

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE ANÁPOLIS  
UNIEVANGÉLICA *CAMPUS* CERES  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**TUTELA CONSTITUCIONAL E CIVIL DO NASCITURO**

KARINE APARECIDA PIRES

CERES - GO  
2019

KARINE APARECIDA PIRES

**TUTELA CONSTITUCIONAL E CIVIL DO NASCITURO**

CERES - GO

2019

KARINE APARECIDA PIRES

## **TUTELA CONSTITUCIONAL E CIVIL DO NASCITURO**

Monografia apresentada à UniEvangélica  
*Campus Ceres*, Curso de Graduação em  
Direito, 2019.

Orientador (a): Profº. Ms. Luciano do Valle

## FOLHA DE APROVAÇÃO

### TUTELA CONSTITUCIONAL E CIVIL DO NASCITURO

Monografia apresentada à UniEvangélica  
*Campus Ceres*, Curso de Graduação em  
Direito, 2019.1

Orientador (a): Prof<sup>o</sup>. Ms. Luciano do Valle

#### BANCA EXAMINADORA

Membros componentes da Banca Examinadora:

---

Presidente e Orientador (a): Prof<sup>o</sup>. Ms. Luciano do Valle  
UniEVANGÉLICA *Campus Ceres*

---

Membro Titular:  
UniEVANGÉLICA *Campus Ceres*

---

Membro Titular:  
UniEVANGÉLICA *Campus Ceres*

## DEDICATÓRIA

Primeiramente a Deus, por ter me proporcionado tudo isso.

Aos meus pais Joanice e Faraildes que sempre me deram força, amparo e incentivo e que sempre lutaram pelos meus estudos.

Ao meu avô Anibal, homem de honra que me serve de inspiração como pessoa e que sempre me ajudou e incentivou em todos os aspectos.

Aos meus tios Henrique, Adilson e Jaime que sempre estiveram prontamente para me ajudar.

Ao meu noivo Mateus, pelo amparo, apoio e incentivo.

Aos irmãos Kaique e Karolaine pelo auxílio e apoio realizados durante todo esse período da minha formação.

As minhas amigas Marailze, Monaliza e Mairielly que foram de demasiada importância em todo o meu caminho e minha formação.

Aos meus professores que sempre me passaram sabedoria. E especialmente aos meus orientadores Vitor, Luciano e Valdivino, que sem eles esse trabalho não seria possível.

## **AGRADECIMENTOS**

À Deus, aos meus pais, meu avô, meus tios, meu noivo, meus irmãos, minhas amigas e à todos aqueles não citados, pelo apoio, presteza e orientação, vocês foram essenciais no meu caminho até aqui. Ao orientador prof.º Valdivino pela sua dedicação e empenho em nos ajudar na organização e normalizações do trabalho, ao orientador profº Vitor que me auxiliou no projeto desta mesma pesquisa e ao orientador profº Luciano pela sua presteza e dedicação durante a orientação da presente monografia.

A parte mais importante do progresso é o desejo de progredir.

**Sêneca**

## **RESUMO**

### **TUTELA CONSTITUCIONAL E CIVIL DO NASCITURO**

Teve como objetivo analisar a situação do nascituro quanto pessoa de direitos no lapso temporal histórico-atual, analisando na perspectiva doutrinária e legislativa. O respectivo tema “Tutela Constitucional e Civil do Nascituro” teve como fim tratar de como se deu a tutela do nascituro no ordenamento jurídico brasileiro ao decorrer do tempo e como está sendo aludida atualmente, trazendo também a controvérsia existente quanto ao início da personalidade jurídica do nascituro sendo referenciadas as teorias atualmente abordadas. A pesquisa foi realizada a partir de uma abordagem qualitativa, através do uso de livros, artigos, legislações e sites de pesquisa. Contudo, o referido trabalho teve sua abordagem histórica, conceitual e legislativa, sobre os direitos constitucionais e civis resguardados ao nascituro.

**PALAVRAS-CHAVE:** Nascituro. Personalidade Jurídica. Direitos. Divergência.



## **ABSTRACT**

### **CONSTITUTIONAL AND CIVIL PROTECTION OF THE UNBORN CHILD**

*The purpose of this study was to analyze the situation of the unborn child as a person with rights in the historical-current time span, analyzing it from a doctrinal and legislative perspective. The theme "Constitutional and Civil Guardianship of the unborn child" had as a goal to deal how the guardianship of the unborn child was given in the Brazilian juridical order in the course of time and as it is being alluded to today, bringing also the existing controversy regarding the beginning of the juridical personality of the unborn child the with referenced the theories currently addressed. The research was carried out from a qualitative approach, through the use of books, articles, legislation and research sites. However, the present study had its historical, conceptual and legislative approach, on the constitutional and civil rights reserved to the unborn child.*

**KEYWORDS:** *Unborn child. Legal personality. Rights. Divergence.*

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	9
CAPÍTULO 1: EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA TUTELA DO NASCITURO.....	11
1.1 Noção de Nascituro .....	11
1.2 Evolução Histórica da tutela do nascituro no direito romano, comparado e brasileiro.....	13
1.2.1 Romano.....	13
1.2.2 Direito Comparado .....	16
CAPÍTULO 2: PERSONALIDADE DO NASCITURO CONFORME AS TEORIAS EXPLICATIVAS .....	23
2.1 Personalidade do nascituro .....	23
2.2 Capacidade Jurídica.....	25
2.3 Teorias definidoras da personalidade e da tutela do nascituro .....	27
2.3.1 Teoria Natalista.....	27
2.3.2 Teoria da Personalidade Condicional .....	29
2.3.3 Teoria Concepcionista .....	31
CAPÍTULO 3: TUTELA CONSTITUCIONAL E CIVIL DO NASCITURO .....	34
3.1 Proteção Constitucional.....	34
3.1.1 Dignidade da pessoa humana.....	34
3.1.2 Direito à vida .....	35
3.1.3 ECA – Pré-Natal .....	36
3.2 Proteção Civil do Nascituro .....	36
3.2.1 Filiação .....	37
3.2.2 Doação .....	38
3.2.3 Herança.....	39
3.2.4 Alimentos.....	40
3.2.5 Curatela.....	41
3.2.6 Danos Morais .....	42
3.3 Estatuto do nascituro.....	43

CONSIDERAÇÕES FINAIS .....45

REFERENCIAS.....48

## INTRODUÇÃO

O tema abordado: “Tutela Constitucional e Civil do nascituro”, analisou historicamente e atualmente a situação do nascituro na legislação brasileira como pessoa dotada de direito, da mesma forma, discorreu sobre a abordagem doutrinária e legislativa. Os questionamentos e as controvérsias se situam quanto ao início da tutela dos direitos do nascituro, do início da vida e da personalidade jurídica deste, ratificando que o mesmo ainda não nasceu, sendo a personalidade jurídica necessária para exercer direitos e adquirir obrigações, a legislação resguarda ao nascituro direitos desde a concepção, porém especifica que só terá pleno gozo dos direitos após o nascimento.

Anteriormente, no Direito Romano, o nascituro era considerado como parte das vísceras da mulher não reconhecendo como pessoa, no entanto ainda sim era lhe resguardado alguns direitos. No decorrer do tempo a tutela do concebido foi evoluindo junto com os questionamentos, sendo elaborado diversos posicionamentos a respeito da personalidade jurídica deste, como a criação das teorias explicativas do início dessa personalidade. Da mesma forma, no Brasil teve sua progressão tanto no direito constitucional como no civil.

Até os tempos atuais ainda há existência dessa divergência, tomando mais força diante do debate vigente, sobre o aborto, que vem a ser tomado entre a população e o legislativo, instaura-se o principal questionamento, ou seja, quando se começa a vida, ou melhor, quando se inicia a personalidade jurídica, para a obtenção desses direitos, onde que se encontra o então questionamento, as doutrinas divergem quanto ao início se dividindo em teorias, o que será explicado em tópico específico.

Destarte, é notável quanto a importância de ser analisado a existência dos respectivos direitos do ser ainda não concebido, por ainda não possuir vontades próprias, se questiona também quanto a eficácia de sua amparação jurídica. Analisando a legislação constata-se que os direitos do nascituro são previstos no código civil e é amparado constitucionalmente. O nascituro não possui uma grande importância no Brasil, como nos demais países, levando-se em conta quanto aos questionamentos sem fins e por se tratar de um tema polêmico devido o início de seus direitos e da vida e também quanto a bifurcação dos direitos do nascituro e da

gestante que se impactam sempre nos debates de ambos direitos.

Na Constituição Federal de 1988 é tratado do direito à vida e de forma indireta quanto à dignidade da pessoa humana e dentre outras pontificações protetivas da gestante, servindo como interpretação das demais legislações. No Código Civil rege direitos do nascituro, como de herança, alimentação, curatela, doação, filiação, sendo também interpretada em prol do concebido os direitos a danos morais. Tem como projeto de Lei n. 478/2007 – Estatuto do nascituro, no qual ainda não foi aprovado e se encontra arquivado após prejudicado a solicitação de desarquivamento, sendo assim, verificou-se quanto à sua pretensão inicial de direitos no texto legal.

Teve como fimto analisar a evolução histórica do tratamento jurídico do nascituro dado pela civilização. Tanto quanto a tutela do nascituro na perspectiva doutrinária, no Direito Constitucional e o Civil do nascituro. Utilizando uma abordagem qualitativa, através do uso de livros, artigos, legislações e sites de pesquisa. Sendo realizada uma análise na área Constitucional e Cível com fimto de abordar mais especificamente o tema. Conceituando a definição de nascituro das teorias explicativas do início de sua personalidade. Para chegar a conclusão quanto o conceito de nascituro, sua situação Constitucional e Civil do ordenamento brasileiro e quanto a problemática da definição do início de sua personalidade e dos direitos.

# CAPÍTULO 1: EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA TUTELA DO NASCITURO

## 1.1 Noção de Nascituro

Inicialmente far-se-á necessário a distinção entre concepturo e nascituro, para melhor compreensão do instituto, por se tratarem de termos relativamente parecidos, porém de significados distintos.

Concepturo é aquele que ainda não foi concebido, porém há a expectativa de que venha a ser. A doutrina profere ser apenas uma identificação de um ente jurídico para alegações de direitos, por se tratar também de um ente sem vida humana. É abordado nos direitos das sucessões, sendo situado no Código Civil Brasileiro de 2002 em seu: “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”.

O concepturo e o nascituro possuirão direitos no futuro, no caso do concepturo, este terá mediante duas condições que é a de ser concebido e nascer vivo, enquanto o nascituro tem apenas uma condição que é a de nascer vivo, pois este já foi concebido, ou seja, se encontra no ventre materno.

Tratando-se da figura do nascituro, Stolze e Pamplona Filho (2015) explanam que este já é concebido, contudo, ainda não chegou a nascer, falando no termo propriamente dito da palavra, o qual se encontra no ventre materno; possuindo apenas expectativa de vir ao mundo com vida, e por isso, também, com ele, a possibilidade de já existirem seus direitos.

Almeida (2000, p. 22) define nascituro como: “pessoa por nascer, já concebida no ventre materno (*in anima nobile*), a qual são conferidos todos os direitos compatíveis com sua condição especial de estar concebido no ventre materno e ainda não ter sido dado à luz”.

Percebe-se que na definição abordada pela autora Almeida (2000), já se refere ao nascituro como pessoa, ratificando quanto à divergência existente, é considerado pessoa quando esta é dotada de personalidade, pois se entende que pessoa é aquela contrai direitos sendo possuidora de personalidade jurídica (PEREIRA, 2015).

Não indo mais além no ponto da personalidade, que será tratada em tópico específico, dará relevância quanto à compreensão de pessoa para o

abarcamento de nascituro e sua atual situação legislativa e doutrinária. Segundo Diniz (2015, p.129):

Pessoa é o ente físico ou coletivo suscetível de direitos e obrigações, sendo sinônimo de sujeito de direito. Sujeito de direito é aquele que é sujeito de um dever jurídico, de uma pretensão ou titularidade jurídica, que é o poder de fazer valer, através de uma ação, o não cumprimento do dever jurídico, ou melhor, o poder de intervir na produção da decisão judicial.

