



UNICEPLAC

Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos - UNICEPLAC

Curso de Direito

Trabalho de Conclusão de Curso

**O direito sucessório de filiação *post-mortem*: uma abordagem à luz
da Constituição Federal**

Gama-DF

2022

STEFANI PATRÍCIO DE FRANÇA MARINHO

**O direito sucessório de filiação *post-mortem*: uma abordagem à luz
da Constituição Federal**

Artigo apresentado como requisito para
conclusão do curso de Bacharelado em Direito
pelo Centro Universitário do Planalto Central
Apparecido dos Santos – Uniceplac.

Orientador: Prof. Dr. Ivan Cláudio Pereira
Borges.

Gama-DF

2022

STEFANI PATRÍCIO DE FRANÇA MARINHO

O direito sucessório de filiação *post-mortem*: uma abordagem à luz da Constituição Federal

Artigo apresentado como requisito para conclusão do curso de Bacharelado em Direito pelo Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos – Uniceplac.

Gama, 12 de novembro de 2022.

Banca Examinadora

Prof. Dr. Ivan Cláudio Pereira Borges
Orientador

Prof. Me. Antônio Róger Pereira de Aguiar
Examinador

Prof. Dr. Rafael Gomiero Pitta
Examinador

O direito sucessório de filiação *post-mortem*: uma abordagem à luz da Constituição Federal

Stefani Patrício de França Marinho¹

Resumo:

Este artigo científico busca analisar a atual situação jurídica sucessória dos filhos que são concebidos após a morte de seus genitores, tendo em vista que o Código Civil não trouxe previsibilidade específica quanto ao assunto, apesar de a igualdade entre os filhos constituir-se em princípio expressamente previsto na Constituição Federal. Como ponto de partida, será abordada a extensão de sentido dos preceitos constitucionais aos demais ramos do ordenamento jurídico, com vistas a evidenciar a possibilidade de que o princípio constitucional da igualdade entre os filhos solucione a problemática apresentada. Em seguida, será feita a análise da omissão da legislação civil diante do contexto constitucional, com a finalidade de demonstrar a inexistência de empecilhos jurídicos aptos a impedir a correção da desigualdade existente e, após, será evidenciada a necessidade de atualização das disposições que regulam o direito sucessório dos filhos, com a consequente conclusão de que se faz imprescindível a criação de regra específica capaz de igualar o tratamento sucessório que é dado à filiação. Para isso, será utilizada a metodologia crítico-metodológica, por meio de abordagem qualitativa e revisão bibliográfica de doutrina, artigos publicados, legislação e jurisprudências acerca do tema.

Palavras-chave: Filhos. Igualdade. Inseminação artificial post mortem. Lacuna normativa. Sucessão.

Abstract:

This scientific article seeks the current legal status of the succession of children who are conceived after the death of their parents, given that the Civil Code did not provide prior provision on the matter, despite the equality among children be a principle expressly provided for in the Federal Constitution. As a starting point, the extension of the meaning of the constitutional precepts to the others of the legal system will be approached, with a view to highlighting the possibility that the constitutional principle of equality between children solves the presented problem. Then, it will be an omission of civil legislation from the constitutional context, in order to demonstrate the legal inexistence of those able to prevent the correction of the existing analysis and, after, it will show the need to update the provisions that regulate the successor right of children, with the consequent conclusion that it is necessary to create a specific rule capable of equalizing the succession treatment to children. To do this, the critical-methodological methodology will be used, through qualitative approach and literature review by doctrine, published articles, legislation and jurisprudence about the subject.

Keywords: Sons. Equality. Artificial insemination after death. Normative gap. Succession.

¹Graduanda do Curso de Direito do Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos – Uniceplac. E-mail: stefanipfmarinho@gmail.com.

1 INTRODUÇÃO

É muito provável que no contexto da evolução dos costumes e do direito que os amparam as transformações ocorridas na formação familiar tenham sido as mais profundas. Talvez dentre as causas diretas a engenharia genética tenha contribuído acentuadamente para as mudanças que hoje se percebe na sociedade. A possibilidade de manipulação genética permitiu superar o modo e o tempo da fecundação de seres humanos, gerando com isto significativos dilemas de ordem moral e ética, além da inadequação de figuras jurídicas pré-constituídas em nossos códigos. Um dos dilemas que se percebe no campo do direito das sucessões é a possibilidade de inseminação artificial *post-mortem*, haja vista que o autor da herança não poderia prometer a habilitação de herdeiro antes das descobertas de tais técnicas de fertilização.

Isso porque, na atual legislação civil, a regra geral que determina quem é considerado legitimado a suceder dispõe que somente aqueles que são nascidos ou já estão concebidos no momento da morte do indivíduo possuem capacidade sucessória para a sucessão legítima, não havendo previsibilidade específica capaz de igualar a situação jurídica desses indivíduos em detrimento dos demais filhos. A problemática da questão surge porque a igualdade entre os filhos é princípio previsto expressamente no texto da Constituição Federal e no próprio Código Civil, sendo de ampla aceitação por toda a comunidade jurídica. Para além disso, o enfrentamento deste assunto demonstra-se ainda mais pertinente quando considerada a falta de regulamentação e atualização normativa capaz de dar suporte jurídico aos indivíduos que são havidos por meio das técnicas de reprodução artificiais, especialmente quando estas são realizadas *post-mortem*.

Por essas razões, o presente artigo tem por objetivo geral demonstrar não só a possibilidade, mas a necessidade de se garantir tratamento sucessório igualitário aos filhos que são concebidos após a morte de seus genitores, com vistas a evidenciar a possibilidade de que estes sucedam nas exatas condições que os demais filhos sucedem.

Quanto aos objetivos específicos, o primeiro tópico tem por finalidade abordar aspectos da hermenêutica jurídica que esclareçam a forma pela qual se dá a extensão de sentido de preceitos constitucionais às disposições dos demais ramos do ordenamento jurídico, com vistas a demonstrar a possibilidade de o princípio constitucional da igualdade entre os filhos solucionar contradições ou omissões existentes no contexto da legislação infraconstitucional, mais especificamente no que diz respeito ao direito sucessório da filiação.

Sucessivamente, buscar-se-á evidenciar que, apesar da omissão e contradição da

legislação civil diante do contexto constitucional, não há qualquer empecilho jurídico apto a impedir que haja a correção da desigualdade de tratamento que é dado ao direito sucessório dos filhos que são concebidos após a morte de seus genitores.

Por fim, será demonstrada a necessidade de atualização e adequação das disposições sucessórias às novas demandas sociais advindas da realidade, diante dos expressivos avanços pelos quais a ciência passou ao longo dos anos, com a crescente utilização das técnicas de reprodução assistida pela população.

