

Breve Estudo (I) sobre alguns Tipos de Direitos. Várias Especializações de Direito Público e Privado

1 - Direito Sui Generis – Conceito

Sui generis

12/nov/2015

É uma expressão em latim que significa "de seu próprio gênero" ou "único em sua espécie". Muito utilizada no Direito, ela indica algo que é particular, peculiar, único. Reporta-se a um fato singular, por exemplo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- Wikipédia, disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Sui_generis, acessado em 14 de março de 2010.

(Fonte: <http://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/977/Sui-generis>, data de acesso 10/11/2016)

2 - O que significa “Garantia Sui Generis”?

“Você pode levar o produto e caso apresente algum defeito em 7 dias, nós trocamos!” – disse o vendedor.

Publicado por Lindojon Bezerra

É comum o consumidor chegar em algumas lojas de eletrodomésticos e se deparar com a seguinte frase do vendedor: “Pode levar e caso apareça algum defeito em 7 dias, é só trazer aqui e nós trocamos o seu produto!”. Para a maioria, este é um caso clássico de garantia, visto que a loja oferece a troca de forma bem “fácil” e “ágil” ao consumidor. Para outros, pode parecer um caso de direito de arrependimento visto que o [Código de Defesa do Consumidor \(CDC\)](#) fala em 7 dias para o seu exercício. Devemos revelar: nem um e nem outro!

O direito de arrependimento previsto no art. 49 do [CDC](#) versa sobre a situação em que o consumidor adquire o produto ou serviço fora do estabelecimento comercial, ou seja, por telefone, por revistas, pela internet ou outro meio que o impossibilite de ver, tatear, sentir todas as faces do produto ou observar todos os meios de execução do serviço. Assim, jamais podemos falar neste direito de arrependimento por adquirir um produto em uma loja física, através de um vendedor credenciado.

No caso da garantia, a legislação consumerista traz dois tipos: a legal e a contratual. A garantia legal é aquela decorrente da lei e não pode ser condicionada para o seu exercício. Assim, independe do consumidor utilizar a concessionária para fazer as revisões do veículo, por exemplo, para que esta garantia seja acionada. O seu prazo, previsto no [CDC](#), é de 90 dias, em regra. Já a garantia contratual é estipulada pelo fornecedor e pode estar condicionada ao cumprimento de determinadas etapas, sendo livre ao fornecedor o seu prazo. São aquelas famosas garantias “até a próxima copa” “garantia de 5 anos”, etc. O que vai determinar a estipulação desse prazo é a técnica de produção de cada fornecedor.

Por fim, quando o vendedor diz ao consumidor que ele poderá trazer o produto em até 7 dias para trocá-lo, caso exista algum problema em seu funcionamento, estamos diante de uma forma de garantia contratual, que nós conceituamos de “garantia *sui generis*”, pois é uma nova formalidade de garantia, não condicionada, que faz com que o consumidor se sinta mais confiante em adquirir o produto naquele estabelecimento. Vale lembrar que não se trata de garantia estendida, que é outra modalidade que estudaremos em outro momento. Assim, não é também direito de arrependimento, pois este não necessita que o produto apresente algum problema para o seu exercício, basta que o consumidor não goste do produto e desista! E somente pode ser utilizado se a compra se deu em local diverso do estabelecimento comercial físico, onde o consumidor não teve a oportunidade de ver o produto e analisá-lo.

Lindojon Bezerra

Professor de Direito do Consumidor e Civil. Membro do CDUST/ ANATEL. Presidente do Conselho de Usuários de Telec. Região Nordeste-Grupo Claro S/A. Coordenador-geral da Comissão Nacional dos Professores de Direito do Consumidor do BRASILCON (2016/2018). Foi Coordenador do Grupo de Est. em Direito do Consumidor e Membro do Comitê Institucional de Iniciação Científica (CIIC) e da Revista Científica Sapiencia (ISSN 2878-4019) da Faculdade Estácio(2014-2015). Professor da ESMP-MA. Professor do Programa Saber Direito da TV Justiça/STF. Foi Diretor Adjunto Região Nordeste do BRASILCON (2014/2016) - <http://www.brasilcon.org.br>. Autor de obras jurídicas. Palestrante e conferencista nacional e internacional.

