



FACULDADE DOCTUM DE CARATINGA

LEILIANE VALENTE

**O DIREITO DO NASCITURO AO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR
MORTE NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL**

BACHARELADO EM DIREITO

CARATINGA – MG

2019

LEILIANE VALENTE

**O DIREITO DO NASCITURO AO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE NO
REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL**

Projeto de Monografia apresentado à banca examinadora do Curso de Direito da Faculdade Doctum de Caratinga, como exigência na disciplina Monografia Jurídica I, requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Caratinga-MG
2019

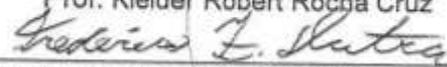
TERMO DE APROVAÇÃO

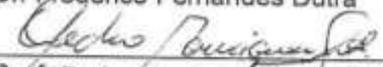
Trabalho de Conclusão de Curso O direito do nascituro ao benefício de pensão por morte no regime geral de Previdência Social, elaborado Liliane Valente da Silva foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Caratinga 05 de dezembro 2019


Prof. Kleider Robert Rocha Cruz


Prof. Frederico Fernandes Dutra


Prof. Pedro Henrique Xavier Tiola

DEDICATÓRIA

Esta monografia é dedicada a Deus e a todos que me incentivaram ao longo desta caminhada, me proporcionando força e coragem para seguir em frente.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, pela saúde e disposição que nos permitiram a realização deste trabalho.

Aos familiares, em especial meus pai Carlos Antônio e minha mãe Amélia Gomes pelo apoio moral e material durante essa caminhada.

Em especial minhas amigas Maria Helena de Castro e Ariene Fernandes Pinheiro Braga que me acompanharam durante essa jornada e que me ofereceram sempre o melhor, através de gestos de apoio e de palavras de incentivo e companheirismo.

Aos nossos professores, amigos e colegas de graduação. Em especial aos professores Ms Juliano Sepe e Ms Alessandra Dias Baião pelo enorme carinho e atenção que teve conosco durante essa jornada acadêmica. Também ao professor e orientador Ms Kleider Robert Rocha, meu muito obrigado pelo empenho e contribuição com este trabalho.

Por fim, a todos que de alguma forma contribuíram para a realização deste estudo.

EPÍGRAFE

“A diferença entre o sonho e a realidade é a quantidade certa de tempo e trabalho”. William Douglas

ABREVIATURAS

Art. – Artigo

Arts. – Artigos

CC – Código Civil

CF/88 – Constituição Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

RGPS - Regime Geral de Previdência Social

INSS – Instituto Nacional do Seguro Social

RESUMO

A presente pesquisa tem como finalidade analisar a possibilidade e o direito do nascituro ser beneficiário de pensão por morte, devida pelo Regime Geral de Previdência Social em decorrência da morte de seu genitor (segurado). A abordagem do tema passa pela análise das formas de interpretação extensiva da norma, bem como a analogia, princípios, teorias doutrinárias e dispositivos legais que garantem personalidade e direitos dela decorrentes ao nascituro, à fim de buscar uma melhor interpretação das normas previdenciárias a fim de harmonizá-las à ideologia constitucional e ao ordenamento jurídico.

Palavras-chave: Interpretação. Analogia. Previdência Social. Nascituro. Alimentos Gravídicos. Pensão por Morte.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	10
CAPÍTULO I – INTERPRETAÇÃO DA NORMA	12
1.1 A analogia como método de interpretação da norma.....	12
1.2 A interpretação extensiva.....	14
1.3 Ronald Dworkin e a construção do romance em cadeia.....	15
CAPÍTULO II – SEGURIDADE SOCIAL.....	18
2.1 O que é Seguridade Social	18
2.2 Previdência Social e seus segurados	20
2.3 Beneficiários e benefícios do RGPS.....	21
2.4 Da Pensão por Morte	23
CAPÍTULO III – PENSÃO POR MORTE AO NASCITURO	26
3.1 Nascituro como sujeito de direitos.....	26
3.3 Alimentos Gravídicos	33
3.4 Extensão do benefício da pensão por morte ao nascituro	36
CONSIDERAÇÕES FINAIS	40
REFERÊNCIAS	42

INTRODUÇÃO

Dentre alguns dos vários direitos resguardados ao nascituro está o direito de alimentos para sua subsistência. A Lei 11.804/08 (Lei de Alimentos Gravídicos) veio regular a obrigação do genitor em prestar alimentos ao nascituro na fase de gestação, uma vez que tal estado condiciona a gestante a cuidados e despesas especiais diretamente ligadas ao nascituro, que poderá pleitear em nome próprio, representado por sua genitora, alimentos devidos pelo possível genitor desde a concepção e convertendo-se, automaticamente, em pensão alimentícia a partir do nascimento.

Neste sentido, existindo indícios de paternidade, diante da morte do genitor (segurado), o nascituro tem direito a proteção previdenciária, requerendo assim, o benefício da pensão por morte devida pela Previdência?

Tendo em vista que o uso da analogia é permitido no ordenamento jurídico, vê-se, portanto, que é possível a extensão do benefício da pensão por morte ao nascituro, vez que a Lei 11.804/08 e o benefício da pensão por morte têm o mesmo propósito que é a proteção do nascituro, tendo por base o princípio da dignidade da pessoa humana. O que se pressupõe que na falta do genitor, o nascituro deve ser reconhecido como dependente do segurado, tendo direito assim ao benefício para sua subsistência.

Como marco teórico da presente pesquisa, tem-se os argumentos e fundamentos defendidos por Lílian Muniz Bakhos¹:

A lei que regulamenta os alimentos gravídicos tem exatamente a mesma finalidade do RGPS: garantir condições materiais mínimas que assegurem ao credor seu direito fundamental à vida, saúde e dignidade. Se assim é, e considerando-se que o art. 227 da CF impõe aos pais, à sociedade e ao Estado co-responsabilidade na efetivação destes direitos, não há fundamento jurídico que justifique a exclusão do nascituro do rol de dependentes para fins previdenciários. Para que seja mantida a harmonia do ordenamento jurídico deve prevalecer a interpretação no sentido de que o nascituro é credor de alimentos que, por sua vez, serão garantidos pelo pai (se e enquanto vivo) ou pelo RGPS, no caso de falecimento deste, mediante concessão de pensão por morte.

O objetivo geral que se busca com a presente pesquisa é analisar a possibilidade de o nascituro ser beneficiário de pensão devida pelo Regime de Previdência Social em decorrência da morte de seu genitor segurado do RGPS. De forma específica, análise das seguintes legislações: Lei 8.213/91, Lei 11.804/08, Constituição Federal da República do Brasil e do Código Civil.

¹ **REVISTA BARASILEIRA DE PREVIDÊNCIA.** PUBLICAÇÃO 22 de mar. de 2019. Disponível em: <https://periodicos.unifesp.br/index.php/previdencia/article/view>. Acesso em 15 novembro 2019.

Para o presente trabalho será usado além da opinião de doutrinadores, artigos científicos, estudos e jurisprudências. Trata-se de uma pesquisa teórico dogmática, ou seja, busca a afirmativa da possibilidade do uso da analogia no benefício da Pensão por Morte ao nascituro, com caráter de pesquisa interdisciplinar envolvendo estudos do Direito Previdenciário, Direito Civil e Direito Constitucional.

O primeiro capítulo busca respaldo e procura desenvolver as formas de interpretação da norma, quais sejam, por analogia, interpretação extensiva, abordando também, a teoria do jusfilósofo Ronald Dworkin que corresponde a um autor de senso crítico e que desenvolveu seus estudos com base nas suas objeções e opiniões sobre o ato de interpretar, analisando os diversos fatores que influenciam ou contribuem no momento de se realizar a interpretação.

O segundo capítulo irá tratar sobre a Seguridade Social, dando enfoque a Previdência Social, sua finalidade, seus benefícios, em especial a Pensão por morte, que é o objetivo maior da pesquisa, bem como, a condição de segurado e seus dependentes.

No terceiro capítulo será analisada a personalidade civil do nascituro, seus direitos garantidos pela própria Constituição Federal de 1988, dentre eles, o direito de receber alimentos previsto na Lei 11.804/08 (Lei de Alimentos Gravídicos), ao qual se fará uma analogia em relação ao direito à Pensão por Morte.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Nesse tópico fasear-se-á breves considerações das palavras chaves, as quais sejam: Nascituro. Interpretação. Analogia. Alimentos Gravídicos. Previdência Social. Pensão por Morte.

Para Maria Helena Diniz², nascituro é:

Aquele que há de nascer, cujos direitos a lei põe a salvo. Aquele que, estando concebido, ainda não nasceu e que, na vida intra-uterina, tem personalidade jurídica formal, no que atina aos direitos de personalidade, passando a ter personalidade jurídica material, alcançando os direitos patrimoniais, que permaneciam estado potencial, somente com o nascimento com vida.

No que tange a interpretação, Maria Helena³ entende que Interpretar é descobrir o sentido e alcance da norma, procurando a significação dos conceitos jurídicos [...]

Corroborando com esse entendimento, Menelick de Carvalho Netto⁴ traduz Dworking:

A interpretação é essencialmente uma matéria subjetiva. Para cada pessoa, há uma interpretação diferente. Se duas pessoas olham para a mesma pintura ou para a mesma peça de arte, ou assistem à mesma performance de um drama de Noh, verão coisas diferentes, porque a interpretação não é objetiva, mas subjetiva. Por isso, se estou certo de que o Direito é essencialmente uma questão não de descoberta dos eventos históricos, mas da interpretação desses eventos, então o Direito se toma, de acordo com essa crítica, muito mais subjetivo do que objetivo.

Neste sentido, também se faz necessário explicitar o conceito de analogia, que de acordo com Miguel Reale⁵:

A analogia atende ao princípio de que o Direito é um sistema de fins. Pelo processo analógico, estendemos a um caso não previsto aquilo que o legislador previu para outro semelhante, em igualdade de razões. Se o sistema do Direito é um todo que obedece a certas finalidades fundamentais, é de se pressupor que, havendo identidade de disposição nos casos análogos, segundo um antigo e sempre novo ensinamento: *ubi eadem ratio, ibi eadem juris dispositio* (onde há a mesma razão deve haver a mesma disposição de direito).

Quanto aos alimentos gravídicos, em que pese o artigo 6º, e o parágrafo único do artigo 2º da Lei 11.804/08⁶:

² **DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro.** 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. 1v.

³ **DINIZ, Maria Helena. Compêndio de Introdução à ciência do Direito.** 9ª ed.. São Paulo: Saraiva, 1997.

⁴ **Dworking apud NETTO, Menelick de Carvalho. Cadernos da Escola do Legislativo.** Belo Horizonte.1997. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/bitstream/11037/988/3/000988.pdf>. Acesso em : 05/11/19.

⁵ **REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito.** 27 Ed. Ajustada ao novo código civil. São Paulo.Saraiva, 2002.

⁶ **BRASIL. Lei 11.804/08.** Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/L11804.htm. Acesso em : novembro 2019.