A presente pesquisa adotou a linha crítico-metodológica, em que é tópica e não dedutiva, observando a questão jurídica a partir de seus topos, ou situação real vivida; e problemática e não sistemática, justamente porque sai do sistema normativo existente para dar guarida e uma nova regulamentação necessária para o acolhimento jurídico do problema, por meio de abordagem qualitativa e revisão bibliográfica de doutrina, artigos publicados, legislação e jurisprudências acerca do tema.

2 A EXTENSÃO DE SENTIDO DE PRECEITO CONSTITUCIONAL

Pela leitura individualizada dos dispositivos da legislação infraconstitucional que regulam a legitimação para suceder, o filho que é concebido após a morte de seu genitor parece não ter seus direitos sucessórios garantidos em igualdade de condições com os filhos que nasceram ou já estavam concebidos no momento da abertura da sucessão. Isso porque, apesar de poder ser contemplado em testamento², o filho que é havido após a morte do indivíduo não pode, em tese, ser herdeiro legítimo, pois o art. 1.798 do Código Civil³, que trata da regra geral sobre a capacidade sucessória dos herdeiros, estabelece que, para suceder, é necessário que estes tenham nascido ou, ao menos, estejam concebidos no momento em que a sucessão for aberta.

Ocorre que a igualdade entre os filhos é um princípio previsto expressamente no art. 227, § 6º, da Constituição Federal⁴, tendo o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art.

2 Art. 1.799. Na sucessão testamentária podem ainda ser chamados a suceder: I – os filhos, ainda não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador, desde que vivas estas ao abrir-se a sucessão; (BRASIL, 2002).

3 Art. 1.798. Legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão. (BRASIL, 2002).

4 Art. 227 [...] § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (BRASIL, 1988).

20⁵, e o próprio Código Civil, em seu art. 1.596⁶, replicado *ipsis litteris* tal dispositivo, tamanha é a sua importância. Sendo assim, a dificuldade da questão reside no fato de que, a despeito da expressiva e notória aceitação do preceito constitucional da igualdade entre os filhos por toda a comunidade jurídica, esta igualdade de tratamento parece não ter sido estendida ao âmbito do direito sucessório da filiação. Isso acontece porque, por serem dotados de alto grau de abstração, os preceitos encontram, por vezes, controvérsias acerca de sua aplicação e extensão às demais disposições existentes no ordenamento jurídico⁷.

Não obstante, há de se ressaltar que não podem os preceitos constitucionais serem vistos sob uma ótica puramente programática, destituídos de força vinculativa e jurídica, tendo em vista que o movimento do neoconstitucionalismo⁸ deu força normativa à Constituição, com a consequente constitucionalização de todo o ordenamento jurídico⁹. Por essa razão, o presente tópico tem por finalidade analisar se é possível estender o sentido do referido preceito com vistas a solucionar o problema de pesquisa aqui levantado. Entretanto, a análise dessa possibilidade passa imprescindivelmente pela necessária compreensão de alguns aspectos da hermenêutica jurídica.

Nas palavras de Luís Roberto Barroso (2012, p. 107), “a hermenêutica jurídica é um domínio teórico, especulativo, cujo objeto é a formulação, o estudo e a sistematização dos princípios e regras de interpretação do direito”. Ainda segundo o autor, a atividade de interpretação da norma servirá para revelar seu conteúdo e seu alcance, com o objetivo de que a mesma possa incidir no caso concreto. Nesse sentido, Gilmar Mendes e Paulo Branco (2020, p. 80) esclarecem que a norma constitucional, “para que possa atuar na solução de problemas concretos, para que possa ser aplicada, deve ter o seu conteúdo semântico averiguado, em coordenação com o exame das singularidades da situação real que a norma pretende reger”.

Ressalta-se, aqui, que diversas são as formas de interpretação do texto constitucional,

5 Art. 20. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (BRASIL, 1990).

6 Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (BRASIL, 2002).

⁷ Nesse sentido é a análise feita por Gilmar Mendes e Paulo Branco (2020, p. 89), segundo a qual o texto da Constituição marca-se pela presença de preceitos que apenas iniciam e orientam a regulação de certos institutos, deixando em aberto, tantas vezes, o modo e a intensidade de como se dará a sua concretização por parte dos órgãos políticos.

⁸ Como modelo constitucional, o neoconstitucionalismo identifica as transformações ocorridas, a partir da 2ª Grande Guerra Mundial, nos sistemas jurídico-constitucionais (constitucionalismo contemporâneo) e no modelo de Estado (Estado constitucional democrático). (NOVELINO, 2014, p. 198).

⁹ Constitucionalizar o Direito Civil é reconhecer a juridicização da Constituição, com as ressalvas presentes na jurisprudência do STF e na teoria constitucional. A constitucionalização do Direito Civil, nesta terceira acepção, implica que as normas constitucionais não podem deixar de ser cumpridas, sob o argumento de que elas seriam meros programas políticos, envolvidos em uma forma jurídica. (RODRIGUES JÚNIOR, 2019, p. 254).

que por sua vez é formada por um conjunto de métodos e princípios que lhe são próprios¹⁰. Entretanto, para a tentativa de solução da problemática apresentada, não parece razoável ater-se a um só método ou a um só princípio interpretativo, pois estes formam um conjunto que, de acordo com Canotilho (*apud* COELHO, 2011, p. 46), são “diferentes, mas, em geral, reciprocamente complementares”, o que, segundo Coelho (2011, p. 46), apenas ratifica o caráter unitário da atividade interpretativa.

Sendo assim, tendo como finalidade a análise do conteúdo da disposição contida no § 6º do art. 227 da Constituição Federal, temos que “[...] os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. (BRASIL, 1988). Pela leitura da primeira parte do preceito, percebe-se que há vedação específica quanto a determinadas formas de discriminação entre os filhos, quais sejam: a) veda-se a discriminação dos filhos havidos fora do casamento em detrimento dos havidos na constância do casamento; e b) veda-se a discriminação dos filhos adotados em detrimento dos biológicos. A razão dessa especificidade pode ser explicada porque, à época, essas eram as formas discriminatórias mais recorrentes advindas da relação de filiação¹¹.

No final do dispositivo, contudo, há uma cláusula geral¹² que veda qualquer discriminação relativa à filiação. Dessa forma, pode ser deduzido que são também vedadas discriminações que limitem, por conta de um fator temporal, a condição de filho, como é o caso daqueles que são concebidos após a morte do indivíduo. É dizer: por mais que esses eventuais filhos tenham sua existência consolidada somente após a morte do genitor, eles não podem ter seus direitos limitados por conta desta condição, que é apenas temporal, porque a Constituição e o próprio Código Civil vedam qualquer forma de discriminação relativa à filiação. Para corroborar a importância de tais entendimentos, a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.624.050-MG, trouxe valioso posicionamento no sentido de que:

¹⁰ Em razão das especificidades das normas constitucionais, desenvolveram-se ou sistematizaram-se categorias doutrinárias próprias, identificadas como princípios específicos ou princípios instrumentais de interpretação constitucional. (BARROSO, 2018, p. 93).

