post mortem dos embriões, independentemente da autorização prévia expressa do cônjuge ou companheiro falecido ou de poder fazê-lo também por testamento ou qualquer outro documento idôneo<sup>79</sup>.

Assim sendo, o Projeto de Lei nº 1.851/2022 se lança como solução para tratar desta questão de relevante interesse social frente à omissão legislativa.

## **Tabela 2 - Situação dos Projetos de Leis que tratam da inclusão da capacidade para suceder aos concebidos com o auxílio de técnica de reprodução.**

---

<sup>77</sup> BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 1.851, de 01 de julho de 2022. Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 para estabelecer o direito à sucessão de filho. Brasília: Senado Federal, 2022. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/153893> Acesso em: 07 nov. 2023. p. 1-2.

<sup>78</sup> BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 1.851, de 01 de julho de 2022. Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 para estabelecer o direito à sucessão de filho. Brasília: Senado Federal, 2022. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/153893> Acesso em: 07 nov. 2023. p. 3-4.

<sup>79</sup> BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 1.851, de 01 de julho de 2022. Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 para estabelecer o direito à sucessão de filho. Brasília: Senado Federal, 2022. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/153893> Acesso em: 07 nov. 2023. p. 3-7.

Nº do Projeto de Lei		Data de apresentação	Data do último andamento	Situação
115/2015	<p>Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais.</p>	03/02/2015	25/04/2019	<p>Origem: Câmara dos Deputados</p> <p>Foi pedido o desarquivamento do projeto em 23/04/2019, embora a mesa não reconheça arquivamento do projeto.</p> <p>Apensado ao PL Nº 4892/2012, em 11/02/2015.</p>
4.892/2012	<p>Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais.</p>	19/12/2012	24/05/2017	<p>Origem: Câmara dos Deputados</p> <p>Apensado ao PL-7591/2017, em 24/05/2017.</p>

7.591/2017	Acrescenta parágrafo único ao art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para conferir capacidade para suceder aos concebidos com o auxílio de técnica de reprodução assistida após a abertura da sucessão.	10/05/2017	06/08/2018	Origem: Câmara dos Deputados  Apensado ao PL Nº PL-9403/2017, em 06/08/2018.
9.403/2017	Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.	19/12/2017	15/12/2020	Origem: Câmara dos Deputados  Apensado aos PL-1218/2020 e PL-4178/2020
4.178/2020	Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 para estabelecer o direito à sucessão de filho gerado por meio de inseminação artificial após a	12/08/2020	10/02/2021	Origem: Câmara dos Deputados  Recepcionado pela CCJ (Constituição e Justiça e de Cidadania).

	morte do autor da herança.			
1.851/2022	Altera o art. 1.597 do Código Civil para dispor sobre o consentimento presumido de implantação, pelo cônjuge ou companheiro sobrevivente, de embriões do casal que se submeteu conjuntamente a técnica de reprodução assistida.	01/07/2022	31/03/2023	Origem: Senado  Recepcionado pela CCJ (Constituição e Justiça e de Cidadania).  Aguardando designação do relator.

#### **4.3 Posicionamento jurisprudencial contrário à implantação do embrião criopreservado após o falecimento do genitor e a possibilidade do direito sucessório**

Como visto, até hoje adormece nas comissões competentes diversos projetos de lei, que ao longo dos anos vão se apensando uns aos outros, sem nenhuma deliberação. No aspecto jurisprudencial o tema não é pacífico quanto à regulamentação de procedimentos e técnicas de reprodução assistida, mas apreciando o recurso especial do STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6, inicialmente temos a síntese dos seguintes fatos:

i) L Z N e F Z pleitearam tutela provisória de urgência, em face de T DA C R Z e S B DE S - H S L, objetivando impedir a implantação, pela primeira requerida, de material biológico de J L Z, pai dos requerentes, falecido em 3.2.2017. Na peça inicial

consta que J L Z e T DA C R Z eram casados sob o regime legal de separação absoluta de bens, desde 23.9.2013.

ii) L Z N e F Z alegam que, em 2015, tomaram conhecimento que o de cujus, armazenara embriões qualificados e criopreservados, sob a guarda do segundo requerido. Afirmaram os requerentes, na tutela provisória, que a intenção da requerida para o uso do material genético é ilegal por inexistência de autorização do de cujus para utilização dos embriões após seu falecimento. Requereram a concessão de tutela de urgência para obstar a implantação dos embriões, alcançando o deferimento do pleito.

