

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO - PUC-SP**



**PUC-SP**

**FACULDADE DE DIREITO**

Ana Beatriz Antonelli Brabo Patuto

**REPRODUÇÃO ASSISTIDA *POST MORTEM*: ANÁLISE DA VOCAÇÃO  
SUCESSÓRIA DO FILHO CONCEBIDO POSTUMAMENTE**

São Paulo

2025

**ANA BEATRIZ ANTONELLI BRABO PATUTO**

**REPRODUÇÃO ASSISTIDA *POST MORTEM*: ANÁLISE DA VOCAÇÃO  
SUCESSÓRIA DO FILHO CONCEBIDO POSTUMAMENTE**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de bacharel em Direito, sob a orientação do prof. Doutor Adriano Ferriani.

São Paulo

2025

Gerenciador de ficha catalográfica:

[http://biblio2.pucsp.br/ficha/?\\_ga=2.154384056.1415767632.1628681585-1429258994.1628681585](http://biblio2.pucsp.br/ficha/?_ga=2.154384056.1415767632.1628681585-1429258994.1628681585)

**Obs. Após inserir a ficha deletar este texto**

**REPRODUÇÃO ASSISTIDA *POST MORTEM*: ANÁLISE DA VOCAÇÃO  
SUCESSÓRIA DO FILHO CONCEBIDO POSTUMAMENTE**

Trabalho de conclusão de curso apresentado  
à banca examinadora da Pontifícia  
Universidade Católica de São Paulo, como  
exigência parcial para obtenção do título de  
bacharel em Direito, sob a orientação do prof.  
Doutor Adriano Ferriani.

Data da Aprovação:

\_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

Banca Examinadora:

---

Prof.

---

Prof.

---

Prof.

SÃO PAULO

2025

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, primeiramente, aos meus pais, sem os quais nada disso seria possível. Sou eternamente grata pelo apoio incondicional, amor infinito e por acreditarem em mim e na minha capacidade, mesmo nas vezes em que eu mesma duvidei. Sei o quanto vocês lutam, diariamente, para que eu voe e atinja os meus sonhos. Eu me sinto encorajada a alçar voos cada vez mais altos, pois sei que sempre terei para onde voltar. Tudo isso é por vocês! Amo vocês, “máquetupinessavi”.

Ao meu irmão, Luca, que me ensina diariamente sobre coisas que nenhuma graduação poderia me ensinar. Amo a forma como você enxerga a vida e transforma todos os momentos em especiais. No seu abraço encontro uma paz que é um acalento para a alma. Tudo isso é por você também. Te amo mais do que consigo expressar.

Às amigas que fiz na faculdade, que deixaram essa jornada mais leve e divertida. Sentirei saudades das nossas conversas diárias no “cantinho da fofoca”. Não consigo mais imaginar a minha vida sem vocês! Amo vocês.

Ao meu orientador, Adriano Ferriani, por toda a atenção e ajuda durante a elaboração deste trabalho. Sua orientação foi de suma importância para o desenvolvimento e a conclusão desta pesquisa. Meus sinceros agradecimentos.

Por fim, não posso deixar de agradecer a todos os meus professores, especialmente ao Carlos Alberto Ferriani e Ana Ferriani, meus grandes mestres que me acompanharam ao longo de toda a graduação. As aulas de vocês despertaram minha paixão pelo Direito. Admiro os profissionais que são e espero um dia ser um terço do que são. Agradeço também à professora Juliana Bastos, minha orientadora da iniciação científica e grande incentivadora da vida acadêmica. Você foi uma grande inspiração para mim.

## RESUMO

PATUTO, Ana Beatriz Antonelli Brabo. Reprodução assistida *post mortem*: análise da vocação sucessória do filho concebido postumamente.

**Resumo:** A presente pesquisa analisa as implicações sucessórias da reprodução assistida *post mortem* no ordenamento jurídico brasileiro. Objetiva-se determinar se os descendentes concebidos artificialmente após a morte de um dos progenitores possuem legitimidade para herdar do *de cujus* e sob quais condições jurídicas. Para tanto, justificou-se a proteção constitucional da família monoparental e a prevalência da vontade procriacional do falecido. A hipótese central é que o direito constitucional à herança deve ser garantido de forma isonômica aos filhos concebidos *post mortem*, desde que haja consentimento expresso do *de cujus* para a reprodução assistida e que o material genético seja utilizado em prazo razoável. Aspectos teórico-metodológicos incluem o método dedutivo e a pesquisa bibliográfica, com análise de doutrina, legislação e jurisprudência. Os resultados indicam que a filiação estabelecida por consentimento pós-morte deve gerar efeitos sucessórios legítimos e plenos, refutando correntes restritivas em nome da igualdade entre os filhos. Propõe-se, ainda, a fixação de um prazo de três anos para a utilização do material genético criopreservado, findo o qual a autorização se extinguiria.

**Palavras-chave:** Reprodução assistida *post mortem*; Direito Sucessório; Filiação; Consentimento; Igualdade entre filhos.

## ABSTRACT

PATUTO, Ana Beatriz Antonelli Brabo. *Post mortem* assisted reproduction: analysis of the hereditary vocation of posthumously conceived children.

**Abstract:** This research analyzes the inheritance implications of *post mortem* assisted reproduction in the Brazilian legal system. The objective is to determine whether descendants conceived artificially after the death of one parent have legitimacy to inherit from the *de cujus* and under what legal conditions. To this end, the constitutional protection of single-parent families and the prevalence of the deceased's procreational will were justified. The central hypothesis is that the constitutional right to inheritance must be guaranteed equally to children conceived *post mortem*, provided there is explicit consent from the *de cujus* for assisted reproduction and that the genetic material is used within a reasonable period. Theoretical and methodological aspects include the deductive method and bibliographic research, with analysis of doctrine, legislation, and jurisprudence. The results indicate that filiation established by post-mortem consent must generate legitimate and full hereditary effects, refuting restrictive approaches in the name of equality among children. Furthermore, a maximum period of three years is proposed for the use of cryopreserved genetic material, after which the authorization would expire.

**Keywords:** *Post mortem* assisted reproduction; Inheritance Law; Filiation; Consent; Equality among children.

## SUMÁRIO

|  |    |
|--|----|
| INTRODUÇÃO .....   | 9  |
| 1. REPRODUÇÃO ASSISTIDA .....  | 13 |
| 1.1 O livre planejamento familiar e os direitos reprodutivos .....   | 13 |
| 1.2 As técnicas de reprodução assistida .....  | 18 |
| 1.3 A reprodução assistida no ordenamento jurídico brasileiro.....   | 22 |
| 2. O DIREITO SUCESSÓRIO BRASILEIRO .....   | 28 |
| 2.1 Noções gerais do direito sucessório .....  | 28 |
| 2.2 Capacidade sucessória .....  | 31 |
| 2.3 Espécies de sucessões .....  | 36 |
| 3. A REPRODUÇÃO ASSISTIDA <i>POST MORTEM</i> .....   | 39 |
| 3.1 Noções gerais sobre a reprodução assistida <i>post mortem</i> .....  | 39 |
| 3.2 Regulamentação em ordenamentos jurídicos estrangeiros .....  | 42 |
| 3.3 A reprodução assistida <i>post mortem</i> no Brasil.....   | 45 |
| 3.4 Polêmicas atinentes à reprodução póstuma sob a égide do ordenamento<br>jurídico brasileiro .....                         | 50 |
| 3.4.1 A reprodução póstuma e suas implicações no direito à biparentalidade<br>do filho.....                                  | 50 |
| 3.4.2 Necessidade do consentimento expresso do falecido para a implantação<br>de seu material genético após a sua morte..... | 55 |
| 3.4.3 Prazo para a utilização do material reprodutivo congelado após a morte<br>do genitor 58                                |    |
| 4. DIREITO SUCESSÓRIO DO FILHO CONCEBIDO POR INSEMINAÇÃO<br>HOMÓLOGA <i>POST MORTEM</i> .....                                | 62 |
| 4.1 Corrente excludente: negativa de qualquer direito sucessório .....   | 62 |
| 4.2 Corrente Intermediária: vocação hereditária apenas pela via testamentária<br>.....                                       | 64 |
| 4.3 Corrente ampliativa: reconhecimento da vocação hereditária legítima.....   | 67 |
| CONCLUSÃO.....   | 73 |
| REFERÊNCIAS .....  | 75 |



## INTRODUÇÃO

A presente pesquisa se dedicará à análise de um dos temas mais complexos e polêmicos envolvendo as técnicas de reprodução assistida *post mortem* no ordenamento jurídico brasileiro: suas implicações sucessórias. O cerne da discussão residirá em determinar se os descendentes concebidos artificialmente após a morte de um dos progenitores possuirão legitimidade para herdar em relação ao *de cujus* e sob quais condições jurídicas.

Dito isso, a fim de iniciar o presente trabalho, será necessário realizar uma recapitulação histórica. Durante a vigência do Código Civil de 1916, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, a procriação era concebida quase como um dever decorrente do matrimônio. A família legítima, tanto do ponto de vista social quanto jurídico, era aquela constituída sob o vínculo matrimonial, incumbindo-se aos cônjuges o dever de procriar, uma vez que a reprodução era considerada inerente ao casamento.

Com o advento da Constituição de 1988 e diante das profundas transformações sociais, esse cenário foi substancialmente modificado. A filiação deixou de ser compreendida como uma imposição, passando a representar uma escolha livre e consciente. Os motivos que levam os indivíduos à procriação passaram a se vincular à realização pessoal, à concretização de projetos parentais e à perpetuação da espécie, afastando-se da obrigação institucionalizada.

Nesse novo cenário, consolidou-se o direito (e não mais um dever) à reprodução, que consiste, grosso modo, no direito de ter filhos biológicos. Conforme bem explica Guilherme Frederico Hernandes Denz (2007)<sup>1</sup>, o direito à reprodução se manifesta em dois sentidos: o sentido negativo, que se traduz na impossibilidade de o Estado interferir na liberdade de planejamento familiar do casal, e o sentido positivo, o qual refere-se à obrigação estatal de propiciar todos os instrumentos ao casal para poder conceber, disponibilizando, inclusive, o uso aos recursos de técnicas para fins

---

<sup>1</sup> DENZ, Guilherme Frederico Hernandes. **Procriação assistida e direito à saúde: análise do planejamento familiar à luz do princípio da dignidade da pessoa humana e da primazia do direito da criança**. 2007. Dissertação (Mestrado em Direito) – PUC/PR, Curitiba, 2007, p. 13.

de fertilidade.

Intimamente relacionado ao direito reprodutivo, tem-se o direito ao livre planejamento familiar, que nada mais é que o exercício do direito à reprodução. Referido direito consiste em uma forma de expressão da autonomia privada assegurada pela Constituição Federal, no artigo 226, § 7º, e funda-se nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável. Trata-se de um direito reprodutivo, relacionado ao direito ao próprio corpo e à saúde, de modo que incumbe ao Estado proporcionar o acesso a recursos educacionais e científicos necessários ao exercício de tal direito.

Ocorre que o desejo de procriação e o exercício do livre planejamento familiar encontravam um óbice: a infertilidade. Embora a geração de descendentes não mais represente pressuposto das relações conjugais, tornou-se imperioso desenvolver meios para viabilizar o projeto parental quando sua realização é impedida por fatores alheios à vontade dos interessados. Nesse contexto, diante dos relevantes avanços médico-científicos no campo da biologia reprodutiva, surgiram as técnicas de reprodução humana assistida.

No âmbito dessas inovações biotecnológicas, destacam-se os métodos de reprodução assistida, os quais possibilitam a concepção sem a necessidade de relação sexual, mediante procedimentos médicos especializados. Ademais, o progresso nas técnicas de criopreservação de materiais biológicos permitiu que houvesse um lapso temporal significativo entre a coleta e o congelamento dos gametas e sua posterior utilização em processos de procriação artificial.

Nesse diapasão, durante o período de criopreservação, pode sobrevir o falecimento do doador. Caso os gametas sejam empregados após esse evento, configurar-se-á a reprodução assistida *post mortem*, modalidade que suscita inúmeras repercussões no plano jurídico. Dentre essas, destacam-se os debates sobre a legitimidade constitucional e legal do procedimento, o reconhecimento do vínculo de filiação entre a criança concebida e o genitor já falecido, bem como a atribuição de direitos sucessórios à prole gerada nessas circunstâncias. Tais questões complexas transcendem a mera análise biomédica, exigindo do Direito novas interpretações e adequações normativas.

Nesse sentido, a presente pesquisa terá como problema central determinar se

os filhos concebidos via reprodução assistida após o falecimento de um dos genitores biológicos possuem, em relação a este, direitos sucessórios, e sob quais condições jurídicas tal direito se estabelecerá, de forma a conciliar o direito constitucional à filiação com a segurança das relações sucessórias.

Diante disso, a hipótese central que se sustentará neste trabalho é: o direito constitucional à herança deve ser garantido de maneira isonômica tanto aos filhos já nascidos no momento do falecimento do genitor, quanto àqueles concebidos após a morte deste, desde que haja o consentimento expresso do *de cuius* para a reprodução assistida *post mortem*, e que o material genético criopreservado seja utilizado dentro de um prazo razoável.

A fim de explicitar a pesquisa e fundamentar a hipótese central, a presente monografia será estruturada em quatro capítulos.

No primeiro capítulo, será abordada a temática da reprodução assistida, evidenciando-se o direito ao livre planejamento familiar, os direitos reprodutivos e as principais técnicas utilizadas para a realização da concepção humana artificial. Além disso, serão analisadas as tecnologias reprodutivas enquanto mecanismos disponíveis às famílias para a realização do projeto parental, com ênfase no tratamento normativo dado a tais técnicas pelo ordenamento jurídico brasileiro.

No segundo capítulo, será feita uma exposição sucinta sobre os fundamentos do direito sucessório brasileiro, com o estudo dos princípios que regem a sucessão, a capacidade sucessória, bem como as espécies de sucessão e os tipos de herdeiros previstos em lei.

No terceiro capítulo, analisaremos a reprodução assistida *post mortem*, discutindo-se seus aspectos jurídicos à luz dos ordenamentos estrangeiros e do direito brasileiro. Serão também analisadas as principais controvérsias doutrinárias, especialmente no que diz respeito à necessidade de consentimento expresso do falecido e à definição de um prazo razoável para utilização do material genético criopreservado.

No quarto capítulo, será analisada em profundidade a vocação hereditária do filho concebido *post mortem*. Serão avaliadas as diferentes correntes de pensamento sobre a matéria sucessória – excludente e intermediária –, e, por fim, será defendida a corrente ampliativa, que reconhece o filho póstumo como herdeiro legítimo e

necessário, com direito à sucessão legítima, em estrita observância ao princípio constitucional da igualdade entre os filhos, tal como postulado na hipótese de trabalho.

Por fim, quanto à metodologia utilizada, a pesquisa adotará o método dedutivo, partindo de premissas gerais do direito sucessório para a análise específica da reprodução assistida *post mortem*, utilizando-se do método monográfico exegético jurídico de procedimento, apropriado para a investigação profunda de um tema delimitado. A pesquisa terá caráter bibliográfico, com análise de obras doutrinárias, artigos científicos e dispositivos legais vigentes, a fim de oferecer uma reflexão crítica sobre o tema proposto.

## 1. REPRODUÇÃO ASSISTIDA

### 1.1 O livre planejamento familiar e os direitos reprodutivos

Desde os primórdios da civilização, a fertilidade ocupa um lugar central nos grandes temas da humanidade. Desde tempos remotos, a capacidade reprodutiva foi associada a uma bênção, como se observa na passagem bíblica do Gênesis: “Crescei e multiplicai-vos”<sup>2</sup>. Esta valorização da fecundidade como um bem supremo relegou seu oposto, a infertilidade, a um estigma, frequentemente interpretada como uma fatalidade ou maldição, e, não raro, como motivo para a desagregação do núcleo familiar e social.

A condição biológica da mulher, a quem a natureza atribuiu a função de gestar e, por conseguinte, de garantir a perpetuação da espécie, estabeleceu uma evidente diferença entre os gêneros no que tange à reprodução. Enquanto a contribuição masculina se restringe ao fornecimento do gameta, a mulher, além de prover o óvulo, cede seu próprio corpo para o desenvolvimento embrionário, fornecendo o aparato material e imaterial necessário ao nascimento de um novo ser.

Tal circunstância, historicamente interpretada como um fator de desigualdade, foi um dos pilares para a construção de uma estrutura social na qual a mulher se tornou culturalmente subordinada ao poder masculino, sendo-lhe imposta a convicção de que sua principal função civilizatória era a de procriar e educar a prole.

Este panorama começou a ser contestado em meados do século XX, com o fortalecimento das ideias de liberdade nas sociedades ocidentais e a emergência dos movimentos feministas. Dentre as suas principais reivindicações, com o objetivo de alcançar a igualdade entre os sexos, estavam os direitos reprodutivos. A luta feminista visava dismantelar uma estrutura social hierarquizada com base em diferenças de gênero, que perpetuava a opressão e a exploração da mulher. Mesmo com sua crescente participação em diversas esferas da vida social, a mulher ainda se via

---

<sup>2</sup> BÍBLIA. Gênesis. Português. **Bíblia Sagrada. Tradução de João Ferreira de Almeida**. Barueri: Sociedade Bíblica do Brasil, 2009, p. 3.

negada de direitos fundamentais e submetida à imposição da função reprodutiva.

Nesse contexto, ressalta-se que, historicamente, a finalidade precípua do casamento e da família era a procriação. De acordo com Andrea Aldrovandi<sup>3</sup>, a paternidade consistia no mero cumprimento de um dever, reafirmando a virilidade masculina, ao passo que a maternidade seria o meio pelo qual a mulher se realizaria plenamente. Atualmente, embora se vivencie uma época na qual a sexualidade se desvinculou da procriação, em grande parte devido à disseminação dos métodos contraceptivos, persiste uma forte cobrança social para que os casais tenham filhos. Com efeito, como destaca Raphael Ribeiro<sup>4</sup> “é intensa a cobrança social a respeito de um projeto parental ameaçado ou frustrado, o que repercute na esfera íntima dos pretensos genitores, podendo causar sentimentos de inferioridade, inveja e angústia”.

De qualquer modo, nos movimentos feministas supraditos, o direito de deliberar sobre ter ou não filhos vinculou-se à liberdade de dispor do próprio corpo. Essa prerrogativa, em sua gênese, apresentava um conteúdo marcadamente negativo, isto é, o direito de a mulher decidir por não ter filhos, em oposição à maternidade compulsória. Nas palavras de Maria Betânia de Melo Ávila:<sup>5</sup>

A noção de direitos reprodutivos se constrói a partir da prática política das mulheres em torno de sua demanda na esfera reprodutiva. No século XIX e na primeira metade do século XX, aparecem na cena pública os movimentos por direitos femininos, que reivindicavam acesso à educação e ao voto, centrados na busca da igualdade. É também desse período a movimentação em torno do direito à regulação da fecundidade como um assunto de ordem política, constituindo-se, assim, em um novo campo de enfrentamento no processo histórico da construção da cidadania. Antes, as mulheres agiram no sentido de ter em mãos o controle do seu próprio corpo, da fecundidade e saúde. A expressão pública dessa ação está contextualizada dentro do processo político da construção da modernidade. A formalização da ideia em termos de direitos reprodutivos é bastante recente e considero que pode ser entendida como uma redefinição do pensamento feminista sobre a liberdade reprodutiva.