¹¹ A Constituição de 1988 (art. 227, § 6º) estabeleceu absoluta igualdade entre todos os filhos, não admitindo mais a retrógrada distinção entre filiação legítima e ilegítima, segundo os pais fossem casados ou não, e adotiva, que existia no Código Civil de 1916. Naquela época, dada a variedade de consequências que essa classificação acarretava, mostrava-se relevante provar e estabelecer a legitimidade.

¹² [...] havemos de entender por cláusula geral uma formulação da hipótese legal que, em termos de grande generalidade, abrange e submete a tratamento jurídico todo um domínio de casos. (ENGISH, 2004, p. 229).

[...] quando a norma não prevê a consequência, dando ao juiz a oportunidade de criar a solução, dá-se ocasião de aplicação da cláusula geral: a consequência não estava prevista na norma e foi criada pelo juiz para o caso concreto. (NERY JUNIOR, 2012, p. 232).

Inicialmente, é preciso destacar que a igualdade entre os filhos, havidos ou não na constância do casamento ou da união estável ou, ainda, como frutos de adoção ou de relações esporádicas ou extraconjugais, é princípio constitucional da mais alta grandeza e relevância, sendo merecedor de especial atenção porque por meio dele se pretende corrigir uma histórica discriminação entre os filhos a depender das circunstâncias de suas concepções (BRASIL, 2018).

Evidenciada a relevância jurídica do referido princípio, importa ressaltar ainda que, conforme ensina Sarlet (*apud* DIAS, 2009, p. 67), a despeito de não estar catalogada ao art. 5º da Constituição¹³, a igualdade entre os filhos caracteriza-se por ser um direito fundamental¹⁴ e, pelas lições de Paulo Bonavides (2009, p. 607), “os direitos fundamentais, em rigor, não se interpretam; concretizam-se”. Sendo assim, é razoável entender que a efetivação de um direito fundamental não pode estar limitada a eventuais interpretações existentes no ordenamento jurídico. Em outras palavras, se é um direito ou garantia fundamental, precisa ser concretizado.

Ainda, conjugando-se tais ensinamentos às classificações das normas constitucionais trazidas por José Afonso da Silva (1982, p. 89) a norma que consagra a igualdade entre os filhos pode ser classificada como sendo norma de eficácia plena e, portanto, apta a produzir seus efeitos desde o momento de sua produção, sem qualquer necessidade de regulamentação ou restrição por parte do legislador ordinário. Nesse sentido é a ponderação feita pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 157.897-1, a saber:

CONSTITUCIONAL. JUROS REAIS. C.F., ART. 192, § 3º. Os estudiosos de hermenêutica constitucional ensinam que as normas constitucionais que contenham vedações, proibições ou que declarem direitos são, de regra, de eficácia plena. Assim, no Brasil, contemporaneamente, a lição de José Afonso da Silva (“Aplicabilidade das Normas Constitucionais”, Ed. Rev. dos Tribs., 2ª ed., 1982, pág. 89), na linha, aliás, da doutrina e da jurisprudência americanas, que Ruy Barbosa expôs, admiravelmente. (BRASIL, 1993).

Neste ponto, demonstra-se relevante lembrar que a própria Constituição Federal, em seu art. 5º, § 1º¹⁵, dispõe acerca da aplicação imediata das normas que estabelecem direitos e garantias fundamentais. Sobre o assunto, Eros Roberto Grau (1997, p. 312-324) ensina que essa

¹³ Os direitos fundamentais, apesar de consagrados de forma sistemática do art. 5.º ao art. 17, não se restringem aos elencados no Título II. Há diversos desses direitos espalhados ao longo do texto constitucional, além de outros decorrentes do regime e dos princípios adotados pela Constituição, bem como de tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil. (NOVELINO, 2014, p. 425).

¹⁴ Direitos fundamentais são, portanto, todas aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, por seu conteúdo e importância (fundamentalidade em sentido material), integradas ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos (fundamentalidade formal), bem como as que, por seu conteúdo e significado, possam lhes ser equiparadas, agregando-se à Constituição material, tendo, ou não, assento na Constituição formal. SARLET, 2007, p. 85).

¹⁵ Art. 5º [...] § 1º. As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. (BRASIL, 1988).

previsibilidade obriga que os Poderes Públicos promovam a exequibilidade das normas que definem um direito fundamental, “independentemente da produção de qualquer ato legislativo ou administrativo”. Portanto, pela autoaplicabilidade de um direito fundamental, o preceito da igualdade entre os filhos tem condições de se efetivar e de se concretizar em qualquer ramo do ordenamento jurídico, sendo, então, apto a solucionar omissões ou contradições por ventura existentes na legislação infraconstitucional.

Além de todo o exposto, não há como olvidar-se do simples fato de que as disposições contidas no texto constitucional são normas de hierarquia superior que precisam ser imprescindivelmente observadas. Por essa razão, segundo Barroso (2012, p. 165), há um princípio que sempre deverá servir como ponto de partida para guiar a atividade do intérprete: o da supremacia da Constituição. Por ele, “[...] todas as normas que integram a ordenação jurídica nacional só serão válidas se se conformarem com as normas da Constituição Federal”. (SILVA, 2005, p. 46).

Por ser um pressuposto básico, o princípio da supremacia da Constituição, conforme esclarece Rodrigues Júnior (2019, p. 200), é de ampla aceitação entre os juristas. Contudo, apesar de não remanescer qualquer dúvida quanto a necessidade de sua observância, fato é que não são raras as vezes em que se observa a falta de consonância das disposições infraconstitucionais para com as constitucionais, seja por ausência de regulamentação, falta de atualização ou até mesmo por vícios materiais ou formais que atingem as normas, hipóteses em que será necessária a utilização de mecanismos que se destinem à invalidação e/ou à paralisação da eficácia de disposições que estejam contrárias ao texto constitucional, o que se faz por meio do controle de constitucionalidade (BARROSO, 2018, p. 93).

Nesse sentido, o tópico seguinte buscará evidenciar a omissão da legislação civilista diante do contexto constitucional, tendo em vista que as disposições que tratam do direito sucessório previstas no Código Civil de 2002 não parecem estar totalmente concatenadas com os ideais que o Constituinte de 1988 aspirou quando dispôs ser vedado qualquer tipo de discriminação nas relações de filiação.

3 A OMISSÃO DA LEGISLAÇÃO CIVIL NO CONTEXTO CONSTITUCIONAL

Feitas as considerações iniciais acerca da extensão de sentido dos preceitos constitucionais, este tópico busca demonstrar que, apesar da omissão da legislação civilista, não há qualquer empecilho jurídico apto a impedir que o sentido da igualdade entre os filhos se estenda às regras que regem a capacidade sucessória dos mesmos, com vistas a evidenciar a

possibilidade de que o filho que tenha sido concebido após a morte de seu genitor suceda em igualdade de condições com os demais.

