

É POSSÍVEL REALIZAR O CONTRATO DE DOAÇÃO AO NASCITURO?¹

Cíntia Rodella Assunção²

RESUMO

Cogita-se com muita frequência, a possibilidade da realização do contrato de doação para o nascituro. A partir dessas considerações, o presente trabalho tem por objeto de estudo, verificar se é possível a realização do contrato de doação a um nascituro e por conseguinte o registro do bem imóvel em seu nome, estudando as três principais correntes doutrinárias (teoria natalista, a teoria da personalidade condicional e a teoria concepcionista), quanto à sua personalidade jurídica, bem como o conceito de nascituro, fato gerador de grande controvérsia e ponto inicial para a resposta dessa indagação. Usando como base metodológica para o trabalho, a pesquisa bibliográfica em livros e artigos científicos dos principais doutrinadores, Código Civil e Jurisprudências.

Palavras-chave: Pessoa - Personalidade Jurídica – Nascituro-Natimorto - Doação

INTRODUÇÃO

O presente artigo propõe a discussão acerca da possibilidade de realização do contrato de doação a um nascituro com base em fundamentos normativos, doutrinários e jurisprudenciais.

Por conseguinte, será feita análise de quando o Código Civil, irá começar a tratar o nascituro como pessoa, titular de direitos e deveres, para se verificar, se além do perfazimento do contrato de doação de bem imóvel, se este poderá ser validado em seu nome via escritura pública.

¹ A importância do referido artigo se dá, a possibilidade da celebração do contrato de doação ao nascituro, nascendo assim, nova visão do Código Civil de 2002, que antes era essencialmente patrimonialista, passando a ter uma visão personalista.

² Graduada no Curso de Letras pela UNEB e pelo curso de Administração de Empresas pela UNOPAR, Pós-graduada em Gestão de Pessoas pela FACSUL e graduanda do curso de Direito pela UNIFACS.

Este artigo também pretende levar a reflexão, acerca da existência do contrato de doação puro para o nascituro, pois, é fato que, a concretização de qualquer doação a este, só se dará, com seu nascimento com vida. Trazendo a luz, o debate dos direitos de personalidade jurídica formal e material. Levantando assim, a hipótese da doação ao nascituro como sendo sempre de doação condicional.

A importância de tal discussão, se faz mister, pelas várias consequências jurídicas desveladas, haja vista, uma pessoa que possui residência no útero de uma mulher, poder ter direitos a bens patrimoniais e extrapatrimoniais, é de grande relevância para a vida das pessoas, por ser um fato jurídico extremamente comum e importante para a sociedade, além de se perceber a mudança do Código Civil que antes era essencialmente patrimonialista e hoje abre discussão para uma visão personalista do Direito.

1 DISTINÇÕES CONCEITUAIS

O vocábulo pessoa, pode ter vários significados, mas em todas as variáveis, sabe-se que, pessoa é todo ser humano, é o Ser titular de direitos no Código Civil. Ele é o sujeito capaz de contrair direitos e deveres na ordem civil.

Para o ramo do Direito Civil, pessoa natural, é o próprio ser humano dotado de capacidade. É o sujeito provido de direitos e obrigações a partir de seu nascimento com vida, de acordo com o artigo 2º do Código Civil. Todo ser humano, dessa forma, recebe a denominação de pessoa natural para ser intitulado como sujeito de direito.

Todas as pessoas são detentoras da chamada personalidade jurídica ou direitos da personalidade que é definida como a aptidão para adquirir direitos e contrair deveres e, devido a isso, são consideradas como sujeitos de direito. Por conseguinte, se a personalidade jurídica é a aptidão genérica para adquirir direito subjetivo, e é reconhecida a todo o ser humano independente da consciência ou vontade do indivíduo, esta é, portanto, um atributo inseparável da pessoa.

Desde quando somos considerados pessoas? Desde a concepção ou do nascimento com vida? Segundo o Art. 2º do Código Civil, a personalidade civil da

pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.³

Para melhor entendermos o Art. 2º do código civil, precisaremos entender alguns conceitos elencados no texto:

Pessoa: é o ser humano nascido com vida. Nascituro: é o ser concebido, mas ainda no ventre da mãe. Natimorto: é o ser expelido sem vida do ventre da mãe. Personalidade: é a aptidão que a pessoa tem de contrair direitos e deveres na ordem civil.

