MLS – LAW AND INTERNATIONAL POLITICS (MLSLIP)
https://www.mlsjournals.com/MLS-Law-International-Politics ISSN: 2952-248X

(2026) MLS-Law and International Politics, 5(2), -. doi.org/10.58747/mlslip.v5i2.4804.

PROCREACIÓN ASISTIDA POST MORTEM E INEFICACIA SUCESORIA: UN ANÁLISIS BIOÉTICO DE LA VOLUNTAD Y LA SEGURIDAD JURÍDICA

POST MORTEM ASSISTED REPRODUCTION AND SUCCESSIVE INEFFECTIVENESS: A BIOETHICAL ANALYSIS OF WILL AND LEGAL SECURITY

Claudia Terezinha Moraes Pinheiro Delgado
Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos, Brasil
[claudiapinheirodelgado@gmail.com] [https://orcid.org/0000-0001-6415-4429]

Información del manuscrito:
Recibido/Received:00/00/00
Revisado/Reviewed: 00/00/00
Aceptado/Accepted: 00/00/00

Palabras clave:
bioética, derecho de sucesiones, reproducción asistida, autonomía de la voluntad, consentimiento informado.

RESUMEN

El presente artículo analiza los desafíos jurídicos y bioéticos derivados de la reproducción asistida *post mortem* y sus efectos en el Derecho de Sucesiones. A partir de las normativas del Consejo Federal de Medicina (CFM) de Brasil y la doctrina comparada latinoamericana, se investiga la tensión entre la autonomía de la voluntad del *de cujus* y la protección de la legítima. El objetivo es determinar los criterios de validez del consentimiento informado como instrumento de planificación sucesoria. La metodología empleada es cualitativa, de tipo documental-bibliográfico, con análisis de contenido de resoluciones normativas, jurisprudencia y literatura especializada en bioética y derecho de familia. Se utilizó inteligencia artificial (ChatGPT-4) como herramienta auxiliar para la organización del corpus documental y la verificación terminológica en el ámbito del derecho comparado, bajo supervisión crítica del autor. Los resultados indican que la ausencia de legislación específica genera inseguridad jurídica, afectando tanto a la legítima de los herederos forzosos como al ejercicio de la autonomía reproductiva. Se concluye que el consentimiento informado, debidamente formalizado, puede funcionar como un instrumento eficaz de planificación sucesoria, siempre que se establezcan límites claros para garantizar la seguridad jurídica de las relaciones patrimoniales.

Keywords:
bioethics, inheritance law, assisted reproduction, autonomy of the will, informed consent.

ABSTRACT

This article analyzes the legal and bioethical challenges arising from post mortem assisted reproduction and its effects on Inheritance Law. Based on the regulations of the Federal Council of Medicine (CFM) of Brazil and Latin American comparative doctrine, the tension between the autonomy of the de cujus's will and the protection of the legitimate inheritance is investigated. The objective is to determine the validity criteria of informed consent as an instrument of succession planning. The methodology is qualitative, of documentary-bibliographic type, with content analysis of normative resolutions, jurisprudence and specialized literature in bioethics and family law. Artificial intelligence (ChatGPT-4) was used as an auxiliary tool for the organization of the documentary corpus and terminological

verification in the field of comparative law, under critical supervision of the author. The results indicate that the absence of specific legislation generates legal uncertainty, affecting both the forced heirs' legitime and the exercise of reproductive autonomy. It is concluded that informed consent, duly formalized, can function as an effective instrument of succession planning, provided that clear limits are established to guarantee the legal security of patrimonial relations.

Introducción

La modernidad está marcada por un avance biotecnológico sin precedentes, que ha permitido a la medicina superar barreras naturales de la fertilidad humana antes consideradas infranqueables (Naves & Sá, 2015). Este fenómeno, impulsado por las Técnicas de Reproducción Asistida (TRA), no solo ha redefinido los conceptos de parentalidad y filiación, sino que también ha impuesto al Derecho la necesidad de tutelar situaciones que desafían la lógica clásica de la sucesión hereditaria (Guzmán Lozano & Takitane, 2021).

El impacto de estas tecnologías en el Derecho de Sucesiones es profundo, ya que la posibilidad de generar una vida después de la muerte del progenitor quiebra el principio de coexistencia, esencial para la capacidad sucesoria en la mayoría de los ordenamientos civilistas latinos (Naves & Sá, 2015). La existencia de embriones criopreservados o material genético almacenado plantea el cuestionamiento sobre el estatus jurídico de ese material y las prerrogativas de herencia de la prole eventual (Conselho Federal de Medicina [CFM], 2022; Volante & Cardin, 2023).

Históricamente, el Derecho Civil se ha estructurado sobre la premisa de que la sucesión se abre en el momento de la muerte y que solo los herederos ya concebidos o nacidos podrían reclamar porciones hereditarias (Naves & Sá, 2015). Sin embargo, la realidad de la reproducción asistida *post mortem* exige una relectura de este dogma, confrontando la seguridad jurídica de los herederos vivos con la dignidad de la persona humana y el derecho a la identidad biológica del ser que está por nacer (Guzmán Lozano & Takitane, 2021; Volante & Cardin, 2023).