(Fonte: <http://lindojonbezerra.jusbrasil.com.br/artigos/167711598/o-que-significa-garantia-sui-generis>, data de acesso 10/11/2016)

3 - Exemplificação de direito 'Sui Generis' em sentença de apelação

TJ-SP - Apelação APL 211618320108260562 SP 0021161-83.2010.8.26.0562 (TJ-SP)

Data de publicação: 16/11/2011

Ementa: Apelação. Ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, com pedido de tutela antecipada. ISSQN. Serviços prestados por notários e oficiais de registros públicos. **Natureza** de serviço público exercido em caráter privado, por delegação do Poder Público. Inteligência do artigo 236 da Constituição Federal. Constitucionalidade

da exação, declarada pelo STF no julgamento da ADIn nº 3089. Base de cálculo que deve ser o preço do serviço, excluídas as importâncias não destinadas ao delegatário. **Natureza 'sui generis'** da atividade. Recolhimento do tributo sobre valor fixo. Inadmissibilidade. Pessoalidade na prestação do serviço não reconhecida. Inaplicabilidade do artigo 9º, § 1º, do Decreto-Lei nº 406 /68. Recurso desprovido.

(Fonte: <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/414422/natureza-sui-generis>, data de acesso 10/11/2016)

4 - O Direito da Mais Valia

Mais valia: fundamento constitucional e desafio sindical e contábil

Paulo Guilherme Hostin Sâmy

O tema da "mais valia", inda que vivo na teoria econômica, sobretudo a partir dos socialistas do século XIX, e mais notadamente Marx, não logrou ainda ser quantificado a nível empresarial, malgrado o surpreendente estágio atual da econometria, apoiada em modelos sofisticados de processamento de dados.

Tema tabu, suposto como ideologicamente de esquerda ou mesmo socialista, na verdade, diz respeito às relações de trabalho e à venda de seu trabalho pelo trabalhador. Portanto, tema nitidamente trabalhista.

E uma vez tabu, fica afastado dos debates, como ainda da tentativa de sua quantificação econométrica, mantendo-se, em decorrência, sua arcaica ênfase de conceito teórico ou mesmo filosófico.

A Constituição Federal, ao cristalizar o conceito de que o trabalhador é detentor de "interesses" defensáveis até pelo exercício do poder de greve, acolhe rol de demandas entre as quais se deve, legitimamente, incluir a "mais valia".

A partir desta legitimidade constitucional para abordar a "mais valia", - não mais tabu - pode-se avançar a seu estágio posterior: necessidade de sua quantificação a partir do balanço das empresas, em balanço paralelo, à semelhança do balanço social introduzido na última década do século passado, referência por se adotar.

Mudanças de hábito que os sindicatos deverão acompanhar, para escapulirem à pecha peleguista que lhes tem sido arremessada, desde há muito.

1. A Mais valia: a difícil contabilização.

O desafio da abordagem ao conceito da 'mais valia', de difícil apreensão, resulta da impossibilidade, contemporânea, de fotografá-lo contábil ou numericamente. De enunciado filosófico inteligível, o conceito não logra ser mensurado na prática. E sem visibilidade, sem defesa.

A wikipedia, no verbete sobre a Teoria do Valor-Trabalho, ensina que mais-valia é o nome dado por Karl Marx à diferença entre o valor produzido pelo trabalho e o salário pago ao trabalhador, que seria a base da exploração no sistema capitalista... Leia mais....