Diante da conceituação da respectiva autora, a mesma destaca em sua obra duas teorias que se referem à pessoa, sendo a Teoria tradicional, discorrendo que pessoa é aquela possuidora de direitos e deveres, juridicamente impostos, tornando esta detentora de personalidade jurídica.

Na Teoria kelseniana, Diniz (2015, p. 163) conceitua que “pessoa não é, portanto, um indivíduo ou uma comunidade de pessoas, mas a unidade personificada das normas jurídicas que lhe impõem deveres e lhe conferem direitos”. Ou seja, respectiva teoria explana que pessoa é aquela vista socialmente e juridicamente detentora de direitos e deveres.

Levando-se em consideração que pessoa é aquela que é possuidora de direitos e deveres jurídicos, tornando-lhe detentora de personalidade, pensa-se a respeito de que o nascituro possui amparo legal tornando contraditório. Quanto à questão de que o nascituro não possui personalidade, alegando que só possuirá a partir do nascimento com vida, levando a crer que esse não é pessoa. Wald (2015, p. 173) alega que:

O nascituro não é sujeito de direitos, embora mereça a proteção legal, tanto no plano civil como no plano criminal. A proteção do nascituro explica-se, pois há nele uma personalidade condicional que surge, na sua plenitude, com o nascimento com vida e se extingue no caso de não chegar a viver.

Para a garantia da tutela, fica a cargo dos pais, curador ou responsável legal, assegurar a eficácia dos direitos suspensos ao nascituro. Tem-se ainda por questionamento quanto à diferenciação dos termos ‘nascituro’, ‘embrião’ e ‘feto’. Nascituro é o termo utilizado na área jurídica dado ao ser intrauterino desde a concepção até o nascimento. Embrião e feto são termos utilizados na medicina para a diferenciação das fases da gestação. ‘Embrião’ será na fase inicial da gestação enquanto que a terminologia ‘feto’ é utilizada na fase final (SILVA, 2015).

## 1.2 Evolução Histórica da tutela do nascituro no direito romano, comparado e brasileiro

### 1.2.1 Romano

No direito romano só era considerado homem aquele que viesse a luz, nascesse. O feto era considerado como parte da mulher, só havia a separação com a ruptura do cordão umbilical e não somente com o nascimento, como indaga Alves (2018, online) em sua obra “Direito Romano”:

O feto, segundo os juristas romanos, é apenas parte das vísceras da mulher (“*partusenimantequamedatur, mulierisportio est ueluiscerum*” = o feto antes de vir à luz é porção da mulher, ou de suas vísceras) e não podia, portanto, ser considerado homem (“*partus nondum editus homo non recte fuisse dicitur*” = o feto que ainda não foi dado à luz não se diz que seja um homem). De que não bastava, para configurar o nascimento, que o feto fosse expulso do ventre materno; seria necessária, ainda, a ruptura do cordão umbilical, pois até que ela se verificasse não haveria total separação dos dois organismos (o da genitora e o do filho).

O nascituro não era considerado ser humano, por não possuir um dos principais requisitos, que é a existência como homem, nascimento. Não possuía direitos, porém eram resguardados desde a concepção, pela expectativa de vier a nascer com vida. A genitora que pleiteava os direitos do nascituro, e quando algo fosse vantajoso ao nascituro, considerava-se este como vivo (ALVES, 2018).

A ordem jurídica romana não considerava qualquer homem dotado de direitos, lhes impuseram condições para serem possuidores de personalidade e capacidade jurídica, sendo estas distintas, de acordo com Alves (2018, online): “A personalidade jurídica (aptidão de adquirir direitos e de contrair obrigações) e a capacidade jurídica (o limite dessa aptidão)”.

No direito romano, salienta Marky (1995.p. 29 *apud* RIZZARDO, 2015, *online*), que: “para ter a completa capacidade jurídica de gozo, isto é, para ter a idoneidade de ter direitos e obrigações, era necessário, no direito romano, que a pessoa fosse: 1º) livre; 2º) cidadão romano; e 3º) independente do pátrio poder (*sui iuris, paterfamilias*)”.

A capacidade e personalidade jurídica variavam com a condição e situação da pessoa, por exemplo, no direito romano se nascia homem livre ou escravo, ou seja, os escravos tinham menor capacidade jurídica e isso quando



tinham. Em Roma, os escravos eram considerados como coisa, objetos sem nenhum direito, nem a moradia (Alves, 2018). Nascendo o nascituro um escravo, dificilmente se tornava detentor de direitos, salvo nas hipóteses previstas na legislação local daquela época.

No direito romano, não possuía um conceito preciso para designar ‘pessoa’, mesmo não possuindo, veio a ser relacionada com a pessoa do homem, possuidora de direitos e obrigações (ALVES, 2018).

No entanto, haviam requisitos para ser reconhecido ‘homem dotado de personalidade jurídica, uma pessoa idônea, as quais deveriam a pessoa ser livre e cidadão romano. O *status libertatis* era regra, possuindo como exceção os escravos. A escravidão se dava por diversas formas dentre elas, Alves (2018, *online*) cita:

A captura pelo inimigo e o nascimento. No direito pré-clássico, tornavam-se escravos: o que não prestava declarações ao censo; o que, convocado, não se apresentava ao exército; o desertor; aquele que os romanos entregavam ao inimigo ou à nação estrangeira que ele tivesse ofendido; o ladrão preso em flagrante; o devedor insolvente; e o *filius familias* vendido pelo *pater familias*. No direito clássico, quase todas essas causas ou já não existem, ou caem em desuso. Em compensação, surgem outras. Assim, nesse período, tornam-se escravos: o condenado à morte ou a trabalhos forçados nas minas; a mulher livre que, notificada três vezes pelo dono do escravo a não continuar mantendo relações carnais com este, não atendesse às notificações; o maior de 20 anos que, fingindo-se escravo, se deixasse vender como se o fosse, para dividir o preço com o comparsa que o alienara; a princípio, aquele podia reivindicar sua condição de homem livre, mas, no direito clássico, não mais o pode fazer, pois, com a prática do ato, se torna realmente escravo; e o liberto que fosse ingrato ao seu antigo dono.

Por possuir normas explicitando que o cidadão romano não poderia ser rebaixado a escravo em Roma, deveriam ser vendidos ao estrangeiro. Quanto ao nascimento, dependeria da condição da mãe, se esta fosse escrava a criança nasceria em tal situação, mesmo o pai sendo livre, porém também poderia mudar de condição, ou seja, se a genitora era livre no momento da concepção e após se torna escrava, então a criança será como tal.

Desta forma, Alves (2018) salienta que era questionável de qual momento seria determinado a situação do nascituro. No direito clássico, determinavam a situação do instante do nascimento, enquanto que no direito pós-clássico adotou o princípio de que quando algo beneficia o nascituro, retroagiria em seu proveito, isto é, uma vez que a genitora foi livre, o nascituro nascerá na devida conjuntura.

O contexto jurídico do escravo não era de grande relevância em Roma, uma vez que este era tratado como ‘coisa’, destarte, sendo um objeto do direito subjetivo (contexto jurídico onde a pessoa busca pela efetivação do direito objetivo, normas), não havia legalidade na união de ambos, mesmo sendo com uma pessoa livre, não podia ser parte em juízo, ficando inteiramente a serviços do proprietário, tendo este plena autonomia sobre ele.

O escravo podia ser liberto, por meio de dispositivos expostos na lei e por manumissão, que é o feito de seu senhor de libertá-lo. Enquanto que na lei deveria preencher requisitos, das quais eram por tempo vivido como pessoa livre; por abandono de seu senhorio; por questão religiosa, caso fosse cristão e era adquirido por pessoa não ortodoxa (ALVES, 2018).

No Direito Romano, havia duas distinções de pessoas livre o “ingênuo” e o “liberto”. O ingênuo seria o que nunca foi escravo, enquanto que o liberto era aquele que já foi, isto é, poderia ter nascido na liberdade, porém se tornou escravo e posteriormente recuperou sua situação anterior e vice-versa.

Alves (2018) alega que, como o liberto já teria sido escravo antes, e mesmo com sua liberdade, este sofria restrições, como que a capacidade jurídica ser menor que a do ingênuo, e ainda continuava servindo ao seu patrono devido à vitaliciedade, porém não eram transmitidas aos seus filhos, nascendo estes ‘ingênuos’.

A restrição de capacidade jurídica se dava no Direito Público (proibição em pertencer a grandes cargos como de senadores) e no Direito Privado, que inicialmente era vedado a união com um (a) ingênuo (a), entretanto foi abolido posteriormente, permanecendo apenas a vedação de relação com pessoas de grandes cargos. Ratificando que o liberto poderia conseguir a ingenuidade por meio de decisão do imperador (ALVES, 2018).

Quanto à cidadania romana a qual possuía plena capacidade jurídica, como proferido por Alves (2018, *online*) “se adquire ou pelo nascimento ou por fato a ele posterior”, quando o pai era casado devidamente nos termos legais, entendia-se que o nascituro era cidadão romano desde a concepção, no entanto, uma vez o casamento ser ilegítimo definia-se a nacionalidade com a da mãe no momento do parto.

Ao analisar a Lei das Doze Tábuas<sup>1</sup> é perceptível quanto à presença robusta do poder patriarcal, onde o pai tinha a permissão e autonomia para decidir entre a vida e a morte do filho conforme expressa a tábua quarta, fragmento 1º e 2º da Lei das Doze Tábuas: “1. É permitido ao pai matar o filho que nasceu disforme, mediante o julgamento de cinco vizinhos. 2. O pai terá sobre os filhos nascidos de casamento legítimo o direito de vida e de morte e o poder de vendê-los.”

### **1.2.2 Direito Comparado**

Como visto no direito romano o nascituro só era considerado ser humano após o nascimento com vida e a persistência nesta e quanto ao poder patriarcal sobre os filhos podendo o pai decidir a vida e morte do filho, como foi estabelecido na Lei das Doze Tábuas.

Segundo Semião (1998), com a influência do pensamento aristotélico no ocidente, acreditava-se quanto a um tempo determinado para que a alma se apossasse do feto, fazendo com que este em um determinado tempo não possuía alma, ou seja, era uma ‘coisa’ onde se era possível a autorização para o aborto. Semião (1998) aborda que Platão defendia tal teoria pela preocupação com o aumento da população, da mesma forma Aristóteles, porém ele também se preocupava quanto à situação do feto.

Na idade média, assim como no Direito Romano tinha-se a expectativa do nascimento do nascituro. Almeida (2000) profere que durante a Idade Média Santo Agostinho acreditava que a alma somente se apossava do feto quando este tomava forma humana, tanto que estipulavam tempo para ambos os sexos, que o homem seria dotado de alma aos quarenta dias e a mulher aos três meses. Observado esse período podia-se realizar aborto sem configuração de crime, verificando quanto a alma do feto.

Atualmente, como se deu a evolução da tutela do nascituro, este se encontra em situações diversificadas, agindo em concordância com entendimento abordado em cada espaço social. Em Portugal é previsto no artigo 66, inciso I e II do seu respectivo Código Civil de 1966, que a personalidade do nascituro se inicia a partir de seu nascimento, tendo durante esse período de concepção mera

---

<sup>1</sup> Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/12tab.htm>>. Acesso em: 02 de mar de 2019 às 18h45min.

expectativa de direito vindo a serem reconhecidos com seu nascimento.

No entanto, a legislação portuguesa prevê direitos resguardados ao nascituro desde a concepção, como a capacidade sucessória prevista no artigo 2.033 do Código Civil Português, que retrata a legitimidade das “pessoas nascidas ou concebidas ao tempo da abertura da sucessão, não exceptuadas por lei” para obtenção desta capacidade. O mesmo artigo ainda explana sobre a possibilidade do não concebido em suceder, desde que vivos do tempo da sucessão.