Tendo como ponto de partida a análise da referida omissão, tem-se que a regra geral que rege a legitimação para suceder das pessoas naturais é disciplinada pelo Código Civil em seu art. 1.798¹⁶ e se aplica à duas modalidades de sucessão previstas no ordenamento jurídico – a legítima e a testamentária. Para suceder, o Código Civil determina que é necessário que os herdeiros existam no momento da abertura da sucessão – que se dá no momento da morte do indivíduo. Para existir, deve o herdeiro ter nascido ou, ao menos, estar concebido. Trata-se do chamando princípio da coexistência dos herdeiros¹⁷.

Desse modo, pela leitura isolada do referido dispositivo, os filhos que são concebidos somente após a morte do genitor não têm, a princípio, legitimação sucessória, visto que há uma eventualidade e incerteza acerca de sua existência, que pode nunca se efetivar. Nesse sentido é a análise feita por Silvio Venosa, o qual esclarece que “nas inseminações após a morte o Código não tocou diretamente no direito hereditário dos seres assim gerados, pois para a sucessão continuam sendo herdeiros apenas aqueles vivos ou concebidos quando da morte”. (VENOSA, 2019, p. 1.395).

Entretanto, há disposição expressa no art. 1.799 do mesmo diploma legal que permite que o indivíduo beneficie, em testamento, filhos ainda não concebidos de pessoas por ele indicadas, desde que estas estejam vivas no momento em que a sucessão for aberta¹⁸. Parcela da doutrina considera que este dispositivo seria apto a solucionar, por si só, a problemática sucessória da filiação *post-mortem*. No entanto, demonstra-se necessário fazer um esclarecimento acerca da pertinência de ter por reconhecido o direito de ser herdeiro legítimo, e não apenas testamentário: somente os herdeiros legítimos possuem direito subjetivo à denominada legítima¹⁹, que corresponde à parcela da herança da qual o *de cuius* não poderá dispor, pois deve ser obrigatoriamente destinada a esse tipo de herdeiro, conforme o disposto

¹⁶ Art. 1.798. Legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão. (BRASIL, 2002).

¹⁷ Em primeiro lugar, observamos que a regra geral estabelecida no artigo 1.798 do Código Civil de 2002 exige que o herdeiro esteja vivo ou pelo menos concebido no momento da abertura da sucessão: trata-se do princípio da coexistência entre sucessor e sucedido. Autores que rejeitam a vocação hereditária legítima dos filhos postumíssimos argumentam que, como estes jamais coexistiram com o falecido – nem mesmo na condição de nascituros -, faltaria a eles capacidade sucessória. (RIBEIRO, 2020, p. 4).

¹⁸ Art. 1.799. Na sucessão testamentária podem ainda ser chamados a suceder:

I – os filhos, ainda não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador, desde que vivas estas ao abrir-se a sucessão; (BRASIL, 2002).

¹⁹ Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona trazem exemplo prático da aplicação do instituto da legítima: “[...] se João morre e deixa três filhos: Pedrinho, Marquinhos e Gabi, metade da sua herança (parte legítima) tocará necessariamente a esses herdeiros, podendo, em vida, o testador, se assim o quiser, fazer o que bem entender com a sua parte disponível (a outra metade da herança)” (GAGLIANO; FILHO, p.71).

no art. 1.846 do Código Civil²⁰.

Dessa forma, uma vez demonstrada a disparidade no tratamento sucessório que é dado à filiação *post-mortem*, busca-se evidenciar que, apesar de a legislação civilista ter restado omissa, não há qualquer óbice jurídico que impeça a correção desta desigualdade. Primeiro porque, segundo Almeida (2003, p. 104), o Código Civil de 2002 restou silente quanto ao reconhecimento do *status* de herdeiro legítimo à filiação *post-mortem* tão somente porque repetiu a disposição contida no Código Civil de 1916, que por sua vez não previa tal possibilidade porque os conhecimentos à época não permitiam vislumbrar que um filho pudesse ser concebido após a morte de seu genitor. Contudo, conforme aduz o autor, hoje a possibilidade existe, o que leva imprescindivelmente à necessidade de atualização de tais disposições.

Neste ponto, demonstra-se pertinente esclarecer que a ausência de normatividade quanto a determinado assunto pode traduzir-se tanto em lacuna normativa – quando a omissão do legislador não é intencional, quanto em silêncio eloquente, quando há intencionalidade na omissão por parte do legislador, que não quis dispor sobre determinado assunto por razões pré-determinadas²¹. Sendo assim, pode ser constatado que a referida omissão não fora intencional, mas apenas resultado de réplica de disposições feitas em um contexto que não mais traduz as novas possibilidades e demandas sociais.

Segundo porque, conforme visto no tópico anterior, o próprio Código Civil replica de maneira integral, em seu art. 1.596²², o preceito constitucional da igualdade dos filhos, o qual está previsto no art. 227, § 6º da Constituição Federal. Além disso, corroborando o acolhimento do referido preceito, o art. 1.597²³ do mesmo Código traz previsão específica reconhecendo o direito de filiação daqueles que são havidos por técnica de reprodução artificial homóloga²⁴, mesmo que a concepção se dê após a morte do(a) genitor(a).

²⁰ Art. 1.846. Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima. (BRASIL, 2002).

²¹ Sobre as omissões normativas, questão relevante é a da interação desse conceito com outras situações de silêncio normativo. Estes podem ter diferentes significados jurídicos, sendo tarefa do intérprete identificar com que hipótese se depara. Nessa linha, uma primeira distinção clássica na teoria geral do direito aparta lacuna técnica e silêncio eloquente. A primeira diz respeito à incompletude do sistema normativo, sendo passível de integração através de analogia, ou do recurso a princípios gerais do direito. O segundo corresponde à não previsão de algo pelo legislador de forma intencional e deliberada, com a finalidade de excluir a matéria não contemplada da órbita de incidência da norma. (PEREIRA; GONÇALVES, 2019, p. 279-280).

²² Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (BRASIL, 2002).

²³ Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos: [...]

III – havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido; (BRASIL, 2002).

²⁴ Ter-se-á a inseminação artificial quando o casal não puder procriar, por haver obstáculo à ascensão dos elementos fertilizantes pelo ato sexual, como esterilidade, deficiência na ejaculação, malformação congênita, pseudo-hermafroditismo, escassez de espermatozoides, obstrução do colo uterino, doença hereditária etc. Será homóloga se o sêmen inoculado na mulher for do próprio marido ou companheiro, e heteróloga se o material fecundante for de terceiro, que é o doador [...] (DINIZ, 2017, p. 189).