Dessa forma, fica claro que só adquirimos personalidade jurídica, se nascermos com vida, contudo a lei assegura ao nascituro direitos desde sua concepção.

Os direitos da personalidade são atributos da pessoa, que existem desde sua origem ou nascimento, por natureza, bem como aqueles que se projetam para o mundo exterior em seu relacionamento com a sociedade. Nas palavras de Roberto Senise Lisboa (2003, p. 245): “A personalidade é a capacidade de direito ou de gozo da pessoa de ser titular de direitos e obrigações, independentemente de seu grau de discernimento, em razão de direitos que são inerentes à natureza humana e em sua projeção para o mundo exterior.”

Alves, em seu artigo “A personalidade jurídica no Direito Civil”, cita o conceito de Maria Helena Diniz, afirmando que: os direitos da personalidade são absolutos, intransmissíveis, indisponíveis, irrenunciáveis, ilimitados, imprescritíveis, impenhoráveis. Toda pessoa natural é Sujeito de direito, portanto, é capaz de adquirir direitos e deveres na ordem civil, segundo o artigo 1º do Código Civil⁴. A capacidade de fato ou exercício somente tem aqueles que podem exercer pessoalmente seus direitos e deveres na ordem civil.⁵

Outro renomado doutrinador, Tartuce, corrobora com o conceito de personalidade jurídica dizendo que: Liga-se à pessoa a ideia de personalidade, que exprime a aptidão genérica para adquirir direitos e contrair deveres. Sendo a pessoa

³ Vide Código Civil, Art. 2º: A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

⁴ Vide Código Civil, Art. 1º Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil.

⁵ ALVES, Ítalo Miqueias da Silva. A personalidade jurídica no direito civil. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 24, n. 5890, 17 ago. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/61828>. Acesso em: 3 maio 2020.

natural (ser humano) sujeito das relações jurídicas e a personalidade a possibilidade de ser sujeito, ou seja, uma aptidão a ele reconhecida, toda pessoa é dotada de personalidade. A personalidade é o conceito básico da ordem jurídica, que a estende a todos os homens; consagrando-a na legislação civil e nos direitos constitucionais de vida, liberdade e igualdade.⁶

A diferença entre o instituto da personalidade em relação à capacidade, diz respeito a natureza de ambas. A Primeira (personalidade) é atributo do sujeito, inerente à sua natureza, desde o início de seu nascimento com vida, e a capacidade é a aptidão para o exercício de atos e negócios jurídicos. No ordenamento jurídico brasileiro, existem duas espécies de capacidade:

a) Capacidade de direito ou de gozo: É a possibilidade que toda pessoa tem de ser sujeito de Direito. Se define como sendo a aptidão genérica para aquisição de direitos e deveres; b) Capacidade de fato ou de exercício: aptidão de exercer, por si só, os atos da vida civil.

No seu Código Civil Anotado, Maria Helena Diniz diz que: Logo, a capacidade de fato ou de exercício é a aptidão de exercer por si os atos da vida civil, dependendo, portanto, do discernimento, que é critério, prudência, juízo, tino, inteligência, e, sob o prisma jurídico, da aptidão que tem a pessoa de distinguir o lícito do ilícito, o conveniente do prejudicial (...) Capacidade jurídica é limitada. A capacidade jurídica da pessoa natural é limitada, pois uma pessoa pode ter o gozo de um direito sem ter o seu exercício por ser incapaz, logo seu representante legal é que o exerce em seu nome. A capacidade de exercício pressupõe de gozo, mas esta pode subsistir sem a de fato ou de exercício.⁷

Trata da personalidade civil do homem: colocando-a, a salvo desde a concepção, os direitos do nascituro, direito à vida; à filiação; à adoção à integridade física; a alimentos; a uma adequada assistência pré-natal; a um curador que zele pelos seus interesses em caso de incapacidade de seus genitores de receber herança; de ser contemplado por doação; de ser reconhecido como filho, sendo parte, na investigatória, representado pela mãe; aos danos morais pela morte do pai, sendo que o não tê-lo conhecido influenciará na fixação do *quantum*.