---

<sup>3</sup> ALDROVANDI, Andrea. **O acesso às tecnologias reprodutivas: garantias e limites jurídicos**. 2006. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Caxias do Sul, Caxias do Sul, 2006, p. 15.

<sup>4</sup> RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **Reprodução assistida post mortem: a atribuição de direitos sucessórios aos filhos gerados após a morte de um dos genitores**. 2016. Dissertação (pós-graduação) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 24.

<sup>5</sup> ÁVILA, Maria Betânia de Melo. Modernidade e cidadania reprodutiva. In: ÁVILA, Maria Betânia de Melo; BERQUÓ, Elza. **Direitos reprodutivos: uma questão de cidadania**. Brasília: Centro Feminista de Estudos e Assessoria — CFEMEA, 1994, p. 9.

Paralelamente, fenômenos sociais, como a constituição de proles numerosas por famílias em situação de vulnerabilidade, especialmente em países subdesenvolvidos, trouxeram graves repercussões, como o agravamento da pobreza, a marginalização social e o aumento da criminalidade, gerando significativo impacto sobre as finanças públicas. Este cenário corroborou para que o debate sobre direitos reprodutivos e o livre planejamento familiar ganhasse força, sendo compreendidos não apenas como uma questão de autonomia individual, mas também como um elemento crucial para o desenvolvimento social.

Por conseguinte, embora a temática do planejamento familiar seja historicamente recente, ela rapidamente se tornou objeto de preocupação governamental e de debates internacionais. Segundo Andrea Aldrovandi<sup>6</sup>, o direito ao planejamento familiar é a garantia de decidir “o número de filhos e o momento mais adequado para o seu nascimento”. Já para Guilherme Calmon<sup>7</sup>, o planejamento familiar “se encontra necessariamente relacionado à noção de direitos reprodutivos, assim considerados os direitos básicos vinculados ao livre exercício da sexualidade e da reprodução humana com os limites que lhes são inerentes”.

O marco fundamental para a consolidação dessa noção ocorreu na Conferência Internacional de População e Desenvolvimento de 1994, realizada no Cairo. Nesse encontro, a denominação “direitos reprodutivos” (*reproductive rights*) foi oficialmente reconhecida como uma categoria de direitos humanos por 184 nações. Estabeleceu-se, assim, o poder de cada pessoa de controlar as questões pertinentes à sua sexualidade e saúde reprodutiva como um direito fundamental, a ser exercido de forma livre e sem qualquer tipo de coerção, discriminação ou violência.

Sob essa égide, destaca-se o princípio 4 da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento do Cairo:<sup>8</sup>

O progresso na igualdade e equidade dos sexos, a emancipação da mulher,

---

<sup>6</sup> ALDROVANDI, Andrea. **O acesso às tecnologias reprodutivas: garantias e limites jurídicos**. 2006. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Caxias do Sul, Caxias do Sul, 2006, p. 55.

<sup>7</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 444.

<sup>8</sup> NAÇÕES UNIDAS. Fundo de População (UNFPA). **Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento (CIPD): Conferência do Cairo, 1994**. Brasília, DF: UNFPA Brasil. Disponível em: <http://www.unfpa.org.br/Arquivos/relatorio-cairo.pdf>. Acesso em 24 de junho de 2025.

a eliminação de toda espécie de violência contra ela e a garantia de poder ela própria controlar sua fecundidade são pedras fundamentais de programas relacionados com população e desenvolvimento. Os direitos humanos da mulher e da menina são parte inalienável, integral e indivisível dos direitos humanos universais. A plena e igual participação da mulher na vida civil, cultural, econômica, política e social, nos âmbitos nacional, regional e internacional, e a erradicação de todas as formas de discriminação com base no sexo são objetivos prioritários da comunidade internacional.

Destarte, desse evento extraiu-se não apenas o reconhecimento de direitos, mas também a atribuição de deveres correlatos: à mulher deve ser assegurado o direito à liberdade de opção e à responsabilidade social sobre o exercício da maternidade, enquanto aos homens devem ser reconhecidas responsabilidades sobre as consequências de seus comportamentos sexuais.

A partir desse reconhecimento internacional, a tarefa de aprofundar a conceituação dos direitos reprodutivos foi assumida pela doutrina contemporânea. No que toca a essa conceituação, elucida Flávia Piovesan:<sup>9</sup>

Pode-se afirmar que os direitos reprodutivos correspondem ao conjunto dos direitos básicos relacionados ao livre exercício da sexualidade e da reprodução humana. Este conceito compreende o acesso a um serviço de saúde que assegure informação, educação e meios, tanto para o controle da natalidade quanto para a procriação sem riscos para a saúde.

A menção expressa a "serviço de saúde" na definição de Piovesan revela a indissociável conexão entre os direitos reprodutivos e o direito fundamental à saúde. Essa vinculação é reforçada pela própria Organização Mundial da Saúde (OMS), que conceitua a saúde reprodutiva como "um estado de bem-estar físico, mental e social, e não de mera ausência de enfermidades ou doenças, em todos os aspectos relacionados com o sistema reprodutivo e suas funções e processos"<sup>10</sup>. A efetivação desse estado de bem-estar, portanto, depende diretamente da capacidade de deliberar sobre o próprio corpo. Expandindo essa ideia, a mesma autora, Flávia Piovesan<sup>11</sup>, ressalta:

<sup>9</sup> PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2012, 5.ed., p. 34.

<sup>10</sup> Programme of action of the UNICPD. **Reproductive rights and reproductive health: basis for action**, item 7.2 (Fonte: Internet: <http://www.iisd.ca/linkages/Cairo/program/p07002.html>, p. 1, livre tradução do original inglês). <http://www.iisd.ca/linkages/Cairo/program/p07002.html>.

<sup>11</sup> PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2012, 5.ed., p. 36.



Em consequência, a saúde reprodutiva pressupõe a capacidade de desfrutar de uma vida sexual segura e satisfatória e de reproduzir-se, contando com a liberdade de fazê-lo ou não, quando e com que frequência. Está implícito nessa última condição o direito de homens e mulheres à obtenção de informação e a ter acesso a métodos de planejamento familiar de sua escolha que sejam seguros, efetivos, disponíveis e aceitáveis, bem como a outros métodos de regulação da fertilidade de sua escolha não contrários à lei, e o direito de acesso a serviços de saúde apropriados que permitam à mulher passar pela gravidez e pelo parto com segurança e que provejam aos casais as melhores oportunidades de ter um filho saudável.

Adentrando ao ordenamento jurídico brasileiro, este estabelece, no artigo 226<sup>12</sup>, §7º, da Constituição Federal, que o planejamento familiar é de livre decisão do casal, fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, competindo ao Estado propiciar os recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito. A esse respeito, elucida Guilherme Calmon:<sup>13</sup>

Tal atuação não possui qualquer conotação de intromissão ou ingerência na vida do casal constituído formal ou informalmente em família, mas detém dupla função: a) preventiva, no que se refere à informação, ao ensino, à educação das pessoas a respeito dos métodos, recursos e técnicas para o exercício dos direitos reprodutivos e sexuais; b) promocional, no sentido de empregar recursos e conhecimentos científicos para que as pessoas possam exercer seus direitos reprodutivos e sexuais, uma vez informados e educados a respeito das opções e mecanismos possíveis. Assim, o planejamento familiar resulta de livre decisão do casal, mas com a necessária e fundamental observância dos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade — ou parentalidade — responsável.

Em 1996, a Lei nº 9.263 regulamentou a matéria em nível infraconstitucional, estendendo o direito ao planejamento familiar não só ao casal, mas também ao homem e à mulher individualmente. Após reconhecer o planejamento familiar como direito de todo cidadão (art. 1º), a lei o conceitua como “o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal” (art. 2º)<sup>14</sup>, vedando

<sup>12</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>13</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 447/448.

<sup>14</sup> BRASIL. **LEI Nº 9.263, DE 12 DE JANEIRO DE 1996**. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9263.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm) Acesso em 20 de agosto de 2025.

expressamente qualquer tipo de controle demográfico. O artigo 3º insere o planejamento familiar no contexto mais amplo do direito fundamental à saúde.<sup>15</sup>

Finalmente, no que concerne à atuação promocional do Estado, o artigo 9º da referida lei determina que:

Para o exercício do direito ao planejamento familiar, serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção.<sup>16</sup>

Desse modo, a legislação brasileira não apenas assegura o acesso a métodos contraceptivos, mas também reconhece o recurso às técnicas de concepção assistida como parte inerente dos direitos reprodutivos, garantindo que o planejamento familiar abarque tanto a decisão de evitar a prole quanto a de constituí-la.

## 1.2 As técnicas de reprodução assistida

Antes de adentrar no exame das técnicas de reprodução assistida, é imprescindível delinear os conceitos de fertilidade, infertilidade e esterilidade. A correta compreensão desses termos, que possuem estreita relação entre si, é condição fundamental para a análise dos procedimentos médicos desenvolvidos para contornar as dificuldades atinentes à procriação.

Inicialmente, a fertilidade pode ser compreendida como o resultado concreto da reprodução, ou seja, o nascimento de uma criança com vida. Sob essa ótica, é considerada fértil a pessoa que efetivamente gerou um novo ser vivo. Distingue-se, assim, da fecundidade, que representa a capacidade fisiológica de conceber, manifestada na mulher aproximadamente entre a menarca e a menopausa<sup>17</sup>. Portanto, uma gestação que não chega a termo, seja por aborto ou por

<sup>15</sup> BRASIL. **LEI Nº 9.263, DE 12 DE JANEIRO DE 1996**. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9263.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm) Acesso em 20 de agosto de 2025.

<sup>16</sup> BRASIL. **LEI Nº 9.263, DE 12 DE JANEIRO DE 1996**. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9263.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm) Acesso em 20 de agosto de 2025.

<sup>17</sup> FRANK, O. **The demography of fertility**. Geneva Foundation for Medical Educational and Research. Disponível em:

nascimento de um natimorto, embora demonstre fecundidade, não se configura como fertilidade.

Partindo dessa premissa, a infertilidade é conceituada como a diminuição da capacidade de um indivíduo ou casal de conceber e levar uma gravidez a termo. Segundo a OMS (Organização Mundial da Saúde), a infertilidade é uma doença do sistema reprodutor masculino ou feminino, definida pela incapacidade de engravidar após 12 meses ou mais de relações sexuais regulares e desprotegidas<sup>18</sup>. Trata-se, por conseguinte, de um distúrbio dos órgãos reprodutores, gametas ou da fecundação, conforme esclarece o Centro de Reprodução Humana Wahib Hassan<sup>19</sup>, motivo pela qual “não representa a impossibilidade de ter um filho biológico, mas uma dificuldade”, nas palavras do médico ginecologista João Dias<sup>20</sup>. Cumpre ressaltar que este conceito difere substancialmente da esterilidade, na qual a incapacidade de conceber é absoluta e, em regra, irreversível. Nas palavras de João dias<sup>21</sup>: Esterilidade é a incapacidade de se reproduzir naturalmente, quer seja em homens por vasectomia ou ausência de produção de espermatozoides, quer seja em mulheres por menopausa ou por ausência de útero.

Em complemento, segundo Manoel de Almeida Moreira <sup>22</sup>, também médico ginecologista, a esterilidade é associada aos casos em que o “acasalamento já ocorre há pelo menos dois anos, e a frequência coital é de três vezes por semana”.

É justamente nesse cenário de infertilidade ou esterilidade que surgem as técnicas de reprodução assistida, como um conjunto de intervenções que viabilizam o

---

<[https://www.gfmer.ch/Books/Reproductive\\_health/The\\_demography\\_of\\_fertility\\_and\\_infertility.htm](https://www.gfmer.ch/Books/Reproductive_health/The_demography_of_fertility_and_infertility.htm)>. Acesso em 25 de junho de 2025.

<sup>18</sup> Infertilidade. **Organização Mundial da Saúde**. Disponível em: <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/infertility>. Acesso em 25 de junho de 2025.

<sup>19</sup> CRH WAHIB HASSAN. **Qual a diferença entre infertilidade e esterilidade?** Penápolis, SP: Centro de Reprodução Humana Wahib Hassan, 2021. Disponível em: <https://crhwahibhassan.com.br/noticias/qual-diferenca-entre-infertilidade-e-esterilidade/>. Acesso em: 8 de julho de 2025.

<sup>20</sup> DR. JOÃO DIAS. **QUAL A DIFERENÇA ENTRE INFERTILIDADE E ESTERILIDADE?** Disponível em: <https://drjoaodias.com.br/qual-a-diferenca-entre-infertilidade-e-esterilidade/>. Acesso em 9 de julho de 2025.

<sup>21</sup> DR. JOÃO DIAS. **QUAL A DIFERENÇA ENTRE INFERTILIDADE E ESTERILIDADE?** Disponível em: <https://drjoaodias.com.br/qual-a-diferenca-entre-infertilidade-e-esterilidade/>. Acesso em 9 de julho de 2025.

<sup>22</sup> MOREIRA, Manoel de Almeida. **Compêndio de Reprodução Humana**. Rio de Janeiro: Revinter, 2002, p. 1.

planejamento familiar. Conforme leciona Tuiskon Bejarano Haab<sup>23</sup>, a reprodução assistida refere-se a um:

[...] conjunto de técnicas de tratamento médico paliativo, em condições de in/hipofertilidade humana, visando à fecundação. Tais técnicas substituem a relação sexual na reprodução biológica, envolvendo a intervenção de terceiros, que será o médico necessariamente ou, ainda, de acordo com a técnica empregada, o doador de material germinativo ou a doadora temporária de útero.

Em sentido convergente, Mariangela Badalotti e Cláudio Telöken<sup>24</sup> as compreendem como o “conjunto de técnicas laboratoriais que visa a obter uma gestação substituindo ou facilitando uma etapa deficiente no processo reprodutivo”. Depreende-se, portanto, que tais procedimentos foram desenvolvidos com o propósito de vencer as barreiras biológicas que impedem o encontro entre espermatozoides e óvulos.

As técnicas empregadas podem ser classificadas a partir de dois critérios principais. O primeiro refere-se ao local da fecundação: são intracorpóreas quando a união dos gametas ocorre dentro do corpo da mulher, como na inseminação artificial, e extracorpóreas quando se dá em laboratório (fertilização *in vitro*), com posterior transferência do embrião para o útero. O segundo critério diz respeito à origem do material genético: são homólogas quando se utilizam os gametas do próprio casal e heterólogas quando há o recurso a material genético de terceiros, ou seja, quando um ou ambos os gametas são provenientes de doadores. A participação de terceiros também se manifesta na gestação por substituição, popularmente conhecida como “barriga de aluguel”, na qual uma mulher gesta o embrião para o casal, independentemente da origem homóloga ou heteróloga dos gametas.

Dentre os métodos intracorpóreos, a inseminação artificial é o mais antigo e simples, consistindo na deposição do sêmen no útero feminino por um médico, substituindo, assim, a relação sexual. Originalmente desenvolvida para tratar a infertilidade masculina, a técnica evoluiu para incorporar a doação de sêmen, dando

---

<sup>23</sup> HAAB, Tuiskon Bejarano. **Filiação e reprodução humana artificial à luz da Constituição e das Leis Civis**. Curitiba: Juruá, 2018, p.34.

<sup>24</sup> BADALOTTI, Mariangela; TELÖKEN, Cláudio. **Bioética e reprodução humana assistida**. Porto Alegre: Revista AMRIGS jul-dez, 2002, p. 100.

origem à inseminação artificial com doador (IAD). Esta modalidade heteróloga tornou-se uma solução para casos de infertilidade masculina severa, bem como para viabilizar a maternidade para casais homoafetivos femininos e mulheres que optam pela produção independente.

O avanço dessas práticas foi impulsionado pela tecnologia de criopreservação. O congelamento de sêmen humano, realizado pela primeira vez em 1953, consolidou-se como uma salvaguarda da fecundidade para homens submetidos a tratamentos como vasectomia, quimioterapia ou radioterapia, que poderiam acarretar esterilidade. De forma análoga, o congelamento de óvulos surgiu como uma ferramenta para preservar a fertilidade feminina, permitindo seu uso futuro em técnicas extracorpóreas.

No que tange às técnicas extracorpóreas, conhecidas genericamente como fertilização *in vitro* (FIV), seu desenvolvimento inicial visava tratar a esterilidade feminina decorrente de obstrução nas trompas de Falópio, local onde ocorre naturalmente a fecundação. O procedimento consiste na fecundação fora do corpo feminino, em um laboratório, seguida pela transferência do embrião ao útero.

A FIV diversificou-se em múltiplas variantes. Existem técnicas que buscam mimetizar o processo natural, como a transferência de zigotos para a trompa de Falópio (ZIFT – Zygote Intrafallopian Transfer) e a transferência de gametas para a trompa de Falópio (GIFT – Gamete Intrafallopian Transfer), na qual óvulos e espermatozoides são inseridos nas trompas para que a fecundação ocorra ali. Ademais, desenvolveram-se microtécnicas de alta complexidade, como a injeção intracitoplasmática de espermatozoides (ICSI – Intracytoplasmic Sperm Injection), que consiste na injeção de um único espermatozoide diretamente no interior do óvulo. Independentemente da variante, o objetivo final é a obtenção do que se convencionou chamar de "bebê de proveta".

Uma consequência direta e de alta complexidade dos procedimentos de fertilização *in vitro* é a geração dos chamados embriões excedentários, ou seja, aqueles concebidos em laboratório, mas que não são imediatamente transferidos ao útero. Estes são mantidos sob criopreservação para futuras tentativas de gravidez. Tal realidade instaura profundos questionamentos de ordem ética e jurídica, que abarcam desde a discussão sobre o estatuto jurídico e a natureza humana desses

embriões até o destino que lhes deve ser conferido, como o descarte, a doação para pesquisa ou para outros casais.

### 1.3 A reprodução assistida no ordenamento jurídico brasileiro

Consoante exposto, o direito ao planejamento familiar, consagrado na Constituição Federal, encontra nas técnicas de reprodução assistida um de seus mais relevantes instrumentos de concretização. Tais tecnologias se revelam, portanto, um meio fundamental para a efetivação do chamado “projeto parental”.

A introdução dessas tecnologias no cenário brasileiro remonta ao início da década de 1980, em um período caracterizado pela ausência de qualquer regulamentação normativa específica sobre a matéria. O marco inaugural desse avanço foi o nascimento da primeira brasileira concebida por fertilização *in vitro*, Anna Paula Caldeira, em outubro de 1984.

Diante da inércia do legislador, o Conselho Federal de Medicina (CFM) assumiu o protagonismo na normatização da matéria, editando, ao longo do tempo, resoluções de natureza deontológica. A disciplina atualmente vigente, consolidada na Resolução CFM nº 2.320/2022<sup>25</sup>, segue a linha de suas antecessoras ao fixar os parâmetros éticos para a aplicação dessas técnicas, buscando sempre o aperfeiçoamento das práticas e da observância aos princípios éticos e bioéticos que ajudarão a trazer maior segurança e eficácia a tratamentos e procedimentos médicos.

A referida norma administrativa autoriza o emprego dos métodos de procriação artificial em situações que apresentem probabilidade de sucesso, com a ressalva de que não impliquem risco grave para a saúde da paciente ou do futuro descendente (I – Princípios gerais, item 3). A resolução estabelece um limite etário de 50 anos para as candidatas, mas prevê a possibilidade de exceções, desde que amparadas por uma robusta justificação técnica e científica (I – Princípios gerais, itens 3.1 e 3.2).

