



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**1ª VARA DA FAMÍLIA E SUCESSÕES**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

### SENTENÇA

Processo Digital nº: **1002199-36.2017.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Usufruto**  
 Requerente: **Agavis de Araújo**  
 Requerido: **Tales de Mileto Borghi**

Justiça Gratuita

Juiz de Direito: **Paulo César Scanavez**

**Agavis de Araújo** move ação em face de **Espólio de Vitório Borghi**, dizendo que em 17.05.1952 contraiu núpcias com Vitório Borghi, no regime da comunhão universal de bens. Em 05.08.1976, desquitaram-se, conforme feito n. 1198/76, 5ª Vara da Família e Sucessões da Capital. Na oportunidade, por força da partilha, o marido-desquitando obrigou-se a constituir em favor da autora usufruto sobre o apartamento n. 22, do 2º andar, do Edifício Luiz Carnassale, situado à Rua Diana, 197, Vila Pompéia, São Paulo. Esse direito real seria constituído no prazo de 60 dias a partir da data que a escritura definitiva do imóvel fosse outorgada para o seu então marido. Até agora não houve a constituição desse direito real. Foi pois ludibriada pelo ex-marido. Ademais, conforme ajustado, receberia os aluguéis do apartamento para a sua manutenção e de seu filho, então na menoridade, o que nunca ocorreu. O ex-marido vendeu esse apartamento sem nunca ter constituído em favor da autora o usufruto. Vitório efetuou depósitos bancários para a manutenção da autora e do filho menor, mas os valores mensais eram inferiores ao que a locação do apartamento renderia. Sempre manteve dependência econômica em relação ao ex-marido, tanto que tem recebido pensão por sua morte. Apesar de não ter havido o registro do usufruto na matrícula do imóvel, a homologação judicial tem plena eficácia. Vitório prometera-lhe constituir o usufruto vitalício em outro seu imóvel, mas não o fez. Pede a procedência da ação para declarar a existência do direito de usufruto vitalício sobre o imóvel desde novembro de 1976, condenando o réu a pagar os honorários advocatícios e custas. Documentos às fls. 13/89. Às fls. 93/98 a autora sustenta a imprescritibilidade da ação declaratória.

O réu foi citado e contestou às fls. 107/110 dizendo que o divórcio entre as partes aconteceu em 1976, quando então deixou de ser instituído em favor da autora o usufruto sobre o imóvel referido na inicial que foi vendido. A hipótese também se enquadra no



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**1ª VARA DA FAMÍLIA E SUCESSÕES**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

inciso VIII do artigo 1410 do Código Civil, pois a autora não usou e nem fruiu do imóvel, causa de extinção do usufruto. Improcede a demanda.

Réplica às fls. 118/119.

**É o relatório. Fundamento e decido.**

A autora e Vitório Borghi casaram-se em 17.05.1952, no regime da comunhão de bens, conforme fl. 15. Desquitaram-se consensualmente em 17.09.1976, conforme fl. 16. Vitório Borghi faleceu em 28.02.2005.

Na petição inicial do desquite consensual (fls. 21/27) constou que a desquitanda assumiria o domínio do apartamento n. 21 e respectiva vaga de garagem localizados no Edifício Luiz Carnassale, Rua Diana, 197, Vila Pompéia, São Paulo. O desquitando ficaria com o apartamento n. 22 e a vaga indeterminada para guarda de veículo, localizados no Edifício Luiz Carnassale, situado à Rua Diana, 197, Vila Pompéia, São Paulo.

O desquitado obrigou-se (fl. 24) a instituir em favor da desquitada “usufruto” sobre o imóvel consistente no apartamento n. 22, acima referido, constituição essa que deveria ocorrer no prazo de 60 dias a contar da data que os promitentes cedentes outorgassem a escritura de compra e venda em favor do desquitando.

Vitório faleceu em 28.02.2005. Nos 28 anos e seis meses subsequentes (desde a data da promessa de constituição do direito real em favor da autora), não houve cumprimento do quanto prometido pelo ex-marido. Esta demanda foi proposta em 09.03.2017, ou seja, 12 anos e 09 dias após o passamento de Vitório Borghi.

A autora trouxe informação de que o imóvel sobre o qual recairia o usufruto vitalício foi vendido. O direito real de usufruto vitalício não foi objeto de registro na matrícula para que terceiros tomassem conhecimento da sua existência. Nem do desquitado e nem a autora se preocupou em registrar esse direito real para ter eficácia *erga omnes*. Dispõe o artigo 676 do CC/1916: “os direitos reais sobre imóveis constituídos ou transmitidos por atos entre vivos só se adquirem depois da transcrição, ou da inscrição, no Registro de Imóveis dos referidos títulos (artigos 530, I, e 856), salvo os casos expressos neste Código”. O artigo 715 do CC/16 prescrevia: “o usufruto de imóveis, quando não resulte do direito de família, dependerá de transcrição no respectivo registro”. Essa dispensa encontra reprodução no artigo 167, inciso I, n. 7 das Leis de Registros Públicos. Essa hipótese se enquadra na categoria de usufruto legal ou



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**1ª VARA DA FAMÍLIA E SUCESSÕES**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

legítimo, instituída por força da própria lei, independentemente da vontade das partes e o seu escopo “é o de proteger certas pessoas em situações específicas. São eles: o usufruto legal do cônjuge supérstite sobre cota da herança, previsto no artigo 1.611, § 1º, do CC/1916...; o usufruto dos pais no exercício do poder familiar sobre os bens do filho...; o usufruto do cônjuge administrador sobre os bens particulares do outro, se comum os rendimentos...; o usufruto legal instituído em favor dos índios sobre as terras que ocupam...; o usufruto em que se converte o direito do fiduciário, por imposição da lei, nos casos em que, ao tempo da morte do testador, o fideicomissário já houver nascido...” (Gustavo Tepedino, Heloísa Helena Barboza e Maria Celina Bodin de Moraes, Código Civil Interpretado, Vol. III, Editora Renovar, 2011, páginas 803/804). Esses mesmos doutrinadores observam nessa mesma obra a fl. 804, que: “e, ao contrário, modalidades de desfrutes legais inseridas no direito de família ou tutelar, como as demais hipóteses acima enunciadas, que não se confundem com o direito real de usufruto propriamente dito. Cuida-se de direitos análogos ao usufruto (mas que com ele não se identificam), como na hipótese do pai investido de poder familiar ou do cônjuge administrador, a quem a lei confere determinados poderes jurídicos apenas em benefício de terceiros – vale dizer, do filho menor e do outro cônjuge, respectivamente, não já em benefício próprio, como titular de direito subjetivo real de usufruto (para o exame da controvérsia, Gustavo Tepedino, Usufruto, pp.32/33)”.

Quando do desquite consensual, as partes definiram a partilha dos bens adquiridos pelo casal. O direito real de usufruto vitalício foi objeto de convenção (negócio oneroso, tanto que a autora recebeu o apartamento 21 e uma vaga de garagem, assim como o direito real de usufruto sobre o apartamento 22 e sobre a vaga de garagem). Essa situação não se confunde com a exceção prevista pelo artigo 715 do CC/1916 (...quando não resulte do direito de família,...).

Os mesmos civilistas acima indicados, na obra referida, enfatizam à página 807 que “como se sabe, o registro representa ato indispensável à constituição de qualquer direito real, que só com a transcrição considerar-se-á oponível erga omnes. Por isso já se decidiu que “a pessoa que alega ter direito a usufruto que não consta do Registro Imobiliário não tem legitimidade para promover a anulação dos atos, atingindo terceiros adquirentes” (STJ, 4ª Turma, REsp n. 444.928/DF, relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar Junior, julg. 17.10.2002). Não sem motivo empregou o legislador o termo “constituir-se-á mediante registro”, acentuando o fato de ser este elemento de validade da constituição do usufruto. Sem o registro, não prevalece o usufruto como direito real, nem mesmo entre as partes (Carvalho Santos, Código Civil, p. 361)”.

A autora pretende seja declarado o seu direito real de usufruto sobre o imóvel. Acontece que ao longo desses 41 anos, jamais exerceu posse direta ou indireta do apartamento n.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**1ª VARA DA FAMÍLIA E SUCESSÕES**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

22 e da respectiva vaga de garagem. Em momento algum, no decurso do prazo de 20 anos previsto no art. 177 do Código Civil/1.916, ajuizou ação em face do desquitado para haver o usufruto, daí a prescrição do inciso VI do artigo 736 daquele Estatuto Pátrio Civil. Pontes de Miranda, Tratado de Direito Privado, Parte Especial, Tomo XIX, Editora Revista dos Tribunais, 2012, referindo-se ao artigo 739, VI, ensina que “o que pode prescrever é a ação do usufrutuário para haver ou reaver os bens do usufruto. ... se o bem tem dono e o usufrutuário, durante 10 anos entre presentes ou 15 entre ausentes, não moveu ação contra ele, para haver ou reaver o usufruto, prescreveram as ações reais e, por força do artigo 739, VI, do Código Civil, o usufruto extinguiu-se. ...”. E ainda a fl. 449 complementa: “as causas da suspensão e a interrupção não atingem, de regra, o prazo preclusivo (...); porém, no artigo 739, VI, a preclusão tem por suporte fático a prescrição, de modo que todo o direito que rege o prazo prescricional haverá de ser observado, - não se trata de suspensão ou interrupção do prazo preclusivo, mas de fatos ligados ao suporte fático da preclusão”.

O fato do desquitado ter repassado dinheiro mensal e consecutivo para a autora, durante certo tempo, não corresponde e nem se confunde com o exercício do direito de usufruto. O imóvel foi vendido pelo desquitado em 18.04.1978 (r. 02/M. 18.410 do 2º CRI de São Paulo), conforme fl. 125. Faltou registro constitutivo do direito real de usufruto vitalício e o imóvel foi vendido. Não houve ação para reivindicar o exercício do direito real de usufruto vitalício. Também se deu a prescrição dessa pretensão. Terceiros de boa-fé não podem ser atingidos pela pretensão deduzida na inicial: Súmula 375 do STJ. Portanto, improcede o pedido inicial.

**JULGO IMPROCEDENTE** a ação. Condene a autora a pagar ao réu R\$ 2.000,00, de honorários advocatícios, além das custas processuais, verbas exigíveis apenas na hipótese do § 3º do artigo 98 do CPC.

Publique e intím-se.

São Carlos, 25 de setembro de 2017.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,  
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**