O Código Civil Português também prevê o direito de filiação ao nascituro, estipulado nos artigos 1.847, 1.854 e 1.855. O art. 1.847 retrata sobre “o reconhecimento do filho nascido ou concebido fora do matrimônio efetuado por perfilhação ou decisão judicial em ação de investigação”, sendo abordado na legislação as determinações necessárias para a perfilhação.

Uma das determinações previstas encontra-se no artigo 1.854 proferindo que o reconhecimento paterno e/ ou materno poderá ser a qualquer tempo, antes ou depois do nascimento e depois da morte da criança. No artigo 1855 indaga que a reconhecimento de filiação do nascituro só poderá ocorrer depois da concepção com o reconhecimento da mãe pelo pai.

A doação ao nascituro também é abordada pelo Código Civil Português no artigo 952, salientando que as pessoas concebidas e não concebidas poderão receber doação desde que vivas no tempo da declaração da vontade do doador. O mesmo artigo na segunda parte explana que “na doação feita ao nascituro presume-se que o doador reserva para si o usufruto dos bens doados até ao nascimento do donatário”.

A legislação portuguesa também prevê o direito aos alimentos durante a gestação, previsto no artigo 1884, regula que o pai estando separado da mãe deverá prestar assistência a esta. Diante do apontamento do respectivo artigo, é perceptível quanta a preocupação do legislador em amparar o nascituro mesmo através de sua genitora.

No Direito Italiano em seu artigo 1º do Código Civil de 1942, da mesma forma que no direito português, os direitos são concebidos ao nascituro a partir de seu nascimento. Ribeiro (2010, p. 43) indaga que na legislação italiana está expresso que: “a personalidade jurídica se adquire com o nascimento com vida, bem como que os direitos que a lei reconhece ao concebido ficam subordinados ao

nascimento com vida.” No entanto, a mesma afirma que há divergências quanto à segunda parte do artigo 1º, que aborda a capacidade jurídica adiantada do nascituro.

No artigo 30 do Código Civil Espanhol de 1889, aborda que a personalidade do nascituro se dá com o nascimento. Ribeiro (2010) afirma que se dará desde que vivendo por 24 (vinte e quatro) horas desvinculado da mãe, durante esse período o ser intrauterino não possuirá a personalidade, possuindo apenas quando cumprido o requisito estabelecido pelo respectivo artigo.

Assim como no Direito Português, o Direito Espanhol é explícito quanto ao início da personalidade jurídica, porém, ainda sim resguarda alguns direitos ao nascituro com o direito a doação, sendo destacado no art. 627, que profere que o não nascido só poderá receber a doação pelo responsável legal se caso já estiver verificado o nascimento.

Prevê da mesma forma a sucessão, prevendo a nomeação de uma pessoa de confiança para a entrega dos bens ao nascido (art. 961), do mesmo modo prevê quanto à viabilidade do ser intrauterino de herdar os bens, ficando expresso que ocorrendo o aborto, será este excluído da sucessão. O Código Civil Espanhol resguarda os requisitos da possibilidade de herança nos artigos 959 a 967, e ainda ratifica que a viúva deverá informar aos outros herdeiros tal como a possibilidade da gravidez e do aborto.

No Código Civil Francês de 1804, também renomado como Código Napoleônico, não trata especificamente da personalidade jurídica do nascituro, porém, ainda sim, ressalta alguns direitos resguardados ao ser intrauterino como a sucessão abordada no artigo 725, onde trazem os requisitos para suceder, deixando explícito quanto a necessidade de existência, de tal forma, aponta que não poderá suceder os dotados de incapacidade, citando o ser ainda não concebido, criatura abortiva e a pessoa civilmente morta.

Da mesma forma, estipula quanto à doação ao nascituro especificada no artigo 906 do Código Civil Francês, que refere que para a obtenção da doação entre vivos, basta que já tenha sido concebido no momento do ato e por vontade tem que ser concebido o momento da morte do testador. O referido artigo realça na última parte que: “no entanto, a doação ou testamento só terá efeito quando a criança nascer viável.” Ou seja, só se dará os efeitos legais após o nascimento.

Olhando pelo viés do artigo 906 do Código Civil Francês denota-se quanto a presunção de existência do nascituro, quando alega em sua última parte quanto a existência do direito do nascituro à sucessão e a doação, considerando que no artigo 725 menciona quanto a necessidade de existência para a obtenção do direito de sucessão.

De acordo com Ribeiro (2010, p. 42), “embora exista esse posicionamento doutrinário mais protetor da qualidade de pessoa do nascituro, a legislação francesa ainda indica um outro caminho, o que não reconhece o *status* de pessoa ao nascituro.” Um dos motivos da existência desse outro viés é a legalidade do aborto praticado pela própria genitora ou por terceiro.

Entrando agora para o enfoque do nascituro no histórico legislativo brasileiro, cita-se as Ordenações Filipinas que é uma legislação portuguesa e brasileira, promulgada em 1603 e vigorou até a promulgação do primeiro Código Civil Brasileiro em 1916. Quanto ao nascituro, no livro III, título 18, §7º das Ordenações Filipinas, já previam em seu regimento quanto aos direitos do nascituro, ficando a genitora e ao feto resguardado no útero, o direito às sucessões.

A partir da análise das Ordenações Filipinas, percebe-se que o nascituro é abordado na legislação brasileira desde seus primórdios, e olhando pela atualidade, os direitos do nascituro foram ampliados conforme a evolução social, fazendo-se de sua situação ser mais presente no ordenamento jurídico, mesmo não reconhecendo este como titular de personalidade jurídica.

No Brasil, o Código Civil de 1916 já afirmava em seu artigo 4º da necessidade do nascimento para a adoção da personalidade, visto que a lei já previa direitos desde a concepção, da mesma forma foi mantido o texto do artigo no Código Civil de 2002 sendo identificado no artigo 2º da nova lei. Além, abrangeu-se no Código Civil de 2002 quanto aos direitos do nascituro ainda no ventre materno.

Com o novo Código Civil de 2002, houve mudanças nas normas em relação ao Código Civil de 1916, da mesma forma foram mantidas algumas regulamentações. No CC/16, já era regulamentado quanto a situação do nascituro, tal como a previsão do início da personalidade, em seu art. 4º, como já citado; da doação ao intrauterino (art.1.169); da adoção (art. 372), proferindo que para a efetuação do ato deveria ter o consentimento do representante legal quando tratasse de incapaz ou do nascituro.

Do mesmo modo, estabelecia a curatela (art. 458 e 462 do CC/16), estando pontuado no art. 458 que, “a autoridade do curador estende-se à pessoa e bens dos filhos do curatelado, nascidos ou nascituros”. Quanto ao art. 462 estipula da possibilidade da curatela usando da ocorrência da falência do pai, estando a mãe interdita será seu curador o do nascituro.

No CC/02 foram mantidos alguns artigos e outros atualizados conforme a legislação vigente e a situação social atual, ratificando que o direito acompanha a evolução da sociedade. O artigo que retrata da doação, foi mantido praticamente ele todo, da mesma forma o art. 458 e 462 do CC/16, no entanto, ambos foram mantidos de forma atualizada. Ou seja, desde os primórdios do Código Civil já vem retratando quanto aos direitos e situação do nascituro sendo adaptados conforme situações atuais.

No Código Civil de 2002 já trata vastamente os direitos do ser não nascido, estipulando sua situação especificadamente no direito das sucessões, curatela, filiação, doação, alimentos e danos morais que poderá ser interpretado a favor do concebido, sendo estes direitos tratados posteriormente.

As constituições federais não trataram do direito do nascituro de forma direta, porém algumas normas regulamentadas serviram de interpretação em prol do nascituro, como é previsto no histórico constitucional sobre a gestação e amamentação, que trata de forma especial a mulher grávida, dando a entender o zelo e a importância que a Constituição atribuiu a mesma, levando a crer da preocupação do nascituro ainda em situação de vulnerabilidade.

Somente a partir da Constituição Federal de 1934 começou a ser tratado da proteção nascituro ainda que implicitamente. No artigo 121, §1º, alínea “h” aborda quanto a importância das condições de trabalho da gestante e a necessidade de assistência médica e sanitária, e, ainda, assegurando descanso a mesma. No §3º do mesmo artigo e nos artigos 138, alínea “c” e 141, prevê da obrigatoriedade do amparo à maternidade<sup>2</sup>; e no art. 170, item 10, explana acerca do direito de licença de 3 (três) meses à funcionária gestante.

Na Constituição Federal de 1937 era previsto da assistência médica e higiênica a trabalhadora gestante em seu artigo 137, alínea “l”; porém com a

---

<sup>2</sup> Segundo o dicionário *online Michaelis* é o “estado ou qualidade de mãe. Relação de parentesco que liga a mãe a seu(s) filho(s)”. Disponível em: <<https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/maternidade/>>. Acesso em: 06 de mai de 2019 às 14h34min.

declaração de estado de guerra em território nacional pelo decreto nº 10.358/1942 foi suspenso tal direito, regendo apenas sobre a situação da gestante no art. 156, alínea “h”, que rezava sobre a licença trimestral da mesma.

Quanto a CF de 1946, em seu artigo 141, *caput* prevê da inviolabilidade do direito à vida e incriminando quanto aos crimes cometidos contra a mesma no § 28 do mesmo artigo. No art. 157, incisos X, XIV e XVI, profere quanto a condição dos trabalhadores, especificando da situação da gestante, regendo do seu direito de descanso, assistência sanitária, hospitalar e médica e também reza da assistência da previdência em favor da maternidade. Reafirma ainda, no art. 164, da obrigatoriedade do amparo a maternidade. A respectiva constituição já deu início a um grande passo frente as suas antepassadas, versando sobre o direito a vida e da assistência médica e da previdência à gestante.

Na CF de 1967, em seu art. 150, *caput*, reza quanto ao direito à vida, sendo incriminando sua inviolabilidade no §18 do mesmo artigo. No art. 158, incisos XI e XVI, assegura a situação dos trabalhadores, especificando os direitos da gestante, deixando explícito o descanso remunerado, da previdência social, seguro desemprego e da proteção a maternidade. Ratificando no art. 167, §4º quanto à assistência a maternidade.

Com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 foram especificados diversos direitos relacionados ao nascituro, presentes nos direitos fundamentais, cita-se a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e o direito à vida (art. 5º, *caput*). É tratado em especial a gestante, tendo como objetivo sua proteção no trabalho, concedendo-lhe direito à licença (art. 7º, XVIII), da previdência social (art. 201, II), da vedação de dispensa estando a mulher grávida (art. 10, II, “b” - Ato das Disposições Constitucionais Transitórias), da proteção à maternidade (arts. 6º e 203, I). Assim como na Constituição Federal, o nascituro possui amparo nas leis esparsas, como no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

A CF/88, também renomada como Constituição Cidadã, a qual faz jus ao nome, uma vez que especificou todos os direitos aos quais as constituições anteriores não estabeleceram. No caso da situação do nascituro, as constituições não trás em si o termo, porém tratam a respeito das gestantes, que indiretamente protegem o ser concebido, pois protegendo estas, também os protegerá. A Carta Magna de 1988 abordou detalhadamente os direitos da gestante, amparando a



maternidade, cita-se todos direitos elencados no artigo 6º, e quanto a sua preocupação desta ficar desamparada prevendo da vedação de ser despedida estando a mesma grávida.

## CAPÍTULO 2: PERSONALIDADE DO NASCITURO CONFORME AS TEORIAS EXPLICATIVAS

### 2.1 Personalidade do nascituro

A personalidade do nascituro passou por diversas contextualizações no decorrer do tempo, tendo suas diversas abordagens e divergências, que de fato não se encerraram, e ainda hoje encontra discussões a respeito, devido ao conflito de definição do início da vida e com isso o da personalidade, sendo esta necessária para a aquisição de direitos. No entanto, para abordagem mais específica acerca do assunto, tratar-se-á a respeito da conceituação e noção de personalidade. Pereira (2015, p.181) se refere que:

A ideia de personalidade está intimamente ligada à pessoa, pois exprime a aptidão genérica para adquirir direitos e contrair deveres. Esta aptidão é hoje reconhecida a todo ser humano, o que exprime uma conquista da civilização jurídica. Como o ser humano é o sujeito das relações jurídicas, e a personalidade a faculdade a ele reconhecida, diz-se que toda pessoa é dotada de personalidade.