⁶ TARTUCE, Flávio. Direito civil, v. 3: teoria geral dos contratos e contratos em espécie; 12. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

⁷ DINIZ, Maria Helena. *Código Civil anotado*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

Atesta a jurisprudência nacional, com os dispositivos normativos supra citados:

Acordo no RECURSO ESPECIAL Nº 1.415.727 - SC (2013/0360491-3)
RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO RECORRENTE :
GRACIANE MULLER SELBMANN ADVOGADO : JULIANE GONZAGA
SCOPEL E OUTRO (S) RECORRIDO : SEGURADORA LÍDER DOS
CONSÓRCIOS DE SEGURO DPVAT S/A ADVOGADOS : ANA LUCIA
MATEUS FABIO OLIVEIRA SANTOS GABRIELA FAGUNDES GONÇALVES
GERSON VANZIN MOURA DA SILVA E OUTRO (S) JAIME OLIVEIRA
PENTEADO E OUTRO (S) PAULO ROBERTO ANGHINONI E OUTRO (S)
DECISÃO 1. Cuida-se de recurso especial interposto por GRACIANE
MULLER SELBMANN ao qual foi dado provimento em acórdão com a
seguinte ementa: DIREITO CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO.
ABORTO. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT.
**PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ENQUADRAMENTO JURÍDICO DO
NASCITURO. ART. 2º DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. EXEGESE
SISTEMÁTICA. ORDENAMENTO JURÍDICO QUE ACENTUA A CONDIÇÃO
DE PESSOA DO NASCITURO. VIDA INTRAUTERINA. PERECIMENTO.
INDENIZAÇÃO DEVIDA. ART. 3º, INCISO I, DA LEI N. 6.194/1974.**
INCIDÊNCIA. 1. A despeito da literalidade do art. 2º do Código Civil que
condiciona a aquisição de personalidade jurídica ao nascimento , o
ordenamento jurídico pátrio aponta sinais de que não há essa indissolúvel
vinculação entre o nascimento com vida e o conceito de pessoa, de
personalidade jurídica e de titularização de direitos, como pode aparentar a
leitura mais simplificada da lei. 2. Entre outros, registram-se como indicativos
de que o direito brasileiro confere ao nascituro a condição de pessoa, titular
de direitos: exegese sistemática dos arts. 1º, 2º, 6º e 45, caput, do Código
Civil; direito do nascituro de receber doação, herança e de ser curatelado
(arts. 542, 1.779 e 1.798 do Código Civil); a especial proteção conferida à
gestante, assegurando-se-lhe atendimento pré-natal (art. 8º do ECA, o qual,
ao fim e ao cabo, visa a garantir o direito à vida e à saúde do nascituro);
alimentos gravídicos, cuja titularidade é, na verdade, do nascituro e não da
mãe (Lei n. 11.804/2008); no direito penal a condição de pessoa viva do
nascituro embora não nascida é afirmada sem a menor cerimônia, pois o
crime de aborto (arts. 124 a 127 do CP) sempre esteve alocado no título
referente a "crimes contra a pessoa" e especificamente no capítulo "dos
crimes contra a vida" tutela da vida humana em formação, a chamada vida
intrauterina (MIRABETE, Julio Fabbrini. Manual de direito penal, volume II. 25
ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 62-63; NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de
direito penal. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 658). 3. As
teorias mais restritivas dos direitos do nascituro natalista e da personalidade
condicional fincam raízes na ordem jurídica superada pela Constituição
Federal de 1988 e pelo Código Civil de 2002. O paradigma no qual foram
edificadas transitava, essencialmente, dentro da órbita dos direitos
patrimoniais. Porém, atualmente isso não mais se sustenta. Reconhecem-se,
corriqueiramente, amplos catálogos de direitos não patrimoniais ou de bens
imateriais da pessoa como a honra, o nome, imagem, integridade moral e
psíquica, entre outros. 4. Ademais, hoje, mesmo que se adote qualquer das
outras duas teorias restritivas, há de se reconhecer a titularidade de direitos
da personalidade ao nascituro, dos quais o direito à vida é o mais importante.
Garantir ao nascituro expectativas de direitos, ou mesmo direitos
condicionados ao nascimento, só faz sentido se lhe for garantido também o
direito de nascer, o direito à vida, que é direito pressuposto a todos os
demais. 5. Portanto, é procedente o pedido de indenização referente ao
seguro DPVAT, com base no que dispõe o art. 3º da Lei n. 6.194/1974. Se o
preceito legal garante indenização por morte, o aborto causado pelo acidente
subsume-se à perfeição ao comando normativo, haja vista que outra coisa
não ocorreu, senão a morte do nascituro, ou o perecimento de uma vida

