

ERICA ALVES RODRIGUES TUPAN
FERNANDA APARECIDA DE OLIVEIRA DOS SANTOS

O DIREITO DO NASCITURO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Trabalho apresentado ao Afya Centro
Universitário Ji-Paraná, para obtenção
grau na disciplina Trabalho de Conclusão
de Curso em Direito.

Prof. Orientador: Teófilo Lourenço de Lima.

Ji-Paraná

2025

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação - CIP

T928d

Tupan, Erica Alves Rodrigues.

O direito do nascituro no ordenamento Jurídico Brasileiro. / Erica Alves Rodrigues Tupan; Fernanda Aparecida Oliveira. – Ji-Paraná, 2025.
8 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito) – Afya Centro Universitário Ji-Paraná, 2025.

Orientador: Prof. Esp. Teófilo Lourenço de Lima.

1. Direito Civil Brasileiro. 2. Direitos do nascituro. 3. Direito à vida. I. Oliveira, Fernanda Aparecida. II. Lima, Teófilo Lourenço de. III. Título.

CDU 347(81)

Ficha Catalográfica Elaborada pelo Bibliotecário Giordani Nunes da Silva CRB 11/1125

O direito do nascituro no ordenamento Jurídico Brasileiro

Erica Alves Rodrigues Tupan¹, Fernanda Aparecida de Oliveira dos Santos² e Teófilo Lourenço de Lima³

¹ Acadêmica do 8º período do Curso de Direito, Afya Centro Universitário de Ji-Paraná, Ji-Paraná, RO, Brasil. E-mail: ericaalvesrodriguestupan@gmail.com,

² Acadêmica do 8º período do Curso de Direito, Afya Centro Universitário de Ji-Paraná, Ji-Paraná, RO, Brasil. E-mail: fernandafernandaoliveira258@gmail.com

³ Professor orientador, pós-graduado em Administração e Planejamento para Docentes pela ULBRA, 1996; pós-graduado em Inovação, Gestão e Práticas Docentes no Ensino Superior pela Faculdade Santo Agostino, 2021. Licenciado em Pedagogia pela Universidade Federal de Rondônia, 1996; Bacharel em Direito pelo Centro Universitário São Lucas Ji-Paraná. Ji-Paraná, Rondônia, Brasil. E-mail: teofilolourencodelima@gmail.com

1. Introdução

O nascituro, ocupa uma posição peculiar no ordenamento jurídico brasileiro. Embora a personalidade civil, conforme o artigo 2º do Código Civil, inicie-se apenas com o nascimento com vida, a legislação brasileira já prevê a proteção de alguns direitos do nascituro desde a concepção, como no caso do direito à vida, da sucessão hereditária e dos alimentos gravídicos.

A análise deste assunto é relevante por envolver princípios constitucionais fundamentais, como a dignidade da pessoa humana e a proteção à vida. Contudo, a ausência de uma definição legal clara sobre a personalidade jurídica do nascituro gera divergências doutrinárias e jurisprudenciais, refletindo em diferentes interpretações acerca da extensão dos direitos que lhe são assegurados. Nesse contexto, destacam-se as principais correntes teóricas: a natalista, a concepcionista e a da personalidade condicional, cada uma oferecendo uma perspectiva distinta sobre o momento inicial da personalidade civil.

Considerando essas divergências e a importância do tema para o Direito Civil e Constitucional, este pertinente estudo tem como objetivo identificar se o nascituro pode ser considerado sujeito de direitos no ordenamento jurídico brasileiro, mesmo diante da ausência de regulamentação específica sobre sua personalidade jurídica e, em sendo, pretende-se identificar quais direitos lhe são reconhecidos, de que maneira são efetivados na prática jurídica, e de que forma a falta de uma

normatização mais precisa pode impactar a proteção desse ser humano em formação.

2. Metodologia

A pesquisa foi desenvolvida com base em uma abordagem qualitativa, de natureza básica, voltada a ampliação do conhecimento teórico a respeito dos direitos do Nascituro no ordenamento jurídico Brasileiro e também desenvolvida a partir das análises bibliográficas, pretende-se utilizar como principais fontes a legislação brasileira, em especial a Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 2002 e a Lei nº 11.804/2008, além de obras doutrinárias que abordam o direito do nascituro e suas implicações jurídicas.