O autor citado profere que toda pessoa é reconhecida como possuidora de personalidade, tratando-se de forma ampla, entendendo-se que tal reconhecimento se dá como requisito essencial para a aquisição de direitos e obrigações, à pessoa, tornando-a ligada às relações jurídicas.

Norbim (2006, p. 23) define que: “os direitos de personalidade transcendem à positivação, pois são direitos inerentes e indissociáveis à condição humana e obrigatoriamente, não podem ser tachados de forma a limitá-los”. O respectivo autor aborda que os direitos da personalidade seriam direitos naturais inerentes a pessoa, por serem condicionados a vida humana e dos valores sociais.

De acordo com o dicionário *online Michaelis*<sup>3</sup> personalidade é a “qualidade ou condição de uma pessoa”, desta forma, sendo esta suscetível a direitos civis esta possuirá personalidade civil, ou seja, ela é reconhecida perante a sociedade detentora de direitos e obrigações.

A situação do nascituro encontra-se em conflito devido à incerteza do início da personalidade no meio jurídico, fazendo a criação de diversas teorias para

---

<sup>3</sup> Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?id=A8k7m>>. Acesso em: 19 de abr de 2019 às 08h51min.

responder esse questionamento. No Código Civil Brasileiro de 2002, está expresso em seu artigo 2º que “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

Apesar do Código Civil Brasileiro discorrer sobre inexistência de personalidade civil do nascituro ainda no ventre materno, a legislação lhe concede direitos concatenados, como os direitos fundamentais, o direito à identidade e à vida, direitos os quais estão estipulados na Constituição Federal do Brasil de 1988, eles têm por viés valorizar a pessoa como detentora de tais proteções jurídicas (RIZZARDO, 2015).

Diniz (2005) classifica a personalidade em formal e material. A formal é os direitos de personalidade, sendo a material os direitos patrimoniais. Segundo a mesma autora, o nascituro já possui personalidade jurídica, assim sendo que quando este nascido com vida concederá os direitos patrimoniais, possuindo enquanto ser intrauterino, a formal.

Como já citado, no direito romano só se considerava o feto com vida após o nascimento, sendo esse anteriormente era compreendido como parte do corpo da genitora, sendo o nascituro desconsiderado como pessoa (Pereira, 2015), ou seja, ele não sendo considerado como tal, da mesma forma não obtinha direitos sendo desconsiderada a existência de personalidade jurídica.

De acordo com Pereira (2015), a legislação brasileira aborda que só será reconhecida a personalidade a partir do nascimento com vida, que a pós o nascimento será uma pessoa dotada de direitos e obrigações e antes disso terá apenas direito meramente em potencial, a expectativa deste. Nascendo, mesmo que por pouco tempo permanecido com vida e falecendo depois, entende-se que este veio a ser pessoa, porém faleceu, ou seja, uma pessoa falecida, adquiriu direitos e com sua morte os transmite, não sendo o mesmo que *natimorto*, aquele que já nasce morto, isto é, não chegou a nascer com vida então não foi dotado de personalidade.

De certo que toda pessoa é reconhecida como possuidora de personalidade, se perpetuando por toda vida e se extinguindo com a morte, no entanto é notável que seja tratado sobre os direitos de personalidade, também denominados como direitos individuais ou direitos personalíssimos, o respeitado doutrinador Wald (2015, p. 200) se refere aos mesmos como sendo:

Uma categoria especial de direitos, diferenciada dos direitos obrigacionais (entre as pessoas) e reais (das pessoas com os bens). Trata-se de direitos inerentes a todo ser humano pelo fato de ser uma pessoa, como o direito à vida, à integridade física, à imagem, à voz, à honra, à intimidade, à vida privada, entre outros.

Diante da conceituação do referido autor, entende-se que é um direito inerente ao ser humano só pelo fato dele ser pessoa, obtendo um vínculo intrínseco a ele, de fato que quando infringido, como por exemplo, o direito à vida, estará violando os direitos de personalidade dessa pessoa, podendo recorrer na justiça para a proteção e amparo legal.

Os direitos individuais são reconhecidos como direito subjetivo, mesmo havendo autores que negam tal reconhecimento alegando a existência de conflito quanto ao objeto e sujeito na prática. Mas esse reconhecimento se dá com fundamento de que são direitos previstos na legislação, tanto no penal como no civil, Wald (2015) cita como exemplo, o crime de calúnia, difamação, injúria e o art. 11 do Código Civil de 2002, que quando lesionados há ressarcimento para suprir os danos causados.

## **2.2 Capacidade Jurídica**

No art. 1º do Código Civil de 2002, começa a tratar da noção capacidade, abordando da extensão dos direitos e deveres da pessoa. Chaves (1977, p.2 *apud* DINIZ, 2015, p.168) fala que “o termo capacidade advém do latim *capere*, isto é, agarrar, prender, tomar nas mãos, apoderar-se, apreender, apanhar. *Capax* é aquele que tem essa aptidão, *capacitas*”.

Desde o Direito Romano diferencia-se a personalidade da capacidade Jurídica. Atualmente, continua-se tal distinção. Diniz (2015, p.131) se refere à capacidade jurídica como “a medida jurídica da personalidade. É a condição ou pressuposto de todos os direitos”. Olhando por esse viés, é perceptível que a referida autora, tratou da distinção entre ambas.

Alves (1983 *apud* GONÇALVES, 2015) alega que apesar de existir autores que afirmam que a capacidade e a personalidade são termos sinônimos, assegura que é necessário a distinção de ambas, sustentando que a personalidade jurídica possui uma definição completa, existe ou não, enquanto que na capacidade possui relevância em sua conceituação, havendo variações quanto sua existência,

podendo ter mais ou menos da mesma. A capacidade é a potencialidade de possuir direitos, regulando um limite.

Gonçalves (2015) apresenta diversificações de capacidade, como a capacidade de *direito* ou de *gozo* ou de aquisição de direitos, é proporcionado a qualquer ser humano sem distinção, podendo herdar, receber doação etc. Já a capacidade de *fato* ou de *exercício* ou de *ação*, não é abrangida a todos, pois esta é a possibilidade de exercer por si só todos os atos da vida civil, sendo descompensadas algumas pessoas pela falta de requisitos materiais, como saúde, maioridade etc.

Obtendo as duas espécies, tem a capacidade *plena*, isto é, a própria pessoa pode desempenhar o exercício de seus atos. Possuindo apenas a capacidade de direito, será a *limitada*, ou seja, dispõe de adquirir direitos, porém não pratica, fazendo-se de 'incapaz' (menor de idade, casos de saúde, problemas de desenvolvimento mental etc.), ou melhor, ficando uma pessoa responsável, um representante (pais ou curadores) para responder por tais direitos<sup>4</sup>.

Diniz (2015, p. 131) profere que “para ser pessoa basta que o homem exista, e, para ser capaz, o ser humano precisa preencher os requisitos necessários para agir por si, como sujeito ativo ou passivo de uma relação jurídica”. Tais requisitos são estipulados em lei (não pode atender as tipificações estipuladas nos arts. 3º e 4º do CC/02 que trata sobre a incapacidade civil), trazendo um conjunto de normas que regulariza tal conduta e suas exceções, em todas as possíveis situações.

Segundo Gonçalves (2015), a personalidade e a capacidade estão interligadas, dependendo uma da outra. O mesmo autor afirma que a negação total da capacidade geraria um conflito com a personalidade que acarretaria na extinção da pessoa no âmbito jurídico. Como ambas são dependentes, não haveria a existência de uma sem a outra, ou seja, onde faltar personalidade não haverá capacidade, nem a de aquisição de direitos, o referido autor cita o caso do nascituro como exemplo.

Contemplando tal exemplo, pensa-se quanto a situação do nascituro, que possui direitos suspensos, sendo exercidos após o nascimento, mas por vezes sofre

---

<sup>4</sup> *Ibidem*.

efeito *ex tunc*<sup>5</sup> retroagindo em benefício do próprio, sendo que antes não possuía personalidade e da mesma forma capacidade, conforme a legislação, trazendo uma controvérsia acerca do assunto.

Ratificando que legitimação não é o mesmo que capacidade. Sendo a primeira, a aptidão de exercer determinados atos jurídicos, Gonçalves (2015) cita como exemplo, o tutor, que tem a capacidade, mas não tem a legitimidade de receber bens em nome do tutelado, expresso no art. 1.749, I, do CC/02.

### **2.3 Teorias definidoras da personalidade e da tutela do nascituro**

Além dos conflitos encontrados nas legislações relaciona-se também, como já dito, ao início da vida, que apresenta um debate sem fim, por tratar de um tema polêmico não só na medicina, mas também no meio jurídico por estar relacionado à obtenção e exercício de direitos tanto do feto como da gestante.

Como alegado, existem diversas teorias para a explicação da concatenação do início da vida com o início da personalidade, destarte, três delas são as principais, sendo as mais abordadas no Brasil, que são a teoria natalista, a personalidade condicional e a concepcionista

#### **2.3.1 Teoria Natalista**

O Código Civil Brasileiro, de acordo com as doutrinas clássicas, adota a teoria natalista, mesmo dando a entender que é condicional, pois a natalista não concede nenhum direito ao nascituro desde que ele nasça com vida, e a condicional, da mesma forma, não concede, porém, resguarda alguns direitos com efeito suspensivo. A teoria natalista está expressa no artigo 2º do Código Civil Brasileiro de 2002, estando presente desde o Código Civil de 1916 em seu artigo 4º.

Norbim (2006) profere que a presente teoria estipula que a personalidade civil do ser humano começa-se com o nascer com vida. Nesta teoria o nascituro somente tem expectativa de direito, sendo até mesmo incapacitado, somente aborda os direitos deste, caso nasça com vida.

---

<sup>5</sup> “Termo jurídico em latim que determina que a decisão, o ato/fato/negócio jurídico ou a lei nova tem efeito retroativo, ou seja, atinge situação anterior, produzindo seus efeitos também no passado.” Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/884/Ex-tunc>>. Acesso em: 26 de mai de 2019 às 21h14min.

Os doutrinadores que abordam a teoria natalista têm sua análise por si só, somente na primeira parte do artigo 2º do CC/02, que fala sobre a concessão de personalidade com o nascimento do nascituro, não explicando a segunda parte, onde lhe concede direitos desde a concepção, ficando controverso quanto a definição da respectiva teoria, onde alude adoção de direitos somente com o nascimento do feto. Wald (2015, p. 172) explica que a

Corrente natalista defende que a personalidade jurídica de um indivíduo somente se inicia com o nascimento com vida. Trata-se da corrente mais antiga e tradicional. Assim, o nascituro não tem direitos, posto que só os terá quando vier a nascer. Tem o nascituro, portanto, expectativa de direito. Para essa corrente, nascituro não é pessoa.

Quando o referido autor salienta sobre o nascituro não ser considerado pessoa, é pelo fato do reconhecimento da personalidade ocorrer apenas com o nascimento com vida, vindo pelo viés de que toda pessoa é dotada de personalidade, mesmo que a legislação resguarda direitos que só serão efetivados após o nascimento.

A personalidade está ligada a pessoa humana, sendo esta com durabilidade durante toda a vida, sendo finalizada com a morte (Pereira, 2015). Se a personalidade está com a pessoa pela vida toda, faz-se verificar quanto ao início da vida, assim sendo, será possível determinar o início da personalidade.

Gonçalves (2015) indaga que inicia-se a vida com a separação do feto do ventre materno, e após essa separação ocorrendo a respiração dar-se este como vivo, mesmo que ainda esteja ligado ao cordão umbilical, ou seja, se respirar deu-se início a vida, mesmo que venha morrer posteriormente. É necessário a separação para a existência de dois corpos e não como anteriormente que o nascituro dependia do corpo da genitora para sua existência.

A doutrina majoritária adota que a personalidade acompanha a vida se findando junto com a mesma, especificando que no caso de o nascituro já nascer morto (*natimorto*), não será lhe concedido a personalidade, uma vez que o mesmo não veio a nascer com vida, sendo necessário a respiração após o nascimento para a concessão da mesma.