intrauterina. 6. Recurso especial provido. 2. Por petição de fls. 270-272, as partes informam que houve transação entre elas e postulam a homologação do acordo. 3. Observa-se, portanto, que referido acordo está adstrito ao cumprimento do acórdão proferido nesta Corte Superior. 4. Desta forma, certifique-se o trânsito em julgado do acórdão de fls. 249-265. 5. Publique-se. Intimem-se. 6. Após, baixem os autos à instância de origem, para análise do pedido de homologação do acordo extrajudicial. Brasília (DF), 15 de outubro de 2014. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO Relator (STJ - Acordo no REsp: 1415727 SC 2013/0360491-3, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Publicação: DJ 30/10/2014)

Existe então, três teorias que tratam do início da aquisição da personalidade jurídica, são elas:

Teoria Natalista: a personalidade civil somente se inicia com o nascimento com vida; conforme o início do art. 2ºcc/2002. Sendo assim, para esta teoria, o Ser, somente é considerado como pessoa, após seu nascimento com vida, quando poderá adquirir direitos e deveres na ordem civil. Ou seja, dará início a personalidade jurídica. Enquanto está no ventre da mãe não adquire direitos e nem deveres na ordem civil, não tendo assim personalidade jurídica. Já o natimorto não adquiriu personalidade jurídica e nem adquiriu direitos e deveres na ordem civil. Para essa teoria, os direitos que o código põe a salvo aos nascituros, seriam apenas alguns direitos da personalidade, tais como: vida, integridade física, saúde e etc. Excluindo dos nascituros os direitos patrimoniais, tais como: direito a propriedade, herança, receber danos morais, receber seguros, dentre outros.

Teoria da Personalidade Condicional: o nascituro é pessoa condicional, pois a aquisição da personalidade depende do nascimento com vida; muitos doutrinadores acham que essa teoria é um desdobramento da teoria Natalista. Assim, os direitos, aos quais o nascituro terá acesso, só se fará valer com a condição de nascer com vida, enquanto não nascer, esses direitos ficam aguardando, como se ficassem suspensos.

Teoria Concepcionista: se adquire a personalidade antes do nascimento, ou seja, desde a concepção. O nascituro já teria direitos desde a sua concepção, somente alguns efeitos desses direitos é que estariam aguardando nascer com vida, em especial os direitos patrimoniais materiais, tais como o direito à propriedade e herança.

A teoria da concepção, vem ganhando força na doutrina e na jurisprudência, em várias decisões judiciais que reconhecem por exemplo danos morais ao nascituro:

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. DOCTRINA. ATENUAÇÃO. FIXAÇÃO NESTA INSTÂNCIA.** POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - 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: 399028 SP 2001/0147319-0, Relator: Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Data de Julgamento: 26/02/2002, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 15.04.2002 p. 232 RSTJ vol. 161 p. 395 RT vol. 803 p. 193)

Não podemos deixar de destacar o tratamento dado ao natimorto nessa teoria, vislumbrando o Enunciado I, da I Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal: A proteção que o Código defere ao nascituro alcança o natimorto no que concerne aos direitos da personalidade, tais como: nome, imagem e sepultura. Mas não terá direitos patrimoniais: como propriedade e herança.⁸

Por conta disso, alguns Estados brasileiros, estão permitindo constar o nome do natimorto na certidão de crianças natimortas, mediante provimentos de Corregedorias Geral de Justiça dos Estados.