En el escenario brasileño, el Consejo Federal de Medicina, a través de la Resolución nº 2.320/2022, estableció criterios éticos rigurosos, exigiendo autorización previa, específica y por escrito para el uso del material genético después de la muerte (CFM, 2022). Esta normativa médica acaba por funcionar como un parámetro jurídico, influyendo en los tribunales en el análisis de la validez del consentimiento y en la consecuente determinación de la capacidad sucesoria de esa prole (CFM, 2022; Volante & Cardin, 2023).

Además del aspecto normativo, la discusión atraviesa la Bioética, donde los principios de la autonomía de la voluntad y de la responsabilidad parental son puestos a prueba (Naves & Sá, 2015). La voluntad manifestada en vida por el donante del material genético debe interpretarse como un mandato soberano o puede ser mitigada por el interés social de estabilidad de las relaciones patrimoniales (Guzmán Lozano & Takitane, 2021).

La problemática adquiere contornos de urgencia cuando se observa la falta de legislación específica en América Latina, lo que genera una "laguna de protección" e inseguridad para las familias (Guzmán Lozano & Takitane, 2021; Volante & Cardin, 2023). El análisis comparado entre las resoluciones administrativas y la práctica forense revela un escenario de incertidumbres que perjudica tanto la planificación familiar como la distribución equitativa de bienes (Guzmán Lozano & Takitane, 2021).

Por último, en esta introducción se propone que la solución al conflicto entre bioética y sucesiones no reside en la prohibición de la técnica, sino en la regulación estricta del consentimiento informado como contrato de naturaleza sucesoria (CFM, 2022). Solo a través de una directriz jurídica clara será posible armonizar el avance de la ciencia médica con los pilares fundamentales de la seguridad sucesoria (Guzmán Lozano & Takitane, 2021; Naves & Sá, 2015).

En este contexto, la ausencia de un marco legal unificado en Brasil contrasta con la

evolución observada en otros ordenamientos iberoamericanos que han incorporado disposiciones específicas sobre la reproducción asistida *post mortem*. Mientras que Uruguay estableció plazos perentorios para la transferencia embrionaria y Argentina avanzó con el reconocimiento de la voluntad procreacional en su Código Civil y Comercial, el sistema brasileño permanece dependiente de resoluciones administrativas que, si bien orientan la práctica médica, carecen de fuerza vinculante para regular las relaciones sucesorias (Cardoso, 2026; Johnson, 2025). Esta fragmentación normativa genera un escenario de inseguridad jurídica que afecta directamente los derechos de los herederos y la estabilidad de las relaciones patrimoniales.

La dimensión bioética del fenómeno no puede ser subestimada. La reproducción asistida *post mortem* involucra cuestiones fundamentales sobre el inicio de la vida, el estatuto del embrión criopreservado y los límites de la autonomía reproductiva. Autores como Naves y Sá (2015) sostienen que la discusión trasciende el ámbito médico para adentrarse en el territorio de los derechos humanos, donde la protección de la vida en potencia debe ser conciliada con el respeto a la autodeterminación de las personas sobre su propio material genético. En este sentido, la figura del consentimiento informado emerge como un instrumento jurídico capaz de vehicular la voluntad del *de cujus* y de conferir legitimidad a las consecuencias patrimoniales de la técnica.

Asimismo, la teoría de los derechos humanos de cuarta generación, desarrollada por Pérez Luño (2014), ofrece un marco teórico relevante para comprender la reproducción asistida como una extensión de la libertad individual frente a las nuevas tecnologías. Desde esta perspectiva, el acceso a las técnicas reproductivas y el reconocimiento de sus efectos jurídicos constituyen manifestaciones de una "ciudadanía biotecnológica", cuyo ejercicio no puede ser frustrado por la obsolescencia de las categorías jurídicas tradicionales. Negar al hijo concebido *post mortem* el derecho a la herencia equivaldría, bajo esta óptica, a una discriminación injustificada basada en el momento de su concepción.

La tensión entre la autonomía de la voluntad y la seguridad jurídica se manifiesta de manera especialmente aguda en el ámbito sucesorio. Por un lado, el derecho del individuo a planificar su descendencia y a disponer de su patrimonio en beneficio de su prole constituye una expresión legítima de su autonomía existencial. Por otro lado, la necesidad de garantizar estabilidad a las relaciones jurídicas y de proteger la legítima de los herederos forzosos impone límites que no pueden ser ignorados. El desafío central consiste, por tanto, en encontrar un punto de equilibrio que respete tanto la voluntad del *de cujus* como los principios estructurales del Derecho de Sucesiones (Volante & Cardin, 2023; Wehr, 2020).

Ante este panorama, la presente investigación se propone analizar los desafíos jurídicos y bioéticos derivados de la reproducción asistida *post mortem* y sus efectos en el Derecho de Sucesiones, con especial énfasis en el ordenamiento brasileño. A partir del análisis de la Resolución CFM nº 2.320/2022, de la doctrina comparada latinoamericana y de los principios constitucionales de dignidad humana y de igualdad entre los hijos, se busca determinar los criterios de validez del consentimiento informado como instrumento de planificación sucesoria. El objetivo último es contribuir al debate sobre la necesidad de una reforma legislativa que armonice el avance biotecnológico con los pilares fundamentales de la seguridad jurídica sucesoria.