Nesse sentido, Maria Berenice Dias (2011, p. 123-124) ensina que é presumida a paternidade do filho biológico concebido depois do falecimento de um dos genitores, pois a disposição do texto constitucional que dispõe acerca da igualdade entre os filhos não traz nenhuma exceção. A esse respeito, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça corroborou, em recente julgado, a possibilidade da utilização da técnica de reprodução assistida *post-mortem*, desde que haja autorização específica e formal por parte dos indivíduos:

REPRODUÇÃO ASSISTIDA POST MORTEM. POSSIBILIDADE. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA E FORMAL. TESTAMENTO OU DOCUMENTO ANÁLOGO. PLANEJAMENTO FAMILIAR. AUTONOMIA E LIBERDADE PESSOAL. [...] 5. Especificamente quanto à reprodução assistida post mortem, a Resolução CFM n. 2.168/2017, prevê sua possibilidade, mas sob a condição inafastável da existência de autorização prévia específica do(a) falecido(a) para o uso do material biológico criopreservado, nos termos da legislação vigente. (BRASIL, 2021).

A razão da necessidade de autorização específica e inequívoca do(a) falecido(a) pode ser explicada porque o fato de o indivíduo fornecer seu material genético não pode levar à dedução de que este material possa ser utilizado após a sua morte. Não obstante, uma vez obedecido tal requisito, poderá proceder-se à inseminação *post-mortem* e, tendo sido esta concretizada, a presunção de paternidade dos filhos advindos da utilização dessas técnicas deverá, imprescindivelmente, ser reconhecida.

Assim, por todo o exposto e por uma questão de congruência do sistema normativo, não parece ser razoável reconhecer o direito de filiação de um filho e, ao mesmo tempo, limitar os direitos advindos desta condição, como é o caso do direito sucessório. Isso porque, conforme ensina Paulo Lôbo (2003, p. 39), as normas relativas à filiação não podem evidenciar qualquer remenascência de desigualdade de tratamento dado aos filhos, sendo necessária a exclusão de qualquer efeito jurídico diferenciado nas relações pessoais ou patrimoniais entre pais, filhos e irmãos.

Por esse motivo, Albuquerque Filho (2006, p. 173-174) aduz que a partir do momento que é comprovada a relação de parentesco, apenas pelo fato de a criança existir já se faz necessário que seja reconhecida como herdeiro legítimo, na classe dos descendentes de primeiro grau, de acordo com a ordem de vocação hereditária, prevista no art. 1.845 do Código Civil²⁵. Em sentido semelhante, José Luiz Gavião de Almeida (2003, p. 104) considera que os filhos concebidos por meio de técnica de inseminação artificial homóloga *post-mortem* são herdeiros legítimos. Segundo o autor, “ao reconhecer efeitos pessoais ao concepturo (relação de filiação), não se justifica o prurido de afastar os efeitos patrimoniais, especialmente o hereditário”.

²⁵ Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge. (BRASIL, 2002).

(ALMEIDA, 2003, p. 104).

Para corroborar todos os entendimentos acima colacionados, a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.618.230-RS, define que

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. FILIAÇÃO. IGUALDADE ENTRE FILHOS. ARTIGO 227, § 6º, DA CF/1988. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. VÍNCULO BIOLÓGICO. COEXISTÊNCIA. DESCOBERTA POSTERIOR. EXAME DE DNA. ANCESTRALIDADE. DIREITOS SUCESSÓRIOS. GARANTIA. REPERCUSSÃO GERAL. STF. [...] 4. O reconhecimento do estado de filiação configura direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado, portanto, sem nenhuma restrição, contra os pais ou seus herdeiros. 5. Diversas responsabilidades, de ordem moral ou patrimonial, são inerentes à paternidade, devendo ser assegurados os direitos hereditários decorrentes da comprovação do estado de filiação. (BRASIL, 2021).

Constatado, portanto, que o reconhecimento do direito de filiação de um filho leva, inevitavelmente, à garantia do direito sucessório do mesmo, e levando-se também em consideração que o direito de herança constitui-se em direito fundamental²⁶, não restam dúvidas quanto a necessidade de se igualar a situação jurídica de todos os filhos perante o ordenamento jurídico, seja ela pessoal ou patrimonial.

Prosseguindo-se na análise, importa consignar que parte da doutrina que se posiciona contrariamente ao reconhecimento da condição de herdeiro legítimo ao filho que é concebido após a morte de seu genitor traz como suposto impedimento a esse reconhecimento o direito adquirido à herança dos demais filhos que já estavam concebidos ou já eram nascidos no momento da abertura da sucessão, com fundamento no art. 1.798 do Código Civil, anteriormente analisado, e no art. 1.784²⁷ do mesmo diploma legal, que traz o denominado princípio da *saisine*, o qual preceitua que há a imediata transferência da herança aos herdeiros no momento da morte do indivíduo²⁸.

Ressalta-se, aqui, que a proteção de um direito adquirido tem por objetivo resguardar o titular do direito de eventuais situações que possam gerar inseguranças jurídicas. Entretanto,

²⁶ Rolf Madaleno (2020, p. 14) observa que “pela primeira vez na história brasileira o direito sucessório tem assento no texto da Carta da República, ao garantir o direito de herança no inciso XXX do art. 5º. O direito de herança é elevado à condição de direito fundamental, garantido pela Carta Política como parte do acervo de direitos que resguardam a dignidade da pessoa humana, como igualmente são importantes e fundamentais outros direitos abrigados pela Constituição Federal, como efetivos instrumentos de acesso ao pleno exercício da cidadania”.

²⁷ Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários. (BRASIL, 2002).

²⁸ [...] parcela da doutrina brasileira rejeita os efeitos sucessórios da reprodução assistida *post mortem* com base nos valores da certeza, previsibilidade e segurança jurídica (que se encontram consagrados no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal). Por força do *droit de saisine*, positivado no artigo 1.784 do *Codex*, as pessoas vocacionadas à sucessão se tornam, no exato momento em que esta é aberta, qualitativamente e quantitativamente titulares de direitos sucessórios adquiridos.

nesse caso específico, não há que se falar em hipótese geradora de insegurança jurídica ao direito dos demais herdeiros, uma vez que estes, tendo ciência da intenção de procriação que o indivíduo manifestou em vida por meio das técnicas de reprodução assistida, devem estar preparados para a concretização de tal desejo mesmo que isso se dê após a sua morte, até mesmo porque a utilização dessas técnicas faz presumir tal possibilidade.

E, para além disso, cumpre corroborar que, conforme visto, o entendimento jurisprudencial é no sentido de que somente será possível que se proceda à inseminação artificial *post-mortem* quando houver autorização inequívoca por parte do indivíduo, o que evidencia ainda mais o fato de que os demais herdeiros dispõem de previsibilidade acerca da possibilidade da utilização do material genético do(a) falecido(a) após a sua morte, o que impede eventuais alegações de insegurança jurídica e, por conseguinte, de ofensa ao direito adquirido dos herdeiros.

Dessa forma, se há autorização inequívoca por parte do indivíduo, esta será apta a afastar eventuais oposições de terceiros, por presumir-se que havia a possibilidade de os herdeiros preverem que a situação poderia concretizar-se. Além de todo o exposto, importa reforçar que o desejo à constituição da família é um direito personalíssimo do indivíduo²⁹, que deve necessariamente ser respeitado, porquanto constitui-se em manifestação deliberada de sua autonomia privada. Nesse sentido:

REPRODUÇÃO ASSISTIDA POST MORTEM. POSSIBILIDADE. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA E FORMAL. TESTAMENTO OU DOCUMENTO ANÁLOGO. PLANEJAMENTO FAMILIAR. AUTONOMIA E LIBERDADE PESSOAL. [...] 10. Na reprodução assistida, a liberdade pessoal é valor fundamental e a faculdade que toda pessoa possui de autodeterminar-se fisicamente, sem nenhuma subserviência à vontade de outro sujeito de direito. (BRASIL, 2021).

Portanto, garantir o amparo dos direitos dos filhos que são havidos por inseminação artificial, mesmo que esta se dê após a morte do(a) genitor(a), é resguardar, de um lado, o direito do indivíduo que valeu-se de sua autonomia de vontade para concretizar seus desejos de planejamento e constituição familiar e, de outro lado, o direito a tratamento igualitário do filho que adveio da manifestação dessa vontade.

Ainda, é importante lembrar que a segurança jurídica dos direitos sucessórios nunca foi estática, pré-definida ou absoluta, o que pode ser evidenciado pelo fato de que o próprio Código Civil, em seu art. 1.824, prevê a possibilidade de se demandar em juízo, por meio de

²⁹ O desejo de ter filhos é um sentimento inato, primitivo. A fertilidade está relacionada à realização pessoal, e a incapacidade de procriar representa uma falha em atingir o destino biológico, além de ser um estigma social (TE-LOKEN; BADALOTTI, 2002).

ação de petição de herança, o reconhecimento da condição de herdeiro a quem não era assim qualificado³⁰. Exemplo disso se dá nos casos em que um filho somente é reconhecido como herdeiro após a morte do genitor, por meio de investigação de paternidade *post-mortem*. Se, hipoteticamente, apenas existiam ascendentes aptos a suceder o(a) falecido(a), reconhecida a paternidade desse filho, os ascendentes serão excluídos da sucessão, nos moldes do disposto no art. 1.829 do Código Civil, o que evidencia que o direito à sucessão está sujeito a flexibilizações.

Portanto, se o próprio Código Civil ampara situações em que um herdeiro não teve seu direito sucessório reconhecido, legitimando-o a demandar em juízo para obter a restituição da herança, com mais razão esse amparo se dará quando esse herdeiro for um filho, já que o mesmo possui respaldo constitucional apto a impedir que qualquer forma de discriminação incida sobre seus direitos.

Evidenciada, portanto, a ausência de empecilhos jurídicos aptos a impedir que a filiação *post-mortem* suceda nas exatas condições que os demais filhos sucedem, passa-se, então, à demonstração da necessidade de se amparar juridicamente o direito sucessório dos mesmos, por meio de atualização das disposições que regulam a capacidade sucessória dos herdeiros.

4 POR UMA PREVISIBILIDADE SUCESSÓRIA ATUALIZADA

Por todos os esclarecimentos aduzidos nos tópicos anteriores, demonstra-se pertinente evidenciar, ainda, a necessidade de atualização das disposições que regulam o direito sucessório dos filhos, a fim de que estas se adequem à realidade social atual, diante dos notórios e expressivos avanços da ciência na área de reprodução humana assistida, bem como do crescente número de utilização de tais técnicas pela população brasileira, conforme será demonstrado a seguir.

Segundo relatório da Agência Nacional de Vigilância Sanitária divulgado pelo Ministério da Saúde, entre os anos de 2020 e 2021, “[...] mais de 36 mil gestações clínicas forma obtidas no país com as técnicas de reprodução humana assistida.” (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2022), o que evidencia a necessidade de uma regulamentação adequada à matéria. A título de contextualização, para corroborar essa necessidade, importa consignar que, atualmente, são diversos os procedimentos dos quais o indivíduo dispõe a fim de submeter-se à utilização de tais técnicas. Segundo Maluf (2013, apud AUGUSTO, 2020), esses

³⁰ Art. 1.824. O herdeiro pode, em ação de petição de herança, demandar o reconhecimento de seu direito sucessório, para obter a restituição da herança, ou de parte dela, contra quem, na qualidade de herdeiro, ou mesmo sem título, a possua. (BRASIL, 2002).

procedimentos podem ser elencados em cinco principais:

Tabela 1 – As cinco principais técnicas de reprodução assistida.

Técnica	Descrição
1 - Inseminação Artificial Intrauterina – IIU.	É a técnica de introdução artificial de espermatozoides no útero feminino por meio de um cateter.
2 - Fertilização in Vitro Convencional com transferência intrauterina de embriões – FIVETE.	É a técnica de fecundação em laboratório com a posterior introdução no útero materno.
3 - Transferência intratubária de gametas – GIFT.	É a técnica de fecundação ocorrida na proveta, posteriormente implantando o gameta no útero da mulher ou da doadora.
4 - Transferência intratubária de zigoto – ZIFT.	É a técnica de fecundação ocorrida na proveta, posteriormente implantando o zigoto no útero da mulher ou da doadora.
5 - Injeção intracitoplasmática de espermatozoide – ICSI.	É a técnica de injeção de espermatozoide no citoplasma de um ovócito maduro.

Fonte: Maluf (2013 *apud* Augusto, 2020).

Ressalta-se que um dos métodos mais utilizados é a introdução do material genético do genitor no aparelho reprodutivo feminino de quem irá gestar, hipótese em que teremos a inseminação artificial. Segundo Garcia *et al.* (2018) a inseminação artificial divide-se em homóloga, quando o material genético a ser manipulado pertence exclusivamente ao casal, e heteróloga, quando será utilizado material genético de terceiro.