Art. 6º – Convencido da existência de indícios da paternidade, o juiz fixará alimentos gravídicos que perdurarão até o nascimento da criança, sopesando as necessidades da parte autora e as possibilidades da parte ré.

Art. 2º – Parágrafo único. Os alimentos de que trata este artigo referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos.

A Lei 11.804/08 regulamenta os alimentos gravídicos, a fim de garantir condições materiais mínimas que assegurem o nascituro seu direito fundamental à vida, saúde e dignidade.

No que tange a Previdência Social, corresponde a um seguro social, no qual o trabalhador participa através de contribuições mensais, onde o benefício dessa contribuição é garantir uma renda ao trabalhador no momento em que ele estiver impossibilitado de trabalhar ou se aposentar.

Fábio Zambitte Ibrahim⁷ assim conceitua a Previdência Social:

A previdência social é tradicionalmente definida como *sui generis*, pois é de filiação compulsória para os regimes básicos (RGPS E RPPS), além de coletivo, contributivo e de organização estatal, amparando seus beneficiários contra os chamados riscos sociais. Já o regime complementar tem como características a autonomia frente aos regimes básicos e a facultatividade de ingresso, sendo igualmente contributivo, coletivo ou individual. O ingresso também poderá ser voluntário no RGPS para aqueles que não exercem atividade remunerada.

Segundo Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari⁸:

A pensão por morte é o benefício pago aos dependentes do segurado, homem ou mulher, que falecer, aposentado ou não, conforme previsão expressa do art. 201, V, da Constituição Federal. Trata-se de prestação de pagamento continuado, substituidora da remuneração do segurado falecido.

A partir desses elementos-chave será desenvolvida a pesquisa.

⁷ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 23ª ed. Rio de Janeiro: Impetrus, 2018.

⁸ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CAPÍTULO I – INTERPRETAÇÃO DA NORMA

O primeiro capítulo busca respaldo e procura desenvolver as formas de interpretação da norma, quais sejam, por analogia, interpretação extensiva, abordando também, a teoria do jusfilósofo Ronald Dworkin que corresponde a um autor de senso crítico e que desenvolveu seus estudos com base nas suas objeções e opiniões sobre o ato de interpretar, analisando os diversos fatores que influenciam ou contribuem no momento de se realizar a interpretação.

1.1 A analogia como método de interpretação da norma

A analogia consiste em um método de interpretação legal utilizado quando, na ausência de disposição específica em lei, se aplica uma disposição legal que regula casos semelhantes aos da controvérsia.

Para Maximiliano⁹ a analogia consiste em aplicar a uma hipótese não prevista em Lei a disposição relativa a um caso semelhante.

Norberto Bobbio¹⁰ assim conceitua:

Entende-se por "analogia" aquele procedimento pelo qual se atribui a um caso não-regulado a mesma disciplina de um caso regulado de maneira semelhante. (...) A analogia é certamente o mais típico e o mais importante dos procedimentos interpretativos de um determinado sistema normativo: é aquele procedimento mediante o qual se manifesta a chamada tendência de todo sistema jurídico a expandir-se para além dos casos expressamente regulados.

O direito não abrange todos os fatos jurídicos que o envolve. Isso ocorre pelo fato de o legislador não poder prever todas as situações fáticas possíveis as quais necessitam de normas que as solucione com amparo na lei. Deste modo, em alguns casos existe uma “lacuna” no ordenamento jurídico, o que caracteriza a inexistência de uma norma jurídica aplicada em concreto, devendo o aplicador construir norma que contemple o fato não regulado, seja por meio de analogia ou interpretação extensiva.

Walter A. Carnielli e Richard I. Epstein¹¹ conceituam:

Analogia: Uma comparação é um argumento por analogia quando afirmamos algo relativamente a um dos lados da comparação e queremos concluir que devemos afirmar o mesmo relativamente ao outro lado da comparação.

⁹ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*, p. 221.

¹⁰ BOBBIO, Norberto. *Teoria geral do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

¹¹ CARNIELLI, Walter A. *Pensamento crítico : o poder da lógica e da argumentação / Walter A.Carnielli, Richard L. Epstein* ; com a assistência e colaboração de DesidérioMurcho,-3. ed - São Paulo : Rideel, 2011

Corroborando com este entendimento, diz o artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB¹²: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”. Desse preceito legal, tem-se duas hipóteses: a primeira é a ideia de que podem existir situações as quais a lei não alcança, havendo portanto uma “lacuna” na norma e, a segunda, refere-se à impossibilidade de o juiz eximir-se da obrigação de julgar. Não há discricionariedade na função jurisdicional do juiz, quando da falta ou omissão de normas.

Maria Helena Diniz¹³ citando um conceito de Eigisch, compreende que, “lacuna é uma imperfeição insatisfatória dentro da totalidade jurídica, representa uma falha ou uma deficiência do sistema jurídico”. Maria Helena afirma que as lacunas são “faltas ou falhas de conteúdos de regulamentação jurídica positiva para determinadas situações fáticas, que admitem sua remoção por uma decisão judicial-integradora¹⁴. Segundo Norberto Bobbio¹⁵,

Quando uma controvérsia não puder ser decidida com um dispositivo preciso, deve-se considerar os dispositivos que regulam casos similares ou matérias análogas; se o caso ainda permanecer dúbio, decide-se segundo os princípios gerais do ordenamento jurídico do Estado.

Deve-se ressaltar ainda, que existem dois tipos de analogia: analogia *legis* (legal), quando existe previsão em lei para determinado caso, onde o juiz deverá equiparar com outro caso semelhante que não tem previsão legal, ou seja, há igualdade de tratamento para certo caso de uma norma jurídica existente para outro similar; e analogia *juris* (jurídica) que ocorre quando o juiz equipara um composto de princípios e normas para se aplicar a analogia, não se apoia na norma jurídica existente, essa implica na ausência total de norma a respeito do objeto.

Walter A. Carnielli¹⁶ salienta que:

A menos que a analogia seja claramente formulada, teremos de pensar nas semelhanças e tentar descobrir quais são as importantes, para descobrir um princípio geral que se aplique a ambos os casos. E depois teremos de pensar nas diferenças para ver se não há razões para pensar que o princípio geral não se aplica a um dos lados da comparação.

¹² BRASIL. Decreto-lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942 – alterado pela Lei nº 12.376, de 30 de dezembro de 2010. Brasília, DF, 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em: 02 de outubro de 2019.

¹³ EIGISCH apud DINIZ, Maria Helena. *As lacunas do direito*. 7Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

¹⁴ DINIZ, Maria Helena. *As lacunas do direito*. 7 Ed. São Paulo; Saraiva, 2002..

¹⁵ BOBBIO, Norberto; tradução de Ari Marcelo Solon; prefácio de Celso Lafer; apresentação de Tercio Sampaio Ferraz Junior. São Paulo; EDIPRO, 2. ED. 2014.

¹⁶ CARNIELLI, Walter A. *Pensamento crítico: o poder da lógica e da argumentação*. 3ª ed. São Paulo: Rideel, 2011.

Feitas as considerações a respeito da analogia, cumpre agora trazer breves considerações sobre a interpretação extensiva.

1.2 A interpretação extensiva

A interpretação extensiva é admitida em duas situações, sejam elas, como sinônimo de analogia, trabalhando com argumentos semelhantes; e como interpretação extensiva propriamente dita, desenvolvendo-se com base em argumentos contrários. No primeiro caso, o que se aplica à analogia é aproveitado à interpretação extensiva, uma vez que diz respeito ao mesmo o fenômeno interpretativo que alcança determinado objeto em vista de nexos de semelhança.

De acordo com Miguel Reale¹⁷:

[...] o que se chama interpretação extensiva é exatamente o resultado do trabalho criador do intérprete, ao acrescentar algo de novo àquilo que, a rigor, a lei deveria normalmente enunciar, à vista das novas circunstâncias, quando a elasticidade do texto normativo comportar o acréscimo. Desse modo, graças a um trabalho de extensão, revela-se algo de implícito na significação do preceito, sem quebra de sua estrutura. Pela interpretação restritiva, dá-se o contrário, porque o intérprete, limitando a incidência da norma, impede que a mesma produza efeitos danosos.

O que diferencia a analogia e interpretação extensiva parte de dois pressupostos diferentes: por analogia aplica-se a norma existente para uma determinada situação, um caso concreto semelhante para o qual não há previsão, ou seja, onde existe uma lacuna no direito; interpretação extensiva aplica-se quando a norma disse menos que deveria, necessitando assim, da ampliação do conteúdo da lei à fim de desvendar o sentido e alcance da norma. Importante salientar, que a interpretação extensiva não cria nova regra, apenas amplia o alcance da norma posta.

Das duas categorias ora estudadas, verifica-se que, embora por diferentes métodos, elas buscam criar sentido de unidade, dar coesão de forma que todos os casos encontrem solução dentro da ordem posta.

Seguindo este raciocínio, Dworkin propõe uma interpretação construtiva através da metáfora do “romance em cadeia”, a qual será abordada adiante.

¹⁷ REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. Livro Digital.

1.3 Ronald Dworkin e a construção do romance em cadeia

Em sua clássica obra *Uma questão de Princípio*, Dworkin ao analisar e comparar a atividade judicial com o exercício literário, parte da ideia de que o processo interpretativo seria como um romance que será escrito por vários autores, e cada um deles é responsável pela redação de um capítulo separado, devendo dar continuidade a elaboração do romance onde seu antecessor parou, e deverá escrever de forma mais perfeita possível o romance em elaboração.

Em tal projeto, um grupo de romancistas escreve um romance em série; cada romancista da cadeia interpreta os capítulos que recebeu para escrever um novo capítulo, que é então acrescentado ao que recebe o romancista seguinte, e assim por diante. Cada um deve escrever seu capítulo de modo a criar da melhor maneira possível o romance em elaboração, e a complexidade dessa tarefa reproduz a complexidade de decidir um caso difícil de direito como integridade.¹⁸

Dworkin compara a complexidade da tarefa de cada escritor com a complexidade da tarefa do Juiz, que assim como cada escritor da cadeia, deve se o juiz, proceder a uma avaliação geral do que já foi dito pelos juízes anteriores, isto não significa que ele esteja obrigado limitar-se, apenas, ao que se encontra decidido jurisprudencialmente, sendo-lhe facultado, inclusive, alterar o rumo da história de acordo com as possibilidades verificadas no presente.

