



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LAVRAS  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**LUCAS FREITAS BAUTH**

**OS EFEITOS DO RECONHECIMENTO POSTERIOR DE FILIAÇÃO  
FRENTE A COMPRA E VENDA REALIZADA ENTRE ASCENDENTE E  
DESCENDENTE**

**LAVRAS-MG**

**2019**

**LUCAS FREITAS BAUTH**

**OS EFEITOS DO RECONHECIMENTO POSTERIOR DE FILIAÇÃO  
FRENTE A COMPRA E VENDA REALIZADA ENTRE ASCENDENTE E  
DESCENDENTE**

Monografia apresentada ao Centro  
Universitário de Lavras, como parte das  
exigências do curso de graduação em  
Direito.

Orientadora: Prof.a M.e Aline Hadad  
Ladeira

**LAVRAS-MG**

**2019**

Ficha Catalográfica preparada pelo Setor de Processamento Técnico da Biblioteca  
Central do UNILAVRAS

B352a            Bauth, Lucas Freitas.  
                    Os efeitos do reconhecimento posterior de filiação  
                    frente a compra e venda realizada entre ascendente e  
                    descendente /  
                    Lucas Freitas Bauth; orientação de Aline Hadad Ladeira. -  
                    - Lavras: Unilavras, 2019.  
                    39 f.

                    Monografia apresentada ao Unilavras como parte  
das exigências do curso de graduação em Direito.

Aline            1. Compra e venda. 2. Ascendente e descendente. 3.  
                    Reconhecimento de filiação. 4. Anulabilidade. I. Ladeira,  
                    Hadad (Orient.). Título.

**LUCAS FREITAS BAUTH**

**OS EFEITOS DO RECONHECIMENTO POSTERIOR DE FILIAÇÃO  
FRENTE A COMPRA E VENDA REALIZADA ENTRE ASCENDENTE E  
DESCENDENTE**

Monografia apresentada ao Centro  
Universitário de Lavras, como parte das  
exigências do curso de graduação em  
Direito.

APROVADO EM: 18/09/2019

**ORIENTADORA**

**Prof.a M.e Aline Hadad Ladeira/ UNILAVRAS**

**MEMBRO DA BANCA**

**Prof. Pós-Dr. Denilson Victor Machado Teixeira/ UNILAVRAS**

**LAVRAS-MG**

**2019**

## RESUMO

**Introdução:** O presente estudo aborda a alcançabilidade da retroatividade do reconhecimento posterior da filiação. **Objetivo:** conceituar e contextualizar o contrato de compra e venda entre ascendente e descendente frente aos efeitos retroativos do reconhecimento posterior da filiação. **Metodologia:** adotou-se, para a realização do trabalho, o método analítico através da técnica de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, utilizando-se de uma abordagem qualitativa. **Conclusão:** ante o exposto, nos termos da análise que virá, demonstrar-se-á a existência da relativização quanto a necessidade de consentimento do filho reconhecido posteriormente a avença contratual realizada entre ascendente e descendente.

**Palavras-chaves:** Compra e Venda; Ascendente e Descendente; Reconhecimento de Filiação; Anulabilidade

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>5</b>
<b>2 REVISÃO DE LITERATURA.....</b>	<b>7</b>
2.1 CONTRATO DE COMPRA E VENDA.....	7
2.2 LIMITAÇÕES À COMPRA E VENDA : COMPRA E VENDA ENTRE ASCENDENTE E DESCENDENTE.....	10
<b>2.2.1 Breve digressão histórica.....</b>	<b>10</b>
<b>2.2.2 Do prazo.....</b>	<b>13</b>
<b>2.2.3 Prescrição e decadência.....</b>	<b>17</b>
2.3 DA FILIAÇÃO.....	18
<b>2.3.1 Técnicas de reprodução humana assistida.....</b>	<b>21</b>
2.4 RECONHECIMENTO DA FILIAÇÃO.....	22
2.5 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS CORRELATOS.....	25
2.6 O RECONHECIMENTO POSTERIOR E OS REFLEXOS NA COMPRA E VENDA ENTRE ASCENDENTE E DESCENDENTE.....	26
<b>3 CONSIDERAÇÕES GERAIS.....</b>	<b>31</b>
<b>4 CONCLUSÃO.....</b>	<b>33</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>35</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O instituto do contrato, na sua essência, se resume a nada menos do que interação social, com a finalidade de realizar transações ou pactuar situações específicas de forma pacífica, sendo facilmente percebida a sua presença desde os primórdios da vida em sociedade.

Atualmente é recorrente a realização de avenças contratuais, sendo até, de certa forma, feitas de forma inconsciente. Paulo Lôbo vai além ao especular quanto à possibilidade de assumir obrigações enquanto dormimos, exemplificando através do fornecimento contínuo de luz e/ou água. (LÔBO, 2017)

Dentre as espécies contratuais, sem dúvida, a mais usual é a espécie "compra e venda". Carlos Roberto Gonçalves ressalta que esta modalidade contratual, em um primeiro momento, estava ligada à troca. (GONÇALVES, 2018).

Dessa forma, em conformidade com o avanço social, tornou-se necessária a regulamentação das várias espécies contratuais. Nesta trilha, o Código Civil brasileiro de 2002, regula a matéria contratual nos seus artigos 421 e seguintes.

Das várias espécies contratuais, a que ganha destaque neste estudo é a modalidade "compra e venda". À essa categoria, como veremos a seguir, o legislador preocupou-se em definir limitações ao seu exercício, como é o caso da avença realizada entre ascendente e descendente.

Nessa perspectiva pouco debatida, pretende-se expor quanto a necessidade de consentimento dos filhos reconhecidos posteriormente à realização contratual. Com este objetivo traçado, utilizando-se do método analítico e a técnica de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, através de uma abordagem qualitativa, o presente trabalho estrutura-se em três etapas.

Em um primeiro momento, objetiva-se apresentar o conceito de compra e venda, bem como suas características. Adiante, esquadrinha-se quanto a limitação da compra e venda entre ascendente e descendente, exibindo-se um panorama histórico de formação dessa limitação até o presente momento.

Examina-se, ainda, quanto a possibilidade do requerimento de anulação da avença familiar, bem como do prazo para a sua feitura. Em seguida, distingue-se os institutos da prescrição e da decadência.

Após, em um segundo momento, estuda-se conceitos-chaves ao entendimento

do enfoque deste trabalho. Executa-se essa segunda parte ao introduzir a definição da filiação, explicitando-se o momento de sua formação pautando-se em fundamentos constitucionais para a sua validade. Posteriormente, examina-se formas alternativas para que ocorra a filiação.

Por fim, como cerne da problemática apresentada, procura-se demonstrar a relatividade da concordância para a validade da compra e venda entre ascendente e descendente.



## 2 REVISÃO DE LITERATURA

### 2.1 Contrato de compra e venda

Para melhor entendimento do que será exposto a seguir, é interessante uma breve explanação quanto ao conceito de contrato e uma sucinta explicação da espécie “compra e venda”.

Conforme explica Tartuce (2019b), o instituto do contrato é um ato jurídico bilateral, ou seja, é decorrente de mais de uma vontade, que objetiva a criação, alteração ou extinção de deveres.

Para Gonçalves

o contrato é uma espécie de negócio jurídico que depende, para a sua formação, da participação de pelo menos duas partes. É, portanto, negócio jurídico bilateral ou plurilateral. (2018, p.22).

Define-se contrato de compra e venda o contrato bilateral. Essa bilateralidade não se confunde com a bilateralidade do ato jurídico, uma vez que esta se refere à vontade e aquela a obrigações. Portanto a espécie “compra e venda”, conforme dispositivo legal, qual seja art. 481 CC, obriga um dos contratantes a entregar determinada coisa e ao outro pagar determinada quantia em dinheiro (GONÇALVES, 2018).

Pablo Stolze diz que o contrato de compra e venda

traduz o negócio jurídico em que se pretende a aquisição da propriedade de determinada coisa, mediante o pagamento de um preço. Trata-se, pois, de um negócio jurídico bilateral, pelo qual uma das partes (vendedora) se obriga a transferir a propriedade de uma coisa móvel ou imóvel à outra (compradora), mediante o pagamento de uma quantia em dinheiro (preço). (2018, p. 279)

O objeto do contrato de compra e venda é variado, isto é, compreende desde bens corpóreos móveis ou imóveis até bens incorpóreos. No entanto, para que ocorra a alienação destes últimos, o correto é a utilização do termo *cessão*. (GONÇALVES, 2018).

Neste sentido, Pablo Stolze ressalta:

se o objeto do negócio forem direitos — e não coisas —, mais técnico seria denominá-lo contrato de cessão de direitos, em vez de contrato de compra e venda. (2018, p. 287)

No que concerne aos bens corpóreos móveis, a forma de transferência da propriedade, do domínio, é a simples tradição, ou seja, é a entrega material do bem. Quanto a transferência de bens corpóreos imóveis, esta se dá através do registro no cartório competente, qual seja o Cartório de Registro de Imóveis (CRI).

Conforme inteligência extraída de Lôbo

A compra e venda é contrato bilateral, oneroso e consensual mediante o qual o vendedor assume a obrigação de transferir bem ou coisa alienável e de valor econômico ao comprador, que por sua vez assume a obrigação de pagar o preço determinado ou determinável em dinheiro. A coisa pode ser corpórea ou incorpórea. (2017, p. 207)

Isto é, compra e venda é a espécie de contrato utilizada como instrumento para formalizar a transferência de bens de uma pessoa a outra.

Veja ou outra há a utilização deste contrato para formalizar uma relação de compra e venda feita entre pai e filho, no entanto, nesta situação há de se observar algumas peculiaridades referentes a direitos sucessórios caso haja outros herdeiros necessários.

Quanto à natureza jurídica da compra e venda, temos que este instituto contratual é, conforme já dito acima, **bilateral** uma vez que gera obrigações recíprocas; **consensual** pois se aperfeiçoa no acordo de vontades, ainda que não haja entrega da coisa. Como pontuou GONÇALVES (2018), há casos onde a compra e venda deverá observar um caráter solene, ou seja, observará uma forma para sua celebração, como acontece nos casos de compra e venda de bens imóveis; **oneroso**, uma vez que as partes obtêm para si proveito e, ao mesmo tempo, sacrifício correspondente ao proveito adquirido. Entende-se como sacrifício para um, o pagamento, e para o outro a entrega da coisa e; **comutativo**, pois, em regra, ocorre de imediato as prestações em que as partes se sujeitam (entrega da coisa, bem como o pagamento por ela).