De igual modo, o ato normativo do CFM veda expressamente a escolha do sexo ou de outras características biológicas da criança, a não ser que o objetivo seja

---

<sup>25</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **RESOLUÇÃO CFM nº 2.320/2022**. Disponível em: [https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320\\_2022.pdf](https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320_2022.pdf) Acesso em 20 de agosto de 2025.

prevenir a transmissão de enfermidades hereditárias (I – Princípios gerais, item 5). Também é ilícita a utilização de gametas humanos para qualquer outro propósito que não a geração de uma nova vida (I – Princípios gerais, item 6).<sup>26</sup>

Ainda, é imperativo salientar que a Resolução nº 2.320/2022 democratiza o acesso às técnicas, estendendo-o a todas as pessoas capazes, o que abrange explicitamente casais homoafetivos e pessoas solteiras (II – Pacientes das técnicas de reprodução assistida, item 1). Além disso, a norma contempla a modalidade de gestação compartilhada para uniões femininas (II – Pacientes das técnicas de reprodução assistida, item 2).<sup>27</sup>

No âmbito legislativo, um passo significativo foi dado com a promulgação da Lei nº 9.263/96, que regulamentou o planejamento familiar, conforme já exposto. O diploma legal assegurou que para o exercício do referido direito ao planejamento familiar, serão fornecidos “todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção” (art. 9º da supradita Lei).

No mesmo ano de 1996, o Conselho Nacional de Saúde, vinculado ao Ministério da Saúde, aprovou a Resolução nº 196<sup>28</sup>, que fixou diretrizes e normas regulamentadoras para pesquisas envolvendo seres humanos. Foi por meio desta que se instituiu a Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (CONEP), com competência para analisar qualquer projeto que envolva a concepção assistida.

Finalmente, o Código Civil de 2002 tratou, superficialmente, a respeito das tecnologias reprodutivas, mencionando-as em somente três incisos do seu artigo 1.597.<sup>29</sup> Os incisos III e IV referem-se à fertilização homóloga, na qual os gametas

---

<sup>26</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **RESOLUÇÃO CFM nº 2.320/2022**. Disponível em: [https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320\\_2022.pdf](https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320_2022.pdf) Acesso em 20 de agosto de 2025.

<sup>27</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **RESOLUÇÃO CFM nº 2.320/2022**. Disponível em: [https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320\\_2022.pdf](https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320_2022.pdf) Acesso em 20 de agosto de 2025.

<sup>28</sup> BRASIL. **RESOLUÇÃO Nº 196, DE 10 DE OUTUBRO DE 1996**. Disponível em: [https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/1996/res0196\\_10\\_10\\_1996.html](https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/1996/res0196_10_10_1996.html) Acesso em 20 de agosto de 2025.

<sup>29</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em 30 de setembro de 2025.

utilizados provêm de ambos os genitores, e o inciso V introduz a fertilização heteróloga, com o uso de óvulo da mulher e espermatozoide de doador.<sup>30</sup>

A insuficiência dessa regulação é um ponto de convergência na doutrina. Heloísa Helena Barboza<sup>31</sup> adverte sobre a impossibilidade de disciplinar um tema de tamanha complexidade por meio de apenas três preceitos legais, defendendo que “a matéria concernente às técnicas de reprodução assistida está a exigir disciplina própria, em razão dos múltiplos efeitos jurídicos que produz”.

Essa percepção é compartilhada por outros juristas. Ana Cláudia Scalquette<sup>32</sup> aponta a omissão do legislador em regular aspectos cruciais, como a autorização para uso de embriões excedentários, a gestação por substituição e a doação de óvulos. Na mesma esteira, Silvio Venosa<sup>33</sup> acrescenta que a inclusão apressada desses dispositivos no final da tramitação do projeto visou apenas a sanar uma lacuna criticada, resultando em uma solução fragmentária e focada unicamente na questão da paternidade. Nas palavras deste autor:

[...] atendendo a insistentes críticas em face de sua ausência no Projeto original, na fase final de tramitação legislativa foram inseridos de afogadilho três dispositivos no Código Civil de 2002, no art. 1.597, que tratam da presunção de filhos concebidos na constância do casamento.<sup>34</sup>

Referido doutrinador<sup>35</sup> complementa dizendo que “o Código Civil de 2002 não autoriza nem regulamenta a reprodução assistida, mas apenas constata lacunosamente a existência da problemática e procura dar solução ao aspecto da paternidade”.

No que tange à reprodução assistida homóloga, o Código Civil de 2002

<sup>30</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>31</sup> BARBOZA, Heloisa Helena. **Reprodução assistida e o novo Código Civil**. In: SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coords.). Bioética, biodireito e o novo Código Civil de 2002. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 247/248.

<sup>32</sup> SCALQUETTE, Ana Cláudia Silva. **Estatuto da reprodução assistida**. 2009. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 49.

<sup>33</sup> VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil, Direito de Família**. Vol. VI. 8.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 222.

<sup>34</sup> VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil, Direito de Família**. Vol. VI. 8.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 222.

<sup>35</sup> VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil, Direito de Família**. Vol. VI. 8.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 222.



estabelece, nos incisos III e IV do art. 1.597, a presunção de concepção na constância do casamento para os filhos "havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido" e para os "havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários".<sup>36</sup>

Nestas hipóteses, como bem destaca Tuiskon Bejarano Haab<sup>37</sup>, "o fundamento mais importante para a determinação da relação de paternidade-maternidade-filiação é a origem biológica, sendo que o parentesco estabelece-se no âmbito da consanguinidade". Assim, a filiação será processada segundo as regras da filiação matrimonial, se os genitores forem casados, ou da filiação extramatrimonial, caso não haja matrimônio entre eles.

Dessa forma, a paternidade será estabelecida pela presunção legal da concepção dos filhos na vigência do casamento, conforme prevê o art. 1.597 do Código Civil, e a maternidade, pela gestação e pelo parto.<sup>38</sup> O fundamento biológico, associado à existência do matrimônio, é suficiente para firmar o vínculo de paternidade-maternidade-filiação. Ou seja, o marido da mãe da criança concebida e nascida dentro do casamento é, por presunção legal, o pai, não havendo necessidade de qualquer reconhecimento voluntário ou judicial, pois o vínculo se estabelece automaticamente. Em relação às uniões estáveis, prevalece o entendimento de que os mesmos fundamentos da filiação aplicáveis ao casamento se estendem a elas, dada a equiparação de tutela constitucional entre os institutos.

A contestação da paternidade, neste caso, não pode ser fundamentada no argumento de que o casal não manteve relações sexuais à época da concepção, precisamente porque a criança não foi concebida em virtude de contato sexual. Logicamente, o fundamento biológico aliado à existência do casamento é o bastante para estabelecer o vínculo filial.

No que tange aos filhos havidos após a dissolução da sociedade conjugal,

---

<sup>36</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 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 30 de setembro de 2025.

<sup>37</sup> HAAB, Tuiskon Bejarano. **Filiação e reprodução humana artificial à luz da Constituição e das Leis Cíveis**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 104.

<sup>38</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 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 30 de setembro de 2025.

deve-se abordar a questão da autorização para o uso dos gametas. Embora essa autorização tenha sido prevista expressamente no inciso V do art. 1.597 para a inseminação heteróloga, foi omitida nos incisos III e IV para a reprodução homóloga.<sup>39</sup> A despeito dessa lacuna, entende-se que, no caso da reprodução homóloga, os cônjuges (ou companheiros) devem autorizar a utilização de seu material genético de maneira expressa, sendo esta uma medida imprescindível para a inequívoca manifestação de vontade.

O Código Civil de 2002 tratou da reprodução assistida heteróloga em um único inciso do artigo 1.597, limitando-se a presumir como concebidos na constância do casamento os filhos “havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido”.<sup>40</sup>

Nesses casos, para que a presunção de paternidade incida, é preciso que a concepção tenha ocorrido durante a vigência do casamento. Se houver o consentimento expresso do marido, inserido no projeto parental do casal, a presunção de paternidade se torna absoluta (*juris et de jure*), o que impede o êxito de uma eventual ação de contestação. A paternidade, aqui, não será definida pela consanguinidade, mas por outra origem, na qual a relação sexual é substituída pela vontade, associada à situação jurídica do casamento.

Contudo, se a concepção ocorrer durante o casamento, mas sem o consentimento do marido, a presunção de paternidade será relativa (*juris tantum*). O marido poderá afastá-la judicialmente ao provar que não manifestou sua vontade para que a esposa procriasse com o sêmen de um terceiro. Assim, a vontade, inerente ao projeto parental e associada ao casamento, é o elemento suficiente para o estabelecimento da paternidade-filiação, tornando a presunção de paternidade uma construção jurídico-legal que transcende a perspectiva meramente biológica. Nesse sentido, bem elucida Guilherme Calmon:<sup>41</sup>

---

<sup>39</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>40</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>41</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 737.

Em ocorrendo a concepção diante do tratamento que a mulher se submeteu no período do casamento, independentemente do consentimento do marido, haverá presunção de paternidade diante da verdade jurídica, que tem como pressuposto o risco da situação em que se encontra o marido no sentido de assumir as conseqüências do projeto parental colocado em prática pela sua esposa ainda que unilateralmente. Assim, portanto, incide perfeitamente a presunção de paternidade do marido relativamente à criança, uma vez ocorrido o nascimento com vida, diante do parto da mulher casada, o que revela que é a verdade jurídica embasadora da paternidade-filiação, neste caso. Tal presunção, no entanto, é relativa, que poderá ser afastada em se provando que não houve vontade por ele manifestada no sentido de consentir que sua mulher pudesse procriar mediante assistência médica — com sêmen de terceiro —, o que demonstra que a verdade jurídica pode ceder ante à verdade biológica e à ausência de verdade afetiva.

Portanto, a regulamentação jurídica da reprodução assistida, embora contemplada no ordenamento brasileiro, revela-se insuficiente. A abordagem do Código Civil é tímida e restrita à filiação, delegando, na prática, a normatização da matéria às resoluções do Conselho Federal de Medicina. Essa lacuna legislativa resulta em grave insegurança jurídica, deixando temas complexos sem o amparo de uma lei específica.

## 2. O DIREITO SUCESSÓRIO BRASILEIRO

### 2.1 Noções gerais do direito sucessório

Na linguagem popular, suceder significa seguir-se, vir depois, ocupar o lugar do outro. Já na acepção jurídica, que nos interessa, sucessão significa a substituição do titular de um direito. Como bem explica Silvio Venosa:<sup>42</sup>

Quando o conteúdo e o objeto da relação jurídica permanecem os mesmos, mas mudam os titulares da relação jurídica, operando-se uma substituição, diz-se que houve uma transmissão no direito ou uma sucessão. Assim, o comprador sucede ao vendedor na titularidade de uma coisa, como também o donatário sucede ao doador, e assim por diante.

Do mesmo modo, Maria Helena Diniz<sup>43</sup> esclarece que “juridicamente o termo sucessão indica o fato de uma pessoa inserir-se na titularidade de uma relação jurídica que lhe advém de uma outra pessoa”.

Partindo dessas conceituações, pode-se dizer que, para o direito, existem duas formas de sucessão: a que deriva de um ato entre vivos, como é o caso de um contrato de compra e venda, e a que deriva ou tem como causa a morte (*causa mortis*), situação na qual os direitos e obrigações da pessoa que morre transferem-se para seus herdeiros e legatários.

Ainda que o termo "sucessão" possua essa acepção ampla, abrangendo transferências patrimoniais de modo geral, a ciência jurídica, ao se referir ao Direito das Sucessões, delimita seu objeto de estudo a um ramo específico do direito civil. Trata-se do conjunto de normas que regulamenta a transmissão de bens, direitos e obrigações de uma pessoa em virtude de seu falecimento, ou seja, a sucessão *causa mortis*. Este campo, também conhecido como direito hereditário, distingue-se,

---

<sup>42</sup> VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil - Direito das Sucessões - Vol. 6 - 18ª Edição 2018**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. *E-book*. p.xiii. ISBN 9788597014846. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597014846/>. Acesso em: 18 jul. 2025.

<sup>43</sup> DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Vol.6 - 39ª Edição 2025**. 39. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. *E-book*. p.10. ISBN 9788553627066. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553627066/>. Acesso em: 18 jul. 2025.

portanto, do sentido lato da palavra, que se aplica igualmente às transações celebradas entre vivos.

Para uma análise rigorosa do tema, torna-se imperativo, antes de analisar a dinâmica sucessória em si, desvendar os conceitos basilares que a estruturam. É preciso, primeiramente, compreender o que é e o que compõe a herança, bem como conceituar outros elementos terminológicos imprescindíveis para a análise do fenômeno sucessório.

Como já delineado, a sucessão refere-se ao ato de suceder, que pode ocorrer por ato entre vivos ou por causa da morte. A herança, por sua vez, constitui o objeto dessa transmissão. Conforme leciona Silvio Venosa<sup>44</sup>, a herança é “o conjunto de direitos e obrigações que se transmite, em razão da morte, a uma pessoa, ou a um conjunto de pessoas, que sobreviveram ao falecido”. Em complemento, esclarece Maria Helena Diniz:<sup>45</sup>

O objeto da sucessão causa mortis é a herança, dado que, com a abertura da sucessão, ocorre a mutação subjetiva do patrimônio do *de cujus*, que se transmite aos seus herdeiros, os quais se sub-rogam nas relações jurídicas do defunto, tanto no ativo como no passivo até os limites da herança.

A lei, portanto, assegura aos herdeiros uma garantia fundamental: sua responsabilidade pelas dívidas do *de cujus* limita-se estritamente ao valor dos bens que compõem a herança.

Aliás, no âmbito jurídico, comumente utiliza-se a expressão *de cujus*, que nada mais é que o falecido, ou seja, o autor da herança. O acervo de bens por ele deixado, enquanto massa patrimonial que permanece coesa e indivisa até a sua efetiva atribuição aos herdeiros, recebe o nome de espólio. Este termo ganha especial relevo na esfera processual, sendo o espólio representado em juízo pela figura do inventariante, conforme dispõe o art. 75, VII, do Código de Processo Civil.<sup>46</sup>

<sup>44</sup> VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil - Direito das Sucessões - Vol. 6 - 18ª Edição 2018**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. E-book. p.11. ISBN 9788597014846. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597014846/>. Acesso em: 18 jul. 2025.

<sup>45</sup> DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Vol.6 - 39ª Edição 2025**. 39. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. E-book. p.38. ISBN 9788553627066. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553627066/>. Acesso em: 18 jul. 2025.

<sup>46</sup> BRASIL. **LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm) Acesso em 20 de agosto de

De qualquer modo, voltando à análise da herança, conclui-se que esta é o patrimônio transmissível do falecido. Tal patrimônio deve ser entendido como o conjunto de relações jurídicas ativas e passivas, dotadas de valor econômico, que pertenciam a uma pessoa. Nesse conceito inserem-se bens móveis e imóveis, créditos e dívidas.

Neste diapasão, é crucial esclarecer que a transmissão se restringe a coisas economicamente avaliáveis. Direitos e deveres de natureza puramente pessoal, como a tutela, a curatela e os cargos públicos, assim como os direitos da personalidade, são intransmissíveis e extinguem-se com a morte de seu titular. Há também direitos e deveres que, mesmo que patrimoniais, não se transmitem por ocasião da herança, consoante ressalta Maria Helena Diniz:<sup>47</sup>

[...] há direitos e deveres patrimoniais que não passam aos herdeiros, por serem inerentes à pessoa do *de cuius*, como a obrigação de fazer infungível (CC, art. 247); a empreitada ajustada em consideração à qualidade pessoal do empreiteiro (CC, art. 626, in fine); o uso, o usufruto e a habitação (CC, arts. 1.410, I, 1.413 e 1.416), as obrigações alimentares, salvo a exceção do art. 1.700.

Estabelecido, portanto, que a herança é o patrimônio deixado pelo *de cuius*, o evento da morte emerge como o fato jurídico central que deflagra o processo sucessório. Este fato jurídico dá início imediato à sucessão, indicando o momento em que “a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários” (1.784 do Código Civil).<sup>48</sup>

Observa-se que essa transmissão imediata ocorre por força de lei (*ope legis*) e não por um ato de vontade dos sucessores. A finalidade dessa imediatidade (princípio de *saisine*) é evitar que o patrimônio do falecido fique, ainda que por um instante, sem um titular.

No entanto, ninguém pode ser compelido a se tornar herdeiro contra sua

---

2025.

<sup>47</sup> DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Vol.6 - 39ª Edição 2025**. 39. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. *E-book*. p.40. ISBN 9788553627066. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553627066/>. Acesso em: 18 jul. 2025.

<sup>48</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

vontade. O sucessível tem a plena liberdade de não aceitar a herança, renunciando a ela. É preciso, assim, harmonizar o sistema da *saisine*, que opera a transmissão automática, com o direito ao repúdio da herança. Nesse sentido, esclarece Clovis Bevilacqua<sup>49</sup>: “Apesar de operar-se a transmissão da propriedade e mesmo da posse dos bens hereditários, independentemente da vontade e até do conhecimento do herdeiro, ninguém é constrangido a tomar sobre si os encargos da herança”.

Dessa noção surge o instituto da delação, que é o efetivo oferecimento da herança àqueles com aptidão para recebê-la. Em outras palavras, a delação representa o momento em que o herdeiro é chamado a se manifestar, conferindo-lhe a faculdade de aceitar a herança (ato de adir).

A aceitação, ou *aditio*, é a declaração de vontade pela qual o herdeiro confirma o recebimento da herança, com todos os direitos e obrigações a ela inerentes. No sistema brasileiro, a aceitação possui efeito retro-operante, ou seja, seus efeitos retroagem à data da abertura da sucessão. Embora os direitos hereditários nasçam com a morte, a aceitação é o ato que confirma a transmissão. Trata-se de uma ficção jurídica, por meio da qual a aceitação consolida um direito preexistente. Tal ato é, contudo, essencial, visto que, como mencionado, ninguém pode ser herdeiro contra a vontade (art. 1.805, do Código Civil).<sup>50</sup>

Em sentido oposto, quando ocorre a renúncia, a lei estabelece que o renunciante é considerado como se jamais tivesse sido herdeiro. Por essa razão, a manifestação de renúncia deve ocorrer antes de qualquer ato que indique aceitação, pois a prática de atos compatíveis com a condição de sucessor do *de cujus* implicará uma aceitação tácita, tornando o repúdio posterior ineficaz.

## 2.2 Capacidade sucessória

De início, mister esclarecer que a capacidade sucessória, ou legitimação para suceder, não se confunde com capacidade civil. Enquanto a primeira designa a

---

<sup>49</sup> BEVILAQUA, Clóvis. **Direito das Sucessões**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938, p. 33.

<sup>50</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

aptidão da pessoa para receber os bens deixados pelo falecido, a segunda refere-se à capacidade para a prática dos atos da vida civil. A capacidade para suceder, portanto, traduz-se na vocação para adquirir o acervo patrimonial deixado pelo *de cuius*, ao passo que a incapacidade sucessória configura-se como um impedimento legal que obsta o recebimento da herança, conforme esclarece Caio Mário da Silva Pereira<sup>51</sup>. Disso decorre que um indivíduo pode ser civilmente incapaz, mas deter plena capacidade sucessória; paralelamente, alguém com total capacidade civil pode ser considerado inapto a suceder em determinada herança. A esse respeito, Clóvis Bevilacqua<sup>52</sup> elucida:

Capacidade jurídica é a aptidão para adquirir direito e exercer, por si ou por outrem, os actos da vida civil. São capazes todos aqueles a quem a lei não recusa o reconhecimento dessa aptidão.

Em direito sucessorio, distingue-se a incapacidade da indignidade, sendo a primeira um facto e a segunda uma pena. A incapacidade sucessoria apresenta-se debaixo de quatro feições, ás quaes correspondem outras tantas capacidades: 1.<sup>a</sup>, incapacidade para transmittir o patrimonio sem testamento; 2.<sup>a</sup>, incapacidade para transmittir-o testamentariamente; 3.<sup>a</sup>, incapacidade para succeder *ab intestato*; 4.<sup>a</sup>, incapacidade para succeder por testamento.

Consoante já analisado, a herança é transmitida automaticamente, por força do art. 1.784 do Código Civil<sup>53</sup>, no momento da abertura da sucessão, sem a necessidade de qualquer ato ou declaração por parte dos herdeiros, em decorrência do princípio da *saísine*. Contudo, o título de herdeiro não pode ser invocado indiscriminadamente por qualquer pessoa, pois, como destaca Raphael Ribeiro:<sup>54</sup> Contrário fosse, dissolver-se-ia o patrimônio do falecido nas mãos de diversas pessoas que invocariam para si a legitimidade para ocupar o lugar que aquele deixou em suas relações jurídicas.

<sup>51</sup> PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil - Direito das Sucessões - Vol. VI - 29ª Edição 2024**. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.41. ISBN 9786559649082. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649082/>. Acesso em: 07 ago. 2025.

<sup>52</sup> BEVILAQUA, Clóvis. **Direito das Sucessões**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938, p. 71.

<sup>53</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>54</sup> RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **Reprodução assistida post mortem: a atribuição de direitos sucessórios aos filhos gerados após a morte de um dos genitores**. 2016. **Dissertação (pós-graduação)** – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 81.



Diante disso, a legislação estabelece os pressupostos para que alguém possa ser convocado ao processo sucessório, delineando, assim, a capacidade sucessória.

O momento definidor para a aferição da capacidade sucessória é o da abertura da sucessão. Nessa esteira, o artigo 1.798 do Código Civil estabelece que são legitimados a suceder “as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão”. Fica evidente, portanto, a legitimação do nascituro para figurar como herdeiro.<sup>55</sup> O artigo 1.799, todavia, amplia esse rol, permitindo que também sejam chamados à sucessão os filhos ainda não concebidos de indivíduos designados pelo testador (desde que estes estejam vivos ao se abrir a sucessão), as pessoas jurídicas já existentes e aquelas que venham a ser constituídas como fundação por determinação do próprio testador.<sup>56</sup>

Na hipótese de herdeiros ainda não concebidos, o patrimônio hereditário será, após a partilha, administrado por um curador designado pelo juízo (artigo 1.800 do Código Civil). Caso transcorram dois anos desde a abertura da sucessão sem que o herdeiro esperado venha a nascer, os bens que lhe foram reservados serão destinados aos herdeiros legítimos, a menos que o testador tenha estipulado uma solução diversa (artigo 1.800, § 4º, do supradito Código).<sup>57</sup>

Ocorre que a simples invocação da ordem de vocação hereditária ou a menção em testamento não é, por si só, suficiente para garantir o direito à herança. Segundo Silvio Venosa<sup>58</sup>, há outras condições a serem verificadas, de modo que a pessoa deve reunir três condições básicas: (a) estar viva; (b) ser capaz; e (c) não ser indigna.

Como regra geral, para que a transmissão hereditária se opere, é indispensável a coexistência do autor da herança e do sucessor, sendo necessário que este último sobreviva àquele, ainda que por um breve instante. Tal premissa é conhecida como

---

<sup>55</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>56</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>57</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>58</sup> VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil - Direito das Sucessões - Vol. 6 - 18ª Edição 2018**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. *E-book*. p.81. ISBN 9788597014846. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597014846/>. Acesso em: 07 ago. 2025.

princípio da coexistência. O ordenamento jurídico, contudo, fez questão de assegurar de forma explícita a capacidade sucessória aos que já foram concebidos mas ainda não nasceram, os nascituros. A aptidão para suceder, nesse caso, fundamenta-se também na norma geral do direito civil que resguarda os direitos do nascituro desde a concepção, submetendo-os à condição de seu nascimento com vida. A respeito, explica Silvio Venosa:<sup>59</sup>

A condição do nascituro é peculiar. O já concebido poderá vir a ser sujeito de direitos no futuro. Tem um direito eventual enquanto não nascido, já protegido pelo direito (o que distingue o direito eventual da mera expectativa de direito). Os direitos do nascituro só ganharão forma com seu nascimento com vida. A situação do nascituro, pois, traça uma forma de exceção à regra da existência da pessoa quando da morte, para que isso possibilite uma sucessão em razão da morte.

Em uma análise apressada, concluir-se-ia que não pode ser herdeira nem legatária aquela pessoa que não está sequer concebida no momento da abertura da sucessão, uma vez que tal hipótese não está compreendida nos limites do princípio da contemporaneidade entre o sucessor e o sucedido. Acontece que o próprio Código Civil, em seu artigo 1.799, inciso I, abre exceção à exigência da coexistência, conforme acima exposto.<sup>60</sup>

Nos termos da referida norma, as pessoas ainda não concebidas podem ser consideradas aptas a suceder, na condição de que o *de cujus* tenha, via testamento, beneficiado a prole eventual de uma pessoa que estivesse viva no momento de sua morte. A hipótese não se confunde com a do nascituro, pois se refere a alguém que ainda não foi gerado e que somente o será em data posterior ao falecimento do autor da herança.

Nesse sentido, a eficácia da disposição testamentária em favor da prole eventual fica subordinada a um evento futuro e incerto, que se materializa com o nascimento com vida dos descendentes da pessoa indicada pelo testador, desde que

<sup>59</sup> VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil - Direito das Sucessões - Vol. 6 - 18ª Edição 2018**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. *E-book*. p.81. ISBN 9788597014846. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597014846/>. Acesso em: 07 ago. 2025.

<sup>60</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 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 30 de setembro de 2025.

esta estivesse viva quando da abertura da sucessão. Nesse contexto, conforme leciona Caio Mário da Silva Pereira:<sup>61</sup> “Se, porém, nasce morto, deve ser considerado como se nunca tivesse existido. O que morreu, ainda que apenas um instante antes da abertura da sucessão, não é chamado a herdar”.

Para essas situações, o artigo 1.800 do Código Civil prevê que os bens da herança ficarão sob a guarda de um curador nomeado em juízo até que o sucessor eventual venha a existir.<sup>62</sup> O mesmo dispositivo legal impôs um prazo de dois anos, a contar do óbito do *de cujus*, para que o esperado herdeiro ou legatário seja concebido. Se a concepção não se concretizar nesse ínterim, e não havendo disposição testamentária em contrário, o patrimônio destinado à prole eventual reverterá em favor dos herdeiros legítimos.

Depreende-se do exposto que a existência no momento da morte do autor da herança é, em princípio, um requisito para a capacidade sucessória. A lei, no entanto, mitiga o "princípio da coexistência", ao permitir de forma expressa que o indivíduo ainda não concebido no momento do falecimento do *de cujus* possa ser chamado a suceder por meio de testamento.

O segundo requisito é que a pessoa possua capacidade para suceder, ou, em outras palavras, que não se enquadre nas hipóteses de incapacidade. A presunção geral é a de que todos são capazes. A lei, contudo, elenca no artigo 1.801 do Código Civil um rol de pessoas que não detêm capacidade para herdar ou ser legatárias em certas sucessões.<sup>63</sup> Segundo tal dispositivo, estão impedidos de ser nomeados herdeiros ou legatários: aquele que, a rogo, redigiu o testamento, assim como seu cônjuge, companheiro, ascendentes e irmãos; as testemunhas do ato testamentário; o concubino do testador casado, a menos que este, sem culpa, estivesse separado de fato do cônjuge por mais de cinco anos; e o tabelião, autoridade militar, comandante ou escrivão perante quem o testamento foi lavrado ou aprovado. O artigo

---

<sup>61</sup> PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil - Direito das Sucessões - Vol. VI - 29ª Edição 2024**. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.42. ISBN 9786559649082. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649082/>. Acesso em: 07 ago. 2025.

<sup>62</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>63</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em 30 de setembro de 2025.

1.802 complementa essa regra, estabelecendo a nulidade das disposições testamentárias em favor desses não legitimados, ainda que dissimuladas como contrato oneroso ou realizadas por interposta pessoa.<sup>64</sup>

Finalmente, o terceiro requisito, ao lado da existência e da capacidade, é a ausência de indignidade. Embora não seja o escopo deste trabalho aprofundar tal instituto, cumpre ressaltar que um sucessor, mesmo que chamado pela ordem legal de vocação, pode cometer atos que o desqualificam moralmente para receber a herança. A lógica é a de que aquele que atenta contra a pessoa ou a honra do autor da herança demonstra não merecer o benefício patrimonial que lhe seria destinado. Por essa razão, a lei descreve os casos de indignidade, que são condutas típicas cuja prática acarreta a exclusão do herdeiro. Ao prever o afastamento do indigno, o legislador emite um juízo de reprovação fundamentado na gravidade dos atos praticados. Contudo, a exclusão por indignidade não é automática, dependendo de sentença judicial para se efetivar.

### 2.3 Espécies de sucessões

Nos termos do art. 1.786 do Código Civil, a sucessão *causa mortis* pode ser classificada em duas modalidades distintas: a legítima e a testamentária. Quando uma pessoa falece, a herança é transmitida a seus herdeiros legítimos, que são expressamente indicados pela legislação segundo uma ordem de preferência, conhecida como ordem da vocação hereditária.<sup>65</sup> Esta ordem está detalhada no art. 1.829 do mesmo diploma, que impõe:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; III - ao cônjuge

---

<sup>64</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>65</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

sobrevivente; IV - aos colaterais.<sup>66</sup>

No âmbito da sucessão legítima, os herdeiros são convocados conforme a ordem legal, de tal forma que uma classe sucessória só é chamada a herdar na ausência de herdeiros da classe que a precede. Em outras palavras, a existência de um herdeiro de uma determinada classe exclui o chamamento dos herdeiros da classe subsequente, de modo que, a título de exemplo, se o autor da herança deixar apenas descendentes e ascendentes, somente os primeiros receberão a herança, pois a presença dos descendentes retira os ascendentes da linha sucessória.

Neste diapasão, como ressalta Carlos Roberto Gonçalves<sup>67</sup>, a sucessão legítima representa a vontade que se presume do *de cujus* de transmitir seu patrimônio às pessoas indicadas pelo Código Civil, pois “teria deixado testamento se outra fosse a intenção”.

Para além da sucessão legítima, que se opera por força da lei, nosso ordenamento jurídico também admite a sucessão testamentária. Nesta modalidade, a transmissão dos bens do falecido se dá por meio de um ato de última vontade, que deve ser revestido da solenidade que a lei exige.

Por conseguinte, os herdeiros testamentários são aqueles designados pelo *de cujus* para receber uma parte de seu patrimônio, a qual não pode ultrapassar o limite de 50%. Isso se deve ao fato de que, segundo o art. 1.789 do Código Civil, o autor da herança pode dispor, por testamento, de até metade de seus bens.<sup>68</sup> A outra metade é obrigatoriamente reservada aos seus herdeiros necessários (que, conforme o art. 1.845 do Código Civil, são os descendentes, os ascendentes e o cônjuge), os quais têm direito a essa parcela da herança, denominada legítima.<sup>69</sup>

Portanto, se o autor da herança vier a falecer sem deixar um testamento, a

---

<sup>66</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>67</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro:** direito das sucessões. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 19.

<sup>68</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>69</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

totalidade do patrimônio é deferida aos herdeiros de acordo com a ordem da vocação hereditária. Caso ele tenha deixado um testamento válido, a herança será atribuída às pessoas indicadas pelo disponente no ato de última vontade, sempre resguardando a parte legítima que cabe aos herdeiros necessários.

Cumprido destacar que existe a possibilidade de as duas modalidades de sucessão a legítima e a testamentária coexistirem. Uma mesma sucessão poderá ser, em parte, legítima, obedecendo ao comando legal naquilo que não foi disposto em testamento ou na parte em que a manifestação de última vontade não prevalecer, e, em outra parte, testamentária, seguindo a vontade expressa pelo finado.

Diante do que foi exposto, pode-se assentar que a sucessão legítima ocorre quando o *de cujus* morre sem deixar testamento; quando o testamento existente for nulo ou caduco; quando o testador não dispuser sobre a totalidade de sua herança; quando existirem herdeiros necessários, o que obriga à redução das disposições testamentárias para que se respeite a *quota* reservatória.

Paralelamente, a sucessão testamentária se afirma como o principal veículo para o exercício da autonomia da vontade, permitindo que o testador beneficie pessoas, mesmo que não parentes, ou distribua seu patrimônio disponível de maneira diversa daquela prevista em lei. Essa faculdade de testar, no entanto, encontra seu limite intransponível na legítima, que resguarda a porção devida aos herdeiros necessários e reflete um valor de proteção familiar.

### **3. A REPRODUÇÃO ASSISTIDA *POST MORTEM***

#### **3.1 Noções gerais sobre a reprodução assistida *post mortem***

Conforme já abordado, a evolução das técnicas biomédicas viabilizou o surgimento do processo de criopreservação, um pilar fundamental para as tecnologias reprodutivas contemporâneas. Atualmente, por meio desse método, torna-se possível o emprego de sêmen, óvulos ou embriões um longo período após sua coleta, assegurando a viabilidade do material genético para uso futuro.

A aplicação da criopreservação é particularmente relevante em cenários de risco à fertilidade. Pacientes submetidos a tratamentos oncológicos, por exemplo, enfrentam a possibilidade de terem sua fertilidade afetada, de maneira temporária ou permanente, em decorrência dos efeitos colaterais das terapias. Nesses casos, a técnica se apresenta como uma alternativa valiosa, permitindo que gametas e embriões sejam congelados para posterior utilização.

Essa mesma lógica se estende a outras patologias, como a endometriose. Nos casos em que a doença acomete os ovários e exige uma intervenção cirúrgica, a criopreservação de óvulos é fortemente recomendada como uma medida de cautela, visando proteger o potencial reprodutivo da paciente contra possíveis lesões durante o procedimento.

Outra indicação proeminente para a criopreservação de óvulos advém de uma mudança social significativa, fruto das lutas feministas abordadas no primeiro capítulo do presente trabalho: a decisão de adiar a maternidade. Na contemporaneidade, não é incomum que as mulheres priorizem projetos pessoais, acadêmicos e profissionais antes de constituir família. Esta escolha, entretanto, depara-se com um fator biológico inalterável.

O envelhecimento impacta diretamente as funções reprodutivas, e, a partir dos 35 anos, observa-se um declínio acentuado e progressivo nas chances de uma concepção natural. Diante dessa realidade, o congelamento de gametas femininos é apresentado como uma estratégia prudente para aquelas que planejam uma gestação

em fase mais madura.

Independentemente da razão que motive o congelamento do material genético, a tecnologia da criopreservação abre uma possibilidade singular: a concretização de um projeto parental mesmo após o óbito de um dos genitores, permitindo ao cônjuge sobrevivente gerar um filho do parceiro já falecido. A isso denominamos reprodução assistida *post mortem*, objeto do presente trabalho, cujo procedimento é bem elucidado pela Associação Brasileira de Reprodução Assistida.<sup>70</sup>

A reprodução assistida pós-morte é o uso de óvulos, espermatozoides ou embriões que tenham sido previamente congelados para obtenção de gravidez após o falecimento de um dos cônjuges. Para que o congelamento possa ser realizado, é necessário que se preencha um consentimento informado explicando qual destino deve ser dado ao material biológico caso um dos cônjuges venha a falecer. Quando o processo é feito com o uso de sêmen congelado, é utilizada a técnica de inseminação intrauterina ou fertilização in vitro (FIV), já no caso de óvulos congelados, o processo escolhido será necessariamente a FIV.

Um caso paradigmático que marcou a história da inseminação *post mortem* ocorreu na França, em 1984. Alain Parpalaix, diagnosticado com câncer testicular, depositou seu material genético em um banco de sêmen para preservar a chance de ter um filho com sua esposa, Corie Richard, após se submeter a uma quimioterapia que resultaria em sua esterilidade. Contudo, Alain faleceu dias após o casamento. Determinada a realizar o planejamento familiar que ambos haviam traçado, Corie precisou buscar amparo judicial, visto que a lei francesa não previa a inseminação *post mortem*. Após uma intensa disputa, o tribunal de Créteil ordenou a liberação do material genético, mas, devido à demora do trâmite processual, o sêmen já havia perdido sua viabilidade para a fecundação.

A questão da presunção de paternidade, por sua vez, passou por uma notável evolução legislativa. O Código Civil de 1916 limitava essa presunção aos filhos nascidos dentro de trezentos dias após a dissolução da sociedade conjugal; superado tal prazo, o vínculo paterno não era mais presumido.

---

<sup>70</sup> ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA. **Entenda a reprodução assistida post mortem e conheça seus aspectos legais**, 2020. Disponível em: <https://sbra.com.br/noticias/entenda-a-reproducao-assistida-post-mortem-e-conheca-seus-aspectos-legais/>. Acesso em 19 de agosto.



Em um avanço significativo, o Código Civil de 2002 reformulou essa regra nos incisos III e IV do artigo 1.597.<sup>71</sup> Conforme já exposto, o diploma passou a presumir como concebidos na constância do casamento os filhos gerados por fecundação artificial homóloga, mesmo após a morte do marido, e os filhos provenientes de embriões excedentários, a qualquer tempo.

Com isso, a legislação atual não deixa dúvidas de que o falecido será considerado o pai da criança. A grande controvérsia jurídica, entretanto, transfere-se para o campo sucessório: o debate se concentra em definir se o embrião criopreservado, que pode ser implantado para gerar um filho póstumo, confere a este o *status* de herdeiro necessário.

Consoante analisado no capítulo anterior, a sucessão pode ser legítima ou testamentária. O autor da herança tem a liberdade de dispor em testamento de até metade de seu patrimônio; a outra metade, denominada legítima, é legalmente destinada aos herdeiros necessários (descendentes, ascendentes e cônjuge, conforme o art. 1.845 do Código Civil).<sup>72</sup> Neste contexto, uma corrente doutrinária argumenta que a prole eventual só teria vocação sucessória se houvesse expressa previsão testamentária, a fim de proteger a segurança jurídica dos demais herdeiros. Outra vertente, no entanto, defende que esse filho deve ser incluído no rol de herdeiros necessários. Os que se opõem a essa inclusão automática fundamentam sua posição no princípio da *saisine*, que, como visto, preconiza a transmissão imediata da herança aos herdeiros legítimos e testamentários no momento da abertura da sucessão.

As profundas implicações jurídicas desse procedimento são bem sintetizadas por Raphael Ribeiro<sup>73</sup>, que destaca:

Ao longo do período durante o qual há a criopreservação, é possível que ocorra o óbito da pessoa a quem o material genético pertencia. Se, ainda assim, for realizada a procriação artificial com o gameta de doador falecido,

---

<sup>71</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>72</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>73</sup> RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **Reprodução assistida post mortem: a atribuição de direitos sucessórios aos filhos gerados após a morte de um dos genitores**. 2016. **Dissertação (pós-graduação)** – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 12.

tem-se a reprodução assistida *post mortem*. Tal técnica tem diversas repercussões para o direito, dentre as quais é possível destacar a discussão acerca da constitucionalidade e da legalidade do procedimento; a responsabilização civil e criminal dos médicos que realizarem ou dos pacientes que se submeterem a tal expediente; o reconhecimento da parentalidade entre a criança assim concebida e o genitor falecido; a atribuição de direitos sucessórios à prole assim gerada.