Neste sentido, Dworkin afirma que o Direito segue esta mesma lógica, tanto na atividade legislativa quanto na atividade jurisdicional. Logo, tem-se que o Direito é um produto coletivo de uma sociedade em permanente (re)construção¹⁹. Assim sendo:

Cada juiz, então, é como um romancista na corrente. Ele deve ler tudo o que outros juízes escreveram no passado, não apenas para descobrir o que disseram, ou seu estado de espírito quando o disseram, mas para chegar a uma opinião sobre o que esses juízes fizeram coletivamente, da maneira como cada um de nossos romancistas formou uma opinião sobre o romance escrito até então. Qualquer juiz obrigado a decidir uma demanda descobrirá, se olhar nos livros adequados, registro de muitos casos plausivelmente similares, decididos há décadas ou mesmo séculos por muitos outros juízes, de estilos e filosofias judiciais e políticas diferentes, em períodos nos quais o processo e as convenções judiciais eram diferentes. Ao decidir o novo caso, cada juiz deve considerar-se como parceiro de um complexo empreendimento em cadeia, do qual essas inúmeras decisões, estruturadas, convenções e práticas são a história; é seu trabalho continuar essa história no futuro por meio do que ele faz agora. Ele deve interpretar o que aconteceu antes porque tem a responsabilidade de

¹⁸ **Dworkin. Ronald. Tradução: Luiz Carlos Borges. Martins Fontes.** São Paulo 2001.

¹⁹ **BREVES APONTAMENTOS SOBRE A FILOSOFIA DE RONALD DWORKIN E SUA APLICABILIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.** Leandro de Assis Moreira, Raquel Ribeiro Mayrink. Disponível em : <http://publicadireito.com.br/publicacao/ufpb/livro.php?gt=235>. Acesso em: novembro 2019.

levar adiante a incumbência que tem em mãos e não partir em alguma nova direção.²⁰

Observa-se assim, que Dworkin defende com base nessa teoria, o conceito de integridade jurídica, que exige que a interpretação de cada lei, seja justificada ao conjunto da legislação vigente. Para ele a integridade é uma das principais virtudes.

O princípio judiciário de integridade instrui os juízes a identificar direitos e deveres legais, até onde for possível, a partir do pressuposto de que foram todos criados por um único autor – a comunidade personificada –, expressando uma concepção coerente da justiça e equidade.

Dworkin desenvolveu suas reflexões sobre os princípios jurídicos a partir de um diálogo com outras doutrinas positivistas. Segundo ele, os princípios podem ser utilizados como critérios racionais para uma interpretação reconstrutiva da ordem jurídica e a consequente tomada de uma decisão, porque objetivamente inseridos no sistema jurídico.

De acordo com as traduções publicadas de Ronald Dworkin do autor Menelick de Carvalho Netto ²¹:

Se por "interpretação" entende-se a revelação, através da cognoscibilidade, do espírito da norma a ser implementada, seu resultado pode ser apenas a descoberta da moldura que a norma a ser interpretada representa e, dentro dessa moldura, o conhecimento das várias possibilidades de sua implementação. Assim, interpretar uma lei não conduz necessariamente a uma solução como sendo a única correta, mas, possivelmente, leva a várias soluções, aferida somente em confronto com a norma a ser aplicada, mesmo se considerando que apenas uma única delas se torna, no ato da decisão judicial, Direito positivo. Dizer que uma decisão judicial é baseada numa lei apenas significa, na verdade, que a decisão é uma das normas individuais possíveis dentro da moldura da norma geral, e não que aquela seja a única norma individual possível.

A interpretação determina o sentido e o alcance da norma jurídica. Uma boa interpretação da norma leal deve esclarecer seu significado, mostrando sua validade, demonstrar o alcance social da norma, e demonstrar que os conflitos podem ser resolvidos com os fins sociais da norma, concretizando valores que levem ao bem comum. Dworkin afirma que ²²:

Precisamos de uma teoria do Direito, uma resposta às nossas questões que não nos leve à surpreendente conclusão de que o desacordo que parece tão genuíno e tão absorvente seria, na verdade, ilusório. Eis o motivo pelo qual tentei defender um tipo de resposta distinta da positivista. Essa outra resposta encontra o cerne do Direito não apenas nas decisões oficiais do passado, mas também no processo de interpretação das decisões tomadas no passado.

²⁰ Dworkin. Ronald. Tradução: Luiz Carlos Borges. Martins Fontes. São Paulo 2001.

²¹ Dworking *apud* NETTO, Menelick de Carvalho. *Cadernos da Escola do Legislativo*. Belo Horizonte.1997. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/bitstream/11037/988/3/000988.pdf>. Acesso em : 05/11/19.

²² Dworking *apud* NETTO, Menelick de Carvalho. *A interpretação das leis: um problema metajurídico ou uma questão essencial do Direito de Hans Kelsen a Ronald Dworkin*. p. 50.

Deste modo, tem-se que através do processo de interpretação, aliado ao princípio da integridade o juiz é impulsionado a buscar sempre a melhor decisão.

CAPÍTULO II – SEGURIDADE SOCIAL

O presente capítulo irá tratar sobre a Seguridade Social, dando enfoque a Previdência Social, sua finalidade, seus benefícios, em especial a Pensão por morte, que é o objetivo maior da pesquisa, bem como, a condição de segurado e seus dependentes.

2.1 O que é Seguridade Social

No Brasil a Seguridade Social está prevista na CRFB/88²³, nossa Lei Maior, no art. 194 que a define como “A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.” A seguridade social é financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de contribuições sociais.

De acordo com entendimento de Fábio Zambitte Ibrahim²⁴:

A seguridade social pode ser conceituada como a rede protetiva formada pelo Estado e por particulares, com contribuições de todos, incluindo parte dos beneficiários dos direitos, no sentido de estabelecer ações para o sustento de pessoas carentes, trabalhadores em geral e seus dependentes, providenciando um padrão mínimo de vida digna.

No que tange aos princípios da seguridade social diz a Lei 8.212/90²⁵:

Art. 1º A Seguridade Social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinado a assegurar o direito relativo à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. A Seguridade Social obedecerá aos seguintes princípios e diretrizes:

- a) universalidade da cobertura e do atendimento;
- b) uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
- c) seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;
- d) irredutibilidade do valor dos benefícios;
- e) equidade na forma de participação no custeio;
- f) diversidade da base de financiamento;
- g) caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa com a participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados.

Desta forma , percebe-se que a Seguridade Social é composta pelo tripé : saúde,

²³ BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [http:// www. Planalto.gov.br/ccivil_03/ Constituição/ Constituição.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constituição.htm). Acesso em : 02 out. 2019.

²⁴ IBRAHIM, Fabio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário. 23ª ed. Rio de Janeiro: Impetrus, 2018.

²⁵ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18212cons.htm. Acesso em: 02 de outubro 2019.

previdência e a assistência social. Para garantir os direitos relacionados a seguridade social, o Estado precisa intervir para implementar tanto a saúde, quanto a assistência social e também a previdência social. Ambas estão relacionadas entre si, embora com características diferentes.

A saúde é universal, direito de todos e dever do Estado (art. 196 da CRFB/88) ou seja, independente de contribuição, qualquer pessoa tem o direito de obter atendimento na rede pública. Atualmente a saúde tem organização distinta da previdência, sob a responsabilidade direta do Ministério da Saúde, por meio do Sistema Único de Saúde – SUS.

Consoante ao artigo 203 da Constituição da República a assistência social será prestada a quem dela necessitar²⁶, ou seja, àquelas pessoas que não possuem condições de manutenção própria. Portanto, assim como a saúde independe de contribuição direta do beneficiário, o requisito para o auxílio assistencial é a necessidade do assistido. É regida pela Lei 8.742/93, a qual traz definição legal deste segmento da seguridade social:

Art. 1º A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas²⁷.

Seguindo na mesma linha, a análise de Ibrahim²⁸ complementa que:

O seguimento assistencial da seguridade tem como propósito nuclear preencher as lacunas deixadas pela previdência social, já que esta, como se verá, não é extensível a todo e qualquer indivíduo, mas somente aos que contribuem para o sistema.

A assistência social oferece um conjunto de serviços para garantir que o cidadão não fique desamparado quando ocorram situações inesperadas, nas quais a sua capacidade de acessar direitos sociais fica comprometida. Assim, está previsto na CFRB/88²⁹:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

²⁶ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constituição.htm. Acesso em : 02 out. 2019.

²⁷ Lei 8.742/93. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8742.htm. Acesso em outubro de 2019.

²⁸ IBRAHIM, Fabio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário.** 23ª ed. Rio de Janeiro: Impetrus, 2018.

²⁹ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constituição.htm. Acesso em : 02 out. 2019.

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

É mediante o Regime Geral de Previdência Social que o Estado protege os trabalhadores e seus dependentes de riscos sociais pré-determinados, pagando-lhes prestações pecuniárias substitutivas ou complementares da renda familiar. A proteção previdenciária, como se vê, encontra-se diretamente ligada à subsistência básica do ser humano, imprescindível à manutenção da dignidade do trabalhador segurado e de seus dependentes, mediante a garantia do sustento, de forma temporária ou permanente, sempre que o trabalhador tiver diminuída ou eliminada sua capacidade de prover a si mesmo e a seus familiares.

2.2 Previdência Social e seus segurados

A Previdência Social é um seguro social no qual o trabalhador participa através de contribuições mensais, onde o benefício dessa contribuição é garantir uma renda ao trabalhador no momento em que ele estiver impossibilitado de trabalhar.

Fábio Zambitte Ibrahim³⁰ assim conceitua:

A previdência social é tradicionalmente definida como *sui generis*, pois é de filiação compulsória para os regimes básicos (RGPS E RPPS), além de coletivo, contributivo e de organização estatal, amparando seus beneficiários contra os chamados riscos sociais. Já o regime complementar tem como características a autonomia frente aos regimes básicos e a facultatividade de ingresso, sendo igualmente contributivo, coletivo ou individual. O ingresso também poderá ser voluntário no RGPS para aqueles que não exercem atividade remunerada.

Está disciplinada nos artigos 201 e 202 da Constituição Federal, que dispõem ser, esse, um sistema contributivo, mediante o qual os trabalhadores estarão protegidos contra as contingências elencadas em seu art. 201, quais sejam: doença, morte, invalidez, idade avançada, encargos familiares, prisão do segurado de baixa renda, além de proteção à maternidade e desemprego involuntário.

O sistema previdenciário brasileiro é dotado de dois Regimes Básicos, quais sejam, o Regime Geral de Previdência Social e Regimes Próprios de Previdência de Servidores Públicos e Militares.

O RGPS é o sistema mais abrangente da Previdência Social, administrado pelo INSS.

³⁰ IBRAHIM, Fábio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário. 23ª ed. Rio de Janeiro: Impetrus, 2018.

Todo trabalhador de carteira assinada é automaticamente vinculado a esse regime. Nesse sentido, fazem parte do RGPS os trabalhadores urbanos, trabalhadores rurais, empregados domésticos, trabalhadores autônomos e segurados especiais (pescadores e pequenos produtores). Além disso, qualquer pessoa que queira contribuir com o RGPS torna-se um segurado facultativo.

Os Regimes Próprios de Previdência de Servidores Públicos e Militares é o regime de previdência dos servidores públicos mantidos pelos entes da federação, assim sendo, governo federal, estados e distrito federal, e municípios.