O contrato de compra e venda, por sua vez, exige elementos para sua configuração, qual seja a coisa, o preço e o consentimento.

Temos por consentimento, a exteriorização, seja expressa ou tácita, de manifestação da vontade em contratar. Não se fazendo presente, a venda será anulável, senão veja-se:

O consentimento pressupõe a capacidade das partes para vender e comprar e deve ser livre e espontâneo, sob pena de anulabilidade, bem como recair sobre os outros dois elementos: a coisa e o preço. (GONÇALVES, 2018, p. 221)

Faz-se necessário, também, a presença de preço à relação contratual. Esta exigência, assim como o consentimento e a determinação da coisa, torna o negócio jurídico nulo no caso de sua ausência. Conforme GONÇALVES (2018), é, em regra, determinado pela simples conversa entre os contraentes. Porém, no caso onde não se fixe desde logo o preço, este deverá ser pelo menos determinável, a partir de critérios objetivos definidos pelas próprias partes.

É possível que o preço seja definido por terceiro escolhido pelas partes. Sendo este o caso, conforme GONÇALVES (2018), nenhum dos contraentes poderão impugnar o preço estipulado, veja-se:

Permite a lei que a fixação do preço seja “deixada ao arbítrio de terceiro, que os contratantes logo designarem ou prometerem designar. Se o terceiro não aceitar a incumbência, ficará sem efeito o contrato, salvo quando acordarem designar outra pessoa” (CC, art. 485). O terceiro age como mandatário destes, não se exigindo capacidade especial. Não é ele propriamente um avaliador da coisa, mas um árbitro escolhido pelos interessados.

Se as partes expressamente convencionarem submeter-se ao preço fixado por terceiro que escolherem, implicitamente renunciam ao direito de impugnar o laudo que este apresentar. Não têm o direito de repudiar a sua estimativa, que se torna obrigatória. Todavia, o preço não poderá ser desarrazoado, contrário às legítimas expectativas dos contratantes ou em desarmonia com as circunstâncias que devam ser levadas em conta. Embora a estimação feita pelo terceiro não possa ser reduzida, é ressalvado a qualquer dos contratantes o direito de demandar a nulidade do contrato por dolo. (GONÇALVES, 2018, p. 224).

Quanto à coisa, tem-se que esta é o objeto da prestação. É o objeto em que o vendedor irá dispor a troco de determinado proveito econômico. Como pontua Gonçalves, em casos de inexistência da coisa, o negócio jurídico é nulo, senão veja-se:

É nula a venda de coisa inexistente. A lei se contenta, porém, com a existência potencial da coisa, como a safra futura, por exemplo, cuja venda se apresenta como condicional (*emptio rei speratae*) e se resolve se não vier a existir nenhuma quantidade, mas que se reputa perfeita desde a data da celebração com o implemento da condição (CC, art. 459). Outras vezes a venda de coisa futura se identifica como venda da esperança (*emptio spei*), válida como negócio jurídico e devido o preço, ainda que nada venha a existir, como dispõe o art. 458 do Código Civil. (GONÇALVES, 2018, p. 227).

Ademais, Pablo Stolze diz que o

objeto do contrato de compra e venda, deverá ser coisa passível de circulação no comércio jurídico (a coisa não pode ser bem fora do comércio, seja por disposição de lei, contrato ou por sua própria natureza), certa e determinada (ou determinável), o que afasta, por consequência, todos os interesses não suscetíveis de aferição ou valor econômico essencial, como a honra, o nome, a integridade física, a vida etc. (2018, p. 286)

Contudo, ainda que presentes todos estes elementos, a avença em questão poderá sofrer limitações a depender do caso.

## 2.2 Limitações à compra e venda: compra e venda entre ascendente e descendente

Neste momento, introduzindo as limitações à compra e venda, importante se faz uma análise histórica.

### 2.2.1 Breve digressão histórica

O Código Civil de 1916 consubstanciava, em seu artigo 1.132, que “os ascendentes não podem vender aos descendentes, sem que os outros descendentes expressamente consintam” (BRASIL, 1916). À época, este dispositivo criava uma determinada restrição na avença contratual entre ascendente e descendente.

Pablo Stolze afirma que:

Em verdade, o que visou a nossa lei, neste particular, foi exatamente resguardar a legítima dos demais descendentes, que não participassem da referida venda. (2018, p. 297)

Neste contexto, iniciou-se divergentes entendimentos a respeito do dispositivo em destaque. Em um primeiro momento fora instalada na jurisprudência correntes diversas, uma enxergava a relação contratual entre ascendente e descendente nula de pleno direito, interpretando a norma de forma literal. Não obstante, uma segunda corrente partia da premissa de o negócio jurídico poder ser anulável. (STOLZE, 2018).

Nessa esteira, ainda segundo Stolze (2018), a primeira corrente pautava-se na expressão “não podem” contida no artigo 1.132 do código à época vigente e, dessa forma, entendia-se o negócio jurídico eventualmente realizado ser nulo de pleno direito na falta de consentimento dos outros descendentes e eventual cônjuge. Não tão somente, este entendimento pautava-se em outro dispositivo do mesmo código, qual seja o artigo 145, V, *in verbis*:

Art. 145. É nulo o ato jurídico:

V. Quando a lei taxativamente o declarar nulo **ou lhe negar efeito.**(BRASIL, 1916)<sup>GRIFO NOSSO</sup>

No artigo em comento, surgiu-se o segundo fundamento para defender a tese da nulidade absoluta. Este fundamento entendia que o trecho “ou lhe negar efeito” referia-se à nulidade. Dessa forma, cumulando os dois dispositivos, essa corrente era clara ao definir como **nula** a avença contratual na falta de anuência. (STOLZE, 2018)

Noutra pegada, a segunda corrente entendia ser o negócio jurídico **anulável** quando da falta de anuência dos outros descendentes e eventual cônjuge. (STOLZE, 2018)

Exaltando a razoabilidade, foi-se firmado o entendimento onde prevaleceu a corrente da anulabilidade, como se vê consubstanciado à súmula vinculante 494 do STF:

A ação para **anular** venda de ascendente a descendente, sem consentimento dos demais, prescreve em vinte anos, contados da data do ato, revogada a Súmula 152.

A súmula indicada ao final da transcrição, qual seja a 152 do STF, dizia que “a ação para anular venda de ascendente a descendente, sem consentimento dos demais, prescreve em quatro anos a contar da abertura da sucessão”.

Dessa forma, sedimentando a controvérsia outrora instaurada, a compra e venda realizada entre ascendente e descendente é plenamente possível. No entanto, caso não haja consentimento dos outros descendentes e do eventual cônjuge, o contrato pode ser **anulado**. Neste sentido o artigo 496 do Código Civil de 2002 dispõe que:

Art. 496. É anulável a venda de ascendente a descendente, salvo se os outros descendentes e o cônjuge do alienante expressamente houverem consentido.

Parágrafo único. Em ambos os casos, dispensa-se o consentimento do cônjuge se o regime de bens for o da separação obrigatória. (BRASIL, 2002)

Conforme Tartuce, “para vender um imóvel para um filho, o pai necessita de autorização dos demais filhos e de sua mulher, sob pena de anulação da venda”. (2019b, p. 621)

No entanto, o requerimento de anulação do contrato oneroso realizado não deve se dar de forma imotivada e ao bel prazer do descendente inconformado.

Em sede de motivação para o consentimento, Gonçalves (2018) nos diz que

se a hipótese é de recusa em dar o consentimento, ou de impossibilidade (caso do amental), pode o ascendente requerer o suprimento judicial. Será deferido, na primeira hipótese, desde que a discordância seja imotivada, fruto de mero capricho, malgrado respeitáveis opiniões em contrário, baseadas na inexistência de permissão expressa. (p. 238/239)

Isto é, a discordância à realização contratual não pode ser imotivada, uma vez demonstrado o justo preço, seriedade da relação bem como da honestidade das partes. Nestes casos, as partes poderão recorrer ao suprimento judicial.

Ademais,

a lei não distingue entre bens móveis e imóveis, nem proíbe a venda feita por descendente a ascendente. A exigência subsiste mesmo na venda de avô a neto, e não só aos descendentes que estiverem na condição de herdeiros, pois a lei referiu-se a todos os descendentes. (GONÇALVES, 2018, p. 235)

Como se verifica, a lei não faz distinção quanto a quem será o descendente, pode ser tanto neto quanto filho. Do contrário, seria facilmente possível burlar a regra infraconstitucional ao vender o bem para o filho do filho a qual queria alienar o bem não necessitando do consentimento dos demais necessários. (GONÇALVES, 2018)

Nessa trilha, Paulo Lôbo converge com o entendimento acima, vejamos:

Ascendentes são todos os parentes em linha reta dos quais proveio o comprador. A proibição relativa não diz respeito apenas aos parentes mais próximos ou de primeiro grau, por exemplo, pai vendedor e filho comprador. Também é aplicável à hipótese de parentesco em linha reta de mais de um grau, a exemplo da venda feita pelo avô ao neto. Quando se tratar de venda a descendente de grau mais distante, todos os descendentes de mesmo grau ou de grau anterior devem consentir. No exemplo da venda ao neto, todos os filhos vivos, incluindo o pai ou a mãe do comprador, seus tios e os demais netos do vendedor, devem participar do consentimento. (LOBÔ, 2017, p. 228)

Dessa forma, na compra e venda entre avô e neto, o consentimento se estende também aos outros netos e filhos, inclusive o pai ou a mãe do neto comprador, senão veja-se:

Ação ordinária de nulidade de escrituras de compra e venda. Alienação de bens feitas de ascendente a descendentes. Avô para neto e para nora. Aplicação do art. 496 do novo Código Civil. - A vedação contida no art. 496 do novo Código Civil atinge também a venda feita de avô para neto e para nora. (TJMG - Apelação Cível 1.0567.01.008415-8/001, Relator(a): Des.(a) Domingos Coelho, 12ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/11/2006, publicação da súmula em 02/12/2006)

AGRAVO RETIDO Prazo para a pretensão de anulação que começou a fluir a partir do registro do compromisso de compra e venda Prazo não consumado Decadência não operada AGRAVO NÃO PROVIDO. ANULATÓRIA **Compra e venda entre avô e neto** Negócio que não preservou a legítima, em prejuízo da herdeira necessária, filha do vendedor falecido e mãe do comprador Nulidade declarada - Procedência da ação - Sentença confirmada Aplicação do disposto no artigo 252 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça - RECURSO NÃO PROVIDO.