A renomada doutrinadora e professora Maria Helena Diniz em construção interessante, classifica a personalidade jurídica em formal e material. A personalidade jurídica formal seria aquela relacionada com os direitos da personalidade, a que o nascituro já tem desde a concepção; enquanto que a personalidade jurídica material manteria relação com os direitos patrimoniais, e o nascituro só a adquire com o nascimento com vida.⁹

⁸ I Jornada de Direito Civil, Coordenador -Geral Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Coordenador da Comissão do trabalho Humberto Theodoro Jr., Número 1, Referência Legislativa: Norma: Código Civil 2002 - Lei n. 10.406/2002 ART: 2;

⁹ DINIZ, Maria Helena. *Código Civil anotado*, cit., p. 10.

Tartuce, em um dos seus brilhantes artigos acerca do tema, deixa claro sua certeza quanto a teoria Concepcionista. Diz: não temos dúvida em afirmar que o nascituro é pessoa, tendo direitos amparados pela lei. Se o art. 2º do Código Civil em vigor deixa dúvidas, a interpretação sistemática do sistema não pode afastar o reconhecimento desses direitos. Por isso, podemos reafirmar que prevalece entre nós a teoria concepcionista.¹⁰

O termo nascituro apresenta suas raízes na palavra latina *nascituru*, que significa “aquele que há de nascer.”

Em seu Dicionário jurídico, Maria Helena Diniz conceitua o nascituro como sendo “Aquele que há de nascer, cujos direitos a lei põe a salvo”.¹¹

A doação é o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, visa transferir do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra, que os aceita. No código Civil no seu artigo. 538 diz que: Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra.¹²

Tal contrato será solene, devendo-se observar a forma exigida por lei para ter validade. Deverá ser feita: a) por escrito particular, se o móvel doado for de valor considerável; b) por escritura pública, se versar sobre imóvel, que deverá ser registrada na circunscrição imobiliária competente c) verbalmente, seguida de tradição, se seu objeto for bem móvel de pequeno valor.

2 O DIREITO DE DOAÇÃO AO NASCITURO

Observa-se diante do exposto que, se o nascituro possui personalidade jurídica, por conseguinte, autorizado pela norma, este poderá receber doação. O direito de o nascituro receber doação tem previsão legal no artigo 542 do Código Civil, *in verbis*: "A doação feita ao nascituro valerá, sendo aceita pelo seu representante legal".¹³

¹⁰ TARTUCE, Flávio, A situação do Nascituro: uma página a ser virada no Direito Brasileiro. Disponível em: <https://www.marioluizdelgado.com/index.php/cat-artigos-recomendados/145-a-situacao-juridica-do-nascituro-uma-pagina-a-ser-virada-no-direito-brasileiro>. Acesso em 20 abril/2020.

¹¹ DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, v. 3, p. 378

¹² Vide Código Civil, Art. 538. Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra.

¹³ Vide Código Civil, Art. 542. A doação feita ao nascituro valerá, sendo aceita pelo seu representante legal.

Como ocorrem nos demais casos dos incapazes, tudo deverá ser feito através de seu representante legal, logo, não seria diferente para a doação. Para se concretizar a doação ao nascituro, existe a necessidade da aceitação pelo seu representante legal. O Código atribui aos seus representantes legais (pais ou tutores) a qualidade para em seu nome, receber ou não a doação.

3 DOAÇÃO PURA X DOAÇÃO CONDICIONADA

Diante da distinção entre personalidade jurídica formal e material, inseridas na Teoria Concepcionista, muitos doutrinadores como Maria Helena Diniz e Tartuce, dizem que o nascituro só possui personalidade jurídica formal, ou seja, aquela inerente a pessoa. O nascituro só terá personalidade jurídica material, a que perpassa o direito patrimonial, se este nascer com vida. Entende-se então, que nascer com vida é um fator essencial para que a doação ao nascituro tenha eficácia jurídica.

Já que nascer com vida é um fator determinante para que a doação tenha eficácia jurídica, toda doação feita a um nascituro, será uma doação condicional. Não há o que se falar em doação pura a um nascituro.