iii) T DA C R Z, em contestação argumenta inexistir norma exigindo a autorização para criopreservação dos embriões e posterior implantação sob a forma de instrumento público ou particular. Afirmou que, em comum entendimento com o falecido marido, teria exercido de forma livre e consciente o direito fundamental ao planejamento familiar, como reza o art. 266, § 7º da CF/1988.

iv) O Juízo de piso acatou o pedido dos autores, julgando e confirmando a tutela de urgência antecedente, no sentido de proibir a implantação dos embriões. Irresignados, os demandados interpuseram apelação, com provimento favorável pelo Tribunal Paulista.

v) L Z N e F Z interpuseram recursos especiais<sup>80</sup>.

Insta, ainda, observar que, no recurso especial do STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6, foram adotados como parâmetros sobre a implantação de embriões post mortem:

a) A Resolução CFM n. 2.168/2017<sup>81</sup>, que condiciona a existência de autorização prévia específica do doador e receptor para o uso do embrião criopreservado, desde a formação e coleta dos gametas e embriões, à sua criopreservação e seu destino.

---

<sup>80</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z. Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023.p. 27-29.

<sup>81</sup> A Resolução CFM n. 2.168/2017 foi revogada em 15 de junho de 2021, pela Resolução CFM n. 2.294/2021.

b) O Provimento CNJ n. 63 (art. 17, § 2º) também mantém a autorização prévia do falecido ou falecida para uso do embrião preservado, lavrado por instrumento público ou particular com firma reconhecida como preceito imprescindível<sup>82</sup>.

c) O Enunciado n. 633 do CJF (VIII Jornada de Direito Civil) que trata da utilização da reprodução assistida póstuma por meio da maternidade de substituição, condicionada ao consentimento manifestado em vida pela esposa ou companheira.

d) O Planejamento Familiar, como direito constitucional contemplado no art. 196 e § 7º do art. 226, porém não coercitivo, lastreado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, bem como na garantia de acesso a informações, métodos e técnicas de regulação da fecundidade.

e) O princípio da autonomia da vontade, sendo o Planejamento Familiar 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. É a faculdade da pessoa em possuir autonomia física, sem nenhuma subordinação à disposição a outro indivíduo de direito.

f) O Código Civil, em seu art. 1.597, que reconhece relativamente a filiação gerada de pessoas casadas entre si, estendendo tal condição aos filhos gerados com a utilização de embriões excedentários por concepção homóloga, mas olvida quanto à forma legal para utilização do material genético post mortem.

g) A disposição testamentária como instrumento de formalidade e garantia, que declara de forma expressa e incontestável a manifestação de vontade do de cujus.

h) A declaração contratual de prestação de serviços de reprodução humana como instrumento 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<sup>83</sup>.

Posto isto, estudaremos a seguir, de forma mais expansiva, a discussão dos parâmetros acima descritos na aplicação dos votos do aludido recurso especial.

#### **4.3.1 Do Voto do Relator: Voto Vencido - STJ - Recurso Especial nº**

---

<sup>82</sup> No entanto, toda a Seção III que tratava sobre reprodução assistida, referente aos artigos 16 a 20, foram recentemente revogados pelo art. 556, XVIII, do Provimento n. 149, de 30.8.2023.

<sup>83</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z . Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023.p. 1-3.

## 1.918.421 - SP (2021/0024251-6)

Analisando o voto do relator, Ministro Marco Buzzi, verifica-se quanto ao mérito propriamente dito, aduz que que o diploma civilista, estabeleceu no artigo 1.597 diversas presunções legais de paternidade aplicáveis às situações de reprodução assistida:

“Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:  
(...) III  
- havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;  
IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga; V  
- havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.”

Salienta, o Ministro Relator, que as discussões jurídicas sobre as inovações do Código Civil, ensejaram importantes enunciados nas Jornadas de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, como os Enunciados<sup>84</sup>:

“Número 103 - O Código Civil reconhece, no art. 1.593, outras espécies de parentesco civil além daquele decorrente da adoção, acolhendo, assim, a noção de que há também parentesco civil no vínculo parental proveniente quer das técnicas de reprodução assistida heteróloga relativamente ao pai (ou mãe) que não contribuiu com seu material fecundante, quer da paternidade socioafetiva, fundada na posse do estado de filho.

Número 105 - As expressões "fecundação artificial", "concepção artificial" e "inseminação artificial" constantes, respectivamente, dos incs. III, IV e V do art. 1.597 deverão ser interpretadas como "técnica de reprodução assistida".