Portanto, ainda que o Código Civil vigente assegure o estabelecimento do vínculo de filiação para o filho póstumo contanto que a vontade do genitor falecido seja inequivocamente observada, conforme será posteriormente analisado, a ausência de uma disciplina sucessória específica para essa situação cria um complexo vácuo normativo, razão pela qual torna-se imperativo analisar como a questão tem sido tratada pelo ordenamento jurídico. Para tanto, examinar-se-á a abordagem no direito comparado e, principalmente, a regulamentação no Brasil, onde a ausência de lei específica abre espaço para intensas controvérsias jurídicas e éticas.

### 3.2 Regulamentação em ordenamentos jurídicos estrangeiros

A problemática jurídica que emana da reprodução assistida *post mortem* não se circunscreve às fronteiras do ordenamento pátrio. O avanço biotecnológico, ao desafiar conceitos tradicionais de filiação e sucessão, impôs aos legisladores de diversas nações o desafio de sua regulamentação, resultando em um espectro de soluções normativas que refletem as particularidades culturais de cada sistema.

Em Portugal, por exemplo, as técnicas de procriação medicamente assistida são regidas pela Lei nº 32, de 26 de julho de 2006<sup>74</sup>, que, em seu artigo 22º, estabelece uma vedação expressa à inseminação com o material genético do parceiro falecido, ainda que este tenha manifestado seu consentimento em vida:

Após a morte do marido ou do homem com quem vivia em união de facto, não é lícito à mulher ser inseminada com sêmen do falecido, ainda que este haja consentido no acto de inseminação.

Não obstante, o mesmo diploma legal mitiga tal proibição ao admitir a transferência *post mortem* de um embrião, contanto que esta vise à concretização de

<sup>74</sup> DIÁRIO DA REPÚBLICA. Lei n.º 32/2006, de 26 de julho. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/lei/32-2006-539239> Acesso em 19 de julho de 2025.

um projeto parental claramente estabelecido por escrito antes do óbito. Ademais, o artigo 23º da referida lei estabelece que, na hipótese de violação do dispositivo proibitivo, a criança que sobreviver será, para todos os efeitos, tida como filha do *de cujus*.

Na França, a Lei nº 94-654, de 29 de julho de 1994<sup>75</sup>, por meio de seu artigo L. 152-2, impõe uma série de condições para o acesso à procriação medicamente assistida, sendo a principal delas, para o escopo deste estudo, a exigência de que os membros do casal estejam vivos. Nos termos do referido dispositivo:

Art. L. 152-2. – A assistência médica à procriação destina-se a atender ao desejo parental de um casal.  
Seu objetivo é remediar a infertilidade cujo caráter patológico tenha sido diagnosticado medicamente. Também pode ter como finalidade evitar a transmissão à criança de uma doença de gravidade particular. O homem e a mulher que formam o casal devem estar vivos, em idade reprodutiva, casados ou em condições de comprovar uma vida em comum de pelo menos dois anos e consentir previamente à transferência dos embriões ou à inseminação.<sup>76</sup>

Depreende-se da norma, portanto, que o ordenamento jurídico francês veda de forma categórica a reprodução assistida *post mortem*, ao elencar a vitalidade de ambos os genitores (que devem ser necessariamente cônjuges ou companheiros) como requisito indispensável para a legitimidade do procedimento.

Na Espanha, a matéria é regulada pela Lei nº 14, de 26 de maio de 2006<sup>77</sup>, que, em seu artigo 9º, veda a inseminação *post mortem*, mas deixa claro que, se efetuada, só estabelecerá o vínculo de filiação se houver declaração expressa nesse sentido do marido por escritura pública, testamento ou documento de instruções prévias, autorizando que seu material genético seja utilizado no prazo de até doze

<sup>75</sup> RÉPUBLIQUE FRANÇAISE. **LOI no 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal (1)**. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000549618> Acesso em 19 de agosto de 2025.

<sup>76</sup> RÉPUBLIQUE FRANÇAISE. **LOI no 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal (1)**. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000549618> Acesso em 19 de agosto de 2025.

<sup>77</sup> AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO. **Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida**. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-9292> Acesso em 19 de agosto de 2025.

meses após sua morte. Nessa hipótese, o filho gerado será considerado legítimo, com todos os efeitos decorrentes da filiação matrimonial. Ressalta-se que o consentimento pode ser revogado a qualquer tempo antes do uso e, ainda que não haja documento formal, presume-se sua existência se já houver processo de reprodução assistida iniciado, com pré-embriões formados antes do falecimento. Além disso, homens não casados também podem deixar esse consentimento, que servirá de título para o registro civil do filho, sem prejuízo de eventual ação judicial para reconhecimento de paternidade.

Já a Itália, com a Lei nº 40, de 19 de fevereiro de 2004<sup>78</sup>, posiciona-se de maneira mais restritiva. O artigo 5º do texto legal condiciona o acesso às técnicas de procriação assistida a casais de sexos diferentes, casados ou conviventes, em idade potencialmente fértil e, de forma taxativa, “ambos vivos”. A vedação é reforçada pelo artigo 12.2, que comina sanção administrativa pecuniária de elevado valor àqueles que desrespeitarem tal preceito, nos seguintes termos:

Qualquer pessoa que, sob qualquer título, em violação ao artigo 5, aplique técnicas de procriação medicamente assistida a casais cujos componentes não estejam ambos vivos ou em que um dos componentes seja menor de idade, ou ainda compostos por pessoas do mesmo sexo ou que não sejam casadas ou conviventes, será punida com sanção administrativa pecuniária de 200.000 a 400.000 euros.<sup>79</sup>

Por fim, o Reino Unido, em seu *Human Fertilization and Embryology Act*<sup>80</sup>, cuja última modificação se deu em 2008, permite expressamente que o parceiro sobrevivente prossiga com o tratamento reprodutivo, desde que observada uma série de requisitos específicos, pormenorizados na seção 39 da referida legislação.

Pelo exposto, conclui-se que a análise comparada demonstra a inexistência de um tratamento uniforme para a reprodução assistida *post mortem* no cenário internacional. As soluções legislativas oscilam entre a vedação expressa e a permissão condicionada a requisitos rigorosos, o que, certamente, acentua a

<sup>78</sup> GAZZETTA UFFICIALE. **LEGGE 19 febbraio 2004, n. 40.** Disponível em: <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2004/02/24/004G0062/sg> Acesso em 20 de agosto de 2025.

<sup>79</sup> GAZZETTA UFFICIALE. **LEGGE 19 febbraio 2004, n. 40.** Disponível em: <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2004/02/24/004G0062/sg> Acesso em 20 de agosto de 2025.

<sup>80</sup> Human Fertilisation and Embryology Act 2008. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents> Acesso em 21 de agosto de 2025.

complexidade do tema.

### 3.3 A reprodução assistida *post mortem* no Brasil

Conforme já analisado, o Código Civil, em seu artigo 1.597, inciso III, estabelece a presunção de que o filho concebido por fecundação artificial homóloga será considerado concebido na constância do casamento, mesmo que o marido já tenha falecido. Esta disposição serve como um fundamento para defender que uma criança gerada por inseminação artificial homóloga, mesmo após o óbito do genitor, é reconhecida legalmente como filho, razão pela qual “o filho concebido *post mortem* terá, por ficção jurídica, um lar, possibilitando a sua integração familiar e social, tendo em vista que a família monoparental é protegida constitucionalmente”, como destaca Maria Helena Diniz.<sup>81</sup>

No entanto, é pertinente observar que, embora o inciso III não condicione a presunção de paternidade à prévia autorização do marido para o uso de seu sêmen após a morte, a jurisprudência e a doutrina têm evoluído para impor essa exigência.

O reconhecimento da reprodução assistida no Brasil demorou a ocorrer, somente oito anos depois do nascimento da primeira “bebê de proveta” brasileira, Anna Paula Caldeira. Nesse cenário de ausência regulatória, o Conselho Federal de Medicina (CFM) assumiu a liderança, emitindo a Resolução nº 1.358/92, que estabeleceu as primeiras diretrizes éticas para os profissionais da saúde no emprego das técnicas de reprodução assistida. Essa normativa inicial já abordava a criopreservação de espermatozoides, óvulos e pré-embriões, bem como a necessidade de consentimento explícito sobre o destino do material biológico em situações como divórcio, doenças graves, falecimento ou doação.

Ao longo dos anos, essa Resolução passou por diversas atualizações, sendo a Resolução nº 2.320/2022 a atualmente em vigor, conforme já exposto. No que se refere à reprodução *post mortem*, o texto normativo preconiza que “É permitida a

---

<sup>81</sup> DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Direito de Família** Vol.5 - 38ª Edição 2024. 38. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024, fl. 528. *E-book*. p.528. ISBN 9788553621453. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553621453/>. Acesso em: 31 ago. 2025.

reprodução assistida *post mortem*, desde que haja autorização específica para o uso do material biológico criopreservado em vida, de acordo com a legislação vigente”.

Contudo, é fundamental ressaltar que as normas do Conselho Federal de Medicina carecem de força cogente, ou seja, de imperatividade *erga omnes*. A competência para autorizar ou proibir a reprodução póstuma, bem como para estabelecer a exigência e a forma do consentimento em vida e regulamentar seus múltiplos desdobramentos, é do Poder Legislativo. A persistente lacuna legislativa nesta área altamente controversa, somada à insuficiência do artigo 1.597, inciso III, do Código Civil em dirimir a complexidade da matéria ao se restringir ao reconhecimento da paternidade, gera uma série de incertezas e impulsiona outros órgãos a buscarem suprir essa inércia normativa.<sup>82</sup>

Nesse cenário de omissão legislativa, o Conselho da Justiça Federal, por meio do Enunciado 633, surgiu como mais um esforço para preencher essa lacuna, validando a reprodução assistida *post mortem*, desde que o *de cujus* tenha manifestado anuência expressa em vida. *In verbis*:

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 expresso consentimento manifestado em vida pela sua esposa ou companheira.<sup>83</sup>

Importa sublinhar que essa mesma compreensão se aplica igualmente às mulheres, a despeito de a legislação ordinária não ter previsto expressamente. Em atenção ao princípio constitucional da igualdade e à vedação de distinção entre gêneros, é admissível realizar a reprodução assistida *post mortem* quando a mulher (esposa/companheira) é falecida, utilizando seus óvulos ou embriões, mediante a prática da cessão temporária de útero ou útero de substituição.

No entanto, percebe-se que o enunciado acima se limita a estipular o momento da autorização prévia e anterior ao procedimento, sem, contudo, detalhar a forma pela qual tal consentimento deve ser expresso.

---

<sup>82</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>83</sup> BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado 633**. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1170> Acesso em 22 de agosto de 2025.

Assim, no que concerne à formalidade da autorização do *de cujus*, o Provimento nº 149/2023 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) trouxe importantes esclarecimentos.<sup>84</sup> Para o registro de nascimento de filho concebido por reprodução assistida *post mortem*, além da documentação prevista no artigo 513 do Provimento, é indispensável a apresentação de autorização prévia e específica do falecido (ou falecida) para o uso do material biológico criopreservado. Esta autorização deve ser lavrada por instrumento público ou particular com firma reconhecida, conforme o artigo 513, §2º, do referido Provimento.<sup>85</sup>

Em consonância com as normativas acima, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o Recurso Especial nº 1.918.421<sup>86</sup>, enfrentou uma relevante controvérsia sobre a viabilidade de implantação de embriões congelados após o falecimento de um dos cônjuges, na ausência de autorização formal e explícita. O caso versava sobre a pretensão de uma viúva em utilizar embriões criopreservados, amparando-se em uma cláusula contratual com o hospital, que previa a custódia dos embriões pelo cônjuge sobrevivente em caso de óbito de um dos parceiros. Embora o Tribunal de Justiça de São Paulo tivesse inicialmente autorizado a implantação, o STJ reformou a decisão, entendendo ser imprescindível uma manifestação expressa, inequívoca e formal do falecido em vida para que a inseminação *post mortem* fosse permitida.

O ministro Luís Felipe Salomão, em seu voto prevalecente, sublinhou que a cláusula de custódia não equivale ao consentimento para a implantação. Ele enfatizou que decisões reprodutivas com implicações póstumas devem seguir formalidades rigorosas. O ministro também destacou a lacuna legislativa do Código Civil de 2002 em relação à reprodução assistida *post mortem* e a necessidade de seguir as

---

<sup>84</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **PROVIMENTO N. 149, DE 30 DE AGOSTO DE 2023**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado1806222023111665565a1e0fc83.pdf> Acesso em 22 de agosto de 2025.

<sup>85</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **PROVIMENTO N. 149, DE 30 DE AGOSTO DE 2023**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado1806222023111665565a1e0fc83.pdf> Acesso em 22 de agosto de 2025.

<sup>86</sup> BRASIL. STJ - PET no **REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6**, Relator.: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Publicação: DJ 04/05/2021 Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1202561904/decisao-monocratica-1202561913> Acesso em 22 de agosto de 2025.

diretrizes da Resolução nº 2.168/2017<sup>87</sup> do Conselho Federal de Medicina (vigente à época, e posteriormente substituída pela Resolução nº 2.320/2022)<sup>88</sup> e do Provimento nº 63/2017 do CNJ (revogado pelo Provimento nº 149/2023).<sup>89</sup> Ambos os documentos exigiam autorização prévia, específica e formal para o uso de material genético de pessoa falecida. O ministro reiterou que tal consentimento deve ser feito por meio de testamento ou outro instrumento de igual formalidade e segurança jurídica, para não comprometer o planejamento sucessório e a autonomia do falecido. Nas palavras do ministro:<sup>90</sup>

Nesses termos, a meu ver, se as disposições patrimoniais não dispensam a forma testamentária, maiores são os motivos para se considerar sejam da mesma forma dispostas as questões existenciais, mormente aqueles que repercutirão na esfera patrimonial de terceiros, não havendo maneira mais apropriada de garantir-se a higidez da vontade do falecido. Seguindo por esse entendimento, não há dúvidas de que a decisão de autorizar a utilização de embriões consiste em disposição *post mortem*, que, para além dos efeitos patrimoniais, sucessórios, relaciona-se intrinsecamente à personalidade e dignidade dos seres humanos envolvidos, genitor e os que seriam concebidos, atraindo, portanto, a imperativa obediência à forma expressa e incontestável, alcançada por meio do testamento ou instrumento que o valha em formalidade e garantia.

No cenário da doutrina jurídica brasileira, como será explorado adiante, uma parte dos juristas sustenta que o arcabouço normativo pátrio veda as técnicas de reprodução póstuma, mesmo na presença de uma vontade expressa manifestada em vida, a exemplo do posicionamento de Guilherme Calmon. Outros, como Maria Berenice Dias, defendem a plena admissibilidade da reprodução póstuma,

<sup>87</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **RESOLUÇÃO CFM nº 2.168/2017**. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2017/2168> Acesso em 25 de agosto de 2025.

<sup>88</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **RESOLUÇÃO CFM nº 2.320/2022**. Disponível em: [https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320\\_2022.pdf](https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320_2022.pdf) Acesso em 20 de agosto de 2025.

<sup>89</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **PROVIMENTO N. 149, DE 30 DE AGOSTO DE 2023**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado1806222023111665565a1e0fc83.pdf> Acesso em 22 de agosto de 2025.

<sup>90</sup> BRASIL. QUARTA TURMA. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1918421**. Relator: Ministro Marco Buzzi. Dje, 26 ago. 2021, p. 46. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?preConsultaPP=&pesquisaAmigavel=+%221.918.421%22&acao=pesquisar&novaConsulta=true&i=1&b=ACOR&livre=%221.918.421%22&filtroPorOrgao=&filtroPorMinistro=&filtroPorNota=&data=&operador=e&thesaurus=JURIDICO&p=true&tp=T&processo=&classe=&uf=&relator=&dtpb=&dtpb1=&dtpb2=&dtde=&dtde1=&dtde2=&orgao=&ementa=ra=&ref=>. Acesso em: 31 ago. 2025.



sustentando que a filiação e os direitos sucessórios do filho póstumo devem ser assegurados pelo princípio constitucional da igualdade.

Apesar das discussões teóricas e das lacunas legais, a reprodução assistida *post mortem* já se concretizou em território brasileiro. O primeiro caso notório que ilustra essa realidade é o da professora paranaense Katia Adriana Lernerneier. Ela era casada há cinco anos com o contador Roberto Jefferson Niels quando ele recebeu o diagnóstico de um grave câncer. Antecipando os potenciais efeitos da quimioterapia sobre a fertilidade, a equipe médica aconselhou Roberto a criopreservar seu sêmen antes de iniciar o tratamento.

Infelizmente, Roberto Niels veio a óbito em 2009, em decorrência de sua enfermidade. Determinada a concretizar o projeto parental que haviam idealizado, Katia Lernerneier buscou a clínica Androlab para realizar a concepção com o sêmen congelado do falecido marido. No entanto, o laboratório recusou-se a liberar o material, invocando razões éticas e a ausência de consentimento expresso do *de cujus*.

Diante da recusa, a professora recorreu ao Poder Judiciário para ter seu direito reprodutivo garantido. Em maio de 2010, o Juízo da 13ª Vara Cível de Curitiba concedeu a antecipação de tutela, autorizando a viúva a prosseguir com a fertilização. É importante notar que o médico que acompanhou Katia, Dr. Lidio Jair Ribas Centa, não sofreu qualquer sanção, e a decisão favorável foi muito influenciada pelo fato de que, apesar da inexistência de autorização formal documentada, a própria família do *de cujus* confirmou que ele consentia com a fertilização.

A primeira tentativa de gravidez, por inseminação artificial, não obteve sucesso devido ao baixo número de espermatozoides do marido. Posteriormente, Katia submeteu-se à fertilização *in vitro*. Na segunda tentativa por essa técnica, o resultado foi positivo.

Assim, em setembro de 2010, Katia engravidou, e em junho de 2011, deu à luz sua filha, resultado da reprodução assistida *post mortem*. O direito à filiação da criança foi assegurado, em conformidade com o Código Civil. Contudo, seu direito à herança permaneceu incerto, uma vez que a decisão judicial que autorizou a inseminação não abarcava os potenciais direitos sucessórios da prole.

De qualquer modo, em abril de 2012, a decisão liminar foi confirmada pela 13ª Vara Cível de Curitiba, sob o fundamento de que se estaria resguardando o livre planejamento do casal, não sendo, neste caso, imprescindível a autorização expressa do falecido, pois este era o seu desejo em vida. O juiz argumentou que a vontade do *de cujus* poderia ser comprovada por outros meios. A decisão judicial se baseou no princípio constitucional do livre planejamento familiar, que assegura a autonomia do casal para planejar sua família conforme suas convicções, desde que em consonância com a legislação.

Apesar da concretização da reprodução assistida *post mortem* no Brasil, com o respaldo de decisões judiciais que buscaram suprir a lacuna legislativa, persiste uma intensa controvérsia doutrinária sobre o tema, com forte oposição de parte da comunidade jurídica a esse tipo de procedimento. As complexas implicações dessa técnica, que abrangem desde o direito à biparentalidade do filho até a necessidade de um consentimento inequívoco do *de cujus* e a definição de um prazo para a utilização do material genético congelado, justificam uma análise aprofundada, conforme será desenvolvido nos próximos itens.

### **3.4 Polêmicas atinentes à reprodução póstuma sob a égide do ordenamento jurídico brasileiro**

#### **3.4.1 A reprodução póstuma e suas implicações no direito à biparentalidade do filho**

Uma das principais controvérsias que cercam a concepção póstuma é o fato de a reprodução assistida gerar uma criança que nascerá privada da convivência com seu genitor, uma vez que este já terá falecido. Essa situação configura o que se denomina filiação monoparental, caracterizada pela origem da prole a partir do projeto parental de uma única pessoa, sem a participação do parceiro ou cônjuge.

No cerne dessa discussão, encontra-se a doutrina de Eduardo Leite<sup>91</sup>, que

---

<sup>91</sup> LEITE, Eduardo de Oliveira. **Procriações artificiais e o direito**: aspectos médicos, religiosos, psicológicos, éticos e jurídicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 150.

sustenta ser uma lei da natureza o direito de toda criança ter um pai e uma mãe. Para o jurista, “em toda criança existe um direito fundamental ao biparentesco, como vocação natural e legítima de ter um pai e uma mãe, e de ser educada por ambos”<sup>92</sup>. Seguindo essa linha de raciocínio, o autor argumenta que, mesmo nos casos de procriação artificial, o ideal de família completa, com pai e mãe, deve ser o modelo a ser seguido. Por essa razão, Leite considera a inseminação *post mortem* uma prática fortemente desaconselhável.

O autor<sup>93</sup> complementa sua tese ao afirmar que “se não há mais casal solicitando um filho, nada mais há que justifique a inseminação”, e que tal prática poderia gerar “perturbações psicológicas” tanto para a criança quanto para a mãe.

Guilherme Calmon<sup>94</sup> se manifesta no mesmo sentido, defendendo que, em regra, a liberdade de uma pessoa procriar sozinha não deve ser admitida. Nas suas palavras:

Não há como reconhecer, como regra, o direito à reprodução de pessoa sozinha, levando em conta especialmente o princípio do melhor interesse da futura criança que, privada do pai ou da mãe, se sujeitaria à estrutura familiar parcial, pois um dos troncos da árvore não se constituiria, tornando-a desigual em relação às demais pessoas desde o momento da concepção.

Entretanto, Calmon<sup>95</sup> pondera que essa vedação não deve ser absoluta. O autor enfatiza que a Constituição Federal orienta a sociedade para a construção de um ambiente livre, justo e solidário, promovendo o bem-estar de todos sem qualquer forma de preconceito, e estimulando o reconhecimento e o respeito às diferenças. Para o jurista, o artigo 226, §4º, da Carta Magna, reconhece expressamente a família monoparental. Embora esse dispositivo não tenha a função de incentivar a formação de famílias dessa natureza, ele assegura a essas entidades a mesma proteção e dignidade dispensada às demais formas familiares. O jurista<sup>96</sup> acrescenta, ainda, que:

---

<sup>92</sup> LEITE, Eduardo de Oliveira. **Procriações artificiais e o direito**: aspectos médicos, religiosos, psicológicos, éticos e jurídicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 336.

<sup>93</sup> LEITE, Eduardo de Oliveira. **Procriações artificiais e o direito**: aspectos médicos, religiosos, psicológicos, éticos e jurídicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 155.

<sup>94</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 784.

<sup>95</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 785.

<sup>96</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio

A presença das figuras paterna e materna, na formação da personalidade da criança, como se verifica na Psicologia, é fundamental, mas na realidade não se trata da presença física, podendo as funções de pai e de mãe serem exercidas por pessoas diferentes, como por exemplo um tio, um avô, um amigo, entre outros.

Finalizando seu raciocínio, Guilherme Calmon<sup>97</sup> estabelece que existem limites estritos para a procriação independente por meio das técnicas de reprodução assistida, sendo eles o melhor interesse da criança, a paternidade responsável e a dignidade da futura pessoa humana. O autor julga indispensável que a pessoa que busca a procriação sozinha se submeta a uma série de avaliações de ordem psicológica e social para atestar sua plena capacidade de cumprir e observar rigorosamente os princípios constitucionais aplicáveis.

Em uma abordagem similar, Tuiskon Bejarano Haab<sup>98</sup> defende que a família monoparental é protegida pela Constituição Federal, notadamente pelo artigo 226, §4<sup>o</sup><sup>99</sup>, já citado, que equipara a entidade familiar à comunidade formada por qualquer um dos pais e seus descendentes. Além disso, o autor ressalta que a Resolução nº 2.121/2015 (norma vigente à época) já autorizava a realização de técnicas de reprodução assistida por pessoas solteiras (item II, 2). Esse conjunto de fatores, para Haab, o leva a sustentar a possibilidade do uso dessas técnicas por qualquer pessoa que deseje constituir uma família nesses moldes.

Entretanto, o doutrinador faz uma ressalva. Embora a entidade familiar monoparental seja juridicamente protegida, a Constituição Federal, em momento algum, teve como propósito promover esse tipo de arranjo familiar. Em suas palavras: "a previsão constitucional não teria a finalidade de promover a formação de famílias a partir de uma pessoa só e sua prole, apenas as garantir, caso ocorram"<sup>100</sup>. Ele ainda

---

de Janeiro: Renovar, 2003, p. 721.

<sup>97</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 785.

<sup>98</sup> HAAB, Tuiskon Bejarano. **Filiação e reprodução humana artificial à luz da Constituição e das Leis Cíveis**. Curitiba: Juruá, 2018, p.117.

<sup>99</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>100</sup> HAAB, Tuiskon Bejarano. **Filiação e reprodução humana artificial à luz da Constituição e das Leis Cíveis**. Curitiba: Juruá, 2018, p.117.

pontua que o artigo 226, §7º<sup>101</sup>, da Constituição, ao abordar o direito ao planejamento familiar, o define como uma livre decisão do casal, sugerindo que o planejamento familiar se destina primordialmente ao par.

Dessa forma, Haab<sup>102</sup> conclui que a ausência de um dos pais não acarreta problemas intransponíveis à criança, desde que esta receba assistência adequada, educação esmerada e amor. Ele argumenta que a preocupação em relação à inseminação artificial de mulheres ou homens sem parceiro não deve resultar em uma proibição irrestrita da prática. É essencial ponderar, em cada situação concreta, se a utilização da reprodução assistida por uma pessoa sozinha poderá causar dano à criança gerada, hipótese que inviabilizaria o procedimento em nome do melhor interesse do menor, que prevalece sobre o direito reprodutivo individual.

Em contraponto a essas visões, Raphael Ribeiro<sup>103</sup> diz que “não se pode concordar com o entendimento segundo o qual a família bilateral é o modelo normal ou aquele em que se garante mais intensamente o melhor interesse da prole”. Para ele, cada estrutura familiar possui um valor intrínseco, não havendo que se falar em hierarquia entre elas.

Nesse diapasão, Paulo Lôbo<sup>104</sup> sustenta que não existe qualquer fundamento jurídico-constitucional para se distinguir direitos e deveres essenciais entre as diferentes entidades familiares, tampouco para hierarquizá-las. Todas são distintas, e não se pode impor um modelo preferencial sobre os demais. Conforme o doutrinador:

A igualdade e seus consectários não podem apagar ou desconsiderar as diferenças naturais e culturais que há entre as pessoas e entidades. Homem e mulher são diferentes; pais e filhos são diferentes; criança e adulto ou idoso são diferentes; a família matrimonial, a união estável, a família monoparental e as demais entidades familiares são diferentes. Todavia, as diferenças não podem legitimar tratamento jurídico assimétrico ou desigual, no que concernir com a base comum dos direitos e deveres, ou com o núcleo intangível da dignidade de cada membro da família. Não há qualquer fundamentação jurídico-constitucional para distinção de direitos e deveres essenciais entre

<sup>101</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>102</sup> HAAB, Tuiskon Bejarano. **Filiação e reprodução humana artificial à luz da Constituição e das Leis Cíveis**. Curitiba: Juruá, 2018, p.118.

<sup>103</sup> RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **Reprodução assistida *post mortem*: a atribuição de direitos sucessórios aos filhos gerados após a morte de um dos genitores**. 2016. Dissertação (pós-graduação) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 53.

<sup>104</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. 5 v., p. 46.

as entidades familiares, ou para sua hierarquização, mas são todas diferentes, não se podendo impor um modelo preferencial sobre as demais.

Raphael Ribeiro<sup>105</sup> arremata seu pensamento afirmando que "há de se admitir que, se um casal mantinha um projeto parental conjunto, a extinção deste não se opera automaticamente com a morte de um dos parceiros". Desse modo, o sobrevivente mantém a titularidade daquela expectativa de parentalidade, desde que o falecido tenha expressamente manifestado sua intenção de prosseguir com a concepção mesmo após o óbito. Assim, a ausência de convivência com o pai falecido, por si só, não configura um argumento suficiente para impedir a reprodução póstuma.

Diante das diferentes vertentes apresentadas, este trabalho propõe o pleno reconhecimento do direito de o sobrevivente dar continuidade ao projeto parental. A ideia de que a ausência física do genitor falecido prejudicaria de modo automático o melhor interesse da criança não se sustenta diante do arcabouço constitucional. A família monoparental é expressamente reconhecida e protegida pelo artigo 226, §4º, da Constituição Federal, tornando inadmissível qualquer forma de discriminação ou hierarquização entre as diferentes estruturas familiares legalmente constituídas. Argumentar que a ausência de um dos genitores impede a plena formação da criança é desconsiderar a capacidade de amor, educação e suporte que uma família monoparental pode oferecer. Nesse sentido, a Resolução nº 2.320/2022<sup>106</sup> do Conselho Federal de Medicina (CFM) é categórica, ao dispor, em seu item IX, que "Às famílias monoparentais e aos casais unidos ou não pelo matrimônio, fica garantida a igualdade de direitos para dispor das técnicas de reprodução assistida com o papel de auxiliar no processo de procriação", consolidando o entendimento de que a autonomia reprodutiva deve prevalecer, em respeito à dignidade humana e à diversidade familiar.

---

<sup>105</sup> RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **Reprodução assistida *post mortem*: a atribuição de direitos sucessórios aos filhos gerados após a morte de um dos genitores**. 2016. **Dissertação (pós-graduação)** – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 59.

<sup>106</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **RESOLUÇÃO CFM nº 2.320/2022**. Disponível em: [https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320\\_2022.pdf](https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320_2022.pdf) Acesso em 20 de agosto de 2025.

### 3.4.2 Necessidade do consentimento expresso do falecido para a implantação de seu material genético após a sua morte

Conforme se pormenorizará posteriormente, os discordantes da concepção *post mortem* argumentam que o material genético de uma pessoa já falecida não deveria ser utilizado, ainda que este tenha concedido autorização prévia em vida. Nesse contexto, Guilherme Calmon<sup>107</sup> assevera que:

[...] ao menos no estágio atual da matéria no direito brasileiro, não há como se admitir, mesmo com vontade expressa deixada em vida pelo falecido, o acesso da ex-esposa ou ex-companheira às técnicas de reprodução assistida homóloga, diante do princípio da igualdade entre os filhos.

Em contrapartida, de modo geral, aqueles que reconhecem a possibilidade da reprodução assistida *post mortem* enfatizam a indispensabilidade de um requisito fundamental: o consentimento, manifestado em vida pelo *de cujus*, para que seu material genético possa ser empregado mesmo após o falecimento. Essa perspectiva é compartilhada pela professora Maria Helena Diniz<sup>108</sup>, que destaca que “o uso do material fertilizante depende de anuência prévia específica do doador (Resolução CFM n. 2.320/2022, seção VIII), uma vez que tem propriedade sobre as partes destacadas de seu corpo”.<sup>109</sup>

Essa exigência do consentimento expresso tem sido chancelada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ). No julgamento do Recurso Especial n. 1.918.421/SP<sup>110</sup>, consoante já exposto, a Quarta Turma do Tribunal firmou o entendimento de que a autorização expressa e inequívoca do falecido é um requisito essencial para o

<sup>107</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 733.

<sup>108</sup> DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Direito de Família** Vol.5 - 38ª Edição 2024. 38. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book*. p.528. ISBN 9788553621453. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553621453/>. Acesso em: 31 ago. 2025.

<sup>109</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **RESOLUÇÃO CFM nº 2.320/2022**. Disponível em: [https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320\\_2022.pdf](https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320_2022.pdf) Acesso em 20 de agosto de 2025.

<sup>110</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Recurso Especial **REsp 1.918.421/SP**. Relator: Ministro Marco Buzzi. Redator para acórdão: Ministro Luis Felipe Salomão. Data do julgamento: 08 jun. 2021. Data da publicação: 26 ago. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=133249320&tipo=0&nreg=&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJqdr=&dt=&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 31 ago. 2025.

procedimento *post mortem*<sup>111</sup>. No caso, embora existisse um contrato de custódia dos embriões, o STJ considerou que faltava a manifestação clara e formal do falecido autorizando especificamente a implantação dos embriões após sua morte.

Nessa mesma diretriz, Tuiskon Bejarano Haab<sup>112</sup> leciona. Para o referido autor, em situações de dissolução da sociedade conjugal, seja pela morte de um dos cônjuges ou por qualquer outra causa prevista no art. 1.571<sup>113</sup> do Código Civil, a permissão para o uso dos gametas na reprodução homóloga constitui um elemento essencial. Ele argumenta que essa exigência decorre das normas mencionadas anteriormente.

Ana Cláudia Scalquette<sup>114</sup> partilha dessa mesma visão, afirmando que, a despeito da falta de previsão legislativa, “o marido deverá autorizar a utilização de seu material genético de maneira expressa, sendo medida imprescindível para a inequívoca manifestação de sua vontade”. De modo similar, Silvio Venosa<sup>115</sup> aponta que “é possível que a mulher seja fecundada com sêmen de seu marido, após sua morte”, ressaltando que, nessas circunstâncias, “é necessário que o varão tenha expressamente autorizado”.

Sob essa perspectiva, Ana Cláudia Ferraz<sup>116</sup> esclarece que a exigência de autorização expressa visa a prevenir incertezas quanto à paternidade do filho concebido postumamente, especialmente se a mãe iniciar um novo relacionamento. Segundo a autora:

---

<sup>111</sup> BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Implantação de embriões congelados em viúva exige autorização expressa do falecido, decide Quarta Turma**. *Notícias STJ*, Brasília, DF, 15 jun. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portaltj/Paginas/Comunicacao/Noticias/15062021-Implantacao-de-embrioes-congelados-em-viuv-a-exige-autorizacao-expressa-do-falecido--decide-Quarta-Turma.aspx>. Acesso em: 31 ago. 2025.

<sup>112</sup> HAAB, Tuiskon Bejarano. **Filiação e reprodução humana artificial à luz da Constituição e das Leis Civis**. Curitiba: Juruá, 2018, p.107.

<sup>113</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>114</sup> SCALQUETTE, Ana Claudia Silva. **Estatuto da reprodução assistida**. 2009. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 49.

<sup>115</sup> VENOSA, Silvio de S. **Direito Civil - Família e Sucessões** - Vol. 5 - 25ª Edição 2025. 25. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. *E-book*. p.212. ISBN 9786559776825. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559776825/>. Acesso em: 31 ago. 2025.

<sup>116</sup> FERRAZ, Ana Claudia Brandão de Barros Correia. **Docentes da UFPE: Reprodução humana assistida e suas consequências nas relações de família**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2008, p. 108.



O intuito é evitar que surja dúvida sobre a paternidade, pois se a mulher mantém nova relação, o filho pode não ser do marido falecido, mas do seu novo marido ou companheiro. Pode, ainda, acontecer um conflito entre o critério biológico e o socioafetivo, no caso de a mulher viver em união estável com outro homem, que assumiu a posição de pai afetivo em relação ao filho fruto da inseminação homóloga post mortem.

Para alguns juristas, essa manifestação de vontade, que busca dar continuidade a um projeto parental póstumo, deve ser formalizada com solenidades específicas.

Para Maria Helena Diniz<sup>117</sup>, a reprodução assistida *post mortem* só será possível se “houver anuência do marido nesse sentido em instrumento público ou testamento”. Nessa mesma linha, o STJ, no julgamento do já citado Recurso Especial n. 1.918.421/SP<sup>118</sup>, consolidou o entendimento de que a autorização deve ser conferida por testamento ou por documento análogo que assegure as mesmas garantias e formalidades do ato de última vontade.

Ao contrário, para Raphael Ribeiro<sup>119</sup>, o doador de material genético deve anuir de forma expressa e inequívoca à reprodução assistida *post mortem*, contudo, não se afigura razoável que a referida autorização deva ser veiculada exclusivamente por via testamentária. Nas palavras do autor:

Exigir elaboração de ato solene de última vontade por parte do pretense genitor consistiria em formalismo exagerado e submeteria a reprodução ao aguardo de procedimento judicial de apresentação de testamento, muitas vezes demorado e tumultuado pelos interessados financeiramente na questão. O retardamento e os conflitos em sucessivas impugnações da validade da cédula testamentária inclusive poderiam ser utilizados como forma de protelar o andamento processual até que a parceira sobrevivente já não se encontre mais em idade adequada para dar seguimento à procriação artificial.

Dessa forma, este trabalho propõe, por analogia, a aplicação do artigo 1.609

<sup>117</sup> DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2002, 2ª ed., p. 481.

<sup>118</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Recurso Especial **REsp 1.918.421/SP**. Relator: Ministro Marco Buzzi. Redator para acórdão: Ministro Luis Felipe Salomão. Data do julgamento: 08 jun. 2021. Data da publicação: 26 ago. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=133249320&tipo=0&nreg=&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 31 ago. 2025.

<sup>119</sup> RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **Reprodução assistida post mortem: a atribuição de direitos sucessórios aos filhos gerados após a morte de um dos genitores**. 2016. Dissertação (pós-graduação) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 62.

do Código Civil, que trata do reconhecimento de filhos nascidos fora do casamento, no que for adequado para regulamentar o consentimento do *de cujus* para a utilização de seu material genético após o falecimento.<sup>120</sup> A justificativa para essa aplicação reside na similaridade de finalidade entre ambos os institutos: garantir a filiação (pois consentir com o uso do material genético *post mortem* é expressar a vontade de reconhecer o filho que vier a nascer como seu, estabelecendo a paternidade) e proteger a manifestação de vontade em decisões de grande importância pessoal e patrimonial, sempre com foco no melhor interesse do filho que poderá nascer. Assim, o consentimento do falecido, expresso em vida, poderia ser formalizado por escritura pública ou escrito particular arquivado em cartório; por testamento, mesmo que a manifestação seja incidental; ou por declaração direta e expressa perante um juiz, ainda que o reconhecimento não seja o único ou principal objetivo do ato. A relevância desse artigo está justamente na sua flexibilidade quanto às formas de reconhecimento, que podem abranger desde documentos formais até manifestações diretas, sem criar, portanto, formalismos excessivos que inviabilizem o projeto parental.

### **3.4.3 Prazo para a utilização do material reprodutivo congelado após a morte do genitor**

No âmbito das discussões sobre a reprodução assistida *post mortem*, uma questão igualmente complexa e geradora de amplos debates jurídicos é a definição do prazo máximo para a utilização do material genético do *de cujus*.