Stoze e Pamplona dizem que: Segundo tal visão, a personalidade do nascituro não é condicional; apenas certos efeitos dependem do nascimento com vida, notadamente os direitos patrimoniais materiais, como a doação e a herança. Nesses casos, o nascimento com vida é elemento do negócio jurídico que diz respeito à sua eficácia total, aperfeiçoando-a.¹⁴

Para melhor esclarecermos os tipos de doação a que nos referimos acima, dar-se-á o conceito de doação pura e condicional, sendo a primeira aquela feita por mera liberalidade, sem encargo, termo e restrições ou modificações para a sua constituição ou execução. Já a segunda é aquela que depende de acontecimento futuro e incerto. No caso, o nascimento com vida.

Superados esses argumentos dos entendimentos doutrinários expostos, entendemos ser perfeita a construção de Maria Helena Diniz, para quem o nascituro tem personalidade jurídica formal – relacionada com os direitos da personalidade;

¹⁴ STOLZE, Pablo e PAMPLONA, Filho, Novo Curso de Direito Civil, Contratos, Vol. 4. Saraiva 2ª ed. 2019.p.391.

mas não personalidade jurídica material – relacionada com os direitos patrimoniais, o que somente é adquirido com o nascimento com vida¹⁵.

Justamente porque o nascituro somente adquire direitos patrimoniais com o seu nascimento com vida é que se pode dizer que a doação a nascituro, prevista no art. 542 do atual Código Civil, é forma de doação condicional, ou seja, sua eficácia depende de um evento futuro e incerto, que no caso é o nascimento com vida, daquele que foi concebido.

Outro assim, se analisarmos o artigo 542 em conjunto com o artigo 543 ambos do código civil, diz que se o donatário for absolutamente incapaz, dispensa-se a aceitação, desde que se trate de doação pura¹⁶, temos que, para a doação ao nascituro, este ao nascer com vida, irá adquirir personalidade jurídica material e sendo absolutamente incapaz, não haverá de ser dispensada em nenhuma hipótese a aceitação de seu responsável legal, já que a doação ao nascituro é uma doação do tipo condicional e segundo o legislador, só poderá abrir mão da aceitação, se a doação for pura.

4 REGISTRO EM ESCRITURA PÚBLICA DE DOAÇÃO AO NASCITURO

Conforme já disposto acima, o nascituro, dispõe de personalidade jurídica, sendo tratado como pessoa desde a sua concepção, porém essa personalidade possui efeitos que só terão eficácia com seu nascimento com vida. Assim sendo, poderá celebrar o contrato de doação, por meio do seu representante legal, que aceitará ou não a doação.

Caso seja aceita, não poderá ter a escritura pública de um bem imóvel registrado em seu nome, até o dia de seu nascimento com vida e do desdobramento jurídico que esse nascimento dispõe, como por exemplo, o registro de nascimento com nome, CPF. *In verbis*:

Art. 541. A doação far-se-á por escritura pública ou instrumento particular.

¹⁵ APUD: TARTUCE, Flávio, A situação do Nascituro: uma página a ser virada no Direito Brasileiro .Disponível em: <https://www.marioluizdelgado.com/index.php/cat-artigos-recomendados/145-a-situacao-juridica-do-nascituro-uma-pagina-a-ser-virada-no-direito-brasileiro>. Acesso em 20 abril/2020.

¹⁶ Vide Código civil: Art. 543. Se o donatário for absolutamente incapaz, dispensa-se a aceitação, desde que se trate de doação pura.

Embora a lei proteja o direito sucessório do nascituro, não é juridicamente possível registrar no seu nome, antes do nascimento com vida, um imóvel que lhe tenha sido doado.

É com base nessas informações que podemos afirmar categoricamente que um nascituro, enquanto nessa condição, terá que aguardar os efeitos de alguns direitos de nascer com vida, em especial os direitos patrimoniais materiais, tais como o direito à propriedade e herança.

Concluindo, está correto afirmar que, a lei protege o direito patrimonial do nascituro, mas (por não possuir personalidade jurídica material) não é juridicamente possível registrar no seu nome, antes do seu nascimento com vida, um imóvel que lhe tenha sido doado, o qual poderá ser registrado a partir do momento em que nascer vivo.