Número 106 - Para que seja presumida a paternidade do marido falecido, será obrigatório que a mulher, ao se submeter a uma das técnicas de reprodução assistida com o material genético do falecido, esteja na condição de viúva, sendo obrigatória, ainda, a autorização escrita do marido para que se utilize seu material genético após sua morte.

Número 111 - A adoção e a reprodução assistida heteróloga atribuem a condição de filho ao adotado e à criança resultante de técnica conceptiva heteróloga; porém, enquanto na adoção haverá o desligamento dos vínculos entre o adotado e seus parentes consangüíneos, na reprodução assistida heteróloga sequer será estabelecido o vínculo de parentesco entre a criança e o doador do material fecundante.

---

<sup>84</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z . Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023.p. 14-15.



Número 267 - 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.”

Ademais destaca que, a autorização prévia do cônjuge ou companheiro será necessária na reprodução assistida heteróloga, porquanto o legislador se refere ao inciso V, do artigo 1.597 do Código Civil.

Entretanto, menciona que não prescinde da autorização expressa para conceber filhos gerados de reprodução assistida, pois presumem-se concebidos na constância do casamento ou da união estável, se o procedimento foi autorizado pelo marido/companheiro enquanto vivo, como ocorreu no presente caso.

Assim, aponta que a ocorrência de negócios jurídicos consensuais não depende de formato especial, nos termos do artigo 107 do Código Civil. Mas questões sobre a reprodução assistida no Provimento 63/2017 do CNJ, exigem autorização prévia específica do de cujus para o uso do seu material genético seja expressa em “instrumento público ou particular com firma reconhecida”. Entretanto, o legislador não especificou a forma que deveria ser emitida a autorização do cônjuge ou companheiro para fins de presunção de paternidade na reprodução assistida post mortem, no artigo 1.597 do Código Civil<sup>85</sup>.

Dando continuidade à discussão, o relator enfatiza que doutrinadores comungam da compreensão, segundo a qual o consentimento do marido não precisa ser, necessariamente, por escrito, mas deve ser prévio ou até mesmo verbal, citando as obras de: DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 402, e LOBO, Paulo Luiz Netto. Código Civil Comentado. Coord. Álvaro Villaça Azevedo. São Paulo: Atlas, 2003, p. 53.

Em seguimento, elucida que os Enunciado 104, da I Jornada de Direito Civil, enunciado 258, da III Jornada de Direito Civil e Enunciado 633 da VIII Jornada, admitem a autorização implícita para o uso da técnica de reprodução assistida heteróloga, não remetendo a exigência de forma escrita para a autorização, respectivamente:

---

<sup>85</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z . Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023.p. 15-17.

Enunciado 104 - “No âmbito das técnicas de reprodução assistida envolvendo o emprego de material fecundante de terceiros, o pressuposto fático da relação sexual é substituído pela vontade (ou eventualmente pelo risco da situação jurídica matrimonial) juridicamente qualificada, gerando presunção absoluta ou relativa de paternidade no que tange ao marido da mãe da criança concebida, dependendo da manifestação expressa (ou implícita) da vontade no curso do casamento”.

Enunciado 258 - “Não cabe a ação revista no art. 1.601 do Código Civil se a filiação tiver origem em procriação assistida heteróloga, autorizada pelo marido nos termos do inc. V do art. 1.597, cuja paternidade configura presunção absoluta.”

Enunciado 633 - “É possível ao viúvo ou ao companheiro sobrevivente, o acesso à técnica de reprodução assistida póstuma - por meio da maternidade de substituição, desde que haja expreso consentimento manifestado em vida pela sua esposa ou companheira”.

Menciona o acórdão embargado no qual ressalta a autorização conferida pelo falecido, para implantação dos embriões, visto que cumpridas as formalidades, estão afastadas a possibilidade de descarte do material, doação para terceiros, encaminhamento para pesquisas entre outras possibilidades.<sup>86</sup>

Sendo assim, consuma seu voto reconhecendo parcialmente dos recursos especiais e, na extensão, nega provimento<sup>87</sup>.

Seguiu o voto do relator a Ministra Maria Isabel Gallotti.

#### **4.3.2 Do Voto Divergente: Vencedor - Recurso Especial nº 1.918.421 - SP (2021/0024251-6)**

De início, o voto vencedor do Ministro Luis Felipe Salomão, considera o julgamento de mérito do Ministro relator, que conheceu em parte dos recursos especiais e, na extensão, a eles negou provimento, confirmando o entendimento do acórdão recorrido, reconhecendo a possibilidade de implantação do material genético do falecido pela ora recorrida.