(TJSP; Apelação Cível 0002876-96.2011.8.26.0565; Relator (a): Elcio Trujillo; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Caetano do Sul - 2ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 20/05/2014; Data de Registro: 21/05/2014)

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. VENDA A DESCENDENTE. ART. 1.132 DO CC/1916.

ART. 496 DO ATUAL CC. VENDA DE AVÔ A NETO, ESTANDO A MÃE DESTE VIVA.

AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DOS DEMAIS DESCENDENTES. ATO ANULÁVEL.

DESNECESSIDADE DE PROVA DE EXISTÊNCIA DE SIMULAÇÃO OU FRAUDE.

RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Inexistindo consentimento dos descendentes herdeiros do alienante, é anulável a venda de ascendente a descendente, independentemente do grau de parentesco existente entre vendedor e comprador.

2. In casu, os filhos do alienante estão vivos e não consentiram com a venda do imóvel, por seus pais, a seu sobrinho e respectiva esposa.

3. A anulabilidade da venda independe de prova de simulação ou fraude contra os demais descendentes.

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 725.032/RS, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 13/11/2006, p. 267)

Dessa forma, nota-se que a hermenêutica por trás desses julgados é certa quanto a aplicação do dispositivo de forma abrangente, alcançando não apenas os ascendentes e descendentes mais próximos, mas também aqueles de graus mais distantes, como é o caso da compra e venda realizada entre avô e neto.

### 2.2.2 Do prazo

O Supremo Tribunal Federal sumulou entendimento estabelecendo o prazo prescricional de vinte anos contados da data do ato anulável conforme visto acima.

Verifica-se, portanto, vinculação dos tribunais à súmula em questão, veja-se:

EMENTA: AÇÃO ANULATÓRIA - VENDA DE ASCENDENTE A DESCENDENTE - NULIDADE - PRESCRIÇÃO - SÚMULA 494 DO STF - USUCAPIÃO - BOA-FÉ - REQUISITO - SENTENÇA ULTRA PETITA. A compra e venda de ascendente para descendente, sem o consentimento expresso dos demais descendentes, é nula e **prescreve em vinte anos a ação para declarar essa nulidade**. "A ação para anular venda de ascendente a descendente, sem consentimento dos demais, prescreve em vinte anos, contados da data do ato." Ainda que se considere em prol da adquirente o instrumento particular de compra e venda e outras avenças com força de escritura pública que consolidou a venda como justo título, para fins de aquisição da propriedade por usucapião ordinário, lhe faltaria outro requisito imprescindível, a boa-fé, porquanto sua lavratura decorreu de negócio fraudulento. A sentença ultra petita é nula quanto ao excesso tutelado. (TJMG - Apelação Cível 1.0317.08.084193-3/001, Relator(a):

Des.(a) Saldanha da Fonseca , 12ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 04/04/2018, publicação da súmula em 13/04/2018) – grifo nosso –.

APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO ANULATÓRIA DE NEGÓCIO JURÍDICO. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE ASCENDENTE PARA DESCENDENTE, SEM O CONSENTIMENTO DOS DEMAIS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. SÚMULA 494 DO STF. SENTENÇA MANTIDA. Tratando-se de ação anulatória de promessa de compra e venda, de ascendente para descendente, a pretexto de que não houve o consentimento dos demais, aplicável o disposto na Súmula 494 do colendo STF, a qual dispõe que "A ação para anular venda de ascendente para descendente, sem consentimento dos demais, prescreve em 20 anos, contados da data do ato, revogada a Súmula 152", a qual estabelecia prazo de quatro anos contados da abertura da sucessão. Prescrição implementada. Apelo negado.

(TJ-RS - AC: 70041781212 RS, Relator: Elaine Maria Canto da Fonseca, Data de Julgamento: 06/09/2012, Décima Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 12/09/2012)

Não obstante, o Código Civil Brasileiro prevê, em seu artigo 179 o seguinte:

Art. 179. Quando a lei dispuser que determinado ato é anulável, sem estabelecer prazo para pleitear-se a anulação, será este de dois anos, a contar da data da conclusão do ato. (BRASIL, 2002)

Em leitura cumulada do artigo acima com o disposto no artigo 496 do mesmo diploma legal, vê-se que, o prazo **decadencial** para requerimento do instrumento anulatório é de 2 anos, veja-se:

ANULAÇÃO DE VENDA DE ASCENDENTE A DESCENDENTE. PRAZO DE PRESCRIÇÃO. DOIS ANOS, ARTIGO 179 DO CC/2002. SÚMULA 494 DO STF. INAPLICÁVEL POR TRATAR DE NEGÓCIO JURÍDICO COM INTERPOSTA PESSOA. CARACTERIZADA SIMULAÇÃO.

I - Na hipótese dos autos, se faz necessário analisar se o ato impugnado é nulo ou anulável, isto porque "enquanto o ato nulo é imprescritível, a ação anulatória está sujeita à prescrição" (Silvio Rodrigues, Direito Civil: Parte Geral, v.1, Saraiva, São Paulo, 2000, p. 289).

II - O CC vigente em seu artigo 496 traz expressamente que se trata de ato anulável a venda de ascendente para descendente sem o consentimento dos demais. Art. 496. É anulável a venda de ascendente a descendente, salvo se os outros descendentes e o cônjuge do alienante expressamente houverem consentido.

**III - Por sua vez, o artigo 179 do CC/2002 prevê que o prazo para pleitear a anulação é de 02 (dois) anos, a contar da data da conclusão do ato.**

IV - Nesse contexto, inexistindo controvérsia acerca da simulação, não há como acolher a pretensão recursal de aplicação da Súmula 494 do STF, que estabelece prazo de vinte anos para a prescrição. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça resolve a questão nos seguintes termos: se a venda ocorreu diretamente entre ascendente e descendente, o prazo para a anulação do negócio é de vinte anos e flui do ato impugnado (Súmula nº 494/STF); porém, se o negócio é consumado por interposta pessoa, o caso é de simulação e o prazo é o quadrienal (178, §9º, inciso V, letra "b", do CC/16). (STJ. REsp. 226780-MG. RECURSO ESPECIAL - 1999/0072008-



3 . Relator(a) Ministro ARI PARGENDLER (1104). Órgão Julgador .T3 - TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento 06/06/2002;. Data da Publicação/Fonte. DJ 02/09/2002 p. 182).

V - No caso concreto restou caracterizada que a venda se deu através de interposta pessoa: A Senhora Maria de Lourdes (mãe de Adão e de Damásio) realizou a venda do imóvel a Sra. Maria Domingas em fevereiro de 2006. Ocorre que, em 2011 o Adão e Maria Domingas ajuizaram ação de reconhecimento de união estável, bem como divisão de bens e, o único bem partilhado foi o referido imóvel, inclusive ficou com Adão. Na hipótese entende-se se trata de negócio jurídico simulado, uma vez que a triangulação visa dissimular o negócio existente entre ascendente e descendente.

Superior Tribunal de Justiça

VI - **Com a vigência do Código Civil/2002, a venda de ascendente**, por interposta pessoa e sem consentimento dos demais descendentes, **distancia-se da situação descrita pela Súmula 494/STF**. Trata-se de situação que configura simulação, com prazo prescricional de dois anos, nos termos do artigo 179, norma essa que foi devidamente aplicada pelo juízo de base.

VII - Recurso improvido, para manter a decisão monocrática.

(STJ – AgInt no AREsp: 1084490 MA 2017/008223-0, Relator: Ministro MARCO BUZZIA, Data de Publicação: DJ 11/04/2018)<sup>grifo nosso</sup>

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE NEGÓCIO JURÍDICO - IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA - NÃO COMPROVAÇÃO DO DESATENDIMENTO AOS PRESSUPOSTOS DA BENESSE - REJEIÇÃO - COMPRA E VENDA DE ASCENDENTE A DESCENDENTE SEM O CONSENTIMENTO DOS DEMAIS - **PRAZO DECADENCIAL DE 2 ANOS** - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 179 DO CÓDIGO CIVIL - RECURSO PROVIDO.

- Para que seja revogada a gratuidade de justiça concedida ao recorrido, deverá o recorrente comprovar os elementos que indicam a falta dos pressupostos legais para a concessão do benefício, sob pena de manutenção da benesse.

- Deve ser mantida a justiça gratuita concedida se não há na impugnação elementos que indicam a falta dos pressupostos legais para a concessão do benefício.

- **O prazo decadencial para se anular ato jurídico decorrente de compra e venda entre ascendentes e descendente, conforme disposto no artigo 179 do Código Civil, é de 02 (dois) anos da data do registro da escritura. Sendo a ação ajuizada após esse lapso temporal, ocorre a decadência do direito do autor.** (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0515.16.000754-5/001, Relator(a): Des.(a) Octávio de Almeida Neves (JD Convocado) , 12ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 14/08/2019, publicação da súmula em 21/08/2019)<sup>grifo nosso</sup>

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO – ANULAÇÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA – ASCENDENTE PARA DESCENDENTE SEM O CONSENTIMENTO DOS DEMAIS HERDEIROS – DECADÊNCIA – APLICAÇÃO DO ART. 179 DO CC – DOIS ANOS DA CONCLUSÃO DO ATO (STJ RESP 771736/SC) - RECONHECIDA - SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO. A configuração de ato anulável já está consolidada no Código Civil vigente (art. 496) que reduziu o prazo para dois anos, 'a contar da data da conclusão do ato' (art. 179 - STJ RESP Nº 771.736/SC).

(N.U 0001803-45.2015.8.11.0055, , SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS, PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 25/10/2016, Publicado no DJE 07/11/2016)

Flávio Tartuce entende estar por cancelada, de forma tácita, a súmula 494/STF, vez que o Código Civil de 2002 adota parâmetros científicos, conforme se vê na sua fala:

No que se refere ao prazo para anular a referida compra e venda em virtude da falta de autorização dos demais descendentes e do cônjuge, deve-se entender que a Súmula 494 do STF está cancelada. Isso porque a dita ementa consagra prazo prescricional de 20 anos, contados da celebração do ato, para anular a compra e venda de ascendente a descendente celebrada sem as referidas autorizações. Ora, como o CC/2002 adota os critérios científicos de Agnelo Amorim Filho, para o caso em questão o prazo é decadencial e não prescricional, o que é comum para as ações condenatórias. Por isso, aplica-se o prazo de dois anos, contados da celebração do negócio, previsto no art. 179 do CC, que, na opinião deste autor, cancelou tacitamente a dita súmula. O último dispositivo traz um prazo geral de decadência para a anulação de contratos e negócios jurídicos. (2019b, p. 623)

Ademais, é importante ressaltar que a súmula em questão foi formulada na vigência do codex anterior, sendo necessário observar o disposto no artigo 2.028 do código civil vigente, veja-se:

Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada. (BRASIL, 2002)

Entende-se pelo dispositivo a possibilidade de aplicação de prazos anteriores aos atuais, contanto que respeitado a regra de transição.

Na temática em questão, há a possibilidade de aplicação do entendimento sumulado na vigência do Código Civil de 1916, mas há de se notar a que tempo foi realizado o ato anulável. Isto é, caso a compra e venda realizada sem o consentimento dos demais herdeiros necessários, tenha sido constituída em data anterior à vigência do atual código, leia-se 11 de janeiro de 2003, aplicar-se-á o disposto no entendimento vinculante 494, nos moldes do artigo 2.028 do Código Civil. Do contrário, a norma apropriada para a contagem do prazo é o artigo 179 cumulado ao artigo 496, ambos do Código Civil Brasileiro.

Nesse sentido é entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - VENDA DE ASCENDENTE PARA DESCENDENTES SEM CONSENTIMENTO DOS DEMAIS - OMISSÃO APONTADA - PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO - PRECEDENTE - SÚMULA Nº 494 DO STF - PRAZO PRESCRICIONAL DE 20 ANOS - OBSERVÂNCIA NECESSÁRIA - ACOLHIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS - CONTRADIÇÃO E OMISSÃO QUANTO À IMPOSSIBILIDADE DE REFORMATIO IN PEJUS, DE AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE

PREJUÍZO DAS AUTORAS E AFRONTA A COISA JULGADA - INOCORRÊNCIA - MATÉRIAS DE MÉRITO DO ACÓRDÃO - PARÂMETROS ESTABELECIDOS NO STJ - OBSERVÂNCIA NECESSÁRIA - MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO. Restou estabelecido no julgamento do Recurso Especial interposto nestes autos, tratar-se de ação de anulação de ato jurídico. Consoante entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça, a prescrição pode ser alegada em qualquer fase do processo nas instâncias ordinárias, de modo que perfeitamente cabível a sua arguição sede de embargos de declaração, justificando-se o acolhimento parcial deste recurso para que seja analisada a matéria. Uma vez que a Súmula n. 494 do Supremo Tribunal Federal revogou a Súmula n. 152, restou expressamente estabelecido que o prazo prescricional para o ajuizamento da ação de anulação de venda de ascendente para dependente, sem o consentimento dos demais, é de 20 anos contados da data do ato. Restando demonstrado nos autos que as transferências das cotas efetivadas pela ascendente para os descendentes, cuja anulação é o objeto da presente demanda, foram registradas na Jucemg em janeiro de 1992, não há falar em prescrição do direito de ação das postulantes, uma vez que a ação foi ajuizada em abril de 2005, sendo certo que, em observância ao disposto na Súmula n. 494, do STF, o prazo prescricional de 20 anos somente se encerraria em 2012. **É de se de notar que, consoante a regra de transição do art. 2.028, não restam dúvidas de que aplicável ao caso o disposto na referida Súmula n. 494 do STF, haja vista que na data da entrada em vigor do novo Código Civil (janeiro/2003), que reduziu o prazo prescricional para 10 anos, já havia se passado mais da metade do prazo anteriormente estabelecido de 20 anos.** Quanto aos demais temas tratados nos embargos, é de ver que a contradição que enseja embargos de declaração é aquela eventualmente existente entre as proposições e a conclusão do acórdão, e não se configura se a conclusão do decisum está em plena correlação com suas premissas, sendo certo que não existe omissão no acórdão quando as questões nucleares ao deslinde da controvérsia foram apreciadas e julgadas e quando a irrisignação dos embargantes se limita a verberar o entendimento da Turma, com o fito único de alterá-lo, porque tal pretensão configura tema que não pode ser reapreciado em sede de embargos de declaração. (TJMG - Embargos de Declaração-Cv 1.0024.05.694891-2/006, Relator(a): Des.(a) Luciano Pinto , 17ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 01/02/2018, publicação da súmula em 16/02/2018)<sup>grifo nosso</sup>

Conforme o artigo 179 do Código Civil Brasileiro, quando a lei dispuser de ato anulável e não dispuser de prazo diferente, será de dois anos o lapso temporal para requerimento de anulabilidade. De forma complementativa, o artigo 496 do mesmo diploma legal dispõe quanto a possibilidade de anulação do contrato de compra e venda entre ascendente e descendente, contudo, não dispõe de prazo. Dessa maneira, não resta controvérsia quanto ao prazo, sendo este considerado decadencial pelo decurso de dois anos.

### 2.2.3 Prescrição e decadência

É comum a confusão entre estes dois institutos por tratarem de prazos limites.

Tartuce (2019b, p. 269) nos ensina que tanto a prescrição quanto a decadência estão atreladas em uma “espécie de boa fé do próprio legislador ou do sistema jurídico e na punição daquele que é negligente com seus direitos e suas pretensões”. Ou seja, é evidente o objetivo em garantir a segurança jurídica que o legislador observou. Utilizando-se de uma brilhante expressão, Tartuce (2019b, p. 269) nos lembra que “o direito não socorre aqueles que dormem”, fazendo clara referência aos prazos de validade que os institutos em questão trazem.

Prescrição nada mais é que o término da pretensão. Isto é, se o detentor do direito se manteve inerte durante o prazo prescricional previsto, este sofre uma sanção ficando impossibilitado de recorrer às vias judiciais. (TARTUCE, 2019b)

Fundamentando o entendimento supra, o Código Civil Brasileiro dispõe, no artigo 189, que “violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206”. (BRASIL, 2002)

É importante frisar que a prescrição gera a perda da **pretensão** do direito, e não do direito em si. O ex detentor da pretensão, ora extinta, ainda pode se valer de cobrança pessoal, ou seja, ele perde a prerrogativa de realizar essa cobrança via judiciário. Tanto é verdade que o devedor que realiza o pagamento da dívida prescrita não pode pedir sua devolução, visto a existência prévia, ainda que prescrita, de uma dívida.

No que tange ao instituto da **decadência**, Silvio de Salvo Venosa (2017) nos ensina que se trata de perecimento do direito em razão do decurso do prazo. Isto é, a decadência extingue o próprio direito, tornando-o vazio e sem abrigo legal para a sua utilização.

### 2.3 Da filiação

Ante o exposto, vê-se que os descendentes são legitimados para, na falta de consentimento, requerer anulação de determinada venda realizada de ascendente à descendente. Dessa forma, imperioso se torna a explicação quanto ao conceito de filiação, e posteriormente seu momento constitutivo.

De acordo com Tartuce, filiação é:

a relação jurídica decorrente do parentesco por consanguinidade ou outra origem, estabelecida particularmente entre os ascendentes e descendentes de primeiro grau. Em suma, trata-se da relação jurídica existente entre os pais e os filhos (TARTUCE, 2019a, p. 438)

Não diferente os dizeres, Carlos Roberto Gonçalves indica que a

Filiação é a relação de parentesco consanguíneo, em primeiro grau e em linha reta, que liga uma pessoa àquelas que a geraram ou a receberam como se a tivessem gerado. (2017, p.106).

Assim, ainda que pareça óbvia a igualdade entre filhos, a sociedade brasileira durante parte da sua história legislativa, passou por tempos onde empregava-se tratamentos vexatórios a filhos de origem diversa à biológica. (MADALENO, 2017).

Com o advento da atual Carta Magna, princípios como o da dignidade da pessoa humana, isonomia e igualdade, vieram para sanar o vício moral desses tratamentos discriminatórios.

Ainda em MADALENO (2017), com a entrada em vigor destes princípios, estabelece-se um novo perfil de filiação. Os que antes eram tratados de forma aquém, hoje são munidos de igualdades de direitos e qualificações.

Neste sentido, o Código Civil, em seu artigo 1.596, recepcionou essa corrente principiológica ao insituir que “os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações” (BRASIL, 2002).

Madaleno (2017), ressalta a existência de preconceito social quanto aos filhos concebidos fora do casamento, ou até mesmo quanto àqueles reconhecidos por afetividade. Contudo, este posicionamento merece ressalvas. Ainda que haja preconceito social, em virtude de princípios constitucionais e previsões legislativas, não são espelhos do que aplicado no campo jurisprudencial, veja-se:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL - ADOÇÃO CÓDIGO CIVIL 1916 - SUBSTITUIÇÃO DO NOME DOS PAIS NATURAIS PELOS DOS PAIS ADOTANTES - SUPERVENIÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - ISONOMIA ENTRE FILIAÇÃO BIOLÓGICA E ADOTIVA - PEDIDOS PROCEDENTES - SENTENÇA REFORMADA - RECURSO PROVIDO. 1 - Verifica-se que a adoção do primeiro requerido ocorreu mediante escritura pública, com respaldo legal (art. 375 do CC/1916) e tornou-se ato jurídico perfeito. **2- A Constituição da República de 1988 visou igualar situações jurídicas de quem efetivamente sempre foi filho, por vínculos socioafetivos, sendo vedada qualquer discriminação entre filhos biológicos e adotivos.** 3- Considerando que não é absoluta a imutabilidade dos registros e diante da relevância do pedido, que encontra respaldo na igualdade de tratamento entre os filhos naturais e adotivos estabelecida pela Lei Maior, em razão do

que apregoa o princípio da dignidade da pessoa humana, e que repudia a discriminação do filho adotado legalmente, se impõe a reforma da r. sentença, a fim de deferir o pedido inicial para determinar a retificação do registro civil postulada.

(TJMG - Apelação Cível 1.0084.14.002398-1/001, Relator(a): Des.(a) Hilda Teixeira da Costa , 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 02/02/2016, publicação da súmula em 15/02/2016)<sup>(RECORTE E GRIFO NOSSO)</sup>

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. SUCESSÃO. INVENTÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. CONCORRÊNCIA HÍBRIDA. FILHOS COMUNS E EXCLUSIVOS. ART. 1790, INCISOS I E II, DO CC/2002. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. APLICAÇÃO AO CÔNJUGE OU CONVIVENTE SUPÉRSTITE DO ART. 1829, INCISO I, DO CC/2002. DOAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE RECONHECIMENTO DA VIOLAÇÃO DA METADE DISPONÍVEL. SÚMULAS 282/STF E 7/STJ.

1. Controvérsia em torno da fixação do quinhão hereditário a que faz jus a companheira, quando concorre com um filho comum e, ainda, outros seis filhos exclusivos do autor da herança.

2. O Supremo Tribunal Federal, sob a relatoria do e. Min. Luís Roberto Barroso, quando do julgamento do RE 878.694/MG, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CCB tendo em vista a marcante e inconstitucional diferenciação entre os regimes sucessórios do casamento e da união estável.

3. Insubsistência da discussão do quanto disposto nos incisos I e II do art. 1.790, do CCB, acerca do quinhão da convivente - se o mesmo que o dos filhos (desimportando se comuns ou exclusivos do falecido) -, pois declarado inconstitucional, reconhecendo-se a incidência do art. 1.829 do CCB.

4. "Nos termos do art. 1.829, I, do Código Civil de 2002, o cônjuge sobrevivente, casado no regime de comunhão parcial de bens, concorrerá com os descendentes do cônjuge falecido somente quando este tiver deixado bens particulares. A referida concorrência dar-se-á exclusivamente quanto aos bens particulares constantes do acervo hereditário do de cujus." (REsp 1368123/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Rel. p/ Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/04/2015, DJe 08/06/2015) 5. Necessária aplicação do direito à espécie, pois, reconhecida a incidência do art. 1.829, I, do CCB e em face da aplicação das normas sucessórias relativas ao casamento, aplicável o art. 1.832 do CCB, cuja análise deve ser, de pronto, realizada por esta Corte Superior, notadamente em face da quota mínima estabelecida ao final do referido dispositivo em favor do cônjuge (e agora companheiro), de 1/4 da herança, quando concorre com seus descendentes.

6. A interpretação mais razoável do enunciado normativo do art. 1.832 do Código Civil é a de que a reserva de 1/4 da herança restringe-se à hipótese em que o cônjuge ou companheiro concorrem com os descendentes comuns. Enunciado 527 da Jornada de Direito Civil.

7. A interpretação restritiva dessa **disposição legal assegura a igualdade entre os filhos, que dimana do Código Civil (art. 1.834 do CCB) e da própria Constituição Federal (art. 227, §6º, da CF)**, bem como o direito dos descendentes exclusivos não verem seu patrimônio injustificadamente reduzido mediante interpretação extensiva de norma.

8. Não haverá falar em reserva quando a concorrência se estabelece entre o cônjuge/companheiro e os descendentes apenas do autor da herança ou, ainda, na hipótese de concorrência híbrida, ou seja, quando concorrem descendentes comuns e exclusivos do falecido.

9. Especificamente na hipótese de concorrência híbrida o quinhão hereditário do consorte há de ser igual ao dos descendentes.

10. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(REsp 1617650/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)<sup>(GRIFO NOSSO)</sup>

Dessa forma, é certo que a filiação não se resume apenas àquela relação biológica, estendendo-se, também, às relações afetivas. Certo é, também, que as formas de estabelecimento da filiação diversas da biológica, vem se assentando cada vez mais no imaginário social, marginalizando um preconceito antes enraizado.

### 2.3.1 Técnicas de Reprodução Humana Assistida

Atualmente, com o avanço tecnológico, é possível aplicar técnicas de reprodução humana assistida. Dentre essas técnicas, têm-se como mais usuais a inseminação artificial e a fertilização *in vitro*. Quanto à inseminação artificial, esta se divide em heteróloga e homóloga. Esta

se opera com o óvulo da mulher e o sêmen do próprio marido, substituída a forma convencional ou instintiva, que é a cópula, por método artificial ou de reprodução assistida. A opção se faz quando um dos cônjuges, pelo menos, é portador de alguma deficiência que o torna incapaz para uma regular fecundação. Neste caso, a paternidade é presumida ainda para os nascidos além do prazo de trezentos dias da morte do varão. (NADER, 2016, p. 316)

#### Ocorre inseminação artificial heteróloga

quando a fecundação não se verifica com o sêmen do marido, mas com a sua prévia autorização, que poderá ser oral ou por escrito, dado que o inciso V do art. 1.597, que trata da hipótese, não impõe a forma. Neste caso a presunção de paternidade do marido é absoluta, *juris et de jure*. Haverá, *in casu*, dualidade entre a paternidade biológica e a socioafetiva. Pai será não o que forneceu o sêmen, mas o que dispensará afeto, carinho, proteção e amor, ou seja, o parentesco socioafetivo prevalece em face da consanguinidade. (NADER, 2016, p. 319).

Quanto à fertilização *in vitro*, vê-se, da mesma forma, distinção entre fertilização homóloga e heteróloga. Esta técnica de reprodução humana assistida “supõe a união do óvulo e do espermatozoide em um laboratório” (MADALENO, 2017, p. 535). Isto é, consiste na retirada do óvulo, unindo-o a um espermatozóiide.

O embrião gerado dessa técnica poderá, inclusive, através da criopreservação, ser congelado para inseminação futura.

Como se vê, o avanço tecnológico é notável. Contudo, juntamente com o avanço, veio-se, também, instabilidade no ordenamento jurídico. Esta crescente onda de melhorias tecnológicas trouxe consigo instabilidade jurídica, uma vez que o nosso sistema normativo não foi capaz de acompanhá-la.

Dessa forma, em decorrência de carência normativa, subsiste o questionamento quanto a abrangência dos direitos garantidos aos embriões concebidos e inseminados posteriormente. Sabe-se que, conforme demonstrado anteriormente, para o

afastamento de uma eventual ação de anulação, o ascendente que queira realizar uma avença contratual com um descendente deve obter o consentimento dos outros descendentes, bem como de um eventual cônjuge. Assim, persiste o questionamento que será discutido mais adiante.

#### 2.4 Reconhecimento da filiação

No que diz respeito ao momento em que se inicia a filiação, o Código Civil traz consigo hipóteses de presunção de paternidade durante a constância do matrimônio, *in verbis*:

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. (BRASIL, 2002).

Cumprе ressatar que, conforme Carlos Roberto Gonçalves (2017), essa presunção, ainda que se refira literalmente ao casamento, aplica-se também à união estável. Essa extensão se dá em virtude do julgado realizado perante ao Superior Tribunal de Justiça, veja-se

RECURSO ESPECIAL - NOMEM IURIS - DEMANDA - PRINCÍPIO ROMANO DA MIHI FACTUM DADO TIBI JUS - APLICAÇÃO - UNIÃO ESTÁVEL - ENTIDADE FAMILIAR - RECONHECIMENTO DO ORDENAMENTO JURÍDICO - REQUISITOS - CONVIVÊNCIA PÚBLICA, CONTÍNUA E DURADOURA - OBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA - DEVERES - ASSISTÊNCIA, GUARDA, SUSTENTO, EDUCAÇÃO DOS FILHOS, LEALDADE E RESPEITO - ARTIGO 1.597, DO CÓDIGO CIVIL - PRESUNÇÃO DE CONCEPÇÃO DOS FILHOS NA CONSTÂNCIA DO CASAMENTO - APLICAÇÃO AO INSTITUTO DA UNIÃO ESTÁVEL - NECESSIDADE - ESFERA DE PROTEÇÃO - PAI COMPANHEIRO - FALECIMENTO - 239 (DUZENTOS E TRINTA ENOVE DIAS) APÓS O NASCIMENTO DE SUA FILHA - PATERNIDADE - DECLARAÇÃO-NECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I - Desimporta o nomem iuris dado à demanda pois, na realidade, aplica-se-à o adágio romano da mihi factum dado tibi jus. II - O ordenamento jurídico pátrio



reconhece, como entidade familiar, a união estável entre pessoas (ut ADPF N. 132/RJ, Rel.Min. Ayres Brito, DJe de 14/10/2011), configurada na convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituição de família (artigo 1723, do Código Civil), com atenção aos deveres de lealdade, respeito, assistência, de guarda, sustento e educação de filhos (artigo 1724, do Código Civil), de modo a permitir aplicação, às relações patrimoniais, no que couber, das regras pertinentes ao regime de comunhão parcial de bens (artigo 1725, do Código Civil). III - A lei não exige tempo mínimo nem convivência sob o mesmo teto, mas não dispensa outros requisitos para identificação da união estável como entidade ou núcleo familiar, quais sejam: convivência duradoura e pública, ou seja, com notoriedade e continuidade, apoio mútuo, ou assistência mútua, intuito de constituir família, com os deveres de guarda, sustento e de educação dos filhos comuns, se houver, bem como os deveres de lealdade e respeito. IV - **Assim, se nosso ordenamento jurídico, notadamente o próprio texto constitucional (art. 226, § 3º), admite a união estável e reconhece nela a existência de entidade familiar, nada mais razoável de se conferir interpretação sistemática ao art. 1.597, II, do Código Civil, para que passe a contemplar, também, a presunção de concepção dos filhos na constância de união estável.** V - Na espécie, o companheiro da mãe da menor faleceu 239 (duzentos e trinta e nove) dias antes ao seu nascimento. Portanto, dentro da esfera de proteção conferida pelo inciso II do art. 1.597, do Código Civil, que presume concebidos na constância do casamento os filhos nascidos nos trezentos dias subsequentes, entre outras hipóteses, em razão de sua morte. VI - Dessa forma, em homenagem ao texto constitucional (art. 226, § 3º) e ao Código Civil (art. 1.723), que conferiram ao instituto da união estável a natureza de entidade familiar, aplica-se as disposições contidas no artigo 1.597, do Código Civil, ao regime de união estável. VII - Recurso especial provido.

(STJ - REsp: 1194059 SP 2010/0085808-2, Relator: Ministro MASSAMI UYEDA, Data de Julgamento: 06/11/2012, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/11/2012)<sup>(GRIFO NOSSO)</sup>

Com efeito, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais assim proferiu:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM PETIÇÃO DE HERANÇA - INVESTIGANTE FALECIDO - LEGITIMIDADE DOS HERDEIROS - ART. 1.606 DO CÓDIGO CIVIL - MORTE DA GENITORA - LEGITIMIDADE EXTRAORDINÁRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - VÍCIO SANÁVEL A QUALQUER TEMPO - UNIÃO ESTÁVEL INCONTROVERSA - PRESUNÇÃO PATER IS EST - APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 1.597 DO CÓDIGO CIVIL - EXCEPTIO PLURIM CONCUBENTIIUM - ÔNUS DA PROVA - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- Muito embora personalíssima a ação de investigação de paternidade, a legitimidade transfere-se ex vi legis aos herdeiros se o investigante morrer (art. 1.606, CC), afigurando-se, por isso, legitimada a genitora do investigante se falecido ao tempo da propositura da demanda.
- Advindo o falecimento da genitora no curso do processo, patente a legitimidade extraordinária do Ministério Público para assumir o pólo ativo da ação de investigação de paternidade, com fulcro no art. 227 da CR/88, art. 201 do ECA e art. 2º, §4º da Lei Federal n. 8.560/92.
- Não há cogitar-se de nulidade das substituições processuais promovidas ao longo do feito, porquanto sanável a qualquer tempo o vício de representação processual, nos termos do art. 13 do CPC.
- Incontroversa a existência de relacionamento more uxorio entre os pais falecidos, então companheiros, ao tempo da concepção do investigante também falecido, de se presumir a paternidade com espeque no art. 1597 do

Código Civil, aplicável analogicamente à união estável na esteira do entendimento do c. STJ.  
 - Impossível afastar a presunção pater is est com base em supostas traições cometidas pela genitora falecida, ventiladas pelo depoimento das testemunhas, eis que o ônus da prova compete ao requerido, nos termos do art. 333, inciso II do CPC. (TJMG - Apelação Cível 1.0016.07.068191-7/006, Relator(a): Des.(a) Versiani Penna , 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 13/03/2014, publicação da súmula em 21/03/2014)

Assim, ao filho concebido na constância do matrimônio, ou da união estável, não há em que se falar em reconhecimento, uma vez que existe presunção da paternidade. No entanto, aos filhos havidos fora da relação conjugal não há esse benefício, não havendo, por óbvio, óbice ao ajuizamento de ação cabível para que haja o reconhecimento nos casos onde este não se deu de forma voluntária.

Gonçalves (2017) afirma que, ainda que haja relação sanguínea, inexistente vínculo jurídico que surge apenas com o reconhecimento da filiação.

Contudo, ainda que inexista tal benefício, aos filhos não há distinção. Conforme a Constituição Federal, é expressamente proibido qualquer distinção entre os filhos, senão veja-se:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

É evidente a preocupação do legislador constituinte em atribuir a todos os filhos, independente da origem, tratamento igualitário ao atentar-se a princípios basilares como o da dignidade da pessoa humana, da igualdade e isonomia. Dessa forma, os filhos que antes eram denominados como ilegítimos, hoje possuem os mesmos direitos e prerrogativas do que aqueles que, utilizando-se da denominação de outrora, são legítimos.

Neste sentido, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais assim entende:

Ação de alimentos - Filho menor - Critérios - Necessidade e capacidade - Alimentante desempregado - Existência de outros filhos menores - **Tratamento igualitário - Artigo 227, § 6º, da Constituição da República** - Apelação à qual se nega provimento.  
 1. Na fixação de pensão alimentícia, deve ser observado o binômio necessidade e capacidade, de modo que o valor fixado não fique aquém das necessidades do alimentado ou além da capacidade do alimentante.

2. Quando o alimentante possuir mais de um filho, é justo o critério de fixação da verba alimentícia que reflete a situação de todos os alimentados, observada a capacidade do alimentante (artigo 227, § 6º, da Constituição da República) (TJMG - Apelação Cível 1.0701.13.005284-1/002, Relator(a): Des.(a) Marcelo Rodrigues, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 07/07/2014, publicação da súmula em 21/07/2014)

APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO DE FAMÍLIA - ALIMENTOS - FILHO MENOR - DEVER DE SUSTENTO - FIXAÇÃO DO QUANTUM - IGUALDADE ENTRE OS FILHOS - ART. 227 § 6º DA CR/88.  
 - A prestação alimentar decorre do dever inerente à paternidade e ao dever de sustentar a prole, fundado nos art. 1.568 e 1.696 do Código Civil.  
 - A fixação da pensão alimentícia deve ser feita, pelo magistrado, tendo em vista os critérios da necessidade do alimentando e da possibilidade do alimentante de prestá-la, sob pena de tornar ineficaz sua instituição.  
 - Na fixação ou revisão do encargo alimentício, deve ser observado o Princípio da Igualdade entre os filhos, de forma que os alimentos sejam fixados dentro do possível, de forma igualitária, respeitando-se as circunstâncias especiais da necessidade de cada filho. (TJMG - Apelação Cível 1.0521.08.079013-7/002, Relator(a): Des.(a) Dárcio Lopardi Mendes, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 21/11/2013, publicação da súmula em 27/11/2013)

Tais julgados são pautados em princípios basilares contidos na Carta Magna brasileira, como o princípio da dignidade da pessoa humana, da isonomia e o princípio da segurança jurídica, que serão esquadrihados a seguir.

## 2.5 Princípios constitucionais correlatos

Como já mencionado, o cerne do problema em debate é refletido diretamente em preceitos constitucionais, como os princípios da isonomia, dignidade da pessoa humana e segurança jurídica.

O princípio da isonomia, segundo Sylvio Motta, se subdivide em isonomia formal e isonomia material. A isonomia formal parte de um pressuposto legal onde assegura a todos o mesmo tratamento perante a lei, não impedindo desigualdades fáticas e sociais. A subdivisão "material" visa um tratamento unitário para todos os homens. (2018)

Em sequência, a dignidade da pessoa humana é prevista no rol dos fundamentos da república no artigo 1º, III, CF/88, veja-se:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:  
 III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, 1988)

Conforme Sylvio Motta (2018, p. 156) "a dignidade da pessoa humana é preceito basilar que impõe o reconhecimento de que o valor do indivíduo, enquanto ser humano, prevalece sobre todos os demais."

A segurança jurídica, por sua vez, visa, nas palavras de Sylvio Motta (2018, p. 237), "conferir um mínimo de proteção às relações jurídicas já estabilizadas". Este princípio tem previsão constitucional no artigo 5º, XXXVI da Carta Magna, vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

Dessa forma, é certo dizer que este princípio traz em seu bojo, o caráter de estabilidade e imutabilidade.

## 2.6 O Reconhecimento posterior e os reflexos na compra e venda entre ascendente e descendente

Conforme se vê, é necessário que os descendentes e o cônjuge do alienante consintam com a compra e venda realizada sob pena de anulação do negócio jurídico.

De acordo com os ensinamentos de Caio Mário da Silva Pereira

pode-se afirmar que o ato de identificação da paternidade tem efeito retrooperante (*ex tunc*), vale dizer, gera suas consequências, não da data do ato, mas retroage até o dia do nascimento do filho, ou mesmo, de sua concepção, se isto condisser com seus interesses.(PEREIRA, 2017, p. 409)

Mas afinal, até onde esse consentimento se faz necessário e obrigatório? A relação contratual consumada entre ascendente e descendente será afetada por um reconhecimento posterior de filiação? Muito embora a questão já tenha sido enfrentada pelos tribunais pátrios não se tem resposta unitária.

Existe o posicionamento que entende ser necessária o consentimento de descendente reconhecido posteriormente quando constadada a má-fé no ato constitutivo da avença contratual. Não obstante, há, da mesma forma, o posicionamento onde enxerga-se óbice constitucional para o requerimento da ação anulatória do ato contratual anteriormente realizado.

Caio Mário, ressalta a existência de um limite quanto à retroatividade do reconhecimento posterior da filiação, *in verbis*

A regra geral de retroação dos seus efeitos encontra, entretanto, **um limite intransponível: o respeito às situações jurídicas definitivamente constituídas**. Desta sorte, sempre que o efeito retrooperante do reconhecimento encontrar permeio, esta barreira **não a poderá** transpor, para **alcançar os efeitos passados das situações de direito, salvo expressa decisão judicial transitada em julgado**.(PEREIRA, 2017, p. 409) <sup>grifo nosso</sup>

Convergindo ao entendimento, Paulo Nader diz que

Com o reconhecimento de paternidade *lato sensu*, estabelecem-se relações jurídicas entre o progenitor e o filho, bem como entre este e os novos parentes próximos. Tendo em vista que o reconhecimento, por quaisquer de suas modalidades, possui conotação declarativa e não constitutiva, seus efeitos se operam *ex tunc*, retroativamente, até à concepção, **mas sem alcançar os negócios jurídicos constituídos em conformidade com a lei e os fatos da época**. Destarte, eventual venda de imóveis para outro filho não será passível de anulação por falta de anuência do filho posteriormente reconhecido. Em muitas situações, por impossibilidade fática, os efeitos se apresentam *ex nunc*, como os relativos ao poder familiar.(NADER, 2016, p.341) <sup>grifo nosso</sup>

Segundo essa linha de pensamento, é indispensável a necessidade de anuência quanto a compra e venda entre ascendente e descendente. Contudo, o reconhecimento posterior à consumação da relação contratual não produzirá o condão de requerer a sua anulação, uma vez que não há que se falar em anulação de ato jurídico perfeito.

Por sinal, em voto, o Exmo. Sr. Ministro Luis Felipe Salomão, o então relator do Recurso Especial 1356431/DF, assim proferiu:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO OBJETIVANDO A "DECLARAÇÃO DE NULIDADE" DA VENDA DE COTAS DE SOCIEDADE REALIZADA POR ASCENDENTE A DESCENDENTE SEM A ANUÊNCIA DE FILHA ASSIM RECONHECIDA POR FORÇA DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE POST MORTEM.

1. Sob a égide do Código Civil de 1916, o exercício do direito de anular venda de ascendente a descendente - que não contara com o consentimento dos demais e desde que inexistente interposta pessoa -, submetia-se ao prazo "prescricional" vintenário disposto no artigo 177 do codex. Inteligência da Súmula 494 do STF. Tal lapso, na verdade decadencial, foi reduzido para dois anos com a entrada em vigor do Código Civil de 2002 (artigo 179).

2. Nada obstante, assim como ocorre com os prazos prescricionais, nos casos em que deflagrado o termo inicial da decadência durante a vigência do código revogado, aplicar-se-á a norma de transição estabelecida no artigo 2.028 do Código Civil de 2002. Assim, devem ser observados os prazos do Código Civil anterior, quando presentes as seguintes condições: (i) redução do prazo pelo diploma atual; e (ii) transcurso de mais da metade do tempo estabelecido na regra decadencial ou prescricional revogada.

3. No caso de autor que contava com menos de dezesseis anos à época da deflagração do fato gerador da pretensão deduzida em juízo, a Quarta Turma consagrou, recentemente, o entendimento de que o confronto entre a norma de transição (artigo 2.028 do Código Civil) e a regra que obsta o transcurso do prazo prescricional não poderá traduzir situação prejudicial ao absolutamente incapaz (REsp 1.349.599/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 13.06.2017, DJe 01.08.2017). Tal exegese também deve ser aplicada aos prazos decadenciais reduzidos pelo

Código Civil de 2002, quando em discussão o exercício de direito potestativo por menor impúbere. Necessária observância do paradigma da proteção integral, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana.

4. O STJ, ao interpretar a norma (inserta tanto no artigo 496 do Código Civil de 2002 quanto no artigo 1.132 do Código Civil de 1916), perfilhou o entendimento de que a alienação de bens de ascendente a descendente, sem o consentimento dos demais, é ato jurídico anulável, cujo reconhecimento reclama: (i) a iniciativa da parte interessada; (ii) a ocorrência do fato jurídico, qual seja, a venda inquinada de inválida; (iii) a existência de relação de ascendência e descendência entre vendedor e comprador; (iv) a falta de consentimento de outros descendentes; e (v) a comprovação de simulação com o objetivo de dissimular doação ou pagamento de preço inferior ao valor de mercado. Precedentes.

**5. De outro lado, malgrado a sentença que reconhece a paternidade ostente cunho declaratório de efeito ex tunc (retrooperante), é certo que não poderá alcançar os efeitos passados das situações de direito definitivamente constituídas. Não terá, portanto, o condão de tornar inválido um negócio jurídico celebrado de forma hígida, dadas as circunstâncias fáticas existentes à época.** Precedentes.

6. Na espécie, à época da concretização do negócio jurídico - alteração do contrato de sociedade empresária voltada à venda de cotas de ascendente a descendente -, a autora ainda não figurava como filha do de cujus, condição que somente veio a ser reconhecida no bojo de ação investigatória post mortem. Dadas tais circunstâncias, o seu consentimento (nos termos da norma disposta no artigo 1.132 do Código Civil de 1916 - atual artigo 496 do Código Civil de 2002) não era exigível nem passou a sê-lo em razão do posterior reconhecimento de seu estado de filiação. Na verdade, quando a autora obteve o reconhecimento de sua condição de filha, a transferência das cotas sociais já consubstanciava situação jurídica definitivamente constituída, geradora de direito subjetivo ao réu, cujos efeitos passados não podem ser alterados pela ulterior sentença declaratória de paternidade, devendo ser, assim, prestigiado o princípio constitucional da segurança jurídica.

Ademais, consoante assente na origem, não restou demonstrada má-fé ou qualquer outro vício do negócio jurídico a justificar a mitigação da referida exegese.

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1356431/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 21/09/2017).<sup>(GRIFO NOSSO)</sup>

É cediço que, nos termos da legislação civilista, existe a necessidade em colher o consentimento expresso de todos os outros descendentes, bem como de eventual cônjuge para obter o resguardo quanto a uma possível ação anulatória da avença realizada.

Sabe-se, ainda, que os efeitos da filiação são retrooperantes. Dessa forma, o filho reconhecido a posteriori terá os mesmos direitos e prerrogativas dos outros filhos.

Contudo, o efeito ex tunc do reconhecimento da filiação não é absoluto. Como se vê no julgado assinalado acima, ainda que reconhecida a paternidade de forma posterior, não houve procedência do pedido de anulabilidade da compra e venda realizada em virtude do princípio constitucional da segurança jurídica.

Fica evidente a aplicação deste preceito constitucional ao ser ressaltado a inalcançabilidade do efeito retrooperante em face às situações de direito

definitivamente constituídas.

Conforme percebe-se do julgado em questão, a ausência de má-fé no momento da avença contratual, ensejou na improcedência do pedido anulatório desta relação. Dessa forma, vê-se a possibilidade de mitigação do efeito retroativo que incide no reconhecimento posterior da filiação.

Em similar sentido, o Supremo Tribunal Federal em sede de Recurso Extraordinário, bem como o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferiram os seguintes julgados:

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE, CUMULADA COM AÇÃO ANULATÓRIA DE ATOS JURIDICOS E PETIÇÃO DE HERANÇA. I. O ARGUMENTO DA DOAÇÃO SIMULADA FOI DESAUTORIZADO NA ORIGEM, E NÃO HÁ COMO ABONA-LO EM INSTÂNCIA EXTREMA SEM O REVOLVER DA PROVA. II. OS EFEITOS DA SENTENÇA QUE RECONHECE A PATERNIDADE 'POST MORTEM' NÃO ATINGEM A SITUAÇÃO JÁ CONSOLIDADA DOS DESCENDENTES, EM FAVOR DE PESSOAS, NA ÉPOCA, DESVESTIDAS DESSA QUALIDADE JURÍDICA. INOCORRENCIA DE AFRONTA AO ART-1.132 DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

(RE 103513, Relator(a): Min. FRANCISCO REZEK, Segunda Turma, julgado em 18/02/1986, DJ 21-03-1986 PP-03959 EMENT VOL-01412-03 PP-00459)

Nulidade Compra e venda de ascendente para descendente sem a anuência dos demais Caso em que ficou comprovado que o negócio foi realizado muito antes do ajuizamento da ação de paternidade que reconheceu que as autoras eram filhas do falecido Venda válida Não reconhecido prejuízo Cessão gratuita Recursos improvidos.

(TJSP; Apelação Cível 9174628-15.2000.8.26.0000; Relator (a): José Luiz Gavião de Almeida; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de Araçatuba - 5.VARA CIVEL; Data do Julgamento: 12/07/2011; Data de Registro: 15/07/2011)

Não obstante, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferiu o seguinte entendimento:

AÇÃO ANULATÓRIA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – Venda de ascendente para descendente – Alienação ocorrida no curso de ação de investigação de paternidade, ajuizada pelo autor contra o pai, posteriormente julgada procedente – Ausência de consentimento dos filhos cuja paternidade foi reconhecida – Alienação com ação em curso que evidencia a má-fé do alienante e o intuito de prejudicar descendentes – Ausência de comprovação de que teria havido venda, e não mera doação. SENTENÇA – Contraditório. Alegação de violação ao art. 10 do CPC – Inexistência – Questão relativa ao prazo de decadência que foi fartamente discutida ao longo do processo. Sentença ademais que não fica adstrita a qualquer das teses de direito apresentadas (iura novit curia). PRAZO – Decadência. Prazo de dois anos que se conta, em regra, do conhecimento do negócio jurídico – Exercício do direito à anulação que dependia do reconhecimento da paternidade – Prazo que só pode ter início após o trânsito em julgado da sentença na investigação de paternidade - Inteligência dos arts. 179 e 496 do CC. Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação Cível 0001949-12.2012.8.26.0011; Relator (a): Marcus

Vinicius Rios Gonçalves; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 09/08/2019; Data de Registro: 09/08/2019)

Nesse contexto, houve constatação de má-fé por parte do pai uma vez que, citado da ação de reconhecimento de paternidade realizou uma avença contratual com um descendente.

De acordo com o caso em destaque, a má-fé fora configurada em virtude de, ainda que citado de uma ação de reconhecimento de paternidade em trâmite, o pai realizou venda com outro filho.

Cumprir destacar que a filiação, no momento da constituição da venda, não teria sido reconhecida ainda, o que fora feito posteriormente. Contudo, a colenda turma do egrégio TJSP reconheceu a má-fé.

Entende-se, dessa forma, que a confirmação da existência de má-fé no ato constitutivo da avença contratual de compra e venda por parte do ascendente, é motivo bastante para que se confira legitimidade ao filho reconhecido posteriormente a pleitear uma eventual ação anulatória.



### 3 CONSIDERAÇÕES GERAIS

Certo que, outrora, os filhos reconhecidos de forma distinta daqueles cuja filiação tenha se dado de forma natural, eram mal vistos perante a sociedade e, conseqüentemente, pelo próprio ordenamento jurídico.

Através de construções doutrinárias e jurisprudenciais, a vexatoriedade promovida pelo tratamento díspare tornou-se, posteriormente, inconstitucional. Atualmente vê-se que toda essa luta literária pelo tratamento igualitário firmou-se não havendo discriminação legal destes filhos outrora discriminados.