Sendo assim, conforme se observa, com o desenvolvimento de áreas como a engenharia genética³¹, novas situações que outrora não eram sequer imagináveis estão se tornando parte da realidade e, com isso, o direito precisa acompanhá-las, dando amparo e soluções jurídicas às atuais necessidades da sociedade. Neste ponto, ressalta-se que a ausência de correspondência entre a norma e o fator da realidade a qual ela rege é algo natural e previsível na ciência jurídica, que por muitas vezes não consegue acompanhar e amparar todas as situações que podem surgir do caso concreto. Por isso, é valiosa a ponderação feita pelo Min. Luiz Fux, lembrada no julgamento do REsp 1.618.230/RS do Superior Tribunal de Justiça:

³¹ Na engenharia genética estão incluídas as noções de manipulação genética, reprodução assistida, diagnose genética, terapia gênica e clonagem, pois tende à modificação do patrimônio hereditário do ser humano. (MANTOVANI, s.d. *apud* DINIZ, 2017).

[...] o direito é que deve se curvar às vontades e necessidades das pessoas, “não o contrário”, registrando que “[...] Do contrário, estar-se-ia transformando o ser humano em mero instrumento dos esquemas condenados pelos legisladores. É o direito que deve servir a pessoa, e não a pessoa que deve servir o direito [...]”. (BRASIL, 2021).

No entanto, a despeito de tais fatores, a normatização e regulamentação das técnicas de reprodução assistida, no Brasil, encontra-se em um cenário de evidente precariedade, revelando-se ainda pior a situação jurídica daquele que é concebido após a morte de seu genitor. Isso pode ser demonstrado pelo fato de apenas haver algumas disposições esparsas que tocam no assunto, além da omissão na legislação civilista quanto ao direito sucessório dos indivíduos que são concebidos *post-mortem*, apesar de ser reconhecido o direito à filiação dos mesmos.

Dentre as disposições existentes, pode ser citada a Resolução n. 2.294/2021 do Conselho Federal de Medicina³². Contudo, apesar de poder servir como fundamento interpretativo, conforme visto no julgamento do REsp. 1.918.421/SP, tal Resolução dirige-se tão somente à regulamentação da atividade médica quanto à utilização das técnicas de reprodução assistida, não possuindo força de lei. Sendo assim, torna-se evidente a necessidade de criação de normas que não só esgotem toda a regulamentação necessária à matéria, como também possuam caráter amplo e geral.

Voltando-se para a legislação civilista, não é novidade entre a comunidade jurídica que certas disposições do Código Civil encontram-se inequivocamente desatualizadas³³, o que pode ser claramente observado a partir da falta de correspondência entre o direito de filiação daquele que é havido por técnica de reprodução assistida *post-mortem* e o direito sucessório do mesmo. Por esse motivo, não são raros os projetos de lei que visam alterar a atual situação jurídica desses indivíduos. A título exemplificativo, pode ser citado o Projeto de Lei n. 9.403/2017, de iniciativa da Câmara dos Deputados, que visou modificar o art. 1.798 do Código Civil, dando-lhe a seguinte redação:

Art. 1.798. Legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão bem como os filhos gerados por meio de inseminação artificial após a morte do autor da herança, desde que:
I – os cônjuges ou companheiros expressem sua vontade, por escrito, quanto ao destino que será dados [sic] aos embriões, em caso de divórcio, doenças graves ou de falecimento de um deles ou de ambos, e quando desejam doá-

³² VIII – REPRODUÇÃO ASSISTIDA POST MORTEM. É permitida a reprodução assistida post-mortem desde que haja autorização prévia específica do(a) falecido(a) para o uso do material biológico criopreservado, de acordo com a legislação vigente. (CFM, 2021).

³³ As regras do CC/2002 encontram-se notoriamente desatualizadas, seja por problemas de origem (porque assim já nasceram), seja por questões de vínculo com outra disciplina, o Direito de Família, cujas regras têm sido reescritas pela jurisprudência dos últimos 10 anos em temas nucleares. Exemplo disso é o problema da concorrência sucessória do art. 1.790, CC/2002, no julgamento pelo STF do RE 878.694. (RODRIGUES JÚNIOR, 2019, p. 101).

los, através:

- a) testamento particular ou público; ou
- b) Documento assinado em clínica, centros ou serviços de reprodução humana, serviços médicos-hospitalares, todos devidamente cadastrados e reconhecidos pelo Conselho Federal de Medicina ou Conselhos Regionais de Medicina.

II – nos casos de necessidade de gestação em útero [sic] diversos a um dos cônjuges, será obedecido o disposto na legislação vigente ou na Resolução do Conselho Federal de Medicina ou determinação judicial. (BRASIL, 2017).

Conforme se observa, o objetivo desta modificação é superar a omissão existente na atual redação do art. 1.798 quanto ao direito sucessório do filho gerado por inseminação artificial *post-mortem*, com a inclusão expressa da possibilidade de que o mesmo suceda na sucessão legítima assim como os demais filhos que já estavam concebidos ou nascidos no momento da abertura da sucessão. No entanto, o referido projeto fora arquivado por questões regimentais, tendo sido apensados a ele novos projetos de lei que estão atualmente em tramitação e que também visam possibilitar a alteração do dispositivo nos exatos termos acima transcritos.

Não obstante a questão ainda careça de conclusão por parte dos órgãos legislativos, fato é que, conforme pondera Silvia da Cunha Fernandes (2005, p.52), a ausência de completude da ordem jurídica e o progresso das técnicas de reprodução assistida exige posicionamentos por parte dos juristas e, por isso, ao tentar encontrar soluções às novas demandas que surgem da realidade, não pode o jurista ver-se atado e limitado a disposições que foram criadas em contextos que não mais espelham a realidade em que se encontra.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo procurou evidenciar, por meio de um trabalho de investigação, a realidade da anomia existente no ordenamento jurídico sobre questão sensível do direito sucessório, qual seja, a sucessão do filho concebido após a morte de seu genitor, uma vez que a legislação civil vigente permanece aquém do fato jurídico concreto a qual rege, a despeito da inequívoca evidência de evolução científica da engenharia genética, que possibilita fecundação, gestação e nascimento de ser humano *a posteriori*, bem como da disposição expressa no texto constitucional acerca da necessidade de se dar tratamento igualitário a todos os filhos.

Por essas razões, é atribuição de todo o ordenamento jurídico e da sociedade manifestar-se proativamente no sentido de alterar disposições que não mais acompanham os anseios e demandas sociais, dando, assim, maior segurança e amparo jurídico aos fatos que advém da realidade. Nesse sentido, pode-se concluir que a regra geral que determina quem é legitimado a suceder parece ser apta a reger a capacidade sucessória de todos os herdeiros, com exceção

daqueles que sejam filhos, já que, conforme visto, por conta da necessidade de observância de tratamento igualitário à filiação, demonstra-se razoável entender que o herdeiro que seja filho necessita de regra específica que regule sua capacidade sucessória e que seja compatível com o comando constitucional.