(Fonte: <https://jus.com.br/artigos/18758/mais-valia-fundamento-constitucional-e-desafio-sindical-e-contabil>, data de acesso em 10/11/2016)

5 - Direito Adquirido - Conceito

Direito adquirido é espécie de direito subjetivo definitivamente incorporado (pois, adquirido) ao patrimônio jurídico do titular (sujeito de direito), já consumado ou não, porém exigível na via jurisdicional, se não cumprido voluntariamente pelo obrigado (sujeito de dever).

(Fonte: https://pt.wikipedia.org/wiki/Direito_adquirido)

6 - Do Direito Adquirido

I) DO DIREITO ADQUIRIDO: Direito Adquirido é um direito fundamental, alcançado constitucionalmente, sendo encontrando no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, bem como na Lei de Introdução ao Código Civil, em seu art. 6º, § 2º. A Constituição Federal restringe-se em descrever, in verbis: “A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.” A LICC declara, in verbis: “Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém que por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo prefixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.” A doutrina sobre o instituto é ampla e traz influência dos mais diversos doutrinadores. FRANCESCO GABBA, em sua obra “A Teoria della Retroattività delle Leggi”, Roma, 1891, escreveu: “É direito adquirido todo direito que”:

- a) seja consequência de um fato idôneo a produzi-lo, em virtude da lei do tempo no qual o fato se viu realizado, embora a ocasião de fazê-lo valer não se tenha apresentado antes da atuação de uma lei nova a respeito do mesmo; e que
- b) nos termos da lei sob o império da qual se verificou o fato de onde se origina, entrou imediatamente a fazer parte do patrimônio de quem o adquiriu.” REYNALDO PORCHAT, na obra Retroatividade das Leis Civis, São Paulo, Duprat, 1909, acrescenta: “Direitos adquiridos são consequências de fatos jurídicos passados, mas consequências ainda não realizadas, que ainda não se tornaram de todo efetivas. Direito adquirido é, pois, todo direito fundado sobre um fato jurídico que já sucedeu, mas que ainda não foi feito valer.” O pensamento da doutrina brasileira a respeito do assunto está bem representado na lição de CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, in Instituições de Direito Civil, Rio de Janeiro, Forense, 1961, v. 1, p. 125, exposta assim: 2 “Direito adquirido, in genere, abrange os direitos que o seu titular ou alguém por ele possa exercer, como aqueles cujo

começo de exercício tenha termo pré-fixo ou condição preestabelecida, inalterável ao arbítrio de outrem. São os direitos definitivamente incorporados ao patrimônio do seu titular, sejam os já realizados, sejam os que simplesmente dependem de um prazo para seu exercício, sejam ainda os subordinados a uma condição inalterável ao arbítrio de outrem. A lei nova não pode atingi-los, sem retroatividade.”

II) A RELAÇÃO DO DIREITO SUBJETIVO COM O DIREITO ADQUIRIDO:

Para compreender melhor o conceito de direito adquirido, necessário se faz a análise do conceito do direito subjetivo, que é a possibilidade de ser exercido, de maneira garantida, aquilo que as normas de direito atribuem a alguém como próprio. Em outras palavras, é um direito garantido por normas jurídicas e exercitável segundo a vontade do titular. Se o direito subjetivo não for exercido, sobrevindo uma lei nova, tal direito transmudase em direito adquirido, porque era um direito exercitável e exigível à vontade do seu titular e que já tinha incorporado ao seu patrimônio, para ser exercido quando conviesse.¹ Todavia, se o direito não configurava direito subjetivo antes da lei nova, mas sim mera expectativa de direito, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, pois esta não se aplica a situação objetiva constituída sob a vigência da lei anterior.