Alves (2018, *online*) profere que a maturidade fetal (é a realização de exames para a comprovação da plena formação do feto, fazendo ainda o teste pulmonar utilizado como requisito de existência na medicina) não possui relevância

e nem é necessário considerar como requisito para a determinação do início da existência da pessoa física.

No entanto, a legislação brasileira adota o posicionamento dado como a do autor Gonçalves (2015), especificando quanto a presença de vida apenas após o nascimento, sendo assim abordado no art. 2º do CC/02 do início da personalidade com o nascimento e estando o mesmo com vida, ou seja, após a criança ter respirado inicia-se juntamente a personalidade, seguindo esse viés é a razão pela qual se é adotado a teoria natalista.

Cita-se como exemplo, o TJ-ES que em 2016 julgou recurso desprovido quanto a concessão de seguro DPVAT (Danos Pessoais causados por veículos automotores de via terrestre) aos pais devido a morte do nascituro no acidente automobilístico, fundamentando quanto ao regimento da lei em proteger a vida e das ressalvas de proteção ao nascituro desde a concepção, no entanto ratificam que a Lei 6.194/74 (Lei do Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por veículos automotores de via terrestre) não resguarda em nenhuma cláusula quanto a indenização aos genitores pela morte do feto em acidente de trânsito<sup>6</sup>.

No respectivo julgado deixou de reconhecer o nascituro como pessoa mesmo fazendo menção quanto ao resguardo dos direitos do mesmo desde a concepção e ignorando quanto o direito supremo a vida, ignorando estes e dando ênfase quanto a inobservância do direito de indenização do nascituro pela Lei 6.194/74, optando por esse viés.

### **2.3.2 Teoria da Personalidade Condicional**

A teoria de personalidade condicional se refere que o nascituro possui direitos desde a concepção, porém com efeito suspensivo, até o nascimento com vida. Durante a gestação este terá direitos personalíssimos e patrimoniais, no entanto suspensos. Representantes legais farão esses direitos com finto de assegurá-los ao nascituro. Nascendo o feto com vida sua personalidade retroage no tempo da concepção, enquanto estava em ventre materno (NORBIM, 2006).

Para Tartuce (2014) a situação suspensiva do nascituro é o elemento

---

<sup>6</sup> TJ-ES - AGV: 00021115720148080069, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 11/04/2016, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 18/04/2016. Disponível em:<<https://tjes.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/340017546/agravoapagv21115720148080069?ref=sep>>. Acesso em: 06 mai 2019 às 08h35min.



fortuito do negócio ou ato jurídico que submete a sua aplicabilidade a uma eventualidade futura e incerta. No caso, essa situação é exatamente o nascimento do concebido. O respectivo autor pondera que a respectiva teoria acaba que isenta o nascituro de direitos, já que esta impõe condição suspensiva, sendo estes direitos eventuais, por conseguinte, uma expectativa de direitos. Por sua vez, Wald (2015, p. 173) indaga que a presente teoria:

Entende que o nascituro não é pessoa, posto que a personalidade civil inicia-se com o nascimento com vida, porém, antes do nascimento já existem direitos para aquele que já foi concebido. Tais direitos são de âmbito patrimonial e estão ligados por uma condição suspensiva, ou seja, o nascimento com vida. Portanto, o nascituro teria apenas direito eventual relacionado a questões patrimoniais, não tendo direitos da personalidade.

De primeiro momento remete-se quanto a conceituação da teoria natalista, no entanto, logo após é perceptível a diferença, pois esta é condicional, isto é, a concessão dos direitos ocorre mediante a condição do nascimento com vida. Quando o autor profere a respeito do direito eventual, é pelo motivo dos efeitos suceder somente com o evento do nascimento, mas fica desde a concepção garantidos. O art. 130 do CC/02 permite-se ao titular de direito *eventual* que quando houver casos de direitos suspensivos, fizer com que preserve este.

Cita-se o caso de uma mulher grávida, onde não há mais descendentes a nascer e ocorre a suspensão do inventário, aguardando então o nascimento do então herdeiro. Pode ocorrer também quando houver gastos excessivos por terceiro dos bens doados ao ser intrauterino. Mesmo não reconhecendo a personalidade do nascituro, a legislação compreende que é um ser com a possibilidade de obter vida, desta forma protege-o como futura pessoa, concedendo-lhe expectativa de direitos assim como se tem de sua vida.

Monteiro (2001, *apud* GONÇALVES 2015) elucida quanto a discussão da conceituação do nascituro referenciando-se a uma “pessoa virtual”, “cidadão em germe”, uma pessoa em formação a qual o seus direitos estão suspenso sob a expectativa de vida, ratificando que a legislação não pode desampará-lo uma vês que suprindo o requisito suspensivo será pessoa dotada de personalidade jurídica e ainda salienta que tal condição pode-se dar a uma antecipação de personalidade, já que é resguardado direitos ao concebido desde a concepção.

Mesmo a legislação especificando que o nascituro só adquirirá

personalidade após o nascimento, ainda sim resguarda-lhes direitos desde a concepção, porém, só terá efeitos se nascer com vida, como já citado. No entanto, as normas elucidam que seguem a teoria natalista, a qual não concede de forma alguma direitos estando ainda no útero materno, como já abordado, só adquire direitos com o reconhecimento da personalidade e se esses direitos estão suspensos, entende-se que a personalidade se encontra em suspensão também, já que ambos andam juntos.

Wald (2015) explana que a personalidade do nascituro se encontra em um efeito suspenso, e surge após o nascimento, sendo extinta com a morte do mesmo. Isto é, enquanto nascituro, sua personalidade é suspensa assim como seus direitos, havendo efeito sob a condição de nascer vivo, porém, havendo morte posteriormente, é extinta, pois a personalidade se extingue com a morte. No entanto, Almeida (2000) aduz que a personalidade não possui efeito condicional, sendo apenas, classificando o evento apenas como '*certos* efeitos e direitos' que dependem do nascimento com vida para sua eficácia.

### **2.3.3 Teoria Concepcionista**

A teoria concepcionista, foi adotada primeiramente pela França e discorre sobre a concessão de personalidade ao nascituro desde a concepção, fazendo-o pessoa detentora de direitos (NORBIM, 2006). Trata-se o nascituro como pessoa e reconhece a personalidade desde já ao mesmo, salientando que possua direitos personalíssimos.

Segundo Amaral (2003, p. 223), "nascimento não é condição para que a personalidade exista, mas para que se consolide", o referido autor pontua que o concebido já possui a personalidade, é uma pessoa, e que com o seu nascimento apenas solidifica aquilo que já possuía.

De acordo com a vertente ponderada por Diniz (2005), o nascituro possui direitos desde a concepção e após o nascimento adquire direitos patrimoniais, alegando a diferença entre personalidade jurídica e patrimonial, como já explanado, ou seja, a presente teoria faz com que o nascituro goza de plenos direitos desde a concepção deixando de ser mera expectativa. Oportunidade que o autor Wald (2015, p. 173) aborda que a tocante teoria:

Explica que a personalidade inicia-se desde a concepção. Portanto, o

nascituro possui personalidade jurídica. Entre os seguidores dessa corrente doutrinária, há quem defenda que os direitos do nascituro são apenas de ordem personalíssima, não possuindo direitos patrimoniais, que somente se concretizarão com o devido nascimento com vida.

Mesmo o referido autor salientando que o nascituro não possui enquanto ser intrauterino, direitos patrimoniais, a legislação prevê o concebido como parte legítima na sucessão e também podendo receber doação, sendo estes do respectivo direito por se tratarem de patrimônio.

Diniz (2015) indaga que já a personalidade inicia-se com a concepção, sendo arrolada a *vitaliciedade*, ou seja, se estendendo durante toda a vida, sendo assim, faz com que ele se torna *necessária e inextraiável*, isto é, não podendo ser simplesmente retirada, pois nasce com a pessoa fazendo parte dela, no entanto ela se extingue com a morte, destarte, enquanto viver ela existirá.

Outro fato que utilizam como fundamento da presente teoria, é o motivo pelo qual o Código Penal (CP) prevê como crime nos arts. 124 a 126, o aborto, e ainda, na Constituição Federal de 1988, salienta quanto ao seguimento no rito do Júri, o crime do aborto, sendo rito que ocorre dos crimes contra a vida, levando a crer quanto à importância que a referida constituição dá-se ao nascituro, tratando-o como um ser com vida.

Como é abordado que a personalidade é integral ou não é, sendo detentor ou não, não obtendo o status de '*meia personalidade*', sendo a capacidade a medida da mesma, podendo ser quantificada, ratificando que não pode possuir as duas em separado, Amaral (*S/d apud GONÇALVES 2015, p. 105*) profere que: "pode-se ser mais ou menos capaz, mas não se pode ser mais ou menos pessoa", o referido autor faz uma crítica quanto a situação do nascituro e do não reconhecimento da personalidade do mesmo e com a concessão de direitos mesmo que suspensos.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) atualmente quando não recepcionando a teoria natalista, está acolhendo a teoria concepcionista, concedendo danos morais ao nascituro. Cita-se o caso de que concedeu danos morais por morte do pai, caso que ocorreu após 23 (vinte e três) anos o evento. Teve como influência o fato da criança não ter conhecido o pai, por ainda estar no ventre

materno<sup>7</sup>.

O Tribunal Regional do Trabalho (TRT) de São Paulo julgou procedente quanto a concessão de tutela à gestante e ao nascituro configurando como responsabilidade da empresa empregadora, fundamentando que os direitos do nascituro são resguardados desde a concepção com fulcro no art. 2º do CC/02<sup>8</sup>. Os tribunais não têm apenas uma teoria seguida, recebendo tanto a teoria natalista como a concepcionista. No entanto, as doutrinas contemporâneas como Diniz (2015) e Madaleno (2019) defende que o Brasil adota a respectiva teoria, proferindo que considera-se o nascituro como pessoa desde a concepção.

---

<sup>7</sup> STJ, Resp 399.029/SP, 4ª T., rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU, 15/04/2002, p.232. *apud* GONÇALVES, 2015, p.107.

<sup>8</sup> TRT-2 - RO: 00007752220145020041 SP 00007752220145020041 A28, Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros, Data de Julgamento: 16/06/2015, 4ª TURMA, Data de Publicação: 26/06/2015. Disponível em <<https://www.legjur.com/jurisprudencia/busca?q=nascituro&op=com>>. Acesso em 01/05/2019 às 16:28.

## **CAPÍTULO 3: TUTELA CONSTITUCIONAL E CIVIL DO NASCITURO**

### **3.1 Proteção Constitucional**

O nascituro, assim como em alguns direitos cíveis, também possui proteção constitucional, como é o caso da dignidade da pessoa humana e o direito à vida, e também disposições estabelecidas no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA, Lei nº 8.069/1990). A constituição não trata de forma direta o direito do nascituro, porém resguarda os direitos da gestante, que de forma implícita está protegendo o nascituro, podendo ser interpretado em prol do mesmo.

#### **3.1.1 Dignidade da pessoa humana**

A Constituição Federal de 1988 resguarda no artigo 1º, inciso III, um dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, qual seja, a dignidade da pessoa humana, e para complementar e embasar, o artigo 4º, inciso II, da CF/88, está petrificada a “prevalência dos direitos humanos”, isto é, a constituição reafirma quanto a importância da aplicabilidade dos direitos humanos à pessoa, sendo uns dos basilares da legislação, o pacto de San José da Costa Rica de 1962, que visa a proteção do ser humano em sua plena dignidade. Quanto à conceituação de dignidade da pessoa humana, Camargo (1994, p.27-8 *apud* NUNES 2018, *online*) aborda que:

Toda pessoa humana, pelo simples fato de existir, independentemente de sua situação social, traz na sua superioridade racional a dignidade de todo ser. Não admite discriminação, quer em razão do nascimento, da raça, inteligência, saúde mental, ou crença religiosa.

Diante da definição do referido autor, o mesmo refere-se a dignidade, à vida da pessoa e dos seu valores fundamentais, os quais podem ser relacionados ao artigo 5º, *caput*, da CF/88, que abraça sobre os direitos fundamentais e profere que toda pessoa tem direitos a vida, a saúde, alimentação, a moradia, segurança e entre outros elencados em lei. Toda essa abordagem é a garantia de que o ser humano deve ter uma vida digna.

*Dworking* (1998 *apud* LIMA JÚNIOR e FERMENTÃO, S/d, *online*) aborda que a dignidade possui voz ativa e passiva, sendo a ativa, aquele que pode buscar

pelos seus direitos, tendo capacidade para tanto e a passiva é aquela que não responde por ele, cita-se os interditos e incapacitados, que mesmo não havendo o discernimento deve-se possuir a dignidade como qualquer outro ser humano. Os referidos autores elucidam quanto ao cabimento do referido posicionamento ao nascituro, pois ele se enquadra à voz passiva, devendo ter a sua dignidade reconhecida.

Como abordado anteriormente, a dignidade relaciona-se à vida, ratificando que a Constituição Federal trata o nascituro como um ser dotado de vida, sendo assim, de acordo com a referida Magna Carta e seu posicionamento, de fato que o concebido possui dignidade devendo esta ser protegida. Quanto a essa proteção considera-se já ser relevada pela legislação, pelo amparo à gestante e os demais direitos resguardados ao nascituro, não o deixando desamparado.

Quanto ao art. 5º, *caput*, da CF/88, como já citado, é garantido ao nascituro, vez que, o direito a vida já é lhe concedido, tanto quanto o direito à saúde, como é previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) o pré-natal, a moradia e a segurança pode ser visto pelo viés do aborto, porque quando o feto está dentro do útero, lá é sua moradia e segurança, uma vez fora antes do amadurecimento para nascer, este pode vir a falecer ou correr risco de vida (Lima Júnior e Fermentão, S/d, *online*), destarte, são aplicados os direitos fundamentais ao ser intrauterino e protegido sua dignidade.

### **3.1.2 Direito à vida**

No Pacto de San José da Costa Rica de 1969<sup>9</sup>, o qual foi aprovado e promulgado em 1992 no Brasil, no referente artigo 4º, ítem 1, pondera: “Direito à vida. 1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente”.

Está expresso no artigo 5º da CF/88, que é inviolável o direito à vida, contudo a presente constituição não especificou o início da proteção, levando a crer que seja desde a concepção, já que incrimina o aborto (retirada do feto do útero), no artigo 126 do Código Penal de 1940 (CP/40), citando também nos artigos 5º, inciso

---

<sup>9</sup> Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>. Acesso em: 01 mai 2019 às 10h41min.

XXXVIII, alínea “d” da CF/88 e no art. 74, §1º do Código Processo Penal (CPP), tratando o aborto como sendo um dos crimes sujeitos ao rito do júri, ou seja, é crime contra a vida, protegendo dessa forma, o ser intrauterino, considerando-o um ser dotado de vida. Diniz (2010) defende que o feto é uma pessoa humana dotada de direito à vida e que não incumbe a mais ninguém decidir por ela.

### **3.1.3 ECA – Pré-Natal**

Além da Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/ 1990) também prevê direitos ao nascituro, como é o caso do artigo 7º do ECA, consta que “a criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência”.

O próprio artigo citado já expõe quanto a proteção à vida e ao nascimento saudável, levando em consideração quanto ao amparo do nascituro no respectivo Estatuto, resguardando-o desde o ventre materno e após o nascimento. Como o nascituro é um ser intrauterino e não responde por si só, a lei ampara a genitora com intuito de assegurar melhor aplicação da norma quanto ao feto, no artigo 8º da Lei 8069 de 1990, expressa que

É assegurado a todas as mulheres o acesso aos programas e às políticas de saúde da mulher e de planejamento reprodutivo e, às gestantes, nutrição adequada, atenção humanizada à gravidez, ao parto e ao puerpério e atendimento pré-natal, perinatal e pós-natal integral no âmbito do Sistema Único de Saúde.

Destarte, proporcionado melhor acompanhamento a gestação, também acompanhará o nascituro enquanto estiver no ventre materno, fazendo com que este tenha um desenvolvimento saudável, como é estipulado em lei, direito à saúde (artigo 196 da CF/88).

### **3.2 Proteção Civil do Nascituro**

Assim como na Constituição Federal de 1988, o Código Civil Brasileiro de 2002 também ampara o nascituro, a própria lei aborda que serão concedidos os direitos após seu nascimento, porém resguarda de forma suspensiva desde a

concepção. Esses direitos são o de filiação, doação, herança, alimentos, curatela e danos morais.

### 3.2.1 Filiação

Tartuce (2019) alega que filiação é “a relação jurídica decorrente do parentesco por consanguinidade ou outra origem, estabelecida particularmente entre os ascendentes e descendentes de primeiro grau”, ou seja, é a relação existente entre pais e filhos.

Por conseguinte, em relação ao nascituro, Norbim (2006) afirma que a filiação inicia-se desde a concepção, desclassificando quanto a asserção de ser após o nascimento que é quando ocorre a realização do registro civil da criança, possibilitando o reconhecimento de filiação pelo pai mediante registro. O mesmo autor utiliza como fundamento para a sua alegação o artigo 26 do ECA/90 que elucida que:

Art. 26. Os filhos havidos fora do casamento poderão ser reconhecidos pelos pais, conjunta ou separadamente, no próprio termo de nascimento, por testamento, mediante escritura ou outro documento público, qualquer que seja a origem da filiação.

Parágrafo único. O reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou suceder-lhe ao falecimento, se deixar descendentes.

Diante da citação do referido artigo, é perceptível que o nascituro poderá ter sua filiação reconhecida, mesmo que se encontrando em ventre materno, pois o *caput* do respectivo artigo aborda quanto a possibilidade do reconhecimento ser por testamento, escritura pública ou por outro tipo de documento público, que por sua vez se tornam irrevogáveis, por possuírem efeitos estabelecidos em lei, no mesmo contexto é salientado no art. 1.609 do CC/02. Quanto ao parágrafo único, expressa nitidamente quanto ao reconhecimento de filiação antes do nascimento, isto é, do concebido.

Santos (1992 *apud* NORBIM, 2006) indaga que o consentimento para o reconhecimento de paternidade ser anterior ao nascimento, se dá pelo fato do pai possuir temor de morrer antes do filho vir ao mundo, ou ocorrer qualquer coisa a ele que impossibilite o reconhecimento quando a criança nascida. No caso da mãe fugir após o parto, a declaração de gravidez se configura como comprovante de reconhecimento de maternidade, no entanto, deverá ser feita por escritura pública ou



testamento.

De acordo com Norbim (2006, p. 49) a comprovação se dará “por todos os meios permitidos, inclusive por exame de DNA, que se fará através da coleta de material do feto em uma amostra da placenta (vilo corial<sup>10</sup>)”, em relação a semana gestacional para a realização do exame, existe divergência da sua aplicabilidade, mas o exame é feito principalmente partir da 12<sup>a</sup> semana de gestação<sup>11</sup>.

Quanto à comprovação enquanto na constância do casamento o art. 1.597 do CC/02 salienta que nascido 180 (cento e oitenta) dias depois da convivência conjugal, 300 (trezentos) dias depois da dissolução conjugal e ainda havido mesmo que falecido o marido havido fecundação/concepção artificial homóloga e do mesmo modo inseminação artificial heteróloga (com autorização do marido).

### 3.2.2 Doação

A legislação também prevê quanto da doação ao nascituro, no artigo 538 do CC/02 define que doação é “o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra”. O artigo 542 do CC/02 traz a legalidade da doação ao nascituro: “a doação feita ao nascituro valerá, sendo aceita pelo seu representante legal”, ou seja, a doação ao nascituro é possível, porém dependendo da aceitação de seu representante legal, não havendo a dispensa da aceitação.

A doação ao nascituro é um direito suspensivo a qual está determinado sob a condição de nascer vivo, morrendo este, caducará o direito, no entanto, caso o donatário vem a nascer com vida mesmo que permanecendo nela por pouco tempo, ainda sim este receberá, transmitindo então aos seus sucessores (Tartuce, 2019). Há existência de decisões que já adotaram a possibilidade da concessão de doação à prole eventual, como no caso do TJRJ, que aplicou por analogia quanto à doação

---

<sup>10</sup> O vilo corial ou vilo coriônico é a estrutura anatômica responsável pela formação do cordão umbilical, ainda nas suas primeiras semanas de desenvolvimento embrionário. As vilosidades coriais estão associadas à placenta e são substâncias geneticamente representativas do feto, por serem iguais às dele. Disponível em: <<https://www.abc.med.br/p/gravidez/1273623/biopsia+de+vilo+corial+o+que+e+isso+para+que+serve+quem+deve+fazer.htm>>. Acesso em: 19 mai 2019 às 18h53min.

<sup>11</sup> Disponível em: <<https://www.abc.med.br/p/gravidez/1273623/biopsia+de+vilo+corial+o+que+e+isso+para+que+serve+quem+deve+fazer.htm>>. Acesso em: 19h11min.

em prol de casamento futuro<sup>12</sup>:

Prole eventual. Art. 1.173. Código Civil de 1916. Interpretação analógica. Doação. Prole eventual. Feita pelos avós aos netos já existentes e outros que viessem a nascer. Aplicação analógica das disposições pertinentes à doação 'propter nuptias'. Embora não a tenha previsto expressamente, o nosso Código Civil não é avesso à doação em favor de prole eventual, tanto assim que a admite na doação 'propter nuptias', consoante artigo 1.173, norma essa que pode ser aplicada analogicamente ao caso vertente. A inteligência das Leis é obra de raciocínio, mas também de bom senso, não podendo o seu aplicador se esquecer que o rigorismo cego pode levar a 'summa injuria'. Tal como na interpretação de cláusula testamentária, deve também o juiz, na doação, ter por escopo a inteligência que melhor assegure a vontade do doador. Proveniente do recurso (TJRJ, Acórdão 5629/1994, Santa Maria Madalena, 2.ª Câmara Cível, Rel. Des. Sergio Cavaliere Filho, j. 08.11.1994)<sup>13</sup>.

O respectivo autor elucida que quando ocorre casos como citado, requer a aplicabilidade do art. 1.800, §4º, do CC/02, onde profere que quando suceder 2 (dois) anos da iniciação da sucessão do doador, caso acontecer de não ser concebido o doado, será transmitido aos herdeiros legítimos. Afirmando ainda, que deverá ser aplicado da mesma forma ao embrião, que funciona por condição resolutiva<sup>14</sup>.

### 3.2.3 Herança

No artigo 1.784.do CC/02 refere-se que “aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”. No referente código especifica a legitimidade dos herdeiros, que são pessoas nascidas ou concebidas, ou seja, o nascituro tem legitimidade para herdar, tal legitimidade está explícita no artigo 1.798 do CC/02 expõe que “legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão”.

No artigo 1799, inciso I, do CC/02 ainda discorre que “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”.

Há julgados que já concederam a sucessão ao nascituro, como é o caso

---

<sup>12</sup> *Ibidem*.

<sup>13</sup> *Ibidem, online*.

<sup>14</sup> Condição expressa no art. 127, do CC/02.

do Tribunal de Justiça de São Paulo julgou em 2012 manteve decisão da sentença da 1ª instância, não dando provimento a apelação, procedente a concessão de herança ao nascituro, entenderam a parte ser legítima para ser herdeiro.<sup>15</sup>

Deste modo Leite (2004, p. 69) aludi que o nascido herdará com o início da sucessão; o nascituro herdará do nascimento, pois retroagirá desde a sua concepção como é expresso em lei; o não concebido será por meio de curador, pois a herança será lhe deixada com expectativa de vier a ser concebido e nascido, ocorrido isso, ser-lhe concedido a herança, sendo regulamentado pelo artigo 1800 do CC/02, terá o prazo de 2 (dois) anos para a concepção e nascimento, caso contrário ser-lhe remetido aos herdeiros legítimos.

### 3.2.4 Alimentos

Conforme Madaleno (2019) os alimentos está relacionado com o direito à vida, sendo um dever de amparar parentes, cônjuges e conviventes, possuindo estes necessidades econômicas a serem supridas. Os alimentos são advindos por disposição legal, possuindo como principal objetivo suprir gastos do dia a dia, como vestuário, alimentação, habitação e saúde, ou seja, o seu próprio sustento, e ainda, essa ajuda financeira ao alimentando deverá ser conforme a condição social do alimentante. Diferencia-se dos alimentos indenizatórios, de contrato e testamento, pois estes são negócios jurídicos. Tal definição também é explanada no art. 1.694 do CC/02.

Como já citado, na CF/88 consta direito à saúde e no ECA/90 o acompanhamento da gestante e nascituro no ventre materno, eis para o feto também precisa se alimentar e tem certos cuidados a serem tomados na gestação e um deles é alimentação. Porém, alimentos não apresentam somente quanto a alimentação, mas também do mínimo necessário para alguém se viver (DIAS, 2008). A lei 11.804 de 2008 regula quanto aos alimentos gravídicos, apresentando em seu artigo 2º, *caput*, que:

Os alimentos compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a

---

<sup>15</sup> TJ-SP- Apelação: 180408260060/ SP 0001804-08.2009.8.26.0060. Rel. Alexandre Lazzarini, Julgamento: 06/09/2012, sexta câmara de Direito Privado, DJ 06/09/2012. Disponível em: <[https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22336932/apelacao-apl-18040820098260060-sp-0001804-0820098260060-tjsp?ref=topic\\_feed](https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22336932/apelacao-apl-18040820098260060-sp-0001804-0820098260060-tjsp?ref=topic_feed)>. Acesso em: 19 mai 2019 às 22h00min.

alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes.

Tais alimentos, de acordo com o artigo 2º, parágrafo único, da lei 11.804/2008 será prestado pelo futuro pai, não excluindo a mãe da contribuição. Em maio de 2018 o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, fixou alimentos gravídicos ao nascituro estabelecendo que o suposto pai arcasse com as despesas adicionais da gestação até o nascimento da criança.<sup>16</sup>

Serão fixados com a presunção ou comprovação de paternidade, isto é, basta a existência de indícios de paternidade. Madaleno (2019, *online*) indaga que se dará por meio de “fotografias, escritos públicos e particulares, bilhetes, prova testemunhal, declarações e depoimentos, sendo presumida a paternidade no caso da gestante ser casada com o réu” e da mesma será aludido das hipóteses do art. 1.597 do CC/02, como já mencionado.

Caso de separação e a genitora negue os alimentos gravídicos, o nascituro não será atingido, uma vez que este possui status de filho, conforme é legalizado e abordado pelo artigo 1.610 do CC/02 salientando que uma vez reconhecido o menor nos termos legais não poderá este ser revogado, razão pela qual os alimentos gravídicos é lhe destinado, isto é, possui a relação de filiação sendo lhe tutelado direitos indisponíveis e irrenunciáveis relacionado a sua condição, como é o caso dos alimentos, sendo abordado na Súmula 379 do STF (Supremo Tribunal Federal) e no art. 1.707 do CC/02 salientando sobre a vedação de renunciar o direito de alimentos.

### **3.2.5 Curatela**

Madaleno (2019, *online*) retrata que a curatela “visa prestar assistência ao incapaz, zelar por suas rendas e seus bens e tomar as decisões de seu interesse, devendo prestar contas, em juízo, dos rendimentos, despesas e bens do

---

<sup>16</sup>Recurso de Apelação nº 70077253714, sétima câmara cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator(a): LiselenaSchifino Robles Ribeiro, julgado em 30/08/2018. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/585131359/apelacao-civel-ac-70077253714-rs/inteiro-teor-585131375?ref=juris-tabs>>. Acessado em 16 de out. de 2018.

interditado.” O mesmo autor afirma que é uma medida extraordinária, sendo de acordo com cada caso, mas tem por intenção que a duração seja o menor possível.

A legislação prevê quanto a possibilidade de concessão de curador ao nascituro, como alude o artigo 1.779 do CC/02 descrevendo que: “dar-se-á curador ao nascituro, se o pai falecer estando grávida a mulher, e não tendo o poder familiar. Parágrafo único. Se a mulher estiver interdita, seu curador será o do nascituro”. O curador irá reger os bens do curatelado, sendo este impossibilitado administrá-lo (GONÇALVES, 2011).

### 3.2.6 Danos Morais

Para Gonçalves (2015, p.388) dano moral “é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade como se infere dos arts. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação”.

Em maio de 2017 o STJ reconheceu em um recurso especial que o nascituro sofra danos morais por perda do pai, estando ainda no ventre materno, porém não teve prosseguimento por falta de provas alegadas no recurso.<sup>17</sup> Em fevereiro de 2011 o Tribunal de Justiça do Espírito Santo (TJES) deu provimento parcial a danos morais ao nascituro por erro em diagnóstico de exame, concedendo indenização.<sup>18</sup>

Em fevereiro de 2002, o STJ deu provimento parcial ao recurso especial de danos morais ao nascituro, o referido tribunal entendeu que era direito do filho uma indenização pela morte do pai, mesmo que na ocorrência do fato a criança nem havia nascido, ainda estava em ventre materno, e ainda, a ação foi ajuizada 23 (vinte e três) anos após o acontecimento.<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup> STJ - Agravo em Recurso Especial : AREsp: 1056284 SP 2017/0032354-0, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em 05/04/2017, DJ 02/05/2017. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/455639161/agravo-em-recurso-especial-arep-1056284-sp-2017-0032354-0?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 24 de mai de 2019 às 17h59min.

<sup>18</sup> TJ-ES- Apelação Cível: nº 024.030.034.045, Des. Subs. Ewerton Schwab Pinto Júnior, Segunda Câmara Cível, julgado em 15/02/2011, DJ 17/03/2011. Disponível em: < <https://tj-es.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19201179/apelacao-civel-ac-24030034045-es-24030034045?ref=serp>>. Acesso em: 24 de mai de 2019 à 14h22min.

<sup>19</sup> STJ – Resp: 399028 SP 2001/0147319-0, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgamento em 26/02/2002, T4-quarta turma, DJ 15/04/2002. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/293761/recurso-especial-resp-399028-sp-2001-0147319-0>>. Acesso em: 25 de mai de 2019 às 17h47min.

Diniz (2010) afirma que o nascituro tem seu direito à vida resguardado desde a concepção assim como a integridade física e mental, com fundamento do art. 949 do CC/02 mencionando quanto as possibilidades de dano moral ao concebido dentre as menções tem-se no caso de Diagnóstico pré-natal (testes e exames realizados, gera responsabilidade civil médica por danos causados), cirurgias intrauterinas (como a hidrocefalia<sup>20</sup>), ausência de vacinação (caso de incompatibilidade de Rh dos pais), transfusão de sangue contaminado no feto, recusa da transfusão de sangue por motivo de crença religiosa, transmissão de doenças (como a AIDS), radiações (RAIO-X) que podem lesionar o feto, uso de abortivos (como o DIU) e dentre que são elencados pela referida autora.

### 3.3 Estatuto do nascituro

O estatuto do nascituro (projeto de lei nº 478/2007) visava por resguardar os direitos do nascituro. No estatuto estaria previsto quanto ao conceito, os direitos personalíssimos do nascituro, dos direitos fundamentais e crimes, este protegeria o feto por todo seu desenvolvimento intrauterino.

O presente projeto de lei teve como justificativa uma lei aprovada nos Estados Unidos condenando a crimes praticados contra nascituros, da mesma forma tinha a intenção de fazer no Brasil, onde o estatuto iria resguardar direitos ao concebido e muitos deles já abordados em leis esparsas. Teria o intuito de unir todas as proteções impostas ao mesmo em uma só lei.

O referido estatuto abordava sobre a humanização do nascituro, advindo de todos os meios de concepção desde ao método natural, ao *in vitro*<sup>21</sup>, clonagem ou por outro meio cientificamente aceito. Porém, deixava explícito quanto ao reconhecimento de personalidade ao concebido após o nascimento com vida, no entanto, por ele ser um ser humano era-lhe concedido proteção sendo resguardados direitos desde a concepção. Mesmo não reconhecendo personalidade jurídica desde

---

<sup>20</sup>“Se aplica a encefalocentese, ou seja, drenagem cerebral ou de hérnia do diafragma, que provoca o desenvolvimento parcial ou impede o desenvolvimento pulmonar do feto” (DINIZ, 2010, p. 122).

<sup>21</sup> A fertilização *in vitro* é um processo em que a fertilização do óvulo com espermatozóide é feita em laboratório. Os espermatozoides, com os óvulos, são colocados numa cultura especialmente preparada e mantida em condições ideais de temperatura em ambiente que simula as trompas. Se o processo evoluir favoravelmente, os pré-embriões são transferidos para o útero da mãe. Disponível em: <<https://www.hospitalsiriolibanes.org.br/hospital/especialidades/centro-reproducao-humana/Paginas/reproducao-humana-fertilizacao-in-vitro.aspx>>. Acesso em: 26 de mai de 2019 às 21h29min.

a concepção, no parágrafo único do art. 3º do respectivo estatuto previa quanto ao gozo de todos direitos personalíssimos ao nascituro.

Eram concedidos todos direitos fundamentais e personalíssimos, dando a entender quanto ao reconhecimento da personificação do ser intrauterino pelo projeto de lei, como é tratado no art. 9º do referido projeto de lei que expõe o seguinte texto: “é vedado ao Estado e aos particulares discriminar o nascituro, privando-o da expectativa de algum direito, em razão do sexo, da idade, da etnia, da origem, da deficiência física ou mental ou da probabilidade de sobrevivência.”

Previo quanto à concepção efetuada por meio de crime, no caso o estupro, porém não trata da penalização e resguarda ‘prioridades’ a genitora e ao concebido, cita-se os incisos e parágrafo único do art. 13:

- I – direito prioritário à assistência pré-natal, com acompanhamento psicológico da gestante;
  - II – direito a pensão alimentícia equivalente a 1 (um) salário mínimo, até que complete dezoito anos;
  - III – direito prioritário à adoção, caso a mãe não queira assumir a criança após o nascimento.
- Parágrafo único. Se for identificado o genitor, será ele o responsável pela pensão alimentícia a que se refere o inciso II deste artigo; se não for identificado, ou se for insolvente, a obrigação recairá sobre o Estado.

Os direitos estabelecidos por leis eram estipuladas pelo respectivo estatuto, como no caso do pré-natal, curatela, doação, danos morais e materiais (reparação civil), dos crimes cometidos especificamente ao nascituro abordado dos arts. 22 ao 29 menciona-se como a morte (aborto); manipulação para experimento; palavras, expressões, imagens depreciativas e injúrias; apologia, incitação e induzimento ao aborto.

O mencionado estatuto teve sua tramitação bastante conturbada em vista dos vários arquivamentos e desarquivamentos. 2011 foi arquivado e desarquivado no mesmo ano e do mesmo modo ocorreu em 2015, em janeiro de 2019 foi arquivado novamente e em fevereiro do mesmo ano foi solicitado desarquivamento novamente, restando prejudicado.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Disponível em:

<<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=345103>>. Acesso em: 21 mai 2019 às 15h58min.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante exposto, é perceptível quanto aos questionamentos e as divergências abordadas pelos doutrinadores em relação da situação do nascituro no ordenamento jurídico brasileiro e como isso se prevalece durante o tempo, desde do Direito Romano, que considerava o concebido como parte das vísceras da mulher, porém lhe concedia direitos desde a concepção e quando preciso for retroagia em benefício do nascituro. E, ainda não considerava este como pessoa, tal como detentor de personalidade jurídica.

No Direito Romano tinha-se a distinção de pessoa, e isso influenciava quanto a situação do nascituro, como no caso de ser escravo e nascer livre, sendo que o primeiro possuía restrição de capacidade, sendo limitada ou até a inexistência desta. Dependendo de ambas as situações o nascituro poderia ter ou não a personalidade, vez que poderia ser considerado como coisa.

Ao passar do tempo os direitos do nascituro foram sendo mais questionáveis, tanto que devido a essa divergência países adotam posicionamentos diferenciados como lhes convém, porém na questão da personalidade iniciar com o nascimento Portugal, Itália e Espanha abordam o mesmo posicionamento se diferindo apenas na aplicação dos direitos, sendo que a legislação portuguesa trata mais amplamente sobre o assunto, ocorrendo que a legislação Italiana e Espanhola se encontra mais restrita. Por sua vez, a França não especifica em sua legislação quanto ao início da personalidade, porém resguarda-lhes direitos, mesmo ainda protegendo o nascituro adota a não personificação do mesmo, motivo pelo qual é legalizado o aborto.

Desde os primórdios da legislação brasileira é relatada quanto à proteção do nascituro, já possuindo direito à sucessão desde as Ordenações Filipinas. Já se via a necessidade de ampliar e reger a proteção do concebido, pois ele existia e viria ao mundo em algum momento, vindo por esse viés, foi estendendo-se a proteção e no Código Civil de 1916 já previa da doação, adoção e curatela.

Não foi apenas o Código Civil que teve sua evolução histórica, mas também a Constituição Federal, que não trataram de forma explícita dos direitos do ser intrauterino, porém trataram implicitamente. Foi só a partir da Constituição Federal de 1934 que começou a relatar da proteção da gestante que indiretamente protege o nascituro, conforme foi renovando as constituições federais foi dando



espaço à proteção da gestante e do concebido. Foi na Constituição Federal de 1988 que abordou de forma extensa a tutela do intrauterino, mesmo que indiretamente, pois pode ser interpretado em prol do mesmo. Além da Constituição, também é previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente de forma explícita, por tratar dos alimentos gravídicos.

Assim como é lhe concedido os direitos mesmo que de forma suspensiva, a legislação não reconhece o concebido como pessoa dotada de personalidade jurídica, sendo esta de grande importância para a aquisição de direitos e obrigações, mas alguns autores ainda persistem no reconhecimento da personalidade jurídica do nascituro, pelo simples fato dele possuir direitos previstos em lei, pois seria contraditório possuir um e o outro não, ainda sim, alega que quanto ao direito patrimonial o mesmo não possui havendo a necessidade do cumprimento do requisito de nascer com vida para surgir efeitos.

Diante do conflito do início da personalidade do nascituro deu-se a origem a teorias explicativas acerca do assunto, havendo três principais que são adotadas, sendo a teoria natalista, que garante direitos ao nascituro somente após o nascimento com vida ratificando que até então é a adotada pelo Brasil, no entanto há divergências que indagam que o Brasil opta pela teoria concepcionista, a qual concede plenos direitos ao nascituro desde a concepção, contudo os tribunais não se posicionam por nenhuma teoria, optando pelo caso quando cabível tanto a teoria concepcionista como a natalista, ou seja, aplicam conforme convém o caso e o entendimento. Quanto a terceira teoria é condicional personalíssima que salienta que o concebido tem personalidade após o nascimento, todavia lhe resguarda direitos desde a concepção de forma suspensiva.

O Código Civil Brasileiro em seu art. 2º explicita que só será lhe concedido personalidade após o nascimento com vida, levando os doutrinadores a alegarem da adoção da teoria natalista, entretanto na segunda parte alega que será lhe resguardado direitos desde a concepção, trazendo a outra controvérsia de que adota a teoria concepcionista, por outro lado olhando pelo viés que explana em um mesmo texto da não concessão de personalidade, todavia concede direitos, a teoria que melhor explicaria tal entendimento seria a condicional como já explicado.

Tais direitos tanto questionados se encontram na constituição, no Código Civil e em leis esparsas como no Estatuto da Criança e do Adolescente. A

constituição prevê quanto o direito à vida, dignidade da pessoa humana e da proteção a gestante, direitos os quais são implícitos, contudo podem ser interpretados em prol do ser intrauterino. No ECA possui a proteção a gestante, lhe garantindo o direito ao pré-natal. Quanto ao Código Civil, concede o direito a filiação, doação, herança, alimentos e curatela, no entanto também há a regulação dos danos morais que pode ser interpretada em prol do mesmo, tanto que os tribunais já vem aderindo essa possibilidade, como demonstrado.

O nascituro possui uma quantidade considerável de direitos, visto por esse viés, em 2007 foi elaborado um projeto de lei denominado 'Estatuto do Nascituro', o qual visava reger todos os seus direitos e quanto a criminalização de atos feitos contra ele. É notável a sua tutela na legislação, entretanto não pode ser deixada de lado a divergência existente da sua personalidade.

## REFERENCIAS

ABCMED. **Biópsia de Vilo Corial** - o que é isso? Para que serve? Quem deve fazer?. Disponível em: <

<https://www.abc.med.br/p/gravidez/1273623/biopsia+de+vilo+corial+o+que+e+isso+para+que+serve+quem+deve+fazer.htm>>. Acesso em: 19 mai 2019 às 18h53min.

AMARAL, Francisco. **Direito civil**. Introdução. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ALMEIDA, Silmara Chinelato e. **Tutela civil do nascituro**. São Paulo: Saraiva, 2000.

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano** / José Carlos Moreira Alves. – 18ª ed.rev. – Rio de Janeiro: Forense, 2018. Disponível em:<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977320>>. Acesso: 20 de fev de 2019 às 14h13min.

BRASIL. **Código Civil de 2002**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 13 de mai. de 2019 às 11h37min.

\_\_\_\_\_. **Código Civil de 1916**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm)>. Acesso 14 de mar de 2019 às 09h01min.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 14 de mar. de 2019 às 09h03min.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1967**. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm)>. Acesso em: 11 de mar de 2019 às 13h53min.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1946**. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm)>. Acesso em: 11 de mar de 2019 às 15h35min.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1937**. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm)>. Acesso em: 12 de mar de 2019 às 10h18min.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1934**. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm)>. Acesso em: 12 de mar de 2019 às 12h47min.

\_\_\_\_\_. **Código Processo Civil de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)>. Acesso em: 11 de mai de 2019 às 16h52min.

\_\_\_\_\_. **Código Penal de 1940**. Disponível em:

<[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em: 18 de mai de 2019 às 20h04min.

\_\_\_\_\_. **Código Processo Penal de 1941**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm)>. Acesso em: 18 de mai de 2019 às 16h19min.

\_\_\_\_\_. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm)>. Acesso em: 09 de mai de 2019 às 09h47min.

\_\_\_\_\_. **Alimentos gravídicos**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2008/Lei/L11804.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11804.htm)>. Acesso em: 10 de mai de 2019 às 08h27min.

\_\_\_\_\_. **Projeto de Lei nº de 2007**. Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=473F1C2A293090D82A741DD3F6D18F11.proposicoesWebExterno2?codteor=443584&file name=PL+478/2007](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=473F1C2A293090D82A741DD3F6D18F11.proposicoesWebExterno2?codteor=443584&file name=PL+478/2007)>. Acesso em 21 mai 2019 às 09h47min.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

**Dicionário Jurídico**. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/884/Ex-tunc>>. Acesso em: 26 de mai de 2019 às 21h14min.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil**, 32 ed., São Paulo, Saraiva, 2015, 1 vol., Teoria Geral do Direito Civil.

\_\_\_\_\_. **Código Civil anotado**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

\_\_\_\_\_. **O Estado atual do biodireito**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

ESPANHA. **Código Civil**. Disponível em: <<http://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>>. Acesso em: 08 de mar de 2019 às 18h18min.

FRANÇA. **Código Civil**. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1966/13751>>. Acesso: 27 de fev de 2019 às 09h05min.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA, Rodolfo Filho. **Novo curso de direito civil**. Vol. 1: parte geral. 17. Ed. Ver. E atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. Vol. 4. 9. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

\_\_\_\_\_. **Direito civil brasileiro: direito de família**. Vol. 6. 8. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

HOSPITAL SÍRIO LIBANÊS. **Reprodução Humana**. Disponível em: <<https://www.hospitalsiriolibanes.org.br/hospital/especialidades/centro-reproducao-humana/Paginas/reproducao-humana-fertilizacao-in-vitro.aspx>>. Acesso em: 26 de mai de 2019 às 21h29min.

ITÁLIA. **Código Civil**. Disponível em: <[http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter\\_dictum/codciv/Lib1.htm](http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter_dictum/codciv/Lib1.htm)>. Acesso em: 23 de fev de 2019 às 15h31min.

**Lei das Doze Tábuas**. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/12tab.htm>>. Acesso em: 02 de mar de 2019 às 18h45min.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Direito Civil Aplicado: Direito das Sucessões**. Vol. 6. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

LIMA JÚNIOR, Paulo Gomes de. FERMENTÃO Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. **O Direito à dignidade do nascituro**. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=3e15cc11f979ed25>>. Acesso 09 mai 19 às 16h31min.

MADALENO, Rolf. **Manual de Direito de Família**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530984236/cfi/6/10!/4/10/2@0:59.0>>. Acesso: 19 mai 2019 as 16h13min.

MICHAELIS. **Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa**. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?id=A8k7m>>. Acesso em: 06 de mai de 2019 às 14h34min.

NORBIM, Luciano Dalvi. **O direito do nascituro à personalidade civil**. Brasília: Brasília Jurídica, 2006.

NUNES, Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana : doutrina e jurisprudência**. 4. ed. São Paulo : Saraiva Educação, 2018. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553604494/cfi/67!/4/4@0.00:59.4>>. Acesso em: 18 de mai de 2019 às 19h12min.

**Ordenações Filipinas**. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/242733>>. Acesso em: 10 de mar de 2019 às 19h48min.

**Pacto de San José da Costa Rica de 1969**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 23 de abr de 2019 às 10h13min.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições do direito civil/ atual**. Maria Celina Bodin de Moraes. 28. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

PORTUGAL. **Código Civil**. Disponível em: <[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=775&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=775&tabela=leis)>. Acesso em: 21 de fev de 2019 às 12h54min.

RIBEIRO, Ana Luiza Boulos. **O nascituro como pessoa e os reflexos no sistema da responsabilidade civil**. USP: 2010. Disponível em<[www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/.../Dissertacao\\_Ana\\_Luiza\\_Boulos\\_Ribeiro](http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/.../Dissertacao_Ana_Luiza_Boulos_Ribeiro)>. Acesso: 27 de fev de 2019 às 13h49min.

RIZZARDO, Arnaldo. **Introdução ao direito e parte geral do código civil**. 8.ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015. Disponível em:<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-6832-8>>. Acesso em: 11 de abr de 2019 às 8h21min.

SEMIÃO, Sérgio Abdalla. **Os Direitos do Nascituro: aspectos cíveis, criminais e do biodireito**. Belo Horizonte. Del Rey. 1998.

SILVA, Ludmila Bravim da. **Estudo terminológico na área de medicina obstétrica: problemática da comunicação médico – paciente**. Disponível em: <[http://bdm.unb.br/bitstream/10483/14915/1/2015\\_LudmilaBravimdaSilva\\_tcc.pdf](http://bdm.unb.br/bitstream/10483/14915/1/2015_LudmilaBravimdaSilva_tcc.pdf)>. Acesso: 23 fev 2019 às 20h53min.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**: teoria geral dos contratos e contratos em espécie. V. 3. 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530984014/cfi/6/18!/4/226/2/2/@0:5.31>>. Acesso em: 19 mai 2019 às 19h47min.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil**: direito de família – v. 5. 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530983970/cfi/6/10!/4/20/@0:96.5>>. Acesso em: 19 mai 2019 as 16h42min.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil**: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil. V. 2. 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530984038/cfi/6/10!/4/10/8/@0:0>>. Acesso em: 20 mai 2019 às 15h22min.

\_\_\_\_\_. **Manual de Direito Civil** – Vol. Único. 4ª Ed. São Paulo/SP: Método, 2014.

WALD, Arnaldo. **Direito Civil**: introdução e parte geral, vol. 1. Ed. 14. São Paulo: Saraiva, 2015.