Conforme abordado, o artigo 1.597, inciso III, do Código Civil<sup>121</sup>, estabelece que os filhos concebidos por fecundação artificial homóloga são presumidos como havidos na constância do casamento, mesmo que o marido já tenha falecido. Isso significa que a lei reconhece a filiação de uma criança gerada por inseminação artificial homóloga *post mortem*. No entanto, o mencionado dispositivo legal não determina um prazo

---

<sup>120</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>121</sup> BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 11 jan. 2002. **Art. 1.597, III.**

específico para a utilização desse material genético após o óbito do genitor, o que provoca um intenso debate doutrinário acerca da delimitação temporal para tal procedimento.

Ana Cláudia Scalquette<sup>122</sup> sugere que uma alternativa seria adotar o prazo estabelecido pelo legislador no artigo 1.800, §4º, do Código Civil<sup>123</sup>. Este preceito trata do limite máximo para a concepção de um beneficiário testamentário ainda inexistente, desde que as pessoas responsáveis pela concepção estivessem vivas no momento da abertura da sucessão.

Outra possibilidade, também apontada pela autora, reside no prazo definido pelo artigo 5º da Lei de Biossegurança (Lei nº 11.105/05), que dispõe:

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:

I – sejam embriões inviáveis; ou

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>124</sup>

Importa destacar que, decorridos três anos de congelamento, e mediante a expressa autorização dos genitores, conforme estipulado pela legislação, os embriões podem ter seu destino alterado para a pesquisa com células-tronco. Essa permissão legal para a utilização científica de vidas em potencial efetivamente desvia esses embriões da possibilidade de serem implantados, o que naturalmente suprime qualquer direito pessoal ou patrimonial que lhes seria inerente caso viessem a se

<sup>122</sup> SCALQUETTE, Ana Claudia Silva. **Estatuto da reprodução assistida**. 2009. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 198.

<sup>123</sup> BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 11 jan. 2002. **Art. 1.800, §4º**.

<sup>124</sup> BRASIL. **LEI Nº 11.105, DE 24 DE MARÇO DE 2005**. Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei nº 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória nº 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei nº 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm) Acesso em 24 de agosto de 2025.

desenvolver.

A partir do momento em que são cedidos para pesquisa, mesmo que seu uso imediato não ocorra, tais embriões perdem a vinculação com seus genitores. Consequentemente, a perspectiva de se tornarem seres humanos plenamente formados é afastada, e, com ela, a condição de serem considerados, no mínimo, sujeitos de direitos condicionados ao nascimento com vida.

Nesse contexto, Ana Cláudia Scalquette<sup>125</sup> conclui que o período de três anos se apresenta como um tempo razoável. Não é excessivamente longo a ponto de gerar prejuízos significativos aos herdeiros já existentes na data do falecimento do genitor. Igualmente, o prazo não se mostra demasiadamente curto, evitando que o eventual genitor sobrevivente, ainda imerso no processo de luto, seja compelido a se submeter ao procedimento de geração da criança em um momento de vulnerabilidade emocional.

Outros juristas, como Caterina de Luca<sup>126</sup>, propõem que uma solução seria o pai, ao consentir com a técnica de reprodução humana assistida, estabelecer no mesmo instrumento, ou em testamento, um prazo para a concepção do filho. A autora, contudo, adverte que "este prazo não poderia ser superior a dois anos, que é o estabelecido pelo Código Civil no artigo 1800, §4º para a concepção da prole eventual".<sup>127</sup>

Há, também, aqueles que se opõem à fixação de qualquer prazo. Maria Berenice Dias<sup>128</sup> argumenta que não existe justificativa para a imposição de um limite temporal, uma vez que a segurança dos sucessores não pode se sobrepor aos direitos do filho concebido postumamente. Em suas palavras:

Mesmo quem reconhece o direito sucessório ao filho concebido mediante fecundação artificial póstuma se inclina em estabelecer o prazo de dois anos

<sup>125</sup> SCALQUETTE, Ana Claudia Silva. **Estatuto da reprodução assistida**. 2009. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 200.

<sup>126</sup> LUCA, Caterina Medeiros de. **O concebido post mortem no direito das sucessões**. 2010. Artigo (Pós-Graduação em Direito) – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 29.

<sup>127</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>128</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 124.

para que ocorra a concepção, fazendo analogia ao prazo para a concepção da filiação eventual (CC 1.800 § 4º). Esta limitação não tem nenhuma justificativa. Não se pode discriminar o filho havido *post mortem* concebido com sêmen do pai pré-morto, depois do prazo de dois anos. A tentativa de emprestar segurança aos demais sucessores não deve prevalecer sobre o direito hereditário do filho que veio a nascer, ainda que depois de alguns anos.

O presente trabalho defende que a vontade procriacional, embora fundamental, não pode ser considerada infinita, de modo que se torna imperiosa a fixação de um prazo para a utilização do material genético criopreservado. Embora a legislação brasileira não delimite um tempo para a validade do consentimento para a procriação *post mortem*, a segurança jurídica e a estabilidade das relações sucessórias demandam uma regulamentação. Propõe-se, assim, que a utilização do material genético ocorra em um prazo máximo de três anos após o falecimento do genitor. Este lapso temporal é sugerido em atenção à preservação da vontade expressa em vida, e em analogia ao disposto na Lei de Biossegurança, acima citada. Acredita-se que o decurso desse período, sem que a técnica reprodutiva tenha sido iniciada, deve conduzir à presunção de extinção da autorização para o uso do material genético.

## 4. DIREITO SUCESSÓRIO DO FILHO CONCEBIDO POR INSEMINAÇÃO HOMÓLOGA *POST MORTEM*

### 4.1 Corrente excludente: negativa de qualquer direito sucessório

Adentrando à análise da vocação hereditária do filho concebido *post mortem*, é imperativo reconhecer que, embora o ordenamento jurídico preveja a presunção de paternidade (artigo 1.597, III, Código Civil)<sup>129</sup>, não há legislação que regule expressamente as consequências sucessórias dessa filiação póstuma. Essa lacuna legislativa é a origem de profundas divergências doutrinárias a respeito da possibilidade de o filho ter direitos hereditários, tema que será explorado a seguir.

Este trabalho, para fins de sistematização da matéria, dividirá a divergência em três correntes principais: a corrente excludente (que nega qualquer direito sucessório), a corrente intermediária (a qual defende a vocação hereditária apenas pela via testamentária) e a corrente ampliativa (que assegura o reconhecimento da vocação hereditária legítima).

A primeira perspectiva a ser examinada é a corrente excludente. Esta posição rechaça qualquer possibilidade de direito sucessório ao filho concebido por meio de reprodução assistida após o falecimento do genitor. Sua fundamentação principal reside na ausência de uma legislação específica que discipline a matéria. Caio Mário da Silva Pereira<sup>130</sup>, por exemplo, defende que não é cabível falar em direitos sucessórios para aquele que foi concebido via inseminação artificial *post mortem*. Ele ressalta, contudo, que "uma reforma legislativa deveria contemplar essa hipótese, inclusive para salvaguardar o princípio constitucional da não discriminação entre filhos".

Outro defensor dessa corrente é o jurista Eduardo de Oliveira Leite<sup>131</sup>, que

---

<sup>129</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 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 30 de setembro de 2025.

<sup>130</sup> PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil-vol. V - 30ª Edição 2024**. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.327. ISBN 9786559649129. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649129/>. Acesso em: 27 set. 2025.

<sup>131</sup> LEITE, Eduardo de Oliveira. **Comentários ao Novo Código Civil: do direito das sucessões** (arts.

igualmente alerta para o silêncio do ordenamento jurídico sobre o tema. Ele enfatiza, no entanto, que "a evolução da biomedicina e do biodireito precisará, de imediato, oferecer soluções para as situações concretas que já se apresentam ao judiciário".

O autor<sup>132</sup> categoriza a criança concebida por inseminação *post mortem* como uma situação atípica no direito das sucessões. Em sua visão, "nessa circunstância, a criança não herdará de seu pai porque não estava concebida no momento da abertura da sucessão". Ele conclui que "uma solução favorável à criança dependeria de uma disposição legislativa que favorecesse o fruto da *inseminação post mortem*", de modo que, enquanto tal previsão não existir, não há que se considerar a hipótese de eventuais direitos sucessórios.

Guilherme Calmon<sup>133</sup>, por sua vez, adota uma postura mais drástica, defendendo que o acesso da ex-esposa ou ex-companheira às técnicas *post mortem* não deve ser admitido, nem mesmo com autorização expressa do falecido. Contudo, se porventura essa técnica for empregada, a paternidade será estabelecida, mas sem a finalidade de conferir direitos sucessórios. Isso poderia levar a criança prejudicada a buscar reparação por danos materiais contra sua mãe e os profissionais que a auxiliaram a procriar utilizando o sêmen de um cônjuge ou companheiro já falecido. Nas palavras do doutrinador:<sup>134</sup>

Assim, com base na responsabilidade civil subjetiva da mulher que resolveu conceber e fazer nascer a criança que não terá qualquer direito sucessório em virtude da morte anterior de seu pai – diante da verdade biológica –, será perfeitamente viável ao filho exigir a reparação do dano patrimonial que, normalmente, consistirá na parte que ele teria direito na herança deixada pelo falecido pai e que foi distribuída entre os herdeiros. Tal não significa que a prática seja estimulada, mas representa a indispensabilidade de serem tutelados e promovidos os melhores interesses da criança, que não deve sofrer sanções diante da conduta espúria ou ilegítima daquele que pretendeu procriar com a consciência de que os danos patrimoniais e, também, extrapatrimoniais se verificariam na pessoa da criança concebida com sêmen do ex-marido (ou ex-companheiro).

---

1.784 a 2.027). 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. Volume XXI., p. 109.

<sup>132</sup> LEITE, Eduardo de Oliveira. **Comentários ao Novo Código Civil**: do direito das sucessões (arts. 1.784 a 2.027). 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. Volume XXI., p. 110.

<sup>133</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 733.

<sup>134</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 938.

Em suma, essa corrente se alinha à rigidez da legalidade estrita, defendendo que, na ausência de uma previsão legal explícita que confira direitos sucessórios ao filho concebido *post mortem*, qualquer interpretação que os conceda representaria uma indevida ampliação de direitos por parte do intérprete. Este posicionamento, portanto, privilegia a segurança jurídica e a previsibilidade das relações sucessórias, em detrimento de uma abordagem que valorize a concretização do projeto parental e os direitos do nascido por essa via.

Não obstante a coerência legalista dos argumentos apresentados, este trabalho não se filia à corrente excludente. O posicionamento mais restritivo falha ao dar prevalência à rigidez da norma infraconstitucional (o artigo 1.798 do Código Civil)<sup>135</sup> em detrimento do mandamento constitucional da igualdade entre os filhos (artigo 227, §6º, da Constituição)<sup>136</sup>, que deve ser o fundamento primordial de toda a sucessão, conforme se pormenorizará posteriormente. Ainda, a postura mais radical, a exemplo da defendida por Guilherme Calmon, desconsidera a própria validade da reprodução assistida *post mortem* e ignora a vontade expressa do *de cuius* de ser pai após sua morte, enfraquecendo o princípio do planejamento familiar e a autonomia do genitor.

#### 4.2 Corrente Intermediária: vocação hereditária apenas pela via testamentária

Como já foi abordado em capítulos anteriores, o direito sucessório no Brasil adota o princípio da coexistência, estabelecendo que a capacidade para herdar é restrita a indivíduos já nascidos ou concebidos no momento da abertura da sucessão, ou seja, no falecimento do autor da herança. Este preceito está consignado no artigo 1.798 do Código Civil.<sup>137</sup>

Entretanto, o próprio Código flexibiliza essa exigência em seu artigo 1.799, I, ao permitir que o testador, por meio de testamento, beneficie pessoas que sequer

<sup>135</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 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 30 de setembro de 2025.

<sup>136</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>137</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 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 30 de setembro de 2025.



foram concebidas no instante de sua morte.<sup>138</sup> O testamento, por sua vez, configura-se como a declaração de última vontade de alguém, por meio da qual se dispõe sobre o destino de seu patrimônio para após o óbito.

Diante dessa prerrogativa, uma parcela da doutrina defende que a única via para que o filho gerado por reprodução assistida *post mortem* seja reconhecido como sucessor de seu genitor falecido é a existência de um testamento que o contemple como prole eventual, conforme aduz o artigo 1.799, I, do Código Civil.<sup>139</sup>

Essa visão é compartilhada por Rolf Madaleno<sup>140</sup>, que aponta uma falha do Código Civil por não ter solucionado a desigualdade sucessória que se manifesta entre os descendentes na hipótese de reprodução assistida *post mortem*. Para ele, o artigo 1.798 estabelece a capacidade passiva na sucessão legítima apenas para aqueles já nascidos ou concebidos no momento da abertura da sucessão, enquanto o artigo 1.784 determina que a transmissão da herança ocorre no instante do falecimento, criando um cenário de desigualdade para a prole póstuma.

O autor<sup>141</sup> pontua que, na sucessão legítima, o indivíduo concebido após o óbito carece de vocação sucessória, devido à imperatividade legal da simultaneidade temporal entre o falecimento do autor da herança e a concepção ou nascimento do sucessor. Contudo, Madaleno faz a seguinte ponderação:

Ao contrário, na sucessão testamentária não há exigência dessa coincidência entre a morte e a concepção ou o nascimento com vida, porque o *de cujus* pode indicar, por testamento, herdeiro ou legatário, filhos ainda não concebidos ao tempo de sua morte (CC, art. 1.800, § 4º).<sup>142</sup>

Ana Cláudia Scalquette<sup>143</sup> corrobora esse entendimento. Ela argumenta que,

<sup>138</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>139</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>140</sup> MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 705.

<sup>141</sup> MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 706.

<sup>142</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>143</sup> SCALQUETTE, Ana Claudia Silva. **Estatuto da reprodução assistida**. 2009. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 202.

considerando o reconhecimento da filiação *post mortem* pelo artigo 1.597 em casos de fecundação homóloga, é inteiramente viável aceitar uma disposição testamentária que beneficie o filho ainda não nascido ou sequer concebido do próprio testador. Para isso, seria necessário apenas a existência do cônjuge sobrevivente e uma autorização formal para o uso do material genético. Contudo, a autora ressalva que, mesmo com a previsão de deixa testamentária à prole eventual no artigo 1.799 do Código Civil, essa medida não seria suficiente para assegurar plenamente os direitos sucessórios de filhos ainda não concebidos, nem para garantir o respeito à igualdade da legítima.<sup>144</sup>

Silvio Venosa<sup>145</sup> também se alinha a essa corrente, ao afirmar que os filhos concebidos *post mortem*, independentemente da técnica empregada, não se qualificam como herdeiros. Ele, todavia, ressalta que o Código oferece uma "válvula restrita para essa hipótese", admitindo que, unicamente na sucessão testamentária, o filho esperado de uma pessoa designada, mas ainda não concebido, possa ser chamado a suceder. Nesse caso, a concepção e o nascimento devem ocorrer em até dois anos após a abertura da sucessão, com a devida reserva de bens da herança (artigos 1.799, I, e 1.800).<sup>146</sup>

Maria Helena Diniz<sup>147</sup> adota a mesma vertente, pontuando que:

Filho póstumo não possui legitimação para suceder, visto que foi concebido após o óbito de seu pai genético e por isso é afastado da sucessão legítima ou ab intestato. Poderia ser herdeiro por via testamentária, se inequívoca for a vontade do doador de sêmen de transmitir herança ao filho ainda não concebido, manifestada em testamento.

De modo análogo, Jesualdo Eduardo de Almeida Júnior<sup>148</sup> preceitua que o

<sup>144</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>145</sup> VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil - Família e Sucessões - Vol. 5 - 25ª Edição 2025**. 25. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. E-book. p.212. ISBN 9786559776825. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559776825/>. Acesso em: 27 set. 2025.

<sup>146</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>147</sup> DINIZ, Maria Helena. **O Estatuto Atual do Biodireito**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 558.

<sup>148</sup> ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. Técnicas de reprodução assistida e o biodireito. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 632, 1 abr. 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/6522>. Acesso em: 28 set. 2025.

concepturo somente terá direito sucessório se houver cláusula testamentária neste sentido, e desde que venha a ser concebido no interregno de dois anos, ou em outro de menor prazo indicado pelo testador. Se tal cláusula testamentária existir, o patrimônio hereditário deverá ser reservado, com a nomeação de um curador. Caso o prazo legal ou convencional expire sem a concepção, os bens reservados serão distribuídos entre os demais herdeiros.

Dessa forma, buscando mitigar a insegurança jurídica dos coerdeiros quanto à sua posição e à potencial redução de seu quinhão hereditário, essa corrente doutrinária propõe, por interpretação analógica, a aplicação à reprodução assistida póstuma do prazo estabelecido pelo Código Civil para a vocação hereditária testamentária da prole eventual.

Contudo, apesar dos argumentos que privilegiam a segurança jurídica e a clareza formal, também não nos alinhamos integralmente a esta corrente. A ideia de que a vocação hereditária do filho concebido *post mortem* se restrinja à via testamentária nos parece insuficiente para salvaguardar plenamente o princípio constitucional da igualdade entre os filhos. A filiação, uma vez reconhecida, deve gerar efeitos sucessórios plenos, independentemente do meio de sua concepção, sob pena de criar uma discriminação infundada e contrária aos valores de proteção familiar e dignidade humana que regem nosso ordenamento.

#### 4.3 Corrente ampliativa: reconhecimento da vocação hereditária legítima

Para uma análise aprofundada da última vertente doutrinária, é imperativo estabelecer algumas premissas. O artigo 227, § 6º<sup>149</sup>, da Constituição Federal, preceitua que "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". Em consonância com a Carta Magna, o artigo 1.596 do Código Civil reproduz a mesma redação, consagrando o fundamental

---

<sup>149</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

princípio da igualdade entre filhos.<sup>150</sup>

Tais preceitos legais têm a função de regulamentar a isonomia constitucional, prevista no caput do artigo 5º da Carta Magna, que se estabelece como um dos pilares do Direito Civil Constitucional. Em síntese, do ponto de vista jurídico, todos os descendentes são iguais, quer tenham sido concebidos na constância do casamento ou não. Essa igualdade se estende também aos filhos adotivos e àqueles gerados por qualquer modalidade de reprodução assistida, abrangendo até mesmo a inseminação heteróloga, que utiliza material genético de terceiros. Assim, essa isonomia erradica qualquer distinção entre filhos "legítimos" e "ilegítimos" ou outras formas de designação discriminatória, como existia no Código Civil de 1916.

É precisamente a partir desta base que se consolida a terceira vertente, a corrente ampliativa, que defende que o direito constitucional à herança deve ser assegurado de forma equânime, tanto para os filhos já nascidos no momento do falecimento do autor da herança (*de cujus*), quanto para aqueles que vierem a nascer, mesmo que concebidos após o óbito do genitor.