III) A EXPECTATIVA DE DIREITO E O DIREITO ADQUIRIDO:

Necessário também a conceituação do que seja expectativa de direito, para caracterizar de uma maneira mais clara o que é direito adquirido. Pois bem, a expectativa de direito configura-se por uma seqüência de elementos constitutivos, cuja aquisição faz-se gradativamente, portanto, não se trata de um fato jurídico que provoca instantaneamente a aquisição de um direito. O direito está em formação e constitui-se quando o último elemento advém. Há, por conseguinte, expectativa de direito quando ainda não se perfizerem os requisitos adequados ao seu advento sendo possível sua futura aquisição. Se houve fatos adequados para sua aquisição, que contudo ainda depende de outros que não ocorreram, caracteriza-se uma situação jurídica preliminar, logo, o interessado tem expectativa em alcançar o direito em formação, expectativa de direito que poderá ser frustrada ou não. Por exemplo, no caso do direito ao benefício de aposentadoria, somente quem possuir simultaneamente todos os requisitos necessários, terá direito a aposentar-se. Faltando um destes requisitos, o titular gozará apenas de mera expectativa de direito. Sobre a definição de expectativa de direito aqui aventada, leciona o afamado mestre Orlando Gomes: 1 O fato do titular não ter exercido o direito que lhe pertence quando da entrada de uma lei nova, não configura motivo para que esta venha prejudicar o que de direito já é seu. Quem tem o direito não é obrigado a exercitá-lo, só o faz quando quiser. A aquisição do direito não pressupõe seu exercício. A possibilidade do exercício do direito subjetivo foi adquirida na superveniência da lei velha, tornando-se direito adquirido quando a lei nova vier alterar as bases normativas sob as quais foi constituído. 3 “A legítima expectativa não constitui direito. A conservação, que é automática, somente se dá quando se completam os elementos necessários ao nascimento da situação jurídica definitiva.”² Dessa maneira, quem tem expectativa de direito não é titular do direito em formação, diferentemente do sujeito que já possui o

direito adquirido Este último instituto traz a segurança jurídica e a tranquilidade nas relações humanas formadas no Direito. Sem ele, desapareceria o respeito pela ordem já constituída. Para ilustrar o entendimento, convém transcrever a lição de Maria Helena Diniz, que assim cita outros autores caracterizando o direito adquirido em face de lei nova: “Nesse mesmo sentido, Agostinho Alvim define direito adquirido como “consequência de um ato idôneo a produzi-lo, em virtude da lei do tempo em que esse fato foi realizado, embora ocasião de o fazer valer não se tivesse apresentado antes da existência de uma lei nova sobre o mesmo, e que, nos termos da lei sob o império da qual se deu o fato de que se originou, tenha entrado imediatamente para o patrimônio de quem o adquiriu”. Manuel A. Domingues de Andrade esclarece-nos que o patrimônio vem a ser o conjunto das relações jurídicas (direitos e obrigações), efetivamente constituídas, como valor econômico, da atividade de uma pessoa física ou jurídica de direito privado ou de direito público. Portanto, o que não pode ser atingido pelo império da lei nova é apenas o direito adquirido e jamais o direito “in fieri” ou em potência, a “spes juris” ou simples expectativa de direito, visto que “não se pode admitir direito adquirido a adquirir direito. Realmente, expectativa de direito é mera possibilidade ou esperança de adquirir um direito por estar na dependência de um requisito legal ou de um fato aquisitivo específico. O direito adquirido já se integrou ao patrimônio, enquanto a expectativa de direito dependerá de acontecimento futuro para poder constituir um direito. A lei nova não poderá retroagir no que atina ao direito em si, mas poderá ser aplicada no que for concernente ao uso ou exercício desse direito, mesmo às situações já existentes antes de sua publicação.”