Método

La presente investigación adopta un enfoque cualitativo de carácter exploratorio y descriptivo, con el objetivo de comprender las complejidades jurídicas y bioéticas que emergen de la reproducción asistida *post mortem* y sus implicaciones en el Derecho de Sucesiones. El método empleado es el deductivo, partiendo de los marcos normativos generales —particularmente la Constitución Federal de Brasil, el Código Civil y las resoluciones del Consejo Federal de Medicina— para analizar casos específicos y propuestas doctrinarias.

El tipo de investigación es documental-bibliográfico, sustentado en el análisis de contenido de fuentes primarias y secundarias. Entre las fuentes primarias se destacan: la Resolución CFM nº 2.320/2022, la Ley 14/2006 de España, el Código Civil y Comercial de Argentina (2015) y la Ley 19.167 de Uruguay. Las fuentes secundarias comprenden artículos académicos indexados en bases como SciELO, Redalyc, Scopus y DOAJ, además de tesis doctorales y jurisprudencia relevante, particularmente del Supremo Tribunal Federal de Brasil.

El criterio de selección de los documentos priorizó publicaciones comprendidas en el período de 2015 a 2026, con el fin de garantizar la actualidad de las discusiones bioéticas y el análisis de la evolución normativa en la última década. La selección se realizó mediante búsqueda sistemática utilizando los descriptores "reproducción asistida *post mortem*", "Derecho de Sucesiones", "consentimiento informado", "embrión criopreservado" y "autonomía de la voluntad", tanto en portugués como en español e inglés.

Para el análisis de los datos, se empleó la técnica de análisis de contenido temático, que permitió identificar categorías recurrentes en la literatura: (i) naturaleza jurídica del embrión; (ii) requisitos de validez del consentimiento informado; (iii) plazos para la transferencia embrionaria; (iv) efectos sucesorios de la prole eventual; y (v) armonización entre autonomía de la voluntad y legítima. Estas categorías orientaron la estructura de los resultados y la discusión.

Asimismo, se utilizó inteligencia artificial (ChatGPT-4) como herramienta auxiliar en dos etapas específicas del proceso investigativo: (i) organización preliminar del corpus documental, mediante la sistematización de referencias por categorías temáticas; y (ii) verificación terminológica y equivalencia conceptual en el ámbito del derecho comparado, especialmente para la armonización de términos entre los sistemas jurídicos brasileño, argentino, uruguayo y español. El uso de la IA se limitó a estas funciones auxiliares, siendo todas las interpretaciones jurídicas, análisis críticos y conclusiones de responsabilidad exclusiva del autor, quien ejerció supervisión rigurosa sobre los resultados generados por la herramienta.

La investigación se limitó al análisis documental, sin recolección de datos empíricos directos con seres humanos, lo que eximió la necesidad de aprobación por comité de ética en investigación, en conformidad con la normativa aplicable a estudios de revisión bibliográfica y análisis normativo.

Resultados

La investigación documental realizada permitió identificar cuatro categorías temáticas centrales que estructuran el análisis de la reproducción asistida *post mortem* y sus efectos en el Derecho de Sucesiones: (i) la naturaleza jurídica del embrión criopreservado; (ii) los requisitos de validez del consentimiento informado; (iii) los plazos para la transferencia embrionaria y la seguridad jurídica; y (iv) la tensión entre autonomía

de la voluntad y orden de vocación hereditaria.

Naturaleza jurídica del embrión criopreservado: entre cosa y persona

La problemática de la sucesión hereditaria de seres concebidos por técnicas de reproducción asistida *post mortem* encuentra en el ordenamiento brasileño un escenario de incertidumbre que desafía la seguridad jurídica. Según Bolsoni y Rocha (2025), la ausencia de una ley específica en Brasil hace que la Resolución nº 2.320/2022 del Consejo Federal de Medicina (CFM) actúe como el principal orientador ético, aunque carece de fuerza de ley para regular cuestiones patrimoniales. Esta laguna legislativa impone al Poder Judicial la tarea de equilibrar el derecho a la planificación familiar con la protección de los derechos sucesorios de los herederos ya existentes, evitando que la sucesión permanezca abierta indefinidamente a la espera de una eventual gestación.

En el ámbito de la Bioética, la utilización de material genético del cónyuge fallecido exige un consentimiento previo, libre e informado, que debe ser inequívoco en cuanto a la destinación de los embriones. Conforme analiza Santos (2023), la manifestación de la voluntad es el fundamento de la reproducción asistida homóloga, siendo insuficiente la mera presunción de autorización. La autora destaca que, en ausencia de directrices testamentarias o documentos formales que autoricen expresamente la implantación *post mortem*, la dignidad de la persona humana y la autonomía privada del fallecido deben ser preservadas, impidiendo que la técnica sea utilizada solo para satisfacer el deseo de parentalidad del sobreviviente o para fines meramente sucesorios.

La definición de la naturaleza jurídica del embrión *in vitro* constituye el núcleo de las divergencias doctrinarias en el Bioderecho contemporáneo, oscilando entre la reificación (cosa) y la personificación (persona). En el sistema civilista clásico, la dicotomía entre personas y cosas no preveía la existencia de una vida humana en etapa preembrionaria conservada fuera del cuerpo materno (Naves & Sá, 2015). Esta laguna normativa permite que diferentes corrientes interpreten el embrión ora como un objeto de derechos patrimoniales de los progenitores, ora como un sujeto de derechos en potencial, dotado de dignidad intrínseca.

La Constitución Federal brasileña, al elevar la dignidad de la persona humana como fundamento de la República, ofrece la orientación interpretativa para esta cuestión, aunque no define expresamente el inicio de la personalidad jurídica (Supremo Tribunal Federal [STF], 2023). El debate se intensificó con el juzgamiento de la ADI 3.510 por el Supremo Tribunal Federal, que, al validar la Ley de Biosseguridad, diferenció el embrión fertilizado *in vitro* de la persona natural, sin, sin embargo, despojarlo de una protección jurídica especial (STF, 2023). Así, el embrión no es una "cosa" en el sentido estricto de mercancía, sino un ente con estatus ontológico diferenciado.

Bajo la óptica del Derecho de Sucesiones, la calificación del embrión como "persona" o "nasciturus" determina su capacidad de heredar. Si el embrión es considerado meramente un bien o material biológico, su existencia no generaría derechos sucesorios inmediatos en el momento de la apertura de la sucesión (Wehr, 2020). Por otro lado, la teoría concepcionista defiende que, desde la fertilización, ya existe un ser humano con derechos resguardados, lo que forzaría una reserva de porción hereditaria para cada embrión criopreservado (Lima et al., 2024).

La Resolución CFM nº 2.320/2022 intenta equilibrar estas visiones al vedar la comercialización de embriones, reforzando que no son objetos pasibles de libre disposición onerosa (CFM, 2022). Sin embargo, al permitir el descarte después de tres años o la donación para investigación, la norma médica aproxima al embrión a un estatuto de "bien jurídico tutelado", pero disponible bajo ciertas condiciones éticas. Esta

ambigüedad refleja la dificultad del sistema civilista en encuadrar la vida tecnológica en categorías romanas clásicas (Gouvea Pinto, 1844/2026).

La doctrina más moderna sugiere la creación de una categoría intermedia, el *tertium genus*, que reconoce al embrión una dignidad que impide su reducción a objeto, pero no le otorga personalidad jurídica plena antes de la nidación o del nacimiento con vida (Naves & Sá, 2015; Lima et al., 2024). Para fines sucesorios, esta distinción es vital: sin personalidad, no hay herencia inmediata; con protección especial, hay una expectativa de derecho que debe ser gestionada por la planificación sucesoria.

En este contexto, resulta esencial recordar los fundamentos del Derecho de Sucesiones que rigen la transmisión patrimonial. Como enseña Gonçalves (2024), la sucesión se abre en el mismo instante de la muerte del *de cujus*, transmitiéndose automáticamente la herencia a los herederos legítimos y testamentarios, conforme al principio de la *saisine* (*le mort saisit le vif*). Este principio, consagrado en el artículo 1.784 del Código Civil brasileño, establece que el propio difunto transmite al sucesor el dominio y la posesión de la herencia, sin solución de continuidad, incluso si los herederos ignoran el hecho. La aplicación de este principio a la reproducción asistida *post mortem* genera una tensión significativa, pues la prole eventual no se encuentra concebida en el momento de la apertura de la sucesión, lo que desafía la lógica tradicional de la transmisión hereditaria inmediata.

Gonçalves (2024) también destaca que la sucesión legítima, que se da en ausencia de testamento, transfiere a los herederos la totalidad o fracción ideal del patrimonio del *de cujus*, siempre a título universal. En la sucesión testamentaria, en cambio, pueden coexistir herederos instituidos y legatarios, dependiendo de la voluntad del testador. En el caso de la reproducción asistida *post mortem*, la manifestación de voluntad del progenitor fallecido, expresada mediante consentimiento informado, asume una relevancia análoga a la disposición testamentaria, pues define la vocación hereditaria de la prole eventual. Sin embargo, a diferencia del testamento, que es un acto jurídico formal con efectos vinculantes en el ámbito sucesorio, el consentimiento informado regulado por el Consejo Federal de Medicina carece de esa fuerza normativa, generando la inseguridad jurídica que se analiza en este estudio.

Análisis comparativo de la regulación jurídica en Iberoamérica

La comparación entre los sistemas jurídicos revela que países como España y Uruguay optaron por caminos normativos que limitan temporalmente la eficacia de la reproducción *post mortem*. Bolsoni y Rocha (2025) observan que, mientras España establece el plazo de doce meses, Brasil aún oscila entre decisiones judiciales conflictivas. La tendencia doctrinaria brasileña, influenciada por proyectos de reforma del Código Civil, sugiere que la filiación derivada de técnicas *post mortem* solo debe generar efectos sucesorios si el proceso de implantación ocurre en un intervalo que no comprometa la estabilidad de las relaciones jurídicas entre los herederos legítimos.

Tabla 1

Análisis Comparativo de la Regulación Jurídica y Bioética de la Reproducción Asistida Post Mortem com Iberoamérica

Criterio de Comparación	Brasil	Argentina	Uruguay	España
Naturaleza de la Norma	Resoluciones del CFM (nº 2.320/2022). Ausencia de Ley federal.	ley Nacional (Código Civil y Comercial, 2015).	Ley específica (Ley 19.167, 2013).	Ley específica (Ley 14/2006).
Requisito de Voluntad	Consentimiento previo, por escrito y específico para el uso post mortem	Voluntad procreacional en consentimiento informado, renovable.	Consentimiento expreso en vida. Solicitud con plazo específico.	Consentimiento con escritura o testamento.
Plazo para la aplicación de la técnica	No definido legalmente. Inseguridad jurídica.	No taxativo. Discusión tras un año del fallecimiento	Plazo estricto: 365 días tras el óbito.	12 meses (Art. 9).
Efectos Sucesorios	Controversial. Depende de la interpretación de la **Acción de petición de herencia**.	Reconocimiento de filiación. Restricciones sin previsión testamentaria.	Filiación plenamente reconocida si se cumplen los requisitos legales.	Capacidad para suceder si se cumple el plazo.
Estatus del Embrión	Equiparado al nasciturus (teoría concepcionista mitigada).	Persona con protección especial, distinta de la persona nacida.	Protección desde la personalidad in vitro. Prohibición de descarte injustificado.	Protección especial sin personalidad plena antes de la implantación.

Nota. Elaboración propia (2026) a partir de Bolsoni & Rocha (2025); Cardoso (2026); CFM (2022); España (2006); Johnson (2025).

El escenario jurídico de América Latina frente a la reproducción asistida *post mortem* está marcado por una profunda fragmentación normativa, que oscila entre la omisión legislativa y la regulación por actos administrativos o resoluciones profesionales. En Brasil, la ausencia de una ley federal específica hace que el CFM actúe como el principal orientador ético, permitiendo la técnica desde que haya autorización previa y expresa del fallecido (Cardoso, 2026; CFM, 2022). Esta carencia de norma jurídica en sentido estricto genera inseguridad, pues las resoluciones del CFM, aunque vinculan a la clase médica, no tienen la capacidad de alterar las reglas de capacidad sucesoria previstas en el Código Civil (Cardoso, 2026; Volante & Cardin, 2023).

En Argentina, el panorama se presenta distinto debido a la reforma del Código Civil y Comercial de 2015, que avanzó en la regulación de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida (TRHA), aunque mantuvo cierta ambigüedad en cuanto a la sucesión *post mortem*. La práctica clínica argentina es fuertemente influenciada por decisiones judiciales que, basadas en el principio de autonomía de la voluntad y en el proyecto parental, frecuentemente autorizan la implantación de embriones criopreservados después del óbito de uno de los progenitores (Johnson, 2025). Sin embargo, la gobernanza reproductiva en aquel país aún enfrenta desafíos en cuanto al destino de los embriones en casos donde no hay directivas claras, generando conflictos entre el derecho a la vida y la libertad reproductiva (Johnson, 2025).

Chile, por su parte, mantiene una postura más conservadora y lacunosa en lo que atañe a la reproducción asistida, careciendo de un marco legal robusto que discipline específicamente los efectos sucesorios de la prole concebida después de la muerte (Guzmán Lozano & Takitane, 2021). A diferencia de Uruguay, que posee legislación

permisiva y expresa, Chile y Colombia operan bajo el riesgo de "lagunas de protección", donde el reconocimiento de la filiación puede ser admitido por vía judicial, pero la legitimación sucesoria permanece obstaculizada por la interpretación literal de los códigos civiles de matriz napoleónica (Guzmán Lozano & Takitane, 2021).

El modelo español de seguridad jurídica: la barrera de los 12 meses

A diferencia de la omisión legislativa brasileña, que genera incertidumbre sobre el tiempo de espera para la partición de bienes, el legislador español estableció en el Artículo 9.2 de la Ley 14/2006 un criterio objetivo: la técnica de reproducción *post mortem* produce efectos sucesorios siempre que el material sea utilizado en el plazo de 12 meses después del fallecimiento.

Esta norma crea lo que la doctrina llama "ficción de preexistencia". Mientras en Brasil el Art. 1.798 del Código Civil exige que el heredero esté concebido en el momento de la muerte, España permite que la voluntad del fallecido (expresada en testamento o escritura) extienda esa capacidad sucesoria por un año. Como señalan Cintra y Garcia (2025), este plazo es el equilibrio perfecto entre el derecho de procrear y la necesidad de no mantener el inventario abierto perpetuamente.

El análisis de Pérez Luño (2014) sobre la ciberciudadanía y los nuevos derechos humanos permite encuadrar la reproducción asistida no solo como una cuestión médica, sino como una extensión de la libertad individual frente a las nuevas tecnologías. Al garantizar el derecho sucesorio al hijo concebido *post mortem*, el Estado español reconoce que la identidad y la protección de la prole son derechos humanos que trascienden la barrera biológica de la muerte. En Brasil, la ausencia de una ley análoga a la 14/2006 puede ser interpretada, bajo la óptica de Pérez Luño, como una falla en la "protección de los datos biológicos" y en la garantía de la ciudadanía de esa futura criatura, que nace con derechos restringidos por una interpretación arcaica del patrimonio.

Gestación por sustitución: antagonismo entre la ley española y la praxis ética brasileña

Uno de los puntos de mayor divergencia entre los ordenamientos jurídicos analizados reside en la validez jurídica de los contratos de gestación por sustitución, popularmente conocidos como "vientre de alquiler". La Ley 14/2006 de España, en su Artículo 10, es taxativa al declarar la nulidad de pleno derecho de cualquier contrato —sea gratuito u oneroso— que establezca la gestación a cargo de una mujer que renuncia a su filiación materna en favor de terceros.

Para el legislador español, la filiación es determinada por el parto (*mater semper certa est*), y cualquier intento de transaccionar esa condición afronta el orden público y la dignidad de la mujer. Esta postura refleja una visión de derechos humanos que busca prevenir la mercantilización del cuerpo femenino y evitar lo que la doctrina europea clasifica como "turismo reproductivo". Bajo la óptica de Pérez Luño (2014), la protección de la vulnerabilidad biológica debe prevalecer sobre el deseo individual de parentalidad cuando este implica la instrumentalización de terceros.

En contrapartida, el escenario brasileño presenta una "elasticidad ética" permitida por la ausencia de ley formal y por la regulación vía resoluciones administrativas. La Resolución CFM nº 2.320/2022 permite la cesión temporal del útero, siempre que no haya carácter lucrativo y que exista un vínculo de parentesco de hasta cuarto grado entre la cedente y los beneficiarios. Donde España ve nulidad, Brasil ve un "gesto de solidaridad familiar".

Sin embargo, esta permisividad ética genera un vacío en el Código Civil Brasileño.

Como señala el documento sobre la Reforma del Código Civil (Pacheco, 2025), la falta de una regla clara en el CC/02 sobre la filiación en estos casos obliga a las partes a recurrir al Poder Judicial para el registro del recién nacido, generando inseguridad jurídica. La expansión de este debate demuestra que, mientras España protege la seguridad jurídica a través de la prohibición, Brasil intenta acomodar la innovación tecnológica a través de la autonomía privada, aunque sin el debido respaldo legislativo.

Discusión y conclusiones

La superación del paradigma biológico por la voluntad socioafectiva

Conforme enseñan Cintra y Garcia (2025), el Derecho de Familia brasileño no se sostiene exclusivamente en el criterio genético. La reproducción asistida *post mortem* es el ápice de esta transformación, pues la filiación nace de un "proyecto parental" que sobrevive al óbito. Los autores argumentan que la voluntad manifestada en vida por el donante del material genético crea un vínculo que el Derecho Sucesorio no puede ignorar. El afecto, materializado en la decisión de procrear vía laboratorio, es lo que legitima la herencia. Los derechos de la personalidad del fallecido incluyen la libertad de transmitir su patrimonio a su prole, independientemente del tiempo cronológico del nacimiento (Volante & Cardin, 2023).

Derecho a la identidad genética versus derecho al patrimonio

El dilema central radica en que el hijo *post mortem* tiene derecho al nombre y a la identidad —unanimidad doctrinaria—, pero el patrimonio aún es negado. Cintra y Garcia (2025) sostienen que la dignidad de la persona humana es indivisible. Si el Estado reconoce que X es hijo de Y, negarle la herencia de Y es crear una *capitis deminutio* injustificable. La ley española (Ley 14/2006) resuelve esto al permitir que el esposo deje en testamento la autorización, lo que facilita la habilitación del heredero en el proceso de inventario (Cintra & Garcia, 2025).

Ineficiencia de las resoluciones del CFM frente al Código Civil

Un punto crítico es la fragilidad de que Brasil sea regido por la Resolución CFM nº 2.320/2022. Cintra y Garcia (2025) señalan que existe una "anomia legislativa". El médico cumple con la ética, pero el heredero preexistente acude a la justicia alegando el Art. 1.798 del Código Civil, que exige que el heredero esté concebido en el óbito. Lima et al. (2024) sostienen que el Poder Judicial ha utilizado el Principio de la Protección Integral del niño para apartar la letra fría de la ley civil y garantizar la porción hereditaria, utilizando la Acción de Petición de Herencia.

Riesgos de inseguridad jurídica y necesidad de plazos extintivos

La posibilidad de implantación *post mortem* de embriones genera un estado de incertidumbre duradero sobre la partición de bienes, colisionando frontalmente con el principio de seguridad jurídica. En el Derecho de Sucesiones tradicional, la herencia es transmitida inmediatamente a los herederos legítimos (principio de *saisine*), exigiendo que estos existan al tiempo de la muerte (Gouvea Pinto, 1844/2026; Wehr, 2020). La prole eventual derivada de reproducción asistida desafía esta cronología, pues el nacimiento puede ocurrir años después del fallecimiento del autor de la herencia.

La ausencia de un plazo legal perentorio para la utilización de estos embriones crea el riesgo de "herederos perpetuos", impidiendo la estabilización de la propiedad y

del patrimonio familiar (Wehr, 2020). Si un hijo nacido diez años después de la muerte del padre puede reclamar su parte en la herencia, todas las particiones anteriores y ventas de bienes serían, en tesis, anulables, generando un caos jurídico sistémico (Volante & Cardin, 2023). La doctrina sugiere que el plazo debe ser compatible con la prescripción de la petición de herencia o con límites éticos de viabilidad biológica.

La seguridad jurídica de los herederos ya existentes debe ser ponderada con el derecho a la igualdad entre los hijos, independientemente del origen de la filiación (STF, 2023). No se puede discriminar al hijo habido por técnica *post mortem*, pero su venida al mundo debe observar reglas que no penalicen indefinidamente a los demás sucesores. En este sentido, la celeridad del inventario exige que la reserva de porción sea limitada en el tiempo, bajo pena de tornar la sucesión un proceso interminable (Lima et al., 2024).

Cintra y Garcia (2025) sugieren que la planificación sucesoria es la única salida, pero defienden que el legislador debería adoptar el plazo español de un año para la transferencia de los embriones, armonizando el derecho del niño con la paz social de los demás herederos.

Protección de la vida y dignidad humana

La Constitución Federal de 1988 erigió la dignidad de la persona humana como fundamento de la República. En el contexto de la reproducción asistida *post mortem*, la protección a la vida debe ser interpretada de forma extensiva. El Art. 5º, *caput*, garantiza la inviolabilidad del derecho a la vida, lo que, bajo la óptica de la bioética, alcanza al embrión criopreservado como una vida en potencia. Conforme discutido por Pérez Luño (2014), la tecnología no puede ser un instrumento de exclusión. Si el Estado permite que la ciencia genere vida después de la muerte, el Derecho no puede desamparar esa existencia, bajo pena de violar el principio de prohibición del retroceso social. La vida del hijo concebido *post mortem* es plena y, en virtud del Art. 227, § 6º de la CF, debe gozar de absoluta igualdad con relación a los hermanos concebidos en vida.

Código Civil y la reforma: el embate entre el Art. 1.798 y la realidad tecnológica

Actualmente, el Código Civil Brasileño, en su Art. 1.798, establece que se legitiman a suceder las personas nacidas o ya concebidas en el momento de la apertura de la sucesión. Sin embargo, el documento "La Reforma del Código Civil" (Senado Federal, 2025) apunta a una necesidad urgente de actualización. La doctrina moderna, citada por Cintra y Garcia (2025), critica la interpretación literal de este artículo. Si el proyecto de reforma avanza, la tendencia es la positivación de la sucesión del hijo *post mortem*, siempre que haya autorización expresa. La "voluntad procreacional" como fuente de filiación debe superar la barrera temporal del óbito. El Código Civil no puede ser un obstáculo al derecho de personalidad de quien nace por vías asistidas.

Derechos humanos y ciberciudadanía: la visión de Pérez Luño

Utilizando el marco teórico de Antonio-Enrique Pérez Luño, se argumenta que el acceso a las tecnologías reproductivas y el reconocimiento de sus efectos jurídicos forman parte de una "tercera o cuarta generación de derechos humanos". El autor discute cómo la tecnología redefine la ciudadanía. En el caso de la reproducción *post mortem*, estamos ante una "ciudadanía biotecnológica". Negar el derecho sucesorio a estos niños sería una forma de discriminación algorítmica o técnica, lo que confronta el núcleo de los derechos humanos fundamentales. La protección del patrimonio no puede sobreponerse a la protección de la identidad y de la subsistencia del nuevo ser humano.

La acción de petición de herencia como instrumento de justicia

Como el Código Civil es omiso sobre el plazo para la técnica, la jurisprudencia ha socorrido a las viudas a través de la Petición de Herencia (Art. 1.824 CC). Según Cintra y Garcia (2025), una vez reconocida la paternidad socioafectiva o biológica *post mortem*, el derecho a la porción retroactúa. Esto genera un debate sobre la seguridad jurídica de los demás herederos, pero, como señala la reforma del Senado, el interés del menor (protección integral) debe prevalecer sobre la conveniencia de la partición inmediata.

Propuesta de criterios para la eficacia de acción de petición de herencia

El reconocimiento de la capacidad sucesoria del hijo concebido vía reproducción asistida *post mortem* no es solo una posibilidad teórica, sino un imperativo constitucional derivado de la prohibición de cualquier discriminación basada en el origen de la filiación (Cardoso, 2026; STF, 2023). La laguna dejada por el Código Civil de 2002, que limita la legitimación sucesoria a los ya concebidos en el momento del óbito (Art. 1.798), debe ser suplida por una interpretación sistemática que privilegie el derecho a la herencia como extensión del derecho a la filiación (Cardoso, 2026; Lima et al., 2024).

Para que la petición de herencia (*petitio hereditatis*) sea eficaz en estos casos, se propone la adopción de criterios objetivos que garanticen la seguridad jurídica:

Primer criterio: existencia de consentimiento expreso y específico dejado por el progenitor fallecido, autorizando el uso del material genético para fines sucesorios (CFM, 2022; Cardoso, 2026). Sin este documento, la implantación violaría la autonomía del fallecido y no podría generar obligaciones patrimoniales a los demás herederos (Volante & Cardin, 2023; Naves & Sá, 2015).

Segundo criterio: establecimiento de un plazo máximo para la implantación. La doctrina y la jurisprudencia sugieren que el nacimiento debe ocurrir en un intervalo que no supere el plazo de prescripción de acción de petición de herencia, generalmente diez años, aunque plazos más cortos, como dos a cinco años, sean preferibles para evitar la parálisis del inventario (Cardoso, 2026; Volante & Cardin, 2023). La indefinición temporal es el mayor enemigo de la seguridad jurídica y de la circulación de bienes (Wehr, 2020).

Tercer criterio: la eficacia de la pretensión sucesoria debe ser condicionada al nacimiento con vida, momento en que la personalidad jurídica material se consolida y la expectativa de derecho se transforma en derecho adquirido (Diniz, 2011, como se citó en Cardoso, 2026). Es indispensable que, durante el proceso de inventario, si hay noticia de embriones criopreservados y autorización para uso, el juez determine la reserva de porción hereditaria por tiempo determinado, protegiendo el interés de la prole eventual (Cardoso, 2026; Lima et al., 2024).

La propuesta final de este trabajo defiende que la acción de petición de herencia, cuando acumulada con la investigación de paternidad biológica, es el instrumento procesal idóneo para integrar al hijo *post mortem* a la sucesión (Cardoso, 2026). El sistema jurídico no puede ignorar la realidad biotecnológica; al contrario, debe adaptar sus institutos para acoger las nuevas formas de vida, garantizando que el avance de la ciencia médica no resulte en exclusión social o patrimonial (Cardoso, 2026; Volante & Cardin, 2023).

En última instancia, la armonización entre la autonomía de la voluntad y el orden de vocación hereditaria exige que el legislador brasileño salga de la inercia. Mientras la ley específica no sobrevenga, los principios de la dignidad humana, del mejor interés del

niño y de la igualdad absoluta entre los hijos sirven como el sostén necesario para garantizar que cada nuevo ser humano, independientemente del tiempo de su concepción, encuentre su lugar de derecho en la historia patrimonial de su familia (Cardoso, 2026; STF, 2023; Volante & Cardin, 2023).

Referencias

Bolsoni, A. J. P., & Rocha, J. M. S. (2025). Direito comparado: A sucessão dos embriões congelados no ordenamento jurídico brasileiro e países estrangeiros. *Revista Multidisciplinar do Nordeste Mineiro (REMUNOM)*, *19*(03), 1–15. https://doi.org/10.61164/cmnmp248

Cardoso, I. B. (2026). Inseminação artificial *post mortem*: efeitos no direito sucessório. *RevistaFT- Ciências Humanas*, *30*(154). https://doi.org/10.69849/revistaft/ch10202601311050

Cintra, V. A. G., & Garcia, S. M. (2025). Efeitos da reprodução humana assistida *post mortem* no direito das sucessões. *Aracê*, *7*(10), e9060. https://doi.org/10.56238/arev7n10-168

Conselho Federal de Medicina. (2022). *Resolução CFM nº 2.320/2022: Adota as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida*. https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2022/2320

España. (2006, 26 de mayo). Ley 14/2006, sobre técnicas de reproducción humana asistida. *Boletín Oficial del Estado*, (126). https://www.boe.es/eli/es/l/2006/05/26/14/con

Gonçalves, C. R. (2024). *Direito Civil: Direito das Sucessões - 22ª Edição 2024* (22nd ed.). Grupo GEN. https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9786553620841.

Gouvea Pinto, A. J. (2026). *Tratado regular e prático de testamentos e sucessões* (4ª ed.). Typographia de Jose Baptista Morando. (Obra original publicada em 1844)

Guzmán Lozano, J. A., & Takitane, J. (2021). Considerações jurídicas, éticas e médico-legais sobre a reprodução *post mortem* em alguns países da Ibero-América: revisão integrativa. *Revista Latinoamericana de Bioética*, *21*(1), 11-30. https://doi.org/10.18359/rlbi.4758

Johnson, M. C. (2025). Práticas especializadas em governança reprodutiva do embrião na Argentina. *Revista Bioética*, *33*. https://doi.org/10.1590/1983-803420253833PT

Lima, J. C. C., et al. (2024). Dilemas e desafios jurídicos na reprodução humana assistida: revisão integrativa. *Cadernos Cajuína*, *9*(6), e249638. https://doi.org/10.52641/cadcajv9i6.730

Naves, B. T. O., & Sá, M. F. F. (2015). Panorama bioético e jurídico da reprodução humana assistida no Brasil. *Revista de Bioética y Derecho*, (34), 64-80. https://doi.org/10.1344/rbd2015.34.12067

Oliva Augusto, M. H., & Mendosa, D. (2021). Tecnologias de reprodução assistida, regulação e monoparentalidade: entre a autonomia e o individualismo. *Assistencia Reprodutiva Mexico*. https://doi.org/10.22201/ceiich.24485705e.2022.28.83293

Pacheco, R. (Org.). (2025). *A reforma do Código Civil: Artigos sobre a atualização da Lei nº 10.406/2002*. Senado Federal.

Pérez Luño, A.-E. (2014). Teledemocracia, ciberciudadania y derechos humanos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, *4*(2), 9–46.

Santos, T. B. O. (2023). *Bioética e biodireito: As implicações jurídicas que envolvem a inseminação artificial homóloga post mortem no direito sucessório* [Dissertação de

Mestrado, Universidade do Vale do Rio dos Sinos]. Repositório Digital da UNISINOS. https://repositorio.jesuita.org.br/handle/UNISINOS/12922

Supremo Tribunal Federal. (2023). *A Constituição e o Supremo*. STF. https://portal.stf.jus.br/constituicao-supremo/constituicao.asp

Volante, J. P. O., & Cardin, V. S. G. (2023). Reprodução assistida *post mortem*: interfaces entre direitos da personalidade e regulação sucessória. *Contribuciones a Las Ciencias Sociales*, *16*(10), 237-258. https://doi.org/10.55905/revconv.16n.10-296

Wehr, L. C. (Org.). (2020). *Evoluções recentes do Direito das Sucessões*. Editora UnC.