Uma vez atribuído tratamento igualitário, os filhos cujo reconhecimento tenha se dado posteriormente foram guarnidos por todos os direitos e prerrogativas provenientes de uma filiação.

Sendo incontestável a existência do efeito retrooperante, necessário se fez analisar até onde essa abrangência alcança. De maneira mais específica, analisou-se sua abrangência quanto à necessidade de consentimento a fim de afastar a anulabilidade da compra e venda feita entre ascendente e descendente anteriormente ao reconhecimento da filiação.

Sob essa perspectiva, passou-se a discorrer quanto ao conceito do contrato de compra e venda, demonstrando suas características e limitações, bem como prazos para interposição de eventual ação anulatória. Expôs-se, ainda, o conceito de filiação bem como os seus vários momentos constitutivos. Contextualizando a problemática com os conceitos apresentados anteriormente, fez-se a ponte através da exibição de preceitos constitucionais essenciais para a demonstração da controvérsia.

Conforme apresentado ao decorrer do presente trabalho, o efeito retroativo da filiação encontra barreiras a depender da concretude fática ao qual ele é exposto.

Sua flexibilização é evidente ao analisar julgados que versam diretamente sobre a temática e, ao fazê-lo, constatar diversidade de entendimentos. Contudo, o tema ainda é pouco discutido dentro da jurisprudência e do campo doutrinário.

Dessa forma, por se tratar de um tema pouco discutido, é importantíssimo que se faça a discussão devida a fim de gerar segurança jurídica para as lides que tratam da mesma problemática.

## 4 CONCLUSÃO

A motivação fundamental para a discussão da temática foi de fato a abrangência da retroatividade advinda do reconhecimento de filiação em face aos contratos de compra e venda realizados entre ascendente e descendente com data anterior ao reconhecimento.

Portanto, aspirando alcançar uma conclusão concreta, ajustou-se como objetivo geral a demonstração da relatividade quanto a necessidade de consentimento dos filhos reconhecidos posteriormente. Como objetivo específico, esquadrinhou-se a discussão desde o conceito de compra e venda, trazendo aspectos históricos, limitações previstas na legislação para a sua prática, o respectivo prazo para uma eventual ação anulatória, até o conceito de filiação e o momento em que ocorre a constituição desta.

Não tão somente, apontou-se, para tanto, conceitos principiológicos constitucionais, correlacionando-os com conceitos apresentados neste trabalho.

Notou-se, após todo o recorrido, a existência da relativização quanto à retroatividade dos efeitos da filiação. Essa relativização funda-se nos detalhes determinantes para tanto, como é o caso demonstração de ocorrência da má-fé ao tempo da realização contratual

Como já explicitado, é certo a retroatividade quando da filiação reconhecida, contudo, a sua ocorrência não poderá ferir negócios jurídicos que alcançaram sua plenitude, enquadrando-se na previsão constitucional do artigo 5º, XXXVI.

Dessa forma, não é tão simples, como tudo no direito, afirmar quando será aplicada determinada norma. É necessário que se faça uma ponderação de normas aplicáveis ao caso e, sendo o caso, aplicar uma em detrimento da outra. Essa reflexão funda-se, no contexto deste trabalho, na evidente controvérsia presente em julgados ao redor da federação.

Ante o exposto, conclui-se que, para que a retroatividade da filiação alcance também a necessidade de consentimento para que não enseje em uma ação anulatória, é essencial a demonstração de má-fé no momento constitutivo da avença

contratual. Não sendo o caso, a prudência direciona para o indeferimento de uma requisição anulatória em virtude do princípio da segurança jurídica.

Assim, o presente trabalho logrou êxito ao que se propôs. Alcançou-se tanto o objetivo geral quanto o específico ao deixar clara a mitigação do efeito retroativo quando da filiação reconhecida posteriormente à realização contratual entre ascendente e descendente.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) >.

\_\_\_\_\_. Lei n. 3.071, 1º de janeiro de 1916. Institui o Código Civil. **DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO**, Rio de Janeiro, RJ, 1º de jan. 1916. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm)>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO**, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acesso em: 18 nov. 2018

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão pela Segunda Turma. Recurso Extraordinário n. 103.513. Relator: Ministro Francisco Rezek. Julgamento: 18 fevereiro 1986. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=195718>>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**. Acórdão da Quarta Turma. Recurso Especial n. 725.032 – RS. Relator: Ministro Hélio Quaglia Barbosa. Julgamento: 21 setembro 2006. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=650423&num\\_registro=200500241580&data=20061113&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=650423&num_registro=200500241580&data=20061113&formato=PDF)>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**. Acórdão pela Quarta Turma. Recurso Especial 1356431 – DF. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Julgamento: 08 agosto 2017. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1623332&num\\_registro=201200981674&data=20170921&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1623332&num_registro=201200981674&data=20170921&formato=PDF)>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**. Acórdão pela Terceira Turma. Recurso

Especial n. 1194059 – SP 2010/0085808-2. Relator: Ministro Massami Uyeda. Julgamento: 06 novembro 2012. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1192449&num\\_registro=201000858082&data=20121114&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1192449&num_registro=201000858082&data=20121114&formato=PDF)>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça** Acórdão pela Terceira Turma. Recurso Especial n. 1617650 – RS. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Julgamento: 11 julho 2019. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1821039&num\\_registro=201602017406&data=20190701&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1821039&num_registro=201602017406&data=20190701&formato=PDF)>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**. Decisão Monocrática. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial n. 108449 – MA 2017008223-0. Relator: Ministro Marco Buzia. Julgamento: 09 abril 2018. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=82092066&num\\_registro=201700822330&data=20180411&tipo=0](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=82092066&num_registro=201700822330&data=20180411&tipo=0)>. Acesso em: 17 set. 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil**. 1. ed. unificada. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito de família**. 20. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

\_\_\_\_\_. **Direito civil brasileiro**. 15 ed. – São Paulo: Saraiva, 2018, v. 3.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: contratos**. 3 ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 7 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MATO GROSSO. **Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso**. Acórdão pela Primeira Câmara de Direito Privado. Apelação Cível n. 0001803-45.2015.8.11.0055. Relator: Des. Sebastião Barbosa Farias. Julgamento: 25 outubro 2016. Disponível em: <<http://jurisprudencia.tjmt.jus.br/consulta?aba=Acordao&termo=00018034520158110055&isBasica=true&indice=1&quantidade=5&ordenarPor=DataDecrescente&ordenar>>

DataPor=Julgamento>. Acesso em: 17 set. 2019.

MINAS GERAIS. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Acórdão pela Décima Segunda Câmara Cível Apelação Cível n. 1.0317.08.084193-3/001. Relator: Des. Saldanha da Fonseca. Julgamento 04 abril 2018. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0317.08.084193-3%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Acórdão pela Décima Segunda Câmara Cível. Agravo de Instrumento n. 1.0515.16.000754-5/001. Relator: Des. Octávio de Almeida. Julgamento: 14 agosto 2019. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0515.16.000754-5%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Acórdão pela Décima Segunda Câmara Cível. Apelação Cível n. 1.0567.01.008415-8/001. Relator: Des. Domingos Coelho. Julgamento: 22 novembro 2016. Disponível em: <[https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?jsessionid=9E7CE4686693977E8C8FACEC6B5B5CB8.juri\\_node1?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0567.01.008415-8%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar](https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?jsessionid=9E7CE4686693977E8C8FACEC6B5B5CB8.juri_node1?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0567.01.008415-8%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar)>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Acórdão pela Segunda Câmara Cível. Apelação Cível n. 1.0084.14.002398-1/001. Relatora: Desa. Hilda Teixeira da Costa. Julgamento: 02 fevereiro 2016. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0084.14.002398-1%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Acórdão pela Décima Sétima Câmara Cível. Embargos de Declaração n.1.0024.05.694891-2/006. Relator: Des. Luciano Pinto. Julgamento 01 fevereiro 2018. Disponível em:

<<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0024.05.694891-2%2F006&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Acórdão pela Quarta Câmara Cível. Apelação Cível n. 1.0521.08.079013-7/002. Relator: Des. Dárcio Lopardi Mendes. Julgamento 21 novembro 2013. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0521.08.079013-7%2F002&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Acórdão pela Quinta Câmara Cível. Apelação Cível n. 1.0016.07.068191-7/006. Relator: Des. Versiani Penna. Julgamento: 13 março 2014. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0016.07.068191-7%2F006&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. Acórdão pela Segunda Câmara Cível. Apelação Cível n. 1.0701.13.005284-1/002. Relator: Des. Marcelo Rodrigues. Julgamento 07 julho 2014. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0701.13.005284-1%2F002&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 17 set. 2019.

MOTTA, Sylvio. **Direito constitucional: teoria, jurisprudência e questões**. 27 ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**. 7. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2016, v.5.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil / Atual. Tânia da Silva Pereira**. 25 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, v. 5.



RIO GRANDE DO SUL. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**. Acórdão pela Décima Oitava Câmara Cível. Apelação Cível n. 70041781212. Relatora: Des. Elaine Maria Canto da Fonseca. Julgamento: 12 setembro 2012. Disponível em: <[https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe\\_html.php](https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php)>. Acesso em: 17 set. 2019.

SÃO PAULO. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Acórdão pela Décima Câmara Cível. Apelação Cível n. 0002876-96.2011.8.26.0565. Relator: Des. Elcio Trujillo. Julgamento: 20 maio 2014. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=7577282&cdForo=0>>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de São de Paulo**. Acórdão pela Nôna Câmara de Direito Privado. Apelação Cível 9174628-15.2000.8.26.0000. Relator: Des. José Luiz Gavião de Almeida. Julgamento: 12 julho 2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=5254634&cdForo=0>>. Acesso em: 17 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Acórdão pela Sexta Câmara de Direito Privado. Apelação Cível n. 0001949-12.2012.8.26.0011. Relator: Des. Marcus Vinicius Rios Gonçalves. Julgamento 09 agosto 2019. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=12757192&cdForo=0>>. Acesso em: 17 set. 2019.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**. 14 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019a, v. 5.

\_\_\_\_\_. **Manual de direito civil: volume único**. 9. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019b.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: sucessões**. 18 ed. – São Paulo: Atlas, 2017.