

**1) O que é exigível para levar a efeito a extinção do usufruto pelo não uso ou não fruição do bem gravado?**

**Responda fundamentadamente e em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, indicando eventual incidência de prazo extintivo e sua natureza jurídica, ou outra circunstância hábil à extinção do usufruto pelo não uso ou não fruição do bem gravado.**

### **RESPOSTA PADRÃO**

Não prevê o Código Civil qualquer prazo extintivo para a extinção do usufruto pelo não uso ou não fruição do bem gravado. Registre-se que a regra do art. 739, VI, do CC de 1916 não foi reeditada no Código de 2002.

Não obstante, há entendimentos que admitem a aplicação, por analogia, do art. 1.389, III, do CC, que estabelece prazo decenal para extinção da servidão, embora silencie quanto ao diverso instituto do usufruto. Há outros posicionamentos que concluem pela pertinência da aplicação, por analogia, do prazo geral prescricional decenal do art. 205 do Código Civil.

O posicionamento atual do Superior Tribunal de Justiça afasta, contudo, a possibilidade de aplicação de qualquer prazo extintivo à hipótese, em coerente interpretação da lei civil e rigorosa obediência à dogmática dos prazos extintivos. Com efeito, os prazos extintivos tem por finalidade propiciar segurança e paz social. E admitir aplicação por analogia implica alcançar o reverso do se pretende e se deve resguardar.

Ressalte-se que, no que tange à decadência, com a operabilidade do Código Civil todos os prazos decadenciais estão dispostos, conforme esclarece Miguel Reale, *“em imediata conexão com a disposição normativa que a estabelece. Assim é que, por exemplo, após o artigo declarar qual a responsabilidade do construtor de edifícios pela higidez da obra, é estabelecido o prazo de decadência para ser ela exigida”*. E não há qualquer prazo estabelecido na lei civil para a extinção do usufruto pelo não uso.

Os prazos prescricionais, de outro norte, não se dirigem a extinção de direitos, e sim a extinção de pretensões.

A hipótese é de extinção do direito de usufruto do bem gravado.

Anote-se, neste ponto que, dentre as longas e profícuas discussões travadas pela doutrina na tentativa de diferenciar cientificamente o instituto da prescrição e da decadência, em decorrência do tratamento legal idêntico no Código anterior, merecem destaque os estudos de Câmara Leal (*CÂMARA LEAL, Antônio Luís da. Da prescrição e da decadência, 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959*) e de Agnelo Amorim (*AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. Revista de Direito Processual Civil, v.3, 1962*), tendo este último tomado como ponto de partida a classificação dos direitos desenvolvida por Chiovenda, que os dividem em duas grandes categorias: a dos direitos a uma prestação, susceptíveis de violação, reclamados por ação de natureza condenatória e sob a disciplina da prescrição, e a dos direitos potestativos,

caracterizados pelo estado de sujeição que seu exercício cria para o outro sem o concurso de vontade deste, insuscetíveis desse modo de violação, exercidos extrajudicialmente ou em ações constitutivas, sujeitos à disciplina dos prazos decadenciais.

Pontes de Miranda, que concluiu a incomparável obra “Tratado de Direito Privado”, afirma no tomo VI, ao tratar da prescrição, que o instituto atinge a pretensão, cobrindo sua eficácia. “A expressão moderna, técnica, ‘prescrição’ corresponde à *praescriptio temporis, temporalis praescriptio, isto, é exceção de tempo.*” O notável jurista ao comentar os dispositivos do Código anterior ressaltava: “A discussão sobre se a prescrição apaga o direito ou só encobre a eficácia da pretensão assenta em ignorância de história do direito romano, que, ainda nos primórdios, separa direito e actio (...).”

Atento a tal quadro, Miguel Reale, na exposição de motivos do Novo Código Civil ao Ministro da Justiça, esclareceu:

*“Menção à parte merece o tratamento dado aos problemas da prescrição e decadência, que, anos a fio, a doutrina e a jurisprudência tentaram em vão distinguir, sendo adotadas, às vezes, num mesmo Tribunal, teses conflitantes, com grave dano para a Justiça e assombro das partes.(...) Para por cobro a uma situação deveras desconcertante, optou a Comissão por uma fórmula que espanca quaisquer dúvidas. Prazos de prescrição, no sistema do Projeto, passam a ser, apenas e exclusivamente, os taxativamente discriminados na Parte Geral, Título IV, Capítulo I, sendo de decadência todos os demais, estabelecidos, em cada caso, isto é, como complemento de cada artigo que rege a matéria, tanto na Parte Geral como na Especial. (Senado Federal, 2002, p. 40-41)”*