Portanto, a questão aparentemente se resolveria com a produção de lei civil específica ou de lei especial capaz de regular o assunto, em atendimento ao princípio da supremacia da Constituição, que serviria como o primeiro pressuposto básico capaz de demonstrar não só a possibilidade, mas a necessidade de extensão de sentido do preceito constitucional da igualdade entre os filhos às disposições da legislação infraconstitucional. Entretanto, um dos requisitos para valer-se do uso desses mecanismos é a necessidade de a inconstitucionalidade da norma ser patente e inequívoca, o que, em tese, faz com que a supremacia da hierarquia da Constituição não seja apta a fundamentar, ainda, a tentativa de solução da problemática apresentada no presente artigo, já que ainda há divergência doutrinária que circunda o tema, além da ausência de decisões jurisprudenciais que possam embasar um posicionamento nesse sentido.

Isso porque, em nossas pesquisas, observou-se que a norma que dispõe acerca da necessidade de tratamento igualitário nas relações de filiação, apesar de ter sido amplamente corroborada por todo o ordenamento jurídico nos últimos tempos, ainda espelha nuances de dúvidas acerca de sua correta incidência e interpretação diante das situações que emergem da realidade, e, conseqüentemente, em sua aplicação e extensão às disposições objeto de estudo deste artigo.

Apesar de tais fatores, conforme abordado, não há como olvidar-se do fato de que a igualdade entre os filhos, por constituir-se em direito fundamental, impescinde de posicionamentos externos para ser efetivada e concretizada, sendo apta a solucionar controvérsias existentes no ordenamento jurídico, independentemente da atuação dos Poderes Públicos. Além disso, o direito à filiação é direito natural e inerente à condição de filho e, uma vez tendo de ser observada a necessidade de tratamento igualitário nas relações de filiação, também deverá de ser observada essa igualdade nos direitos que decorrem da filiação, como é o caso do direito sucessório.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE FILHO, Carlos Cavalcanti de. **Fecundação artificial *post mortem* e o direito sucessório**. Revista Brasileira de Direito de Família [on line]. Disponível em: www.ibdfam.org.br/anais_download.php?a=8. Acesso em: 17 jun. 2022.

ALMEIDA, José Luiz Gavião de. **Código Civil comentado**. São Paulo: Atlas, 2003. v. 18: Direito das sucessões. Sucessão em geral. Sucessão legítima, p. 104.

AUGUSTO, Daniela Moreira. **Inseminação artificial homóloga post-mortem e questões sucessórias decorrentes**. Belo Horizonte, MG: Dialética, 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. *E-book*. 9788502075313. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br>. Acesso em: 04 set. 2022.

BARROSO, Luís Roberto. Interpretação constitucional como interpretação específica. *In*: CANOTILHO, José Joaquim Gomes *et al.* **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2018. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br>. Acesso em: 07 set. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 26 ago. 2022.

BRASIL. **Lei n. 8.069 de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 22 set. 2022.

BRASIL. **Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1618230/RS**. 3ª Turma. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Brasília, 2017. Disponível em: <lex:br:superior.tribunal.justica;turma.3:acordao;resp:2017-03-28;1618230-1621112>. Acesso em: 26 set 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1624050/MG**. 3ª Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi. Brasília, 2018. Disponível em: <lex:br:superior.tribunal.justica;turma.3:acordao;resp:2018-06-19>. Acesso em: 22 set. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1918421/SP**. 4ª Turma. Rel. Min. Marco Buzzi. Brasília, 2021. Disponível em: <lex:br:superior.tribunal.justica;turma.4:acordao;resp:2021-06-08;1918421-2084519>. Acesso em: 22 set 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 157897-1/RS**. 2ª Turma. Rel. Min. Carlos Veloso. Brasília, 1993.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei n. 9.403/2017**. Modifica a redação do art. 1.798 da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, 2017. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1634728. Acesso em: 10 out. 2022.

COELHO, Inocêncio Mártires. **Interpretação constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2011. *E-*

book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br>. Acesso em: 06 set. 2022.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução n. 2.294, de 27 de maio de 2021**. Adota as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida. Diário Oficial da União, v. 110, n. 1, 15/06/2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-cfm-n-2.294-de-27-de-maio-de-2021-325671317>. Acesso em: 25 set. 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br>. Acesso em: 06 set. 2022.

ENGISCH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. 11. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004.

FERNANDES, Silvia da Cunha. **As técnicas de reprodução humana assistida e a necessidade de sua regulamentação jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GAGLIANO, Pablo Stolze.; PAMPLONA FILHO, Rodolfo Mário Veiga. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2021. (Volume 7) *E-book*.

9786555594812. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555594812/>. Acesso em: 02 set. 2022.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Código Civil comentado: direito de família, relações de parentesco, direito patrimonial: arts. 1.591 a 1.693, vol. XVI**. São Paulo: Atlas, 2003, p. 39.

MADALENO, Rolf. **Sucessão legítima**. Rio de Janeiro: Forense / Grupo GEN, 2020. *E-book*. ISBN 9788530990558. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990558/>. Acesso em: 26 set. 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2020. (Série IDP; Linha doutrinária). *E-book*.

9788553618088. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br>. Acesso em: 31 ago. 2022.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Divulgado relatório sobre fertilização in vitro no país em 2020 e 2021**. Brasília, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/anvisa/pt-br/assuntos/noticias-anvisa/2022/divulgado-relatorio-sobre-fertilizacao-in-vitro-no-pais-em-2020-e-2021>. Acesso em 25 set. 2022.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código Civil comentado**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense /

Grupo GEN, 2014. (Volume único). *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br>. Acesso em: 07 set. 2022.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves; GONÇALVES, Gabriel Accioly. Inconstitucionalidade sistêmica e multidimensional: transformações no diagnóstico das violações à Constituição. **Revista da EMERJ**, Rio de Janeiro, t.1, v. 21, n. 3, 2019. ISSN 2236-8957. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista_v21_n3/tomo1/versao-digital/1/#zoom=z. Acesso em: 20 out. 2022.

RIBEIRO, Raphael Rego Borges. Reprodução assistida post mortem e direitos sucessórios. **Revista de Direito de Família e Sucessão**, v. 6, n. 2, Brasília, 2020. pp. 20-40. ISSN: 2526-0227. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitofamilia/article/view/6969>. Acesso em: 23 out. 2022.

RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. **Direito civil contemporâneo: estatuto epistemológico, constituição e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Forense / Grupo GEN, 2019. *E-book*. 9788530987381. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br>. Acesso em: 31 ago. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 8. ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.

TELOKEN, C.; BADALOTTI, M. Bioética e reprodução assistida. **Revista AMRIGS**, Porto Alegre, 46 (3-4): 100-104, jul.-dez. 2002.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense / Grupo GEN, 2019. *E-book*. ISBN 9788597018905. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br>. Acesso em: 26 set. 2022.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por me permitir chegar até aqui.

À minha família, por nunca deixar que eu sonhasse sozinha.

A todos os professores da minha graduação, por toda orientação e incentivo.