---

<sup>86</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z . Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023.p. 27-29.

<sup>87</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z . Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023.p. 17, 22-23.

Ressalta que, quanto ao mérito, constitui em definir a necessidade do consentimento expresso e inequívoco do marido, ou não, para que após a sua morte fossem implantados embriões originados de técnica de reprodução assistida, a qual se submeteu o casal, no útero da viúva<sup>88</sup>.

Seguindo a ordem cronológica, narra a respeito da sentença de piso, no mérito, entendeu ausente a autorização expressa do falecido para utilização dos embriões, posto que há "a presença tão somente de opção que autoriza a custódia dos embriões", sendo assim foi dada a procedência do pedido. O acórdão do Tribunal paulista modificou a sentença e denegou a pretensão autora.

Isso posto, em seu voto, o Ministro reflete sobre as diretrizes jurídicas para solução de conflitos naturais à matéria, entendendo que devem seguir leitura sistêmica e teleológica do conjunto de normas e valores existentes no ordenamento.

Então, pondera sobre as normas existentes, começando pela Constituição Federal, destacando o § 7º do art. 226, ao conferir ao Planejamento Familiar o status de direito do casal. Em seguida, expõe que o Código Civil dispõe sobre a presunção de paternidade, sucessão e as disposições de última vontade. Ainda, a Lei n. 11.105/2005, Lei da Biossegurança, que estabelece a utilização de embriões humanos produzidos por fertilização in vitro e, por fim, a Resolução CFM n. 2.168/2017, que trata das normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida<sup>89</sup>.

Especifica o voto que a Constituição Federal ancora-se nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, dotado de natureza promocional, não coercitiva. Nessa linha, o planejamento familiar estaria ligado ao ato de escolher entre ter ou não filhos de acordo com seus planos e expectativas.

Em que pese o diploma civil de 2002 ser extremamente tímido a não regular propriamente dita a reprodução assistida, limitando-se ao estado de filiação, da presunção relativa de paternidade dos filhos de pessoas casadas entre si, estendendo-se o entendimento à "reprodução assistida", assevera que a Resolução CFM n. 2.168/2017 é o documento normativo-administrativo que confere segurança e

---

<sup>88</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z . Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023.p. 30-31.

<sup>89</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z . Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023. p. 38.

eficácia aos tratamentos e procedimentos médicos referentes à reprodução assistida, visto que preceitua a sua possibilidade "desde que haja autorização prévia específica do (a) falecido (a) para o uso do material biológico criopreservado, de acordo com a legislação vigente.<sup>90</sup>

Na linha desse entendimento, explana que o Provimento n. 63 do Conselho Nacional de Justiça, estabelece em seu art. 17, § 2º: "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."

No decorrer do texto, aponta o instituto do testamento como marca da declaração de vontade e em simples análise do seu conceito é avistado ser mais amplo que a disposição patrimonial pelo testador.

Seguido por esse entendimento, soma o fato de que falecido já havia confeccionado um testamento, que é uma formalização da disposição aqui tratada, mas que no caso concreto o fato não ocorreu. A par disso, admitir a autorização posta no contrato de prestação de serviços contendo imprecisão na redação de suas cláusulas, significará o rompimento do testamento que fora, de fato, realizado, com alteração do planejamento sucessório original, sem quaisquer formalidades, por pessoa diferente do próprio testador.

Todavia, segue uma discussão onde infere que à autorização para implantação do embrião se reduz ao período de vida de ambos os cônjuges e não ao post mortem. Assinalando ainda que o casal aderiu a um "formulário" restrito à opção de "manter todos os embriões congelados sob a custódia do cônjuge sobrevivente". Assim, entende absoluta consonância à sentença de piso, no sentido da inexistência de autorização expressa para que a implantação dos embriões ocorresse após a morte do marido da recorrida, ressaltando que difere da autorização pelo falecido para implantação dos embriões, após sua morte<sup>91</sup>.

---

<sup>90</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z . Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023. p. 41.

<sup>91</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z . Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min.

Ainda, atesta que, ao seu ver, os contratos de prestação de serviço de reprodução assistida firmados são instrumentos inadequados para legitimar a implantação post mortem de embriões, cuja autorização, deveria ter sido por testamento, ou por documento análogo. Assinalando ainda que o caso apresenta testamento sem menção à contemplação de nenhum outro filho<sup>92</sup>.

Por derradeiro, dá provimento aos recursos especiais para restabelecer a sentença de piso e não autorizar a realização da implantação do material biológico do falecido.

Acompanharam, o voto divergente, os Ministros Raul Araújo e Antônio Carlos Ferreira.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Destacamos que é imperativa a necessidade de se discutir sobre a matéria em apreço, devido à ausência de amparo legal em casos envolvendo seres não concebidos.

Ademais, há de se ponderar a vontade dos genitores e o acompanhamento do ordenamento jurídico com a realidade social. Pois, em tempos modernos, é compreensível que casais ou companheiros congele embriões como forma de postergar a maternidade/paternidade, por razões pessoais. Nesse sentido, é importante contribuir com formulação de considerações jurídicas no intuito de propor soluções para a atualização do entendimento jurídico e oferecer os resultados desse projeto à comunidade científica, para que ela conduza comparações críticas com o entendimento jurídico atual, ou servir de análise para projetos de leis, a serem apresentados ou em tramitação, que poderão trazer soluções para esta problemática<sup>93</sup>.

Nesse ínterim, o artigo é totalmente contributivo para fins de estudo e evolução do direito simultaneamente com outras áreas como a medicina, bioética e a própria tecnologia, visando atender as necessidades do embrião bem como para o

---

Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023. p. 63.

<sup>92</sup> SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z . Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em: 08 nov. 2023.p. 35-36.

<sup>93</sup> LÔBO, Paulo. Direito Civil: Sucessões. Volume 6, 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p.124.

desenvolvimento da legislação quanto na matéria sucessória. Desta forma, o trabalho está ancorado tão somente na legislação vigente, obedecendo a Constituição Federal de 1988 e os limites impostos nela.

Diante disso, a legislação atual ainda se encontra omissa quanto a defesa do direito sucessório do embrião, problemática essa que desaguou no presente artigo, cujo objetivo é assessorar para que a lacuna seja preenchida e entendida como urgente e primordial.

Primeiramente foi analisado todo conceito e contexto atual da filiação no ordenamento jurídico brasileiro, caminhando sobre o estudo da família e da inseminação artificial e suas espécies.

Logo após, foi narrado sobre o direito sucessório brasileiro, desde o passo a passo dos tramites do direito sucessório, concedidos aos filhos vivos, sem amparo jurídico para aqueles concebidos post mortem do de cujus.

Todavia, na sucessão testamentária, o Código Civil confirma os direitos sucessórios de filhos gerados por essa técnica de reprodução assistida, desde que o pai pré-morto deixe testamento, determinando-o como prole eventual. Entretanto, terá de respeitar o prazo de 2 anos após a abertura da sucessão, para que possa participar da herança.

Posteriormente foram expostos os posicionamentos da doutrina e suas correntes de pensamento.

Conforme análises de todos os princípios relevantes para a inseminação artificial post mortem, tais como a dignidade da pessoa humana, isonomia entre os filhos, paternidade responsável, certificou-se que os filhos nascidos por inseminação artificial post mortem devem ter os seus direitos sucessórios reconhecidos, mantendo a igualdade entre os demais herdeiros que nasceram por meios naturais.

Para haver a capacidade sucessória dos filhos concebidos por inseminação artificial post mortem seja reconhecida é necessário relativizar o princípio da coexistência frente a presunção de paternidade prevista no artigo 1.597, III do Código Civil, tendo em vista que a Constituição Federal instituiu como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana, o princípio da proteção integral à família e a isonomia entre os filhos.

Enquanto as inovações continuam pendentes, deverão analisar posicionamentos predominantes no âmbito do Poder Judiciário, bem como deverá o

filho póstumo ingressar judicialmente para fazer jus ao seu direito como sucessor legítimo do falecido, caso este não tenha deixado testamento.

Contudo, é necessário que essas questões sejam reguladas pelo nosso direito, principalmente de forma interdisciplinar com outras ciências, em especial junto com a Medicina, para se compreender os fenômenos jurídicos e as implicações no âmbito social, a fim de proporcionar maior segurança tanto para os genitores, quanto para os filhos concebidos mediante inseminação artificial post mortem, haja vista o contínuo avanço tecnológico dessas ciências.