A previdência se direciona essencialmente aos trabalhadores (facultada nos termos da lei, a adesão voluntária de não trabalhadores), garantindo-lhes, por meio do pagamento de contribuição, a proteção contra contingências que os coloquem em situação de necessidade social. Importante destacar que somente àqueles que contribuem financeiramente para o sistema possui direito aos seus benefícios, diferentemente da saúde e da assistência social.

É segurado da Previdência Social, nos termos do art. 9º e seus parágrafos do Decreto nº 3.048/99³¹ de forma compulsória; a pessoa física que exerce atividade remunerada, efetiva ou eventual, de natureza urbana ou rural, com ou sem vínculo de emprego, bem como aquele que se filia facultativa e espontaneamente à Previdência Social, contribuindo para o custeio das prestações sem estar vinculado obrigatoriamente ao RGPS ou a outro regime previdenciário qualquer. Dessa forma, existem duas espécies de segurados: os obrigatórios e os facultativos.

De acordo com o art. 12 da Lei nº 8.213/91³², são segurados obrigatórios da Previdência Social as pessoas físicas classificadas como: Empregado, empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso, segurado especial e segurado facultativo.

2.3 Beneficiários e benefícios do RGPS

São beneficiários do RGPS, os segurados da previdência social (obrigatórios e facultativos) e seus dependentes. São dependentes as pessoas que, embora não contribuindo para a Seguridade Social, a Lei de Benefícios elenca como possíveis beneficiários do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), fazendo jus a alguns benefícios.

Segundo Fábio Zambitte Ibrahim³³:

³¹ **Decreto nº 3.048/99**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm. Acesso em novembro 2019.

³² **Lei nº 8.212/91**. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8212cons.htm. Acesso em : novembro 2019.

Os beneficiários do RGPS são as pessoas naturais que fazem jus ao recebimento de prestações previdenciárias, no caso de serem atingidas por algum dos riscos sociais previstos em lei. As prestações previdenciárias subdividem-se em benefícios, com conteúdo pecuniário, e os serviços, hoje restritos à habilitação e reabilitação profissional e ao serviço social.

Cabe ressaltar que é necessário ter inscrição bem como filiação junto ao INSS para a concessão dos benefícios. Sendo a inscrição, um ato meramente formal, tendo o segurado que apresentar os dados necessários para sua identificação, enquanto a filiação acontece de forma compulsória.

Sobre a relevância da filiação Fábio Zambitte Ibrahim³⁴ diz que:

Daí surge a relevância da filiação, que é o vínculo jurídico que estabelece entre o segurado e o RGPS. Decorre automaticamente da atividade remunerada, ou seja, no momento em que uma pessoa iniciar o exercício de alguma atividade remunerada, ou seja, no momento em que uma pessoa iniciar o exercício de alguma atividade remunerada, *ipso facto*, estará filiada à previdência social (ver arts. 5º e 9º, § 12º, do RGPS).

Em relação às prestações previstas no Plano de Benefícios da Previdência Social na Lei nº 8.213/91 se dão através de benefícios e serviços. As prestações são o gênero, do qual são espécies os benefícios e serviços. Benefícios são valores pagos em dinheiro aos segurados e dependentes. Serviços são prestações imateriais postas à disposição dos beneficiários.

As prestações estão previstas no art. 18 do RGPS (Lei 8.213/91)³⁵, que arrola aquelas devidas aos segurados, aos dependentes e a ambos, vejamos:

Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

I - quanto ao segurado:

- a) aposentadoria por invalidez;
- b) aposentadoria por idade;
- c) aposentadoria por tempo de contribuição;
- d) aposentadoria especial;
- e) auxílio-doença;
- f) salário-família;
- g) salário-maternidade;
- h) auxílio-acidente;

II - quanto ao dependente:

- a) pensão por morte;
- b) auxílio-reclusão;

III - quanto ao segurado e dependente:

- a) serviço social;
- b) reabilitação profissional.

³³ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 23ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2018.

³⁴ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 23ª ed. Rio de Janeiro: Impetrus, 2018.

³⁵ **Lei nº 8.213/91**. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em novembro de 2019.

A Lei 7.998/90 dispõe sobre a concessão de seguro-desemprego. Há também o benefício assistencial devido ao idoso e ao portador de deficiência, previsto no artigo 203, V, da CF e regulamentado pela Lei n.º 8.743/93 – Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS. Essa última prestação é paga pelo INSS à conta da União, pois não é benefício previdenciário, mas assistencial.

Quanto aos dependentes, a Lei 8.213/91³⁶ estabelece no art. 16 que:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

Para Carlos Alberto Pereira de Castro e Joao Batista Lazzari³⁷ :

Dependentes são pessoas que, embora não contribuindo para a Seguridade Social, a Lei de Benefícios elenca como possíveis beneficiários do Regime Geral de Previdência Social- RGPS, fazendo jus as seguintes prestações: pensão por morte, auxílio – reclusão, serviço social e reabilitação profissional.

Os dependentes são divididos em três classes, de acordo com os parâmetros previstos no art. 16 da Lei nº 8.213/91 e do Decreto nº 3.048/99, a saber:

- classe 1: O cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido;
- classe 2: Os pais;
- classe 3: O irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.

Os beneficiários mencionados acima gozam de presunção de dependência econômica. Portanto, os mesmos não precisam comprovar a dependência econômica para fazer jus ao benefício previdenciário.

2.4 Da Pensão por Morte

A pensão por morte é um benefício pago aos dependentes do segurado que vier a falecer ou, em caso de desaparecimento, tiver sua morte presumida declarada judicialmente.

³⁶ **Lei 8.213/91**. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em : novembro de 2019.

³⁷ **PEREIRA, Carlos Alberto. Lazzari, João Batista. Manual de Direito Previdenciário**, 12ª edição, Campinas: Editora Conceito Editorial, 2010.

Trata-se de prestação continuada, substituidora da remuneração que o segurado falecido recebia em vida.

Dispõe o art. 74 da Lei 8.213/91³⁸:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida em até 180 (cento e oitenta) dias após o óbito, para os filhos menores de 16 (dezesesseis) anos, ou em até 90 (noventa) dias após o óbito, para os demais dependentes;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Os autores Carlos A. P. Castro e João Batista Lazzari³⁹ complementam com o seguinte entendimento:

O risco social a ser coberto pela Previdência Social, no caso, é a subsistência de dependentes do segurado do RGPS, assim considerados os que estão arrolados no art. 16 da Lei de Benefícios. Assim, os requisitos para concessão do benefício são: a qualidade de segurado do falecido; o óbito ou morte presumida deste; e a existência de dependentes que possam se habilitar como beneficiários perante o INSS.

A pensão poderá ser concedida em caráter provisório em caso de morte presumida conforme previsto no art. 78 da Lei 8.213/91⁴⁰:

Art. 78. Por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência, será concedida pensão provisória, na forma desta Subseção.

§ 1º Mediante prova do desaparecimento do segurado em consequência de acidente, desastre ou catástrofe, seus dependentes farão jus à pensão provisória independentemente da declaração e do prazo deste artigo.

§ 2º Verificado o reaparecimento do segurado, o pagamento da pensão cessará imediatamente, desobrigados os dependentes da reposição dos valores recebidos, salvo má-fé⁴¹.

Concedida a pensão por morte, será mantida pela previdência social, enquanto aproveitar a algum dependente do segurado falecido, extinguindo após todos eles perderem o direito ao benefício, desde que pela ocorrência das hipóteses previstas no inciso § 2º do art.77, da Lei nº 8.213/91⁴²:

³⁸ **Lei 8.213/91.** Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm. Acesso em : novembro de 2019.

³⁹ **CASTRO, Carlos A. Pereira de. LAZZARI, Batista. Manual de Direito Previdenciário.** 17ª Edição. Rio de Janeiro: GEN – Grupo Editorial Nacional.2015.

⁴⁰ **BRASIL. LEI 8.213/91.** Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm. Acesso em novembro de 2019.

⁴¹ **BRASIL. LEI 8.213/91.** Disponível : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm. Acesso em : novembro de 2019.

⁴² **BRASIL. LEI 8.213/91.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm. 2019.

Art. 77. [...] §2º O direito à percepção da cota individual cessará:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido ou tiver deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

III - para filho ou irmão inválido, pela cessação da invalidez.

Cabe analisar, também as principais alterações inseridas pela Lei 13.135/15 na referida prestação previdenciária. A primeira senão a mais significativa, é que se antes a pensão por morte era vitalícia independentemente da idade do beneficiário, hoje tem sua duração máxima variável, conforme a idade e o tipo de beneficiário.

No que tange à carência, de acordo com o artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91, não exige o cumprimento de carência. No entanto, com as alterações trazidas pela MP 664 convertida na Lei 13.135/15 instituiu-se uma exigência do cumprimento de 18 (dezoito) contribuições do segurado. Pode não ser uma carência propriamente dita, mas não havendo essas contribuições a pensão será concedida apenas por 4 (quatro) meses a contar da data do óbito.

Conclui-se então, que o benefício da pensão por morte é de subsistência dos dependentes, trazendo proteção e dignidade à família, compensando os familiares da perda de rendimento do trabalho do segurado falecido.

CAPÍTULO III – PENSÃO POR MORTE AO NASCITURO

Neste capítulo será analisado quem é o nascituro, sua personalidade civil, seus direitos garantidos pelo ordenamento jurídico, dentre eles, em especial, o direito de receber alimentos previsto na Lei 11.804/08 (Lei de Alimentos Gravídicos), ao qual se fará uso das formas de interpretação para demonstrar extensão do benefício da pensão por morte ao nascituro.

3.1 Nascituro como sujeito de direitos

A respeito do início da personalidade civil do nascituro, há controvérsia existente vez que o art. 2.º do CC/2002 continua colocando em colisão as teorias natalistas e concepcionistas. A polêmica não foi encerrada pelo fato de a norma continuar a utilizar os termos nascimento e concepção. Na primeira parte, o artigo parece indicar que o nascituro não é pessoa, não tendo direito. Entretanto, na sua segunda parte afirma o contrário: Art. 2º “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro⁴³”.

Segundo Cristiano Farias, Nelson Rosenvald e Felipe Netto⁴⁴:

De fato, é indubitoso o reconhecimento ao nascituro dos direitos necessários para que venha a nascer vivo (direitos da personalidade), enfim, dos direitos ligados à sua condição essencial para adquirir personalidade, tais como o direito a reclamar alimentos gravídicos (não como crédito obrigacional, mas como mínimo existencial!), e à reparação por eventuais danos causados pela violação de sua imagem (como no exemplo de uma clínica de assistência pré-natal que explora a imagem da ultrassonografia) ou de sua honra, ou mesmo pela privação da paterna, em casos de homicídio contra o pai na constância da gravidez.

De acordo com Maria Helena Diniz⁴⁵:

A fetologia e as modernas técnicas de medicina comprovam que a vida iniciasse no ato da concepção, ou seja, da fecundação do óvulo pelo espermatozoide, dentro ou fora do útero. A partir daí tudo é transformação morfológico-temporal, que passará pelo nascimento e alcançará a morte, sem que haja qualquer alteração no código genético, que é singular, tornando a vida humana irrepetível e, com isso, cada ser humano único.