Deve ser observado, ainda, que os direitos patrimoniais só se darão com o nascimento com vida, não cabendo a sucessão em caso de natimorto.

Outra questão de suma importância para esclarecer tal problemática é que, para ser concretizado o registro da doação de bem imóvel a Lei de Registros Públicos¹⁷ em seu artigo 176, § 1º, inciso 4, exige uma série de qualidades que não são auferidas ao nascituro, como nome, domicílio, RG, CPF, dentre outros:

Art. 176 - O Livro nº 2 - Registro Geral - será destinado, à matrícula dos imóveis e ao registro ou averbação dos atos relacionados no art. 167 e não atribuídos ao Livro nº 3. (Renumerado do art. 173 com nova redação pela Lei nº 6.216, de 1975).

§ 1º A escrituração do Livro nº 2 obedecerá às seguintes normas:
(...)

4) o nome, domicílio e nacionalidade do proprietário, bem como:

a) tratando-se de pessoa física, o estado civil, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda ou do Registro Geral da cédula de identidade, ou à falta deste, sua filiação.

5 CONCLUSÃO

Conclui-se que, o nascituro é tido como pessoa pelo Código Civil, desde sua concepção, salvaguardando assim seus direitos como pessoa detentora de personalidade jurídica.

¹⁷ Lei Nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências.

Existem três teorias, não unânimes pela doutrina, que estabelecem o início da personalidade jurídica, sendo elas: a Natalista, onde a personalidade civil somente se inicia com o nascimento com vida. Personalidade Condicional: o nascituro é pessoa condicional, pois a aquisição da personalidade depende do nascimento com vida e Concepcionista: se adquire a personalidade antes do nascimento, ou seja, desde a concepção. Teoria esta, que tem tomado forma e força perante as decisões judiciais e jurisprudências.

Convencidos de que a Teoria Concepcionista é a mais aceita pelos juristas, a personalidade jurídica do nascituro se dará no momento de sua concepção e somente alguns efeitos desses direitos é que estariam suspensos, aguardando nascer com vida, em especial os direitos patrimoniais materiais, para terem total eficácia jurídica.

O nascituro assim, sendo um ser com direitos e deveres no ordenamento civil, estará apto a celebrar, mediante aceitação do seu responsável legal, o contrato de doação.

Sendo nascer com vida, um fator essencial para a eficácia do negócio jurídico a ser celebrado, entende-se que a doação a um nascituro será sempre condicionada, não havendo o que se falar em doação pura ao nascituro.

Por conseguinte, mesmo o código civil, em seu artigo 543, permitir que a doação ao nascituro seja possível mediante a autorização do seu representante legal, sendo bem imóvel, não será possível o registro deste em seu nome. Haja vista, o nascituro não possuir, dados exigidos pela lei de Registros e Imóveis, tais como: nome CPF e RG por exemplo.

6 REFERÊNCIAS

ALVES, Ítalo Miqueias da Silva. A personalidade jurídica no direito civil. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 24, n. 5890, 17 ago. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/61828>. Acesso em: 3 maio

BRASIL, Lei Nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, Dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências, **Diário Oficial da União**, DF, 31 de dezembro de 1973.

BRASIL, Lei N º 10.406, de 10 de Janeiro de 2002, Código Civil, **Diário Oficial da União**, DF, 11 de Janeiro de 2002.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, v. 3, p. 378.

LISBOA, Roberto Senise. Direitos da Personalidade, In. ROBERTO SENISE LISBOA, **Manual de Direito Civil**. São Paulo, 2003, p. 245

STOLZE, Pablo e PAMPLONA, Filho. **Novo Curso de Direito Civil: Contratos**, Vol 4. Saraiva 2ª ed. 2019.p.391.

TARTUCE, Flávio. **A Situação do Nascituro**: uma página a ser virada no Direito Brasileiro .Disponível em: <https://www.marioluizdelgado.com/index.php/cat-artigos-recomendados/145-a-situacao-juridica-do-nascituro-uma-pagina-a-ser-virada-no-direito-brasileiro>. Acesso em 20 abril/2020.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**, v. 3: teoria geral dos contratos e contratos em espécie;12. ed. rev., atual. e ampl.. Rio de Janeiro: Forense, 2017.