Conforme apontado por autores como José Luiz Gavião de Almeida<sup>151</sup>, pode-se vislumbrar um aparente antagonismo entre o artigo 1.798 do Código Civil<sup>152</sup>, que restringe a capacidade sucessória àqueles já concebidos no momento da abertura da sucessão, e o artigo 227, § 6º, da Constituição Federal. No entendimento do autor, essa limitação legal não pode se sustentar diante da inquestionável relação de filiação estabelecida no caso de reprodução assistida homóloga:

Uma interpretação a contrário sensu do artigo 1.798 poderia levar à conclusão de que o indivíduo não concebido à época da abertura da sucessão a ela (herança) não tem direito. Mas a ligação parental entre o de cujus e o indivíduo vindo de inseminação artificial homóloga é indiscutível, quer tenha ele nascido enquanto vivo ou depois de morto o seu pai (art. 1597, III). Se o indivíduo, a qualquer tempo, nasce com vida, decorrente do desenvolvimento de embrião excedentário, mediante inseminação artificial

<sup>150</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 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 30 de setembro de 2025.

<sup>151</sup> ALMEIDA, José Gavião de. **Código Civil comentado. Direito das sucessões. Sucessão em geral. Sucessão legítima**. Artigos 1.784 a 1.856. vol. xviii. AZEVEDO, Villaça, Álvaro (Coord.). São Paulo: Atlas, 2003, p. 104.

<sup>152</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 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 30 de setembro de 2025.

homóloga, forma-se a relação de filiação.<sup>153</sup>

Na mesma linha de raciocínio, Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka<sup>154</sup> sustenta que, uma vez realizada a procriação póstuma, o vínculo parental de filiação se efetiva, acarretando todas as consequências daí decorrentes, em conformidade com a regra fundamental da Constituição Federal, o que inclui, inequivocamente, os direitos sucessórios em relação à herança do genitor falecido.

Dessa forma, uma vez garantida a filiação nos casos de reprodução assistida *post mortem* pelo artigo 1.597, inciso III, do Código Civil<sup>155</sup>, o princípio da igualdade entre os filhos, um imperativo constitucional, deve prevalecer. Nesse sentido, Maria Berenice Dias<sup>156</sup> destaca que “a legislação não proíbe a inseminação *post mortem* e a Constituição consagra a igualdade entre os filhos. Não se pode, portanto, admitir que a legislação infraconstitucional restrinja o direito do filho assim concebido”.

Em uma situação de colisão entre o direito à segurança jurídica daqueles com vocação sucessória no momento da abertura da sucessão (argumento que ampara as duas outras correntes supraditas) e o direito à herança do filho concebido postumamente, este último deve prevalecer sobre o primeiro, conforme enfatiza Raphael Ribeiro.<sup>157</sup> Isso se justifica, pois o direito do filho póstumo está fortemente amparado pelo princípio da igualdade entre os filhos, enquanto o argumento da segurança jurídica baseia-se em norma infraconstitucional.

Anna Beraldo<sup>158</sup> adere a esse entendimento, ao salientar que a Constituição

<sup>153</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>154</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **As inovações biotecnológicas e o direito das sucessões**. *Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária*. Ano 57, nº 375, janeiro de 2009. Porto Alegre: Notadez, 2009, p. 59.

<sup>155</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>156</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4ª ed. Ebook. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 647.

<sup>157</sup> RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **Reprodução assistida *post mortem*: a atribuição de direitos sucessórios aos filhos gerados após a morte de um dos genitores**. 2016. **Dissertação (pós-graduação)** – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 108.

<sup>158</sup> BERALDO, Anna de Moraes Salles. **Efeitos sucessórios da reprodução humana assistida homóloga *post mortem***. *Dissertação (Mestrado em Direito)* – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 45.

Federal proíbe qualquer tipo de discriminação entre os filhos, independentemente de sua origem. A autora complementa, afirmando que "uma vez que a criança venha a nascer em razão de tais técnicas medicamente assistidas, ela terá os mesmos direitos que os demais descendentes".

Para Carlos Cavalcanti<sup>159</sup>, não é admissível excluir da participação nas repercussões jurídicas, tanto no âmbito do direito de família quanto no direito das sucessões, aquele que foi gerado com intervenção médica após o falecimento do autor da herança. A justificativa de que tal solução prejudicaria ou excluiria o direito dos outros herdeiros já existentes ou concebidos no momento da abertura da sucessão não deve prevalecer. Além disso, as argumentações que priorizam a suposta segurança no processo sucessório também não se sustentam.

O jurista<sup>160</sup> argumenta que, em sistemas jurídicos como o brasileiro, que consagram constitucionalmente a igualdade entre os filhos, independentemente da situação jurídica dos pais, não se pode admitir legislação infraconstitucional que restrinja o direito do filho concebido mediante fecundação artificial *post mortem*. Para Cavalcanti, essa situação não encontra respaldo constitucional; ao contrário, "o legislador constitucional não previu exceção, não cabendo ao legislador ordinário, tampouco ao intérprete estabelecer exceções ao princípio constitucional da igualdade entre os filhos".

O autor<sup>161</sup> conclui que os efeitos sucessórios da inseminação *post mortem* são amplos e não se limitam à sucessão testamentária. Pois, se é certo que o falecido pode chamar a suceder, por testamento, a prole eventual de terceiros, nos termos do artigo 1.799, inciso I, do Código Civil<sup>162</sup>, poderá, igualmente, beneficiar sua própria

---

<sup>159</sup> ALBUQUERQUE FILHO, Carlos Cavalcanti. **Fecundação artificial post mortem e o direito sucessório**. In: V Congresso Brasileiro de Direito de Família. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/8.pdf>. Acesso em 28 set. 2025, p. 6.

<sup>160</sup> ALBUQUERQUE FILHO, Carlos Cavalcanti. **Fecundação artificial post mortem e o direito sucessório**. In: V Congresso Brasileiro de Direito de Família. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/8.pdf>. Acesso em 28 set. 2025, p. 8.

<sup>161</sup> ALBUQUERQUE FILHO, Carlos Cavalcanti. **Fecundação artificial post mortem e o direito sucessório**. In: V Congresso Brasileiro de Direito de Família. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/8.pdf>. Acesso em 28 set. 2025, p. 20.

<sup>162</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/leis/2002/110406compilada.htm>.

prole eventual, inclusive estabelecendo se a deixa testamentária sairá de sua parte disponível ou se constitui adiantamento da legítima, com necessidade de colação.

Nessa perspectiva, Heloisa Helena Barboza<sup>163</sup> enfatiza que “todos os que ocupam o mesmo lugar nas famílias, isto é, exercem as mesmas funções, devem ter igual tratamento”. Ela acrescenta que um tratamento diferenciado seria discriminatório, violando o princípio constitucional da igualdade. Seguindo a mesma linha de raciocínio, Anna Beraldo<sup>164</sup> conclui que “uma vez nascido o filho, este deve ser protegido em todos os âmbitos”.

Contudo, como pontua Raphael Ribeiro<sup>165</sup>, a vontade procriacional do falecido está sujeita a um prazo de caducidade. Se essa autorização se extinguir, cessa a possibilidade de realizar a reprodução assistida póstuma com o material genético criopreservado. Caso a técnica seja utilizada mesmo após o prazo, não haverá mais o elemento volitivo que justifique o reconhecimento da filiação entre a prole e o doador e, por consequência, não existirá qualquer direito sucessório em relação ao *de cujus*.

Este trabalho alinha-se à corrente ampliativa, defendendo que o direito constitucional à herança deve ser garantido de maneira isonômica tanto aos filhos já nascidos no momento do falecimento do genitor, quanto àqueles concebidos após a morte deste. Como a Constituição Federal (artigo 227, § 6º)<sup>166</sup> e o Código Civil (artigo 1.596)<sup>167</sup> vedam designações discriminatórias na filiação, não se pode condicionar os direitos sucessórios do filho póstumo à existência de testamento, pois todos os filhos são herdeiros legítimos e necessários, com direito à vocação hereditária legítima.

---

Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>163</sup> BARBOZA, Heloisa Helena. **Aspectos controversos do direito das sucessões: considerações à luz da Constituição da República**. In.: TEPEDINO, Gustavo (Org.). *Direito civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional*. Anais do Congresso Internacional de direito civil-constitucional da cidade do Rio de Janeiro. São Paulo: Atlas, 2008. p. 320-327. p. 323.

<sup>164</sup> BERALDO, Anna de Moraes Salles. **Efeitos sucessórios da reprodução humana assistida homóloga post mortem**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 56.

<sup>165</sup> RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **Reprodução assistida post mortem: a atribuição de direitos sucessórios aos filhos gerados após a morte de um dos genitores**. 2016. **Dissertação (pós-graduação)** – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016, p. 110.

<sup>166</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

<sup>167</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 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 30 de setembro de 2025.

Logo, asseguram-se ao filho nascido por meio de reprodução assistida *post mortem* todos os efeitos decorrentes do parentesco e dos direitos sucessórios. Todavia, a exemplo de Raphael Ribeiro, entende-se que essa vontade procriacional não é ilimitada, podendo se extinguir caso o material genético criopreservado não seja utilizado em um determinado período. Ultrapassado esse prazo, presume-se extinta a autorização para uso do material genético e, consequentemente, a relação de filiação e o direito sucessório.



## CONCLUSÃO

A partir da análise do complexo tema da reprodução assistida *post mortem* e suas repercussões no Direito Sucessório brasileiro, esta investigação conclui que a vontade procriacional do genitor falecido é o fator determinante para o reconhecimento pleno dos direitos do filho concebido após o óbito. O entendimento central é que, enquanto essa manifestação de vontade expressa estiver válida, o filho gozará de todos os direitos sucessórios, em alinhamento com os preceitos constitucionais.

Para tanto, o trabalho defendeu a plena validade das famílias monoparentais resultantes da reprodução *post mortem*, refutando a ideia de que a ausência física do genitor configure, por si só, um prejuízo ao melhor interesse da criança. A proteção constitucional conferida à família monoparental (artigo 226, § 4º, Constituição) torna insustentável a argumentação de que o direito ao biparentesco deve impedir a concretização de um projeto parental conjunto, desde que haja o consentimento expresso do falecido.

Em relação ao consentimento do *de cujus*, reafirmou-se sua natureza indispensável. Embora o Código Civil não exija formalidade específica para o uso do material genético *post mortem*, o rigor da decisão exige que a autorização seja expressa e inequívoca. Para conferir segurança jurídica, este trabalho propôs, por analogia ao artigo 1.609 do Código Civil (reconhecimento de filiação), a admissibilidade de formas mais flexíveis do que o testamento, como a escritura pública ou escrito particular arquivado em cartório, afastando o formalismo excessivo que inviabilizaria a procriação.

Outrossim, o posicionamento adotado rejeita a corrente excludente, que nega qualquer direito sucessório por rigidez legalista (art. 1.798, Código Civil), e a corrente intermediária, que restringe a vocação à via testamentária (art. 1.799, I, Código Civil). Ambas as correntes foram consideradas insuficientes por ferirem o princípio constitucional da igualdade entre os filhos (art. 227, § 6º, Constituição). Sob a ótica da corrente ampliativa, a filiação, uma vez reconhecida pelo consentimento, deve gerar efeitos sucessórios legítimos e plenos, reconhecendo o filho póstumo como herdeiro necessário.

Por fim, estabeleceu-se que a autonomia procriacional possui um limite temporal. Propõe-se a fixação de um prazo máximo de três anos para a utilização do material genético após o óbito em analogia à Lei de Biossegurança para resguardar o núcleo da segurança jurídica e evitar a perpetuação indefinida do projeto parental. Caso a técnica reprodutiva não seja iniciada nesse período, presume-se extinta a autorização.

Em síntese, o filho concebido pela reprodução assistida *post mortem* é plenamente reconhecido como herdeiro legítimo e necessário de seu genitor falecido, desde que a concepção se dê sob a égide da eficácia póstuma da vontade procriacional. A garantia do direito sucessório prevalece sobre a estabilidade das relações patrimoniais pré-estabelecidas, mas cessa diante da caducidade da autorização expressa do *de cujus*.

## REFERÊNCIAS

AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO. **Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida.** Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-9292> Acesso em 19 de agosto de 2025.

ALBUQUERQUE FILHO, Carlos Cavalcanti. **Fecundação artificial post mortem e o direito sucessório.** In: V Congresso Brasileiro de Direito de Família. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfndmkaj/https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/8.pdf>. Acesso em 28 set. 2025.

ALDROVANDI, Andrea. **O acesso às tecnologias reprodutivas: garantias e limites**  
ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. **Técnicas de reprodução assistida e o biodireito.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 632, 1 abr. 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/6522>. Acesso em: 28 set. 2025.

ALMEIDA, José Gavião de. Código Civil comentado. **Direito das sucessões.** Sucessão em geral. Sucessão legítima. Artigos 1.784 a 1.856. vol. xviii. AZEVEDO, Villaça, Álvaro (Coord.). São Paulo: Atlas, 2003.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA. **Entenda a reprodução assistida post mortem e conheça seus aspectos legais,** 2020. Disponível em: <https://sbra.com.br/noticias/entenda-a-reproducao-assistida-post-mortem-e-conheca-seus-aspectos-legais/> . Acesso em 19 de agosto.

ÁVILA, Maria Betânia de Melo. **Modernidade e cidadania reprodutiva.** In: ÁVILA, Maria Betânia de Melo; BERQUÓ, Elza. Direitos reprodutivos: uma questão de cidadania. Brasília: Centro Feminista de Estudos e Assessoria — CFEMEA, 1994.

BADALOTTI, Mariangela; TELÖKEN, Cláudio. **Bioética e reprodução humana assistida**. Porto Alegre: Revista AMRIGS jul-dez, 2002.

BARBOZA, Heloisa Helena. **Aspectos controversos do direito das sucessões: considerações à luz da Constituição da República**. In.: TEPEDINO, Gustavo (Org.). *Direito civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional*. Anais do Congresso Internacional de direito civil-constitucional da cidade do Rio de Janeiro. São Paulo: Atlas, 2008.

BARBOZA, Heloisa Helena. **Reprodução assistida e o novo Código Civil**. In: SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coords.). *Bioética, biodireito e o novo Código Civil de 2002*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

BERALDO, Anna de Moraes Salles. **Efeitos sucessórios da reprodução humana assistida homóloga post mortem**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010.

BEVILAQUA, Clóvis. **Direito das Sucessões**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)>. Acesso em 30 de setembro de 2025.

BRASIL. **LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015**. Código de Processo Civil.

Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm) Acesso em 20 de agosto de 2025.

BRASIL. **LEI Nº 9.263, DE 12 DE JANEIRO DE 1996**. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9263.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm) Acesso em 20 de agosto de 2025.

BRASIL. **LEI Nº 11.105, DE 24 DE MARÇO DE 2005**. Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei nº 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória nº 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei nº 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm) Acesso em 24 de agosto de 2025.

BRASIL. **RESOLUÇÃO Nº 196, DE 10 DE OUTUBRO DE 1996**. Disponível em: [https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/1996/res0196\\_10\\_10\\_1996.html](https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/1996/res0196_10_10_1996.html) Acesso em 20 de agosto de 2025.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado 633**. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1170> Acesso em 22 de agosto de 2025.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **PROVIMENTO N. 149, DE 30 DE AGOSTO DE 2023**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado1806222023111665565a1e0fc83.pdf> Acesso em 22 de agosto de 2025.

BRASIL. STJ - **PET no REsp: 1918421 SP 2021/0024251-6**, Relator.: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Publicação: DJ 04/05/2021 Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1202561904/decisao-monocratica-1202561913> Acesso em 22 de agosto de 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Recurso Especial **REsp 1.918.421/SP**. Relator: Ministro Marco Buzzi. Redator para acórdão: Ministro Luis Felipe Salomão. Data do julgamento: 08 jun. 2021. Data da publicação: 26 ago. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=133249320&tipo=0&nreg=&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 31 ago. 2025.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **RESOLUÇÃO CFM nº 2.320/2022**. Disponível em: [https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320\\_2022.pdf](https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320_2022.pdf) Acesso em 20 de agosto de 2025.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **RESOLUÇÃO CFM nº 2.168/2017**. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2017/2168> Acesso em 25 de agosto de 2025.

DENZ, Guilherme Frederico Hernandes. **Procriação assistida e direito à saúde: análise do planejamento familiar à luz do princípio da dignidade da pessoa humana e da primazia do direito da criança**. 2007. Dissertação (Mestrado em Direito) – PUC/PR, Curitiba, 2007.

DIÁRIO DA REPÚBLICA. **Lei n.º 32/2006, de 26 de julho**. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/lei/32-2006-539239> Acesso em 19 de julho de 2025.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos

Tribunais, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4ª ed. Ebook. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Vol.6 - 39ª Edição 2025**. 39. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2025. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553627066/>. Acesso em: 18 jul. 2025.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2002, 2ª ed.

DINIZ, Maria Helena. **O Estatuto Atual do Biodireito**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

DR. JOÃO DIAS. **QUAL A DIFERENÇA ENTRE INFERTILIDADE E ESTERILIDADE?** Disponível em: <https://drjoaodias.com.br/qual-a-diferenca-entre-infertilidade-e-esterilidade/>. Acesso em 9 de julho de 2025.

FERRAZ, Ana Claudia Brandão de Barros Correia. Docentes da UFPE: **Reprodução humana assistida e suas consequências nas relações de família**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2008.

FRANK, O. **The demography of fertility. Geneve Foundation for Medical Educational and Research**. Disponível em: [https://www.gfmer.ch/Books/Reproductive\\_health/The\\_demography\\_of\\_fertility\\_and\\_infertility.htm](https://www.gfmer.ch/Books/Reproductive_health/The_demography_of_fertility_and_infertility.htm). Acesso em 25 de junho de 2025.

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

GAZZETTA UFFICIALE. **LEGGE 19 febbraio 2004**, n. 40. Disponível em:

<https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2004/02/24/004G0062/sg> Acesso em 20 de agosto de 2025.

HAAB, Tuiskon Bejarano. **Filiação e reprodução humana artificial à luz da Constituição e das Leis Civis**. Curitiba: Juruá, 2018.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **As inovações biotecnológicas e o direito das sucessões**. Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária. Ano 57, nº 375, janeiro de 2009. Porto Alegre: Notadez, 2009.

Human Fertilisation and Embryology Act 2008. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents> Acesso em 21 de agosto de 2025.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Procriações artificiais e o direito**: aspectos médicos, religiosos, psicológicos, éticos e jurídicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: famílias. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

LUCA, Caterina Medeiros de. O concebido post mortem no direito das sucessões. 2010. Artigo (Pós-Graduação em Direito) – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MOREIRA, Manoel de Almeida. **Compêndio de Reprodução Humana**. Rio de Janeiro: Revinter, 2002.

NAÇÕES UNIDAS. Fundo de População (UNFPA). **Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento (CIPD): Conferência do Cairo**,



1994. Brasília, DF: UNFPA Brasil. Disponível em: <http://www.unfpa.org.br/Arquivos/relatorio-cairo.pdf>. Acesso em 24 de junho de 2025.

PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil - Direito das Sucessões - Vol. VI - 29ª Edição 2024**. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649082/>. Acesso em: 07 ago. 2025.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2012, 5.ed.

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE. **LOI no 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal (1)**. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000549618> Acesso em 19 de agosto de 2025.

RIBEIRO, Raphael Rego Borges. **Reprodução assistida *post mortem*: a atribuição de direitos sucessórios aos filhos gerados após a morte de um dos genitores**. 2016. Dissertação (pós-graduação) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016.

SCALQUETTE, Ana Claudia Silva. **Estatuto da reprodução assistida**. 2009. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil - Direito das Sucessões - Vol. 6 - 18ª Edição 2018**. Rio de Janeiro: Atlas, 2018. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597014846/>. Acesso em: 18 jul. 2025.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. Vol. VI. 8.ª ed. São Paulo:

Atlas, 2008.