No entanto, há um ponto que gera discordância que é o momento em que se inicia a vida e a personalidade jurídica. Para explicar melhor existem algumas teorias como a

⁴³ BRASIL. Código Civil. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm

⁴⁴ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. Editora JusPodvm. Vol.3. Bahia: Salvador, 2017. p. 330

⁴⁵ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 1.

Concepcionista, a Natalista e a Teoria da Personalidade Condicionada.

De acordo com a Teoria da Personalidade Condicionada, a personalidade jurídica do nascituro está sob a condição de que ele nasça com vida. Sem o nascimento com vida não haverá aquisição de personalidade.

Sobre essa teoria Pussi ⁴⁶relata que:

A teoria da personalidade condicional é a que mais se aproxima da verdade, mas traz o inconveniente de levar a crer que a personalidade só existirá depois de cumprida a condição do nascimento, o que não representaria a verdade visto que a personalidade já existiria no momento da concepção.

De acordo com a Teoria Concepcionista o nascituro é pessoa humana desde a concepção, sendo-lhe garantidos os direitos inerentes à personalidade.

Segundo Pamplona Filho e Araújo ⁴⁷:

A doutrina concepcionista tem como base o fato de que, ao se proteger legalmente os direitos do nascituro, o ordenamento já o considera pessoa, na medida em que, segundo a sistematização do direito privado, somente pessoas são consideradas sujeitos de direito, e, conseqüentemente, possuem personalidade jurídica. Dessa forma, não há que se falar em expectativa de direitos para o nascituro, pois estes não estão condicionados ao nascimento com vida, existem independentemente dele.

Acerca da Teoria da Concepção aponta o constitucionalista Alexandre Moraes ⁴⁸:

O início da mais preciosa garantia individual deverá ser dado pelo biólogo, cabendo ao jurista, tão somente, dar-lhe o enquadramento legal, pois do ponto de vista biológico a vida se inicia com a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, resultando um ovo ou zigoto. Assim a vida viável, portanto, começa com a nidacão, quando se inicia a gravidez. Conforme adverte o biólogo Botella Lluziá, o embrião ou feto representa um ser individualizado, com uma carga genética própria, que não se confunde nem com a do pai nem com a da mãe. Sendo inexato afirmar que a vida do embrião ou do feto está englobada pela vida da mãe. A Constituição, é importante ressaltar, protege a vida de forma geral, inclusive a uterina.

Na mesma linha de raciocínio, Diniz ⁴⁹afirma que:

Uma vez tendo o Código Civil atribuído direitos aos nascituros, estes são, inegavelmente, considerados seres humanos, e possuem personalidade civil. Ademais, entende que seus direitos à vida, à dignidade, à integridade física, à saúde, ao nascimento, entre outros, são muito mais decorrência dos direitos humanos garantidos pela Constituição Federal do que da determinação do Código Civil.

⁴⁶ **PUSSE, William Artur.** Personalidade Jurídica do Nascituro. 2ª edição. Curitiba: Juruá, 2008.

⁴⁷ **PAMPLONA FILHO, Rodolfo; ARAÚJO, Ana Thereza Meirelles.** A tutela jurídica do nascituro à luz da Constituição Federal. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, v. 18, p. 33-48, maio/jun 2007.

⁴⁸ **MORAES, Alexandre de.** Direito Constitucional. 23º Ed. São Paulo: Atlas, 2008.

⁴⁹ **DINIZ, Maria Helena.** *Código Civil Anotado*. São Paulo: Saraiva, 2010.

A Teoria Natalista se baseia na interpretação literal e simplificada da lei, relata que a personalidade jurídica começa com o nascimento com vida, inexistindo quaisquer expectativas de direitos antes dele.

A respeito dessa teoria de acordo com Pereira⁵⁰:

O nascituro não é ainda pessoa, não é um ser dotado de personalidade jurídica. Os direitos que se lhe reconhecem permanecem em estado potencial. Se nasce e adquire personalidade, integram-se na sua trilogia essencial, sujeito, objeto e relação jurídica; mas, se se frustra, o direito não chega a constituir-se, e não há falar, portanto, em reconhecimento de personalidade ao nascituro, nem se admitir que antes do nascimento já ele é sujeito de direito.

Os doutrinadores que seguem essa linha de raciocínio não conferem personalidade jurídica ao nascituro, garantindo esse direito somente com o nascimento com vida.

A teoria adotada pelo Brasil é a teoria Natalista, ou seja, a personalidade só tem início quando ocorrer o nascimento com vida, que consiste na presença de atividade cerebral e a respiração.

Para Maria Helena Diniz⁵¹, nascituro é:

Aquele que há de nascer, cujos direitos a lei põe a salvo. Aquele que, estando concebido, ainda não nasceu e que, na vida intra-uterina, tem personalidade jurídica formal, no que atina aos direitos de personalidade, passando a ter personalidade jurídica material, alcançando os direitos patrimoniais, que permanecem estado potencial, somente com o nascimento com vida.

O Pacto de San José da Costa Rica ou Convenção Americana sobre Direitos Humanos também tem em nosso ordenamento jurídico *status* supralegal. E consta em seu art. 4º, I: art. 4º. “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”.

[...] no art. 4º, I do Pacto de San José, defende ser o nascituro pessoa. A personalidade nasceria a partir do momento da concepção da vida no útero materno, do encontro dos gametas masculino e feminino. Internamente, grandes civilistas a defendem, como Teixeira de Freitas, Beviláqua, Nabuco de Araújo, Silmara Chinellato, Limongi França e outros. Argumentam que não há sujeito de direitos sem personalidade e que não há direitos sem sujeito. Aceitando como verdadeiras tais premissas, trata-se de decorrência lógica considerar o nascituro uma pessoa. Com base nesses argumentos, há quem defenda que o nosso direito deu abrigo à tese concepcionista⁵².

⁵⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil - **Direito de Família**. Vol. V. 16ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

⁵¹ DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. 1v.

⁵² CORDEIRO, Marília Nadir de Albuquerque. **Da personalidade jurídica. Conteúdo Jurídico**, Brasília-

Portanto, realizando-se uma hermenêutica da primeira parte do art. 2º do Código Civil, em que se permite uma interpretação conforme a Constituição, e considerando o Pacto de São José da Costa Rica, reconhecer a proteção do direito à vida desde a concepção, ainda prescrevendo que toda pessoa tem esse direito, pode-se admitir que o nascituro, afinal, é uma pessoa, e que tem direitos atuais, não meramente potenciais ou alguma outra forma de simples expectativa.

De acordo com Silvio de Salvo Venosa⁵³:

O nascituro é um ente já concebido que se distingue daquele que não foi ainda concebido e que poderá ser sujeito de direito no futuro, dependendo de uma prole eventual; isso faz pensar na noção de direito eventual, isto é, um direito em mera situação de potencialidade para o que nem ainda foi concebido. É possível ser beneficiado em testamento o ainda não concebido.

Quanto a personalidade do nascituro dentro da teoria da concepção aponta C. R. Gonçalves⁵⁴:

A constatação de que a proteção de certos direitos do nascituro encontra, na legislação atual, pronto atendimento antes mesmo do nascimento leva-nos a aceitar as argutas ponderações de Maria Helena Diniz sobre a aquisição da personalidade desde a concepção apenas para a titularidade de direitos da personalidade, sem conteúdo patrimonial, a exemplo do direito à vida ou a uma gestação saudável, uma vez que os direitos patrimoniais estariam sujeitos ao nascimento com vida, ou seja, sob condição suspensiva.

Corroborando com o amplo entendimento com relação a personalidade do nascituro, cumpre agora, ressaltar os direitos também garantidos a ele, dentre eles estão, primeiramente o direito a vida, indenização por danos morais ao nascituro pela morte de seu pai, pagamento de indenização do seguro obrigatório por acidente de trânsito pela morte do nascituro, direito a alimentos dentre outros.

De acordo com Tartuce⁵⁵, seguindo a teoria concepcionista, o STJ julgou, em 2002, a seguinte ação:

Direito civil. Danos morais. Morte. Atropelamento. Composição férrea. Ação ajuizada 23 anos após o evento. Prescrição inexistente. Influência na quantificação do quantum. Precedentes da Turma. Nascituro. Direito aos danos morais. Doutrina. Atenuação. Fixação nesta instância. Possibilidade. Recurso parcialmente provido. I –

DF: 19 abr. 2016. Disponível em:<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55675&seo=1>>. Acesso em: março 2016.

⁵³ VENOSA, Silvio Salvo. **Direito Civil: parte geral**. Vol I. 11ª Ed. São Paulo: Atlas, 2011.

⁵⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro – parte geral**. V.I. Ed: 11ª. SP: Saraiva. 2013.

⁵⁵ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil – Lei de Introdução e Parte Geral**. 13ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

Nos termos da orientação da Turma, o direito à indenização por dano moral não desaparece com o decurso de tempo (desde que não transcorrido o lapso prescricional), mas é fato a ser considerado na fixação do quantum. II – O nascituro também tem direito aos danos morais pela morte do pai, mas a circunstância de não tê-lo conhecido em vida tem influência na fixação do quantum. III – Recomenda-se que o valor do dano moral seja fixado desde logo, inclusive nesta instância, buscando dar solução definitiva ao caso e evitando inconvenientes e retardamento da solução jurisdicional (STJ, REsp 399.028/SP, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, julgado em 26.02.2002, DJ 15.04.2002 p. 232).

Tartuce⁵⁶ relata também que o STJ também considerou o feto como pessoa humana, no seguinte processo, julgado em 2011:

Recurso Especial. Direito securitário. Seguro DPVAT. Atropelamento de mulher grávida. Morte do feto. Direito à indenização. Interpretação da Lei 6194/74. 1 – Atropelamento de mulher grávida, quando trafegava de bicicleta por via pública, acarretando a morte do feto quatro dias depois com trinta e cinco semanas de gestação. 2 – Reconhecimento do direito dos pais de receberem a indenização por danos pessoais, prevista na legislação regulamentadora do seguro DPVAT, em face da morte do feto. 3 – Proteção conferida pelo sistema jurídico à vida intrauterina, desde a concepção, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana. 4 – Interpretação sistemático-teleológica do conceito de danos pessoais previsto na Lei 6.194/74 (arts. 3.º e 4.º). 5 – Recurso especial provido, vencido o relator, julgando-se procedente o pedido (STJ, REsp 1.120.676/SC, Rel. Min. Massami Uyeda, Rel. p/ Acórdão Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 07.12.2010, DJe 04.02.2011).

Segundo Maria Helena Diniz⁵⁷:

O embrião, ou o nascituro, tem resguardados, normativamente, desde a concepção, os direitos, porque a partir dela passa a ter existência e vida orgânica e biológica própria, independente da de sua mãe. Se as normas o protegem é porque tem personalidade jurídica.