IV) O DIREITO ADQUIRIDO NA PREVIDÊNCIA SOCIAL: Merece destaque a lição de CRETELLA JÚNIOR, in Enciclopédia Saraiva, verbete, p. 134: “Quando, durante a vigência de determinada lei, alguém adquire um direito, este se incorpora ao patrimônio do titular mesmo que este não o exercite, de tal modo que o advento de lei nova não atinge o status conquistado, embora não exercido ou utilizado, como, p. ex., o agente público que, após trinta anos de serviço, adquire direito à aposentadoria, conforme a lei então vigente, e não atingido pela lei nova que fixe em trinta e cinco anos o requisito para a aposentadoria. O não - exercício do direito, nesse caso, não implica a perda do direito, adquirido na vigência da lei anterior. Ao completar, na vigência da lei antiga, trinta anos de serviço público, o titular adquiriu o direito subjetivo público de requerer a aposentadoria, em qualquer época, independentemente 2 In “ ”. 8ª ed. São Paulo: Dialética, 2000. Págs. 549/550. 4 de alteração introduzida pela lei nova, que não mais o atinge. Qualquer ameaça ou medida concreta de cercear tal direito encontraria a barreira constitucional do direito adquirido. O direito adquirido, em virtude da relação de função pública, denomina-se direito subjetivo público e é oponível ao Estado pro labore facto. Incorporado ao patrimônio do funcionário, pode ser exigido a qualquer época, a não ser que o texto expresso de lei lhe fixe o período de exercício. Do contrário, adquirido sob o império de uma lei, em razão do vinculum iuris, que liga ao Estado, é intocável, não obstante alteração

introduzida por lei, posterior, podendo ser oponível ao Estado que, se o negar, fere direito subjetivo público, líquido e certo de seu titular, como, p. ex., pelo decurso do tempo, fixado em lei, o funcionário adquire direito (à aposentadoria, às férias, à licença-prêmio, ao estipêndio, aos adicionais) pro labore facto, ingressando-se em statur intocável, imune a qualquer fato ou lei que tente vulnera-lo, o que implicaria ofensa ao direito adquirido, com implicações patrimoniais e/ou morais.”

V) POSICIONAMENTOS DO STF QUANTO AO DIREITO ADQUIRIDO: O

STF há muito tem se manifestado acerca desse tema. Uma de suas primeiras decisões encontra-se na Súmula 359, que traz como elemento fundamental para a solidificação do direito a manifestação expressa da vontade do servidor, consubstanciada no requerimento de aposentadoria. Dispõe a Súmula 359, em sua redação primitiva, com base em jurisprudência formada por acórdão de 1963, in verbis: “Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou servidor civil, reuniu os requisitos necessários, inclusive a apresentação do requerimento, quando a inatividade for voluntária.” Contudo, a citada Súmula sofreu reformulação, sendo que hoje o requisito da manifestação da vontade ou o requerimento tornou-se irrelevante. No Recurso de Mandado de Segurança 11.395, DJ 18/03/1965, Relator o Ministro LUIZ GALLOTTI, assim se decidiu: “Se, na vigência da lei anterior, o funcionário havia preenchido todos os requisitos para a aposentadoria, não perde os direitos adquiridos pelo fato de não haver solicitado a concessão.” Continua o Colendo Supremo Tribunal Federal, julgamento do RE nº 82881, DJ 05/05/1976, Rel.: Min. ELOY DA ROCHA, na Ementa, firmando o seguinte entendimento: “I.- Servidor público estadual.- caracterização de tempo de serviço público; direito adquirido.- estabelecido, na lei, que determinado serviço se considera como tempo de serviço público, para os efeitos nela previstos, do fato inteiramente realizado nasce o direito, que se incorpora imediatamente no patrimônio do servidor, a essa qualificação jurídica do tempo de serviço consubstanciado direito adquirido, que a lei posterior não pode desrespeitar.”⁵ No Recurso Extraordinário 262.082-RS, DJ 10/04/2001, Relator o Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE cita o voto-condutor do Ministro LUIZ GALLOTTI no leading case da revisão da Súmula 359, que diz in verbis: “No citado RMS 9.813, o Ministro Gonçalves de Oliveira (Relator) entendera que, se o impetrante requeresse a aposentadoria na vigência da lei anterior, teria direito adquirido; mas, quