



O direito do nascituro no ordenamento Jurídico Brasileiro

Erica Alves Rodrigues Tupan^{1*}, Fernanda Aparecida de Oliveira dos Santos¹ e Teófilo Lourenço de Lima²

¹Graduandas em Direito da Afya Centro Universitário de Ji-Paraná. Ji-Paraná, RO, Brasil.

²Docente do Curso de Direito da Afya Centro Universitário de Ji-Paraná. Ji-Paraná, RO, Brasil.

*Autor correspondente: ericaalvesrodriguestupan@gmail.com

Editor: Wesley Pimenta Cândido

Recebido em: 06/10/2025 Aceito em: 14/10/2025 Publicado em: 16/12/2025

Resumo

O presente artigo tem como objetivo analisar a condição jurídica do nascituro no ordenamento jurídico brasileiro, investigando se este pode ser considerado sujeito de direitos desde a concepção, mesmo diante da ausência de definição legal precisa sobre sua personalidade jurídica. Embora o artigo 2º do Código Civil estabeleça que a personalidade civil tem início com o nascimento com vida, o sistema jurídico já reconhece ao nascituro um núcleo mínimo de proteção, abrangendo direitos existenciais e patrimoniais, como a tutela da vida, a integridade psicofísica, os alimentos gravídicos e a vocação hereditária. A pesquisa, de natureza qualitativa e exploratória, foi desenvolvida por meio de análise bibliográfica e documental, abrangendo doutrinas clássicas e contemporâneas, legislação civil e constitucional, tratados internacionais e decisões dos tribunais superiores. O estudo examina as principais correntes teóricas — natalista, concepcionista e da personalidade condicional — e suas implicações para a proteção jurídica do concebido, bem como os avanços jurisprudenciais na efetivação de direitos do nascituro. Discutem-se ainda os desafios contemporâneos decorrentes da biotecnologia e da ausência de um marco legislativo de biodireito, o que amplia as zonas de incerteza sobre a tutela da vida em formação. Conclui-se que o nascituro já é titular de direitos fundamentais cuja proteção não pode ser meramente simbólica, sendo imprescindível a criação de um estatuto jurídico claro e coerente que reduza as divergências interpretativas e fortaleça a efetividade dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da proteção à vida desde a concepção.

Palavras-chave: Nascituro; Personalidade Jurídica; Direitos Fundamentais; Dignidade Humana; Biodireito.

The Legal Status of the Unborn Child in the Brazilian Legal System

Abstract

This article aims to analyze the legal status of the *nasciturus* in the Brazilian legal system, investigating whether it can be considered a subject of rights from conception, despite the absence of a precise legal definition of its legal personality. Although Article 2 of the Civil Code establishes that civil personality begins with live birth, the legal system already recognizes a minimum core of protection for the *nasciturus*, encompassing existential and patrimonial rights such as the right to life, psychophysical integrity, prenatal child support (*alimentos gravídicos*), and inheritance rights. The research, qualitative and exploratory in nature, was conducted through bibliographical and documentary analysis, including classical and contemporary legal scholarship, civil and constitutional legislation, international human rights treaties, and decisions of higher courts. The study examines the main theoretical approaches — natalist, conceptionist, and conditional personality — and their implications for the legal protection of the conceived being, as well as jurisprudential developments in the enforcement of *nasciturus* rights. It also discusses contemporary challenges arising from biotechnology and the absence of a comprehensive bio-law framework, which expands legal uncertainties regarding the protection of life before birth. The research concludes that the *nasciturus* is already the holder of fundamental rights whose protection cannot remain merely symbolic. Therefore, establishing a clear and coherent legal statute is essential to

reduces interpretative divergences and strengthens the effectiveness of the constitutional principles of human dignity and the protection of life from conception.

Keywords: *Nasciturus*; Legal Personality; Fundamental Rights; Human Dignity; Bio-law.

1. Introdução

A definição do estatuto jurídico do nascituro representa um dos debates mais instigantes e complexos do Direito Civil e Constitucional contemporâneo. Entendido como o ser humano já concebido, mas ainda não nascido, o nascituro ocupa posição peculiar no ordenamento jurídico brasileiro, que, embora condicione o início da personalidade civil ao nascimento com vida (art. 2º do Código Civil), reconhece desde a concepção um núcleo mínimo de proteção jurídica, abrangendo direitos existenciais e patrimoniais, como a tutela da vida, os alimentos gravídicos e a vocação hereditária.

Tal dualidade reflete uma tensão histórica entre proteção e condicionamento, que remonta ao Direito Romano e influenciou o Direito Canônico e as Ordenações do Reino, tradições que já conferiam valor jurídico à vida intrauterina, ainda que sob a condição do nascimento.

A ausência de definição legislativa precisa acerca da personalidade jurídica do nascituro fomentou o surgimento de distintas correntes doutrinárias.

A teoria natalista, conforme expõe De Cicco (2019), vincula a personalidade ao nascimento com vida, reduzindo a situação jurídica do concebido a mera expectativa de direitos. Em sentido oposto, a concepcionista, defendida por Barroso (2017), entende que a proteção integral da vida e a dignidade da pessoa humana — princípios constitucionais fundantes — impõem o reconhecimento de direitos desde a concepção. A teoria da personalidade condicional, por sua vez, propõe uma solução intermediária, admitindo a existência de direitos desde a concepção, mas condicionando sua eficácia plena ao nascimento, como observa Pacheco (2020), ao destacar a importância de respostas graduais frente às variáveis que cercam a gestação.

A prática jurisprudencial brasileira tem corroborado essa tendência protetiva ao reconhecer, por exemplo, o direito a alimentos gravídicos com base em indícios de paternidade, a reparação por danos intrauterinos e a reserva de quinhão hereditário. Além disso, a evolução da biotecnologia e os avanços em reprodução assistida ampliam o debate sobre a proteção jurídica do nascituro, revelando lacunas normativas que exigem a construção de um marco de biodireito coerente, pautado pela dignidade humana, pela autonomia reprodutiva e pelo princípio da precaução.

Nesse cenário, este artigo tem por objetivo analisar criticamente a condição jurídica do nascituro no ordenamento brasileiro, examinando suas raízes históricas, as principais correntes teóricas, a evolução jurisprudencial e os desafios contemporâneos, a fim de contribuir para a consolidação de um estatuto protetivo consistente e compatível com os direitos fundamentais.

2. Material e Métodos

O presente estudo adota uma abordagem qualitativa e exploratória, fundamentada em pesquisa bibliográfica e documental, com o objetivo de analisar a condição jurídica do nascituro no ordenamento jurídico brasileiro. A pesquisa bibliográfica foi desenvolvida a partir do levantamento e exame crítico de obras doutrinárias clássicas e contemporâneas do Direito Civil e Constitucional, como Barroso (2017), De Cicco (2019) e Pacheco (2020), que discutem os fundamentos teóricos e os desdobramentos práticos das principais correntes acerca da personalidade jurídica do nascituro — a natalista, a concepcionista e a da personalidade condicional.

Essa análise doutrinária possibilitou compreender as divergências interpretativas existentes e suas implicações para a tutela de direitos desde a concepção.

Paralelamente, realizou-se pesquisa documental com base na legislação vigente, destacando-se o artigo 2º do Código Civil, os dispositivos constitucionais relacionados à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e à proteção integral da infância (art. 227), bem como leis especiais como a Lei nº 11.804/2008, que disciplina os alimentos gravídicos. Foram também examinados tratados internacionais de direitos humanos, especialmente a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, utilizados como vetores interpretativos para a proteção da vida desde a concepção.

No campo jurisprudencial, o estudo investigou decisões dos tribunais superiores que tratam dos direitos do nascituro em diferentes ramos do Direito, como sucessões, família e responsabilidade civil, analisando precedentes que reconhecem a vocação hereditária, a legitimidade para pleitear alimentos gravídicos e a indenização por danos intrauterinos. Essa análise jurisprudencial buscou identificar tendências interpretativas e contribuições do Poder Judiciário para a efetivação da proteção jurídica ao ser humano em formação.

Além disso, a pesquisa incorporou uma dimensão interdisciplinar ao examinar debates bioéticos e impactos dos avanços biotecnológicos — como a reprodução assistida e a criopreservação de embriões —, considerando a ausência de um marco legal de biodireito e suas implicações para a definição do estatuto jurídico do nascituro.

Essa abordagem ampliada permitiu discutir a necessidade de atualização normativa e de aplicação do método da proporcionalidade em casos de colisão de direitos fundamentais.

Dessa forma, a metodologia adotada combina análise doutrinária, normativa, jurisprudencial e interdisciplinar, permitindo uma compreensão abrangente e crítica da situação jurídica do nascituro e contribuindo para a formulação de propostas que reforcem a coerência e a efetividade do sistema jurídico brasileiro diante dos desafios contemporâneos.

3. Resultados e Discussão

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

Contudo, a ausência de uma definição legal clara sobre a personalidade jurídica do nascituro gera divergências doutrinárias e jurisprudenciais, refletindo em diferentes interpretações acerca da extensão dos direitos que lhe são assegurados. Nesse contexto, destacam-se as principais correntes teóricas: a natalista, a concepcionista e a da personalidade condicional, cada uma oferecendo uma perspectiva distinta sobre o momento inicial da personalidade civil.

Considerando essas divergências e a importância do tema para o Direito Civil e Constitucional, este projeto de pesquisa tem como objetivo analisar se o nascituro pode ser considerado sujeito de direitos no ordenamento jurídico brasileiro, mesmo diante da ausência de regulamentação específica sobre sua personalidade jurídica. Pretende-se identificar quais direitos lhe são reconhecidos, de que maneira são efetivados na prática jurídica, e de que forma a falta de uma normatização mais precisa pode impactar a proteção desse ser humano em formação.

Na codificação civil brasileira, a passagem do Código de 1916 para o Código de 2002 não suprimiu a tensão entre proteção e condicionamento; ao contrário, tornou-a mais explícita ao registrar que os direitos do nascituro estão a salvo desde a concepção. Essa escolha redacional, que não rompe frontalmente com a matriz natalista, cria uma abertura interpretativa que legitima leituras ampliativas sob o influxo da Constituição de 1988, especialmente do

princípio da dignidade da pessoa humana e da centralidade dos direitos fundamentais.

Embora a discussão atual sobre o nascituro costume gravitar em torno de princípios constitucionais e do art. 2º do Código Civil, a ideia de tutela do ser humano em formação não é nova. No Direito Romano, já se identificavam situações em que o ser concebido, mas não nascido, podia ser considerado para fins patrimoniais, sobretudo em matéria sucessória, desde que posteriormente viesse a nascer com vida. Essa linha histórica influenciou o Direito Canônico e as Ordenações do Reino, que, por sua vez, serviram de base para a tradição luso-brasileira. O denominador comum dessas experiências era o reconhecimento de que a vida intrauterina apresentava valor jurídico, ainda que a eficácia de certos direitos estivesse condicionada ao nascimento.

3.1 Revisitação crítica das correntes doutrinárias

Mais do que optar por um rótulo, importa afirmar que o sistema positivo brasileiro — Constituição, Código Civil e legislação especial — já opera, de fato, com um núcleo mínimo de proteção incondicionada (por exemplo, o dever estatal e familiar de não causar danos e de prover condições mínimas de desenvolvimento) e com um círculo de direitos cuja eficácia se consolida com o nascimento (como alguns efeitos sucessórios). Essa leitura integrada supera antagonismos binários e potencializa a coerência do sistema.

A teoria da personalidade condicional busca uma síntese pragmática: reconhece a existência de direitos desde a concepção, mas admite que sua eficácia plena dependa do nascimento. Sua utilidade reside na capacidade de oferecer respostas graduais e compatíveis com as variáveis fáticas que cercam a gestação, evitando tanto a negação abstrata de direitos quanto a rigidez normativa em cenários de colisão entre bens constitucionais.

A teoria concepcionista, por sua vez, ilumina a coerência sistêmica entre a tutela da vida (art. 5º, caput, da CF), a proteção integral e a prioridade absoluta conferidas à infância

(art. 227 da CF) e a cláusula legal que resguarda direitos desde a concepção. Com isso, devolve ao nascituro uma condição jurídica que não é apenas expectativa, mas efetiva titularidade de posições jurídicas fundamentais, cuja concretização — em determinados casos — independe do nascimento.

A teoria natalista, conforme já indicado, confere ao nascituro mera expectativa jurídica, dependente do nascimento com vida. Seu mérito está em assegurar previsibilidade técnica e coerência com a ideia de personalidade como atributo ligado à manifestação da vida em sentido social.

Contudo, quando cotejada com a proteção constitucional à vida e com instrumentos específicos como os alimentos gravídicos, a posição natalista tende a subdimensionar a dimensão existencial do concebido, restringindo-o a um plano patrimonial futuro.

3.2 Direitos existenciais e patrimoniais do nascituro sob uma matriz principiológica

No plano patrimonial, destacam-se os efeitos sucessórios previstos no Código Civil e a possibilidade de indenização por danos experimentados intrauterinamente, a serem reclamados após o nascimento com vida. A doutrina civil contemporânea enfatiza que a função social da responsabilidade civil não se esgota na reparação pecuniária; ela também exerce uma função preventiva, desestimulando condutas que possam comprometer o pleno desenvolvimento gestacional.

Os direitos do nascituro podem ser compreendidos em dois grandes blocos. No plano existencial, estão a proteção à vida intrauterina, à integridade psicofísica e ao desenvolvimento saudável. Nesse âmbito, os alimentos gravídicos ganham relevo como medida de concretização da dignidade humana, amparando necessidades decorrentes da gestação — exames, medicamentos, alimentação adequada e outros custos indispensáveis.

3.3 Jurisprudência dos tribunais superiores e concretização de direitos

Em sucessões, os tribunais mantêm uma leitura sistemática do art. 1.798 do Código Civil, de modo a resguardar a vocação hereditária do concebido, sem descuidar dos mecanismos de salvaguarda patrimonial — como a reserva de quinhão — até a verificação do nascimento com vida.

Esse conjunto de decisões reforça que a prática jurisdicional brasileira já caminha na direção de uma tutela substancial do nascituro, mesmo quando a eficácia plena de certos efeitos permaneça subordinada a um evento futuro.

A jurisprudência nacional tem gradualmente expandido a tutela do nascituro. Em matéria de família, a experiência mostra que a fixação de alimentos gravídicos vem sendo deferida de forma célere e adequada, reconhecendo-se a verossimilhança quando presentes indícios suficientes da paternidade. Em responsabilidade civil, decisões têm admitido a reparação por danos decorrentes de fatos que afetaram o feto, inclusive com definição de pensão mensal vitalícia quando comprovada incapacidade permanente resultante de lesão intrauterina.

3.4 Bioética, biotecnologia e novos contornos da proteção

Os desenvolvimentos científicos em reprodução assistida, criopreservação de embriões e diagnóstico genético pré-natal introduzem camadas adicionais de complexidade. A ausência de uma lei geral de biodireito deixa zonas cinzentas importantes: critérios de destino de embriões excedentários, limites éticos de pesquisas, consentimento informado e proteção de dados sensíveis (incluindo informações genéticas) relacionados ao período gestacional.

Uma regulação principiológica, capaz de equacionar dignidade humana, autonomia reprodutiva e precaução, mostra-se indispensável para conferir segurança jurídica sem inibir o progresso científico.

3.5 Direito comparado e sistema interamericano de direitos humanos

Em perspectiva comparada, ordenamentos de tradição civilista têm, com diferentes intensidades, reconhecido efeitos jurídicos à concepção, especialmente em matéria sucessória e de responsabilidade civil. No plano regional, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos tem sido utilizada como vetor hermenêutico para orientar a interpretação favorável à proteção da vida em seu início, harmonizando-se com a máxima constitucional brasileira de tutela da dignidade da pessoa humana.

O resultado é um horizonte normativo que recomenda a adoção de soluções protetivas, ponderadas caso a caso diante de colisões entre direitos fundamentais.

A efetividade dos direitos do nascituro depende também de adequadas portas de entrada processual. A atuação do Ministério Público, a legitimidade da gestante para pleitear prestações em favor do concebido e a eventual nomeação de curador ao nascituro, quando necessário, compõem um microsistema de proteção que deve ser manejado com a mesma racionalidade empregada na tutela de crianças e adolescentes.

Medidas cautelares e antecipatórias têm especial utilidade, pois a natureza do bem jurídico tutelado — o desenvolvimento gestacional — exige respostas tempestivas e proporcionais.

Casos difíceis, como os que envolvem risco à vida ou à saúde da gestante, demandam o emprego explícito do método da proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito). A técnica decisória deve tornar transparentes os fundamentos que conduzem ao sopesamento entre a proteção do nascituro e outros direitos fundamentais, evitando decisões voluntaristas. A previsibilidade dos critérios fortalece a confiança no sistema e impede que a tutela do concebido seja submetida a flutuações casuísticas.

3.6 Lacunas normativas e diretrizes para o aperfeiçoamento legislativo

Três frentes legislativas merecem prioridade: (I) definição clara do estatuto jurídico do nascituro, assegurando um núcleo mínimo de proteção existencial incondicionada e delimitando os efeitos condicionados ao nascimento; (II) consolidação de um marco de biodireito que trate de reprodução assistida, pesquisa com material embrionário e proteção de dados sensíveis gestacionais, com ênfase em consentimento e precaução; e (III) aprimoramento das regras processuais voltadas à tutela de urgência em favor do nascituro, inclusive com protocolos para atuação interinstitucional entre Judiciário, Ministério Público e serviços de saúde.

A leitura sistemática do ordenamento — Constituição, Código Civil, legislação especial e tratados internacionais de direitos humanos — autoriza concluir que o nascituro é titular de um conjunto de direitos cuja tutela não pode ser meramente simbólica. A prática jurisdicional já evidencia uma tendência protetiva, seja em alimentos gravídicos, seja em responsabilidade civil e sucessões.

Falta, porém, a consolidação legislativa que reduza as assimetrias interpretativas e amplie a segurança jurídica. O vetor constitucional da dignidade humana recomenda, portanto, o reconhecimento de um estatuto protetivo consistente, apto a compatibilizar, com proporcionalidade, os direitos do concebido e os demais direitos fundamentais em jogo.

4. Conclusão

A análise empreendida evidencia que a condição jurídica do nascituro no ordenamento brasileiro transcende a dicotomia simplista entre ausência e reconhecimento de personalidade, exigindo uma compreensão integrada da Constituição, do Código Civil, da legislação especial e dos tratados internacionais de direitos humanos.

Embora o artigo 2º do Código Civil condicione o início da personalidade civil ao nascimento com vida, o sistema jurídico já

assegura ao nascituro um núcleo mínimo de proteção desde a concepção, refletido em direitos existenciais e patrimoniais, como a tutela da vida, a integridade psicofísica, os alimentos gravídicos e a vocação hereditária. Essa realidade demonstra que, mesmo diante de lacunas normativas, há um movimento consistente de afirmação de direitos em favor do ser humano em formação.

As diferentes correntes doutrinárias analisadas — natalista, concepcionista e da personalidade condicional — oferecem perspectivas complementares para compreender o alcance desses direitos. A teoria natalista contribui com a segurança técnica ao vincular a personalidade ao nascimento, enquanto a concepcionista, apoiada em princípios constitucionais como a dignidade da pessoa humana e a proteção integral, reforça a titularidade de direitos desde a concepção.

A teoria condicional, por sua vez, propõe um ponto de equilíbrio ao reconhecer direitos desde a concepção, mas condicionando sua eficácia plena ao nascimento. Essa diversidade teórica, longe de representar contradição, enriquece o debate e amplia as possibilidades interpretativas do sistema jurídico.

A prática jurisprudencial dos tribunais superiores tem consolidado a tendência de proteção ao nascituro, reconhecendo direitos em diversas áreas e aplicando, quando necessário, o método da proporcionalidade para resolver colisões entre bens constitucionais, como nos casos que envolvem a saúde e a vida da gestante. Ademais, os avanços da biotecnologia e as novas questões trazidas pela reprodução assistida e pela criopreservação de embriões evidenciam a urgência de um marco legislativo abrangente de biodireito, capaz de harmonizar a proteção do concebido com a autonomia reprodutiva e com o progresso científico. Conclui-se, portanto, que o nascituro já é, na prática, titular de um conjunto de direitos fundamentais cuja proteção não pode permanecer meramente simbólica. Contudo, a ausência de uma definição legislativa clara sobre sua personalidade jurídica ainda gera insegurança e assimetrias interpretativas. Nesse

sentido, impõe-se a necessidade de aperfeiçoamento legislativo que consolide um estatuto jurídico do nascituro, estabelecendo com precisão os direitos incondicionados e aqueles condicionados ao nascimento, e assegurando mecanismos processuais adequados para sua tutela. Tal avanço

fortalecerá a coerência do sistema jurídico brasileiro e promoverá a efetivação dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da proteção à vida desde a concepção.

5. Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 abr. 2025.

BRASIL. **Lei n. 11.804**, de 5 de novembro de 2008. Dispõe sobre o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 145, n. 216, p. 1, 6 nov. 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11804.htm. Acesso em: 25 abr. 2025.

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

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS (1969). **Pacto de San José da Costa Rica. Adotada em San José da Costa Rica em 22 de novembro de 1969**. Promulgada pelo Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. Acesso em: 25 abr. 2025.

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

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

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

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

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

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