O estudo buscou analisar a doutrina de autores como Venosa, Diniz, Tartuce, Sarlet e Semião, selecionados por sua relevância acadêmica na área de Direito Civil e Constitucional. Também serão examinadas decisões dos tribunais superiores, principalmente do Superior Tribunal de Justiça, para compreender como a jurisprudência nacional tem tratado os direitos do nascituro.

A abordagem qualitativa foi escolhida por permitir uma interpretação mais aprofundada dos conceitos jurídicos e da aplicação prática dos direitos do nascituro no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, será possível interpretar criticamente os dados obtidos, observando a efetividade da proteção jurídica conferida ao nascituro e as lacunas existentes no sistema jurídico.

3. Resultados e Discussões

O nascituro, termo derivado do latim *nasciturus*, refere-se ao ser humano já concebido, mas que ainda não nasceu. No campo jurídico, essa figura é dotada de relevância por estar no limiar entre o ser e o vir a ser, o que suscita discussões acerca da titularidade de direitos e da personalidade jurídica.

De acordo com o artigo 2º do Código Civil Brasileiro, “[...] a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro” (Brasil, 2002, p. 1). Embora a personalidade plena só se concretize com o nascimento com vida, o nascituro já goza de certos direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico.

Sérgio Abdalla Semião relata que o nascituro, ou seja, o ser humano já concebido, mas ainda não nascido, mesmo sem ter todos os direitos de uma pessoa nascida com vida (personalidade jurídica plena), deve receber proteção legal desde a concepção. Vejamos:

O nascituro representa um ser humano em formação que, embora ainda não tenha personalidade jurídica plena, deve ser tutelado desde o momento da concepção, especialmente diante dos avanços científicos e do biodireito que reforçam sua condição existencial. (2000, p. 65).

Conforme Gonçalves (2020, p. 12), “O nascituro é aquele que já foi concebido, mas ainda não nasceu [...]”. O autor distingue o nascituro do concebido com vida e destaca que o reconhecimento de direitos depende de certas condições, o que é reforçado pelas principais teorias que tratam da personalidade jurídica: natalista, concepcionista e condicional.

A teoria natalista, adotada por muitos autores tradicionais, entende que a personalidade jurídica somente se inicia com o nascimento com vida. Para essa corrente, o nascituro não é sujeito de direitos, mas apenas de expectativas jurídicas. Para Venosa (2019, p. 188), “[...] não há personalidade jurídica antes do nascimento com vida, existindo apenas uma expectativa de direito, que poderá se consolidar se o nascituro vier a nascer com vida”.

Por outro lado, a teoria concepcionista defende que o nascituro já é sujeito de direitos desde a concepção. Essa visão tem ganhado força com base nos direitos fundamentais constitucionais, como o direito à vida (art. 5º, caput). Segundo Tartuce (2021, p. 12), “[...] a proteção jurídica ao nascituro é consequência lógica da tutela constitucional à vida, que se inicia com a concepção”.

A teoria da personalidade condicional busca conciliar as duas posições anteriores, admitindo que os direitos do nascituro existem desde a concepção, mas sua eficácia depende do nascimento com vida. Diniz explica que “[...] o nascituro possui uma personalidade jurídica formal, com eficácia plena após o nascimento com vida, o que permite que seus direitos sejam resguardados desde a concepção, mas condicionados ao nascimento” (2018, p. 13).

A Lei nº 11.804/2008 garante à gestante o direito a alimentos em nome do nascituro, e o artigo 1.798 do Código Civil assegura o direito sucessório ao nascituro,

desde que venha a nascer com vida. Sarlet (2015, p. 13) afirma que “[...] a dignidade da pessoa humana não pode ser fragmentada ou postergada, e sua proteção deve alcançar também os seres humanos em formação, como o nascituro”. O entendimento jurisprudencial também reforça esse reconhecimento, o Superior Tribunal de Justiça o julgamento do agravo regimental no habeas corpus no item 4 afirma que “[...] os direitos do nascituro devem ser resguardados sempre que possível, e afirmada sem a menor cerimônia, ainda que dependam de confirmação futura com o nascimento com vida”, (Brasil, STJ, AgRg no HC : 817277 PR 2023/0128996-8, 2023).

Dessa forma, mesmo sem uma definição legal totalmente clara sobre a personalidade jurídica do nascituro, o ordenamento jurídico brasileiro reconhece-lhe a titularidade de direitos relevantes, em especial no que tange à dignidade da pessoa humana, à proteção da vida e aos direitos patrimoniais. Ainda assim, impõe-se a necessidade de uma legislação mais específica, que assegure maior segurança jurídica na aplicação desses direitos.

Embora o Brasil não tenha regulamentado essa disposição de forma expressa, em sua legislação interna, ela reforça a legitimidade da interpretação concepcionista e fundamenta iniciativas que visam garantir a tutela do nascituro no plano constitucional.

Além disso, deve-se observar que o princípio da proteção integral da criança e do adolescente, previsto no artigo 227 da Constituição Federal, também pode ser estendido ao nascituro, visto que este já se encontra em processo de formação e desenvolvimento.

A ausência de uma regulamentação clara sobre a personalidade jurídica do nascituro não impede o reconhecimento de seus direitos essenciais. Pelo contrário, diante do avanço da bioética e da biotecnologia, novos desafios surgem quanto à proteção do ser humano em estágio pré-natal, exigindo respostas jurídicas cada vez mais sensíveis e atualizadas.

Assim, a pesquisa visou contribuir com o debate sobre a necessidade de maior uniformidade interpretativa e legislativa no que se refere aos direitos do nascituro, promovendo não apenas a segurança jurídica, mas também a efetivação dos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e da proteção à vida desde a sua concepção.

4. Considerações finais

A escolha desse tema se justifica pela relevância social e jurídica da proteção à vida desde a concepção, especialmente em um contexto onde questões bioéticas, familiares e sucessórias se entrelaçam. Durante a formação acadêmica, percebi que o nascituro, embora constantemente mencionado em legislações como o Código Civil e a Constituição Federal, ainda gera dúvidas quanto à sua real posição jurídica. É um sujeito de direitos? Depende do nascimento com vida? Ou basta a concepção para a proteção plena?

Essas indagações não são meramente teóricas. Elas têm reflexos práticos relevantes em ações judiciais, especialmente no campo do Direito de Família (como nos alimentos gravídicos), no Direito das Sucessões (como na herança deixada a um filho ainda não nascido) e até mesmo no campo penal e bioética. A falta de uma normatização específica traz insegurança tanto para os operadores do Direito quanto para as partes envolvidas em litígios que envolvem nascituros.

Diante disso, é relevante destacar que esses direitos se relacionam diretamente com princípios constitucionais fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, a proteção à vida e a proteção integral da criança. Analisar como o nascituro está inserido nesse arcabouço jurídico pode trazer contribuições significativas para o aprimoramento do sistema normativo brasileiro.

Por fim, é necessário que se consolide esses direitos quanto a natureza jurídica de fato ao nascituro, haja vista, que, as densas discussões sobre tal personalidade trazem prejuízos a um único SER, na qual deveria ser tratado com primazia e dignidade quanto a sua estadia uterina, trazendo caminhos possíveis para consolidar a proteção jurídica ao nascituro de forma clara, eficaz e em consonância com os princípios fundamentais da Constituição Federal de 1988.

5. Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 abr. 2025.

BRASIL. **Lei n. 11.804, de 5 de novembro de 2008**. Dispõe sobre o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido. Diário Oficial da União:

seção 1, Brasília, DF, ano 145, n. 216, p. 1, 6 nov. 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11804.htm. Acesso em: 25 abr. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.097.175/SP**, Relatora: Min. Nancy Andrighi, 22 set. 2009. Disponível em: <https://stj.jus.br>. Acesso em: 25 abr. 2025.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS (1969). **Pacto de San José da Costa Rica**. Adotada em San José da Costa Rica em 22 de novembro de 1969. Promulgada pelo Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. Acesso em: 25 abr. 2025.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: parte geral**. 36. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. 13 p.

GONÇALVES, **Carlos Roberto**. **Direito civil brasileiro: parte geral**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. 12 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. 17 p.

SEMIÃO, Sérgio Abdalla. **Os direitos do nascituro: aspectos cíveis, criminais e do biodireito**. 2. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. 65 p.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil: volume único**. 10. ed. São Paulo: Método, 2020. 12 p.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. 188 p.