Dessa forma, temos a confusão no ordenamento jurídico brasileiro de qual seja o momento exato que se inicia a personalidade. E o Código Civil ao dá ao nascituro em algumas hipóteses o direito de ser representado, por um curador, para resguardar seus interesses, estabelece nova confusão, urge salientar, que o curador cuida das pessoas e de seus bens, assim, não há como representar uma pessoa que ainda não existe, mas nosso Código dispõe em seu Art. 1.779⁵⁸: “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”.

⁵⁶ **TARTUCE, Flávio.** Direito Civil – **Lei de Introdução e Parte Geral**. 13ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

⁵⁷ **DINIZ, Maria Helena.** Curso de direito civil brasileiro. volume 7 . **Responsabilidade civil**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

⁵⁸ **BRASIL.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: novembro 2019.

Tem o nascituro também o direito de suceder, basta que no momento da abertura da sucessão este já esteja concebido, assim reza o Código Civil em seu artigo 1.798⁵⁹: “Legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão”.

Assim, ao ser aberta a sucessão, o nascituro irá adquirir de imediato à posse da herança como se já houvesse nascido e nomeia-se um curador. Entretanto, se nascer morto, deve ser considerado como se nunca tivesse existido.

Assim sendo, surge daí a ideia de que o nascituro não tem capacidade exercício, ou seja, é absolutamente incapaz, devendo seus pais resguardar seus interesses, e na ausência do pátrio poder nomeia-se um curador, conforme sustenta Maria Helena Diniz⁶⁰:

O nascituro tem capacidade de direito, mas não de exercício, devendo seus pais ou, na incapacidade ou impossibilidade deles, o curador ao ventre ou ao nascituro zelar pelos seus interesses, tomando medidas processuais ao seu favor, administrando em seu nome a posse, resguardando sua parte na herança, aceitando doações ou pondo a salvo suas expectativas de direito. Com o nascimento com vida, seus pais assumem o poder familiar; se havia curador ao ventre, cessar-se-ão suas funções, terminando a curatela, nomeando-se um tutor ao nascido.

Deste modo, então, ao ponto de análise do momento de aquisição de direitos civis, como vimos à letra da lei resguarda os direitos do nascituro, desde a concepção até o parto, e o nascimento com vida. Adentraremos, portanto, a uma breve análise sobre alguns direitos que o Código Civil destina ao nascituro, direitos esses patrimoniais (sucessão e doação), de alimentos e de reconhecimento de paternidade.

O nascituro tem direito de receber doação, segundo consta no art. 542 do CC/02, porém, esta só se concretiza após o nascimento com vida do nascituro, mesmo que a vida só se manifeste por alguns instantes.

O nascituro poderá receber bens por doação ou por herança, mas o direito de propriedade somente incorporará em seu patrimônio se nascer com vida, mesmo que faleça logo em seguida, hipótese em que os bens, recebidos por liberalidade, transmitir-se-ão aos seus sucessores. Se nascer morto, caduca estará a doação ou a sucessão legítima ou, ainda, a testamentária. Enquanto estiver na vida intrauterina seus pais ou o curador ao ventre serão meros guardiães ou depositários desses bens doados ou herdados, bem como se seus frutos e produtos. Logo, não são usufrutuários; deverão guardá-los sem deles gozar.⁶¹

⁵⁹ **Idem.**

⁶⁰ **DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro.** volume 7 . Responsabilidade civil.25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

⁶¹ **DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro.** volume 7 . Responsabilidade civil.25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

Tem-se ainda a análise do direito ao reconhecimento de paternidade tanto de origem natural quanto oriundos de reprodução humana assistida, concedido pelo Código Civil⁶² que dispõe que se presumem concebidos na constância do casamento os filhos havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido.

Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:
I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal;
II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;
III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;
IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;
V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

Ademais, há doutrinadores como Maria Helena Diniz⁶³ que defendem outros inúmeros direitos que implicitamente a lei assegura ao nascituro, como o direito de indenização por dano ao nascituro, que pode ser evocado quanto ao dano a sua imagem, honra, quando não pode exercer o direito de viver ou por perda do pai, haja vista, neste último caso ele viverá com o dano de não ter conhecido a figura paterna.

Se o nascituro não pode exercer seu direito de viver, em razão de sua morte ter sido, por exemplo, provocada por negligência médica, atropelamento ou acidente de trânsito sofrido por sua mãe, terá ela direito de ser indenizada não só por isso, mas também por lesão a sua própria integridade física. Indenizável é, por dano moral, a morte prematura do nascituro pelo sofrimento que provoca pela perda de uma possibilidade a que seus pais tinham legítimo interesse, qual seja, a de que ele um dia pudesse prestar-lhes auxílio pessoal ou econômico.

Complementa ainda que :

O nascituro deve ter assegurado o direito à indenização por morte de seu pai como compensação pelo fato de nunca tê-lo conhecido. A perda do genitor, argumenta Adail Moreira, ainda que não sentida no ato de sua ocorrência pelo nascituro, afeta-lhe, contudo, posteriormente, quando nascido com vida, o psiquismo pelo sentimento de frustração ante a ausência da figura paterna, sendo que a reparação por dano moral poderá, a título de compensação, minorar a “dor” da orfandade.

Portanto, não há que se falar em expectativa de direitos e sim em direitos propriamente ditos, o que conforme leciona Maria Helena Diniz , torna inegável, a personalidade jurídica formal do nascituro, que ao nascer apenas alcança personalidade material.

⁶² **CÓDIGO CIVIL**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: novembro 2019.

⁶³ **DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. volume 7 . Responsabilidade civil.** ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

3.3 Alimentos Gravídicos

A Lei nº 11.804/08 (Lei de Alimentos Gravídicos) tem por base os princípios da solidariedade familiar e da dignidade da pessoa humana. A obrigação alimentar tem ainda, sobretudo, o princípio do direito à vida, visando todo o apoio material necessário às despesas adicionais decorrentes da gravidez, no período compreendido da concepção ao parto. De fato, destina-se ao nascituro, haja vista, que nascendo com vida, os alimentos serão convertidos em pensão alimentícia de acordo com o artigo 6º da Lei nº 11.804/08⁶⁴:

Art. 6º Convencido da existência de indícios da paternidade, o juiz fixará alimentos gravídicos que perdurarão até o nascimento da criança, sopesando as necessidades da parte autora e as possibilidades da parte ré. Parágrafo único. Após o nascimento com vida, os alimentos gravídicos ficam convertidos em pensão alimentícia em favor do menor até que uma das partes solicite a sua revisão.

Assim dispõe o artigo 2º da Lei 11.804/08⁶⁵, que disciplina o direito a alimentos gravídicos:

Art. 2º: Os alimentos de que trata esta Lei 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 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.

Nesse sentido, Ana Maria Gonçalves⁶⁶ afirma:

Mas e se a genitora não tiver essas provas, se foi um encontro eventual, poderá o magistrado, apenas com um laudo atestando a gravidez, fixar alimentos? Entendo que sim, uma vez que a experiência forense tem nos mostrado que na imensa maioria dos casos, em quase sua totalidade, as ações investigatórias de paternidade são julgadas procedentes, não se mostrando temerária, a fixação dos alimentos gravídicos sem provas (até porque a lei não exige). Elege-se a proteção da vida em detrimento do patrimônio.

De acordo com Claudia Tannuri e Daniel Jacomelli Hudler⁶⁷ deve-se ressaltar ainda que as necessidades da gestante e do nascituro não podem ser “separadas”, por razões

⁶⁴ BRASIL . Lei 11.804/08. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/L11804.htm. Acesso em : novembro 2019.

⁶⁵ **Idem.**

⁶⁶ LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. **Alimentos gravídicos e a nova execução de alimentos**, in BASTOS, Eliene Ferreira; LUZ, Antônio Fernandes da (coords.) Família e Jurisdição III. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p.40.

⁶⁷ **Artigo. Alimentos gravídicos não precisam de provas robustas. Claudia Tannuri e Daniel Jacomelli Hudler.** Publicado em: junho 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-jun-30/fixacao-alimentos-gravidicos-nao-provas-robustas>.

biológicas, bem como são presumidas, em virtude do estado peculiar em que se encontra uma mulher grávida. Portanto, não há que se falar na necessidade de comprovação de “gastos específicos com a gestação”, de “efetivos dispêndios que a gestante teve ou está tendo com sua gravidez”, como insistem alguns juízes de família.

Para Maria Berenice Dias ⁶⁸, o termo inicial dos alimentos gravídicos dá-se desde a concepção, na medida em que:

(...) a Constituição garante o direito à vida (CF 5º). Também impõe a família, com absoluta prioridade, o dever de assegurar aos filhos o direito à vida, à saúde, à alimentação (CF 227). Além disso, o Código Civil põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro (CC 2º)(...)com o nome de gravídicos, os alimentos são garantidos desde a concepção. A explicitação do termo inicial da obrigação acolhe a doutrina que há muito reclamava a necessidade de se impor a responsabilidade alimentar com efeito retroativo a partir do momento em que são assegurados os direitos do nascituro.

Denis Donoso ⁶⁹, por sua vez, entende que:

os alimentos gravídicos são devidos desde a citação do devedor. A uma, porque só a citação é que o constitui em mora (artigo 219, caput, do CPC); a duas, porque à LAG se aplicam supletivamente as disposições da Lei de Alimentos (conforme previsto no artigo 11 da LAG), e esta prevê que os alimentos fixados retroagem à data da citação (artigo 13, parágrafo 2º).

Embora há posicionamento contrário a esta terminologia, que foi criticada por Silmara Juny Chinellato, principal precursora da teoria concepcionista no Brasil. Em obra mais atual pontua a jurista:

A recente Lei 11.804, de 5 de novembro de 2008, que trata dos impropriamente denominados ‘alimentos gravídicos’ – desnecessário e inaceitável neologismo, pois alimentos são fixados para uma pessoa e não para um estado biológico da mulher – desconhece que o titular do direito a alimentos é o nascituro, e não a mãe, partindo de premissa errada, o que repercute no teor da lei.⁷⁰

Imprescindível se faz lembrar que, para o direito, quem ainda nem nasceu, ou melhor, quem ainda está no ventre materno, já é titular de direitos, fruto da Teoria Conceptionista adotada pelo ordenamento jurídico pátrio, motivo pelo qual o dever de fornecer alimentos ao filho se inicia antes mesmo de seu nascimento.

⁶⁸ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**, 5ª Ed., São Paulo:Revista dos Tribunais, 2009, p.481.

⁶⁹ DONOSO, Denis. **Alimentos Gravídicos. Aspectos materiais e processuais da Lei 11.804/2008**. Disponível em: Acesso em: novembro 2019.

⁷⁰ CHINELLATO, Silmara apu Tartuce, Flávio. **Manual de direito civil**: volume único / Flávio Tartuce. 7. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

A fixação de alimentos gravídicos também deve observar o binômio necessidade x possibilidade, em que pese o artigo 6º, e o parágrafo único do artigo 2º da citada Lei⁷¹:

Art. 6º: Convencido da existência de indícios da paternidade, o juiz fixará alimentos gravídicos que perdurarão até o nascimento da criança, sopesando as necessidades da parte autora e as possibilidades da parte ré.

Art. 2º - Parágrafo único. Os alimentos de que trata este artigo referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos.

Segundo Maria Berenice Dias:

Pai é pai desde a concepção do filho. A partir daí, nascem todos os ônus, encargos e deveres decorrentes do poder familiar. O simples fato de não assumir a responsabilidade parental não pode desonerá-lo. O filho necessita de cuidados ainda durante a vida intrauterina, a mãe tem de submeter-se a exames pré-natais, e o parto sempre gera despesas, ainda que feito pelo SUS. Durante a gravidez, a mãe precisa de roupas especiais e alimentação adequada, sem olvidar que tem sua capacidade laboral reduzida não só nesse período, como também depois do nascimento do filho, sendo limitados os seus ganhos durante a licença-maternidade.

Para a fixação dos alimentos gravídicos não é necessária prova plena da paternidade, sendo suficiente a apresentação de indícios aptos a demonstrar que o réu se relacionou com a autora e que pode ser o genitor. Contudo, a fixação dos alimentos gravídicos deve ser feita com cautela, como vemos na jurisprudência:

Família. Alimentos gravídicos. Lei nº 11.804/2008. Prova do relacionamento amoroso e da conseqüente gravidez. Valor dos alimentos. Razoabilidade. Redução. Impossibilidade. - A fixação dos alimentos gravídicos deve ser feita de forma prudente e mediante a apresentação de prova idônea da existência de relacionamento afetivo que permita formular juízo de valor sobre o nexo de correção temporal lógica entre este e o estado de gravidez. - Hipótese na qual a autora apresentou fotografias e diversas mensagens eletrônicas que traduzem ser verossímil a alegação de que o réu é passível ser o pai biológico do nascituro. - Se o recorrente não provou, de forma eficaz, quais são suas despesas mensais e a inviabilidade de arcar com o valor fixado, não é possível determinar a redução do encargo. (TJMG - AI nº 1.0002.15.000043-4/001, Relator Alberto Vilas Boas, 1ª Câmara Cível, J. 23/06/2015).

Nas palavras de Maria Helena Diniz⁷², os alimentos possuem como fundamento a preservação da dignidade da pessoa humana, senão vejamos:

O fundamento desta obrigação de prestar alimentos é o princípio da preservação da

⁷¹ **BRASIL**. Lei 11.804/08. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/L11804.htm. Acesso em : novembro 2019.

⁷² **DINIZ, Maria Helena**, *Curso de Direito Civil Brasileiro*, 23ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III) e o da solidariedade social e familiar (CF, art. 3º), pois vem a ser um dever personalíssimo, devido pelo alimentante, em razão de parentesco, vínculo conjugal ou convivencial que o liga ao alimentando [...]

Maria Berenice Dias⁷³ argumenta que “o primeiro direito fundamental do ser humano é o de sobreviver”, o qual somente pode ser preservado com a satisfação das necessidades básicas que ocorre por meio da prestação de alimentos, e continua

E este, com certeza, é o maior compromisso do Estado: garantir a vida. Todos têm direito de viver, e viver com dignidade. Surge, desse modo, o direito a alimentos, como princípio da preservação da dignidade humana (CF, 1º, III). Por isso os alimentos têm natureza de direito de personalidade, pois asseguram a inviolabilidade do direito à vida, à integridade física. Inclusive, foram inseridos entre os direitos sociais (CF 6º).

Neste sentido, Maria Helena Diniz⁷⁴ destaca que a obrigação alimentar tem por primordial finalidade atender às necessidades de quem não pode suprir seu próprio sustento, e por mais que o Código Civil não defina o que seja alimentos, aplica-se o artigo 227 da Constituição Federal, que assegura a crianças e adolescentes o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura e à dignidade, sobretudo, quando se trata de nascituros que ainda estão indefesos, fragilizados e carecendo de cuidados muito especiais no ventre materno .

3.4 Extensão do benefício da pensão por morte ao nascituro

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou uma análise com relação ao nascituro, frente à legislação previdenciária, tendo em vista seus direitos em especial resguardados pela Lei 11.804/08 (Lei de Alimentos Gravídicos) que veio regular a obrigação do genitor em prestar alimentos ao nascituro na fase de gestação, uma vez, em decorrência da morte do mesmo, enquanto segurado do RGPS surgiu o seguinte questionamento: existindo indícios de paternidade e diante da morte do genitor (segurado), o nascituro tem direito a proteção previdenciária, requerendo assim, o benefício da pensão por morte devida pela Previdência?

Embora constatado que não constitui um entendimento pacífico, tem-se como hipótese em resposta ao problema jurídico apresentado, que o uso da analogia é permitido no ordenamento jurídico, vê-se, portanto, que é possível a extensão do benefício da pensão por

⁷³ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 9 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

⁷⁴ DINIZ, Maria Helena, *Curso de Direito Civil Brasileiro*, 23ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

morte ao nascituro, vez que, a Lei 11.804/08 e o benefício da pensão por morte têm o mesmo propósito que é a proteção do nascituro, tendo por base o princípio da dignidade da pessoa humana. O que se pressupõe que na falta do genitor, o nascituro deve ser reconhecido como dependente do segurado, tendo direito assim ao benefício para sua subsistência.

Como marco teórico do presente estudo foram usados argumentos e fundamentos de Lílian Muniz Bakhos⁷⁵ os quais defende que :

A lei que regulamenta os alimentos gravídicos tem exatamente a mesma finalidade do RGPS: garantir condições materiais mínimas que assegurem ao credor seu direito fundamental à vida, saúde e dignidade. Se assim é, e considerando-se que o art. 227 da CF impõe aos pais, à sociedade e ao Estado co-responsabilidade na efetivação destes direitos, não há fundamento jurídico que justifique a exclusão do nascituro do rol de dependentes para fins previdenciários. Para que seja mantida a harmonia do ordenamento jurídico deve prevalecer a interpretação no sentido de que o nascituro é credor de alimentos que, por sua vez, serão garantidos pelo pai (se e enquanto vivo) ou pelo RGPS, no caso de falecimento deste, mediante concessão de pensão por morte.

Com relação aos instrumentos utilizados para a pesquisa, o primeiro capítulo utilizou-se das formas de interpretação da norma, dentre elas a analogia, a interpretação extensiva bem como a metáfora do Romance em Cadeia de Ronald Dworkin, mostrando que, por mais que a atividade decisória dos tribunais seja tomada por diferentes juízes, em diferentes épocas e em diferentes contextos históricos, existe coerência nas tomadas de decisões que deve ser seguida da melhor forma possível, o que deu uma nova visão, com relação a hermenêutica a ser utilizada para solucionar problemas jurídicos como este enfrentados pelo nosso ordenamento.

Assim sendo, o raciocínio jurídico utilizado por Dworkin na metáfora Romance em Cadeia pode ser utilizado na análise do presente tema . É possível relacionar a Constituição da República, quando a Carta Maior fala em dignidade da pessoa humana e princípio da solidariedade, princípios que foram utilizados para conferir direito aos alimentos pelo nascituro. Pode-se deduzir que, em 2008, quando o legislador infraconstitucional produziu a Lei de Alimentos Gravídicos, o fez com base na leitura da Carta Magna da República.

Os juízes ao julgarem os casos não previstos de forma expressa na regra, devem respeitar e seguir o mesmo raciocínio utilizado na metáfora de Dworkin. O ordenamento jurídico deve ser considerado como um texto único, integrado, assim como nos romancistas da metáfora, os operadores de direito não tem plena liberdade para decidirem as controvérsias.

Posto isso, cumpre salientar que alguns tribunais com base nos métodos de interpretação, têm entendido que o nascituro tem direito sim, ao benefício previdenciário,

⁷⁵ **REVISTA BARASILEIRA DE PREVIDÊNCIA**. PUBLICAÇÃO 22 de mar. de 2019. Disponível em : <https://periodicos.unifesp.br/index.php/previdencia/article/view>. Acesso em 15 novembro 2019.

inclusive determinando ao INSS o pagamento retroativo os meses antes do nascimento. Tal foi o entendimento do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, na subseção judiciária de Montes Claros em 24/01/2019 que julgou procedente o pedido da parte autora.

Nessa mesma linha, e a título de ilustração, a Lei 11.804/08 disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele é exercido. Embora atribua o direito à mulher gestante (a ser convertido em pensão alimentícia após o nascimento), é certo que o legislador visou à proteção do nascituro, possibilitando-lhe o nascimento com dignidade. A pensão por morte, da mesma forma, ostenta natureza alimentar, tratando-se de direito de cunho existencial, embora expresso em pecúnia. Portanto, não há razão para negar à requerente o recebimento da pensão por morte desde a data do óbito do instituidor até o dia anterior ao nascimento, levando em conta que a qualidade de segurado do instituidor a qualidade de dependente da autora estão presentes. Desse modo, o pedido deve ser acolhido.⁷⁶

Corroborando com entendimento, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região⁷⁷:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE DE GENITOR. FILHA NASCIDA APÓS O ÓBITO. COMPROVAÇÃO DA FILIAÇÃO POR MEIO DE AÇÃO INVESTIGATÓRIA DE PATERNIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. 1. A concessão do benefício de pensão por morte depende da ocorrência do evento morte, da demonstração da qualidade de segurado do de cujus e da condição de dependente de quem objetiva a pensão. 2. Preenchidos os requisitos legais, deve ser concedido à demandante o benefício de pensão por morte do genitor. 3. In casu, considerando que o óbito de Paulo Laércio ocorreu em 25/09/2010, a autora nasceu em 03/02/2011 e o requerimento administrativo ocorreu em 31/08/2012, o termo inicial da pensão deve ser fixado na data do nascimento da autora (03/02/2011), uma vez que é pacífico o entendimento nesta Corte no sentido de que não corre a prescrição contra os absolutamente incapazes, com fulcro no disposto nos arts. 3º, inciso I, e 198, inciso I, ambos do Código Civil Brasileiro (Lei 10.406/02), c/c os arts. 79 e 103, parágrafo único, da Lei de Benefícios.

(TRF-4 - APELREEX: 190752720154049999 RS 0019075-27.2015.404.9999, Relator: PAULO AFONSO BRUM VAZ, Data de Julgamento: 10/05/2016, QUINTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 18/05/2016).

No segundo capítulo foi feita uma abordagem conceitual acerca da seguridade social, a Previdência Social e seus segurados, sobre os beneficiários e benefícios do RGPS, e em especial, adentrou-se a pensão por morte e sua finalidade, objeto maior de nosso estudo, no qual faz-se necessário reconhecer o nascituro como dependente do segurado, na qualidade de filho, estabelecida no art. 16 da Lei 8.213/91.

O terceiro capítulo, trata do nascituro enquanto sujeito de direitos, conceitos

⁷⁶**PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MONTES CLAROS** Processo N° 0001211-38.2017.4.01.3807 - JEF ADJ - 1ª MONTES CLAROS N° de registro e-CVD 00134.2019.00723807.2.00740/00128. A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 8302753807296.

⁷⁷**BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO** Disponível em: <https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/340731371/apelacao-reexame-necessario-apelreex-190752720154049999-rs-0019075-2720154049999?ref=serp>.

doutrinários sobre quem é o nascituro, dando enfoque especial a Lei nº 11.804/08 (Lei de Alimentos Gravídicos), a qual é a base para a interpretação e fundamentação à extensão da pensão por morte ao nascituro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista todos os instrumentos utilizados para a pesquisa do presente trabalho, utilizando acerca da teoria de Dworking sobre o ato de interpretar, o que contribui muito para a evolução do Direito, que nos faz ter uma nova visão com relação a hermenêutica a ser utilizada para solucionar problemas jurídicos enfrentados pelo nosso ordenamento, utilizando-se dos princípios como forma de solução e interpretação.

Tratamos das considerações conceituais acerca da analogia, interpretação extensiva, seguridade social, análise da Lei nº 8.213/91 que regula a Previdência Social onde está prevista a pensão por morte, que é objeto maior de nosso estudo, bem como, a situação jurídica do nascituro frente à legislação previdenciária, assim como, na esfera cível. Foi analisada também a controvérsia a respeito da personalidade civil do nascituro e seus direitos previstos pela constituição, dentre eles em especial, Lei nº 11.804/08 (Lei de Alimentos Gravídicos).

Portanto, conclui-se com a presente pesquisa, utilizando-se da interpretação por analogia, da Lei nº 11.804/08 (Lei de Alimentos Gravídicos), que o nascituro tem direitos e esses direitos são protegidos e determinados por lei, além de possuir personalidade jurídica, como afirma a Teoria Concepcionista. Além de evitar uma situação de contradição, que ocorre atualmente, uma vez que se aceitam os direitos do mesmo, mas não a sua personalidade jurídica. Sendo assim, como consta no artigo 2º do Código Civil, apesar da lei só reconhecer a personalidade quando do nascimento com vida, essa mesma lei admite que o nascituro é destinatário de direitos e que estes merecem proteção legal desde a concepção, para permitir o seu livre desenvolvimento.

Não é plausível que no mesmo ordenamento jurídico, o nascituro, em determinadas situações possa ser titular de direitos, e que a própria lei que já põe a salvo seus direitos, dentre os quais, seu primeiro direito que é a vida, sendo proibido o aborto, pagamento de indenização do seguro obrigatório por acidente de trânsito pela morte do nascituro, direito a alimentos, direitos patrimoniais caso de sucessão e doação, ao reconhecimento de paternidade, dentre outros, noutra situação permite que um direito fundamental relativo ao mínimo existencial, que é a vida, possa ser desconsiderado. Vemos a formalidade acima do direito e da dignidade. A garantia de uma vida digna não deve ter início apenas com o nascimento. A dignidade da pessoa humana deve ser assegurada desde a concepção, durante toda a gestação e nascimento.

A função social da pensão por morte é proteger os dependentes do segurado, trazendo

proteção e garantindo o princípio da dignidade da pessoa humana. No entanto, em que pese o nascituro não ter nascido ainda ele já é um sujeito de direitos. Os direitos do nascituro e do nascido devem ser um só. Portanto, embora ainda não há entendimento pacífico, passe-a defesa da tese que reconhece o nascituro como filho do segurado do Regime Geral de Previdência Social, caracterizando-o como dependente preferencial, nesta condição, como possível beneficiário de pensão decorrente da morte de genitor.

Diante das jurisprudências apresentadas, percebe-se que há vários casos ocorridos, e que apesar de não ser um entendimento pacífico, alguns tribunais têm entendido que o nascituro tem o direito de receber a pensão por morte, uma vez que comprovados os requisitos necessários.

REFERÊNCIAS

Artigo: Alimentos gravídicos não precisam de provas robustas. Cláudia Tannuri e Daniel Jacomelli Hudler. Publicado em: junho 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-jun-30/fixacao-alimentos-gravidicos-nao-provas-robustas>

BOBBIO, Norberto. Teoria geral do direito. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

BOBBIO, Norberto; tradução de Ari Marcelo Solon; prefácio de Celso Lafer; apresentação de Tercio Sampaio Ferraz Junior. São Paulo; EDIPRO, 2. ED. 2014.

BRASIL Lei 11.804/08. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/L11804.htm. Acesso em : novembro 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em : 02 out. 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em : 02 out. 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em : 02 out. 2019.

BRASIL. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: novembro 2019.

BRASIL. LEI 8.213/91. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm. Acesso em novembro de 2019.

BRASIL. LEI 8.213/91. Disponível : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm. Acesso em novembro de 2019.¹BRASIL.

LEI 8.213/91 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm. Acesso em : novembro de 2019.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO Disponível em: [https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/340731371/apelacao-reexame-necessario-apelreex-190752720154049999-rs-0019075-2720154049999?ref=serp](https://trf4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/340731371/apelacao-reexame-necessario-apelreex-190752720154049999-rs-0019075-2720154049999?ref=serp).

BRASIL. Decreto-lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942 – alterado pela Lei nº 12.376, de 30 de dezembro de 2010. Brasília, DF, 1942. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em: 02 de outubro de 2019.

BREVES APONTAMENTOS SOBRE A FILOSOFIA DE RONALD DWORKIN E SUA

APLICABILIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. Leandro de Assis Moreira, Raquel Ribeiro Mayrink. Disponível em : <http://publicadireito.com.br/publicacao/ufpb/livro.php?gt=235>. Acesso em: novembro 2019.

CARNIELLI, Walter A. Pensamento crítico : o poder da lógica e da argumentação / Walter A.Carnielli, Richard L. Epstein ; com a assistência e colaboração de DesidérioMurcho,-3. ed - São Paulo :Rideel,2011.

CARNIELLI, Walter A. Pensamento crítico: o poder da lógica e da argumentação. 3ª ed. São Paulo: Rideel, 2011.

CASTRO, Carlos A. Pereira de. LAZZARI, Batista. Manual de Direito Previdenciário. 17ª Edição. Rio de Janeiro: GEN – Grupo Editorial Nacional. 2015.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CHINELLATO, Silmara apu Tartuce, Flávio. Manual de direito civil: volume único / Flávio Tartuce. 7. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

CÓDIGO CIVIL. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: novembro 2019.

CORDEIRO, Marília Nadir de Albuquerque. Da personalidade jurídica. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 19 abr. 2016. Disponível em:<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55675&seo=1>>. Acesso em: março 2016.

Decreto nº 3.048/99. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm. Acesso em novembro 2019.

DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias, 5ª Ed., São Paulo:Revista dos Tribunais, 2009, p.481

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 9 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

DINIZ, Maria Helena . As lacunas do direito.7 Ed. São Paulo; Saraiva, 2002.

DINIZ, Maria Helena, *Curso de Direito Civil Brasileiro*, 23ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. volume 7 .Responsabilidade civil.25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. volume 7 . Responsabilidade civil.25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. volume 7 . Responsabilidade civil.25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. volume 7 . Responsabilidade civil.25. ed. São Paulo:Saraiva, 2011.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 1.

DINIZ, Maria Helena. Código Civil Anotado. São Paulo: Saraiva, 2010.

DINIZ. Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. 1v.

DINIZ.Maria Helena. Compêndio de introdução à ciência do direito. 9ª ed.. São Paulo: Saraiva, 1997.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18212cons.htm. Acesso em: 02 de outubro 2019.

DONOSO, Denis. Alimentos Gravídicos. Aspectos materiais e processuais da Lei 11.804/2008. Disponível em: Acesso em: novembro 2019.

Dworkin. Ronald. Tradução: Luiz Carlos Borges. Martins Fontes. São Paulo 2001.

Dworkin. Ronald. Tradução: Luiz Carlos Borges. Martins Fontes. São Paulo 2001.

Dworking *apud* NETTO, Menelick de Carvalho. A interpretação das leis: um problema metajurídico ou uma questão essencial do Direito de Hans Kelsen a Ronald Dworkin. p. 50.

Dworking *apud* NETTO, Menelick de Carvalho. Cadernos da Escola do Legislativo. Belo Horizonte.1997. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/bitstream/11037/988/3/000988.pdf>. Acesso em : 05/11/19.

Dworking *apud* NETTO, Menelick de Carvalho. Cadernos da Escola do Legislativo. Belo Horizonte.1997. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/bitstream/11037/988/3/000988.pdf>. Acesso em : 05/11/19.

EIGISCH *apud* DINIZ, Maria Helena. As lacunas do direito. 7Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. Editora JusPodvm.Vol.3.Bahia:Salvador, 2017. p. 330

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro – parte geral. V.I. Ed: 11ª. SP: Saraiva. 2013.

<https://periodicos.unifesp.br/index.php/previdencia/article/view>. Acesso em 15 novembro 2019.

<https://periodicos.unifesp.br/index.php/previdencia/article/view>. Acesso em 15 novembro 2019.

IBRAHIM, Fabio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário. 23ª ed. Rio de Janeiro: Impetrus, 2018.

Lei 8.213/91. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em : novembro de 2019.

Lei 8.213/91. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em : novembro de 2019.

Lei 8.742/93. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8742.htm. Acesso em outubro de 2019.

Lei nº 8.212/91. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8212cons.htm. Acesso em : novembro 2019.

Lei nº 8.213/91. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em novembro de 2019.

LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. Alimentos gravidicos e a nova execução de alimentos, *in* BASTOS, Eliene Ferreira; LUZ, Antônio Fernandes da (coords.) Família e Jurisdição III. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p.40.

MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e aplicação do direito, p. 221.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 23º Ed. São Paulo: Atlas, 2008.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; ARAÚJO, Ana Thereza Meirelles. A tutela jurídica do nascituro à luz da Constituição Federal. Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil, v. 18, p. 33-48, maio/jun 2007.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil - Direito de Família. Vol. V. 16ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

PEREIRA, Carlos Alberto. Lazzari, João Batista. Manual de Direito Previdenciário, 12ª edição, Campinas: Editora Conceito Editorial, 2010.

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MONTES CLAROS Processo Nº 0001211-38.2017.4.01.3807 - JEF ADJ - 1ª MONTES CLAROS Nº de registro e-CVD 00134.2019.00723807.2.00740/00128. A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 8302753807296.

PUSSE, William Artur. Personalidade Jurídica do Nascituro. 2ª edição. Curitiba: Juruá, 2008.

REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito. 27 Ed. Ajustada ao novo código civil. São Paulo. Saraiva, 2002

REVISTA BARASILEIRA DE PREVIDÊNCIA. PUBLICAÇÃO 22 de mar. de 2019. Disponível em : <https://periodicos.unifesp.br/index.php/previdencia>. Acesso em Nov. 2019.

TARTUCE, Flávio. Direito Civil – Lei de Introdução e Parte Geral. 13ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

VENOSA, Silvio Salvo. Direito Civil: parte geral. Vol I. 11^a Ed. São Paulo: Atlas, 2011.