Por fim, conclui-se que o direito da criança deve ser preservado e que o embrião proveniente de inseminação post mortem não deve ser excluído da sucessão hereditária, sendo medida de justiça outorgar-lhe, ampliando-se o rol de legitimados do artigo 1.798 do Código Civil, nada mais justo que o direito sucessório deste filho ser regulamentado e equiparado ao dos demais sucessores legítimos, sendo respeitado em pé de igualdade entre os filhos e demais irmãos, obedecendo os princípios constitucionais.

## 6 REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 07 de nov. 2023.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm)>. Acesso em 07 de nov. 2023.

BRASIL. Lei 9.263 de 12 de janeiro de 1996. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> . Acesso em: 08 de nov.2023.

BRASIL. Resolução CFM nº 1.358, de 15 de novembro de 1992. Disponível em: [https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/1992/1358\\_1992.pdf](https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/1992/1358_1992.pdf) Acesso em 07 de nov. 2023.

BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Artigo 1.597. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acesso em 07 de nov. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp: 537363/RS, Relator: Ministro VASCO DELLA GIUSTINA, Data de Julgamento: 07/05/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação DJe 14/11/2012. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9216981/recurso-especial-resp-537363-rs-2003-00511477/inteiro-teor-14297914>>. Acesso em: 24 out. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.892/2012, de 19 de dezembro de 2012. Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais. Brasília: Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/564022>. Acesso em 07 de nov. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 7.591/2017, de 10 de maio de 2017. Acrescenta parágrafo único ao art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para conferir capacidade para suceder aos concebidos com o auxílio de técnica de reprodução assistida após a abertura da sucessão. Brasília: Câmara dos Deputados, 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2136486>. Acesso em 07 de nov. 2023.

BRASIL. Resolução CFM 2.168, de 21 de setembro de 2017, disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2017/2168>. Acesso em 07 de nov. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 9.403/2017, de 19 de dezembro de 2017. Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 19 de dezembro de 2017. Brasília: Câmara dos Deputados, 2017. Disponível em:



<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2166809>. Acesso em 07 de nov. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados Federais. Projeto de Lei nº 4.178/2020, de 12 de agosto de 2020. Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 para estabelecer o direito à sucessão de filho. Brasília: Câmara dos Deputados, 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2259957>. Acesso em 07 de nov. 2023.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 1.851, de 01 de julho de 2022. Modifica a redação do art. 1.798 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 para estabelecer o direito à sucessão de filho. Brasília: Senado Federal, 2022. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/153893>. Acesso em 07 de nov. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional De Justiça. Enunciado 106. Disponível em <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/737> . Acesso em 16 de out. 2023.

COLLUCCI, Cláudia. Mulher pode ter filho de marido morto. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 25 de maio. 2010. Cotidiano. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff2505201006.htm>. Acesso em 07 de nov. 2023.

DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 14º ed. rev e atual. Salvador: Juspodivm, 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves de. Curso de Direito Civil: famílias. 9º ed. rev e atual. Salvador: Juspodivm, 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões. 16ºed. São Paulo: Saraiva, 2022.

LÔBO, Paulo. Direito Civil: Família. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

LOBÔ, Paulo. Direito Civil: sucessões. 7º ed. São Paulo. Saraiva, 2021.

MADALENO, Rolf. Sucessão Legítima. 2º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus e MALUF, Carlos Alberto Dabus. Curso de Direito de Família. 3º ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2018.

NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: Direito das Sucessões. 7º ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NOMURA-SANTIAGO, Maria Carolina. Post Mortem: A questão sucessória de embriões criopreservados. São Paulo: LiberArs, 2021.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Paraná. Processo nº 0027862-73.2010.8.16.0001, da 13ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Diário de Justiça eletrônico, Edição nº 852.

SÃO PAULO. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso Especial STJ - REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6. Recorrentes: L Z N e F Z. Recorrida S B DE S - H S L e T DA C R Z, Relator: Min. Marco Buzzi. São Paulo, 8 jun. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1270115923>. Acesso em 07 de nov. 2023.

RIZZARDO, Arnaldo. Direito de Família. 10º ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito das Sucessões. 10º ed. rev atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: familia. 17º ed. São Paulo: Atlas, 2017.

WALTRICK, Rafael. **Professora dá à luz menina após batalha judicial**. Gazeta do Povo, 21 de jun. 2011. Vida e Cidadania. Fertilização in Vitro. Disponível em <https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/professora-da-a-luz-menina-apos-batalha-judicial-5ezihto506a4gqxe44xlxugcu/> . Acesso em 07 de nov. 2023.