O novo Código Civil pretendeu sancionar a operabilidade no capítulo que trata dos prazos extintivos e sistematizar adequadamente os institutos. Sobre a matéria, em artigo publicado após a edição do Código, Miguel Reale reafirma (REALE, Miguel. *Visão Geral do Novo Código Civil. Revista dos Tribunais, São Paulo, n.808, p. 11-19, fev. 2003*):

*“Muito importante foi a decisão tomada no sentido de estabelecer soluções normativas de modo a facilitar sua interpretação e aplicação pelo operador do Direito. Nessa ordem de idéias, o primeiro cuidado foi eliminar as dúvidas que haviam persistido durante a aplicação do código anterior. Exemplo disso é o relativo à distinção entre prescrição e decadência, tendo sido baldados esforços no sentido de verificar-se quais eram os casos de uma ou de outra, com graves conseqüências de ordem prática. Para evitar esse inconveniente, resolveu-se enumerar, na Parte Geral, os casos de prescrição, em numerus clausus, sendo as hipóteses de decadência previstas em imediata conexão com a disposição normativa que a estabelece. Assim é que, por exemplo, após o artigo declarar qual a responsabilidade do construtor de edifícios pela higidez da obra, é estabelecido o prazo de decadência para ser ela exigida.”*

Assim, a extinção do usufruto pelo não uso ou fruição não está sujeita a qualquer prazo fixo, e sim, e exclusivamente, ao não atendimento da finalidade social do bem gravado. Compreendida a finalidade social em toda a sua extensão conceitual. Nessa direção, a pertinente lição de Anderson Schreiber (*SCHREIBER, Anderson. Direito Civil e constituição. São Paulo: Atlas, p. 243-266, 2013*):

*“(...) O termo função social corresponde, portanto, a essa inserção de interesses sociais no âmbito da tutela da propriedade, que, com isso, deixa de ser encarada como direito tendencialmente absoluto, para se constituir em situação jurídica subjetiva complexa, composta de direitos, ônus, deveres, obrigações. A função social serve, mais, de fundamento, de verdadeira causa legitimadora da propriedade privada, a qual se legitima por meio do atendimento aos interesses sociais.*

*Esses interesses sociais não são apenas os mencionados nos arts. 182 e 186 da Constituição e, mas incluem também quaisquer interesses voltados à realização dos valores constitucionais (...)”*

Do exposto, força é convir que o usufrutuário é obrigado a exercer seu direito de uso e fruição em consonância com a finalidade social a que se destina a propriedade, conforme dispõem os arts. 1.228, § 1º, do Código Civil e 5º, XXIII, da Constituição Federal.

Por fim, confira-se o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, exarado no claro precedente, *litteris*:

*“DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXTINÇÃO DE USUFRUTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. NÃO USO OU NÃO FRUIÇÃO DO BEM GRAVADO COM USUFRUTO. PRAZO EXTINTIVO. INEXISTÊNCIA. INTERPRETAÇÃO POR ANALOGIA. IMPOSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. 1- A ausência de decisão acerca de dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o exame da insurgência quanto à matéria. 2- O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas. 3- O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 4- O usufruto encerra relação jurídica em que o usufrutuário - titular exclusivo dos poderes de uso e fruição - está obrigado a exercer seu direito em consonância com a finalidade social a que se destina a propriedade. Inteligência dos arts. 1.228, § 1º, do CC e 5º, XXIII, da Constituição. 5- No intuito de assegurar o cumprimento da função social da propriedade gravada, o Código Civil, sem prever prazo determinado, autoriza a extinção do usufruto pelo não uso ou pela não fruição do bem sobre o qual ele recai. 6- A aplicação de prazos de natureza prescricional não é cabível quando a demanda não tem por objetivo compelir a parte adversa ao cumprimento de uma prestação. 7-*

*Tratando-se de usufruto, tampouco é admissível a incidência, por analogia, do prazo extintivo das servidões, pois a circunstância que é comum a ambos os institutos - extinção pelo não uso - não decorre, em cada hipótese, dos mesmos fundamentos. 8- A extinção do usufruto pelo não uso pode ser levada a efeito sempre que, diante das circunstâncias da hipótese concreta, se constatar o não atendimento da finalidade social do bem gravado. 9- No particular, as premissas fáticas assentadas pelo acórdão recorrido revelam, de forma cristalina, que a finalidade social do imóvel gravado pelo usufruto não estava sendo atendida pela usufrutuária, que tinha o dever de adotar uma postura ativa de exercício de seu direito. 10- Recurso especial não provido. (REsp 1179259/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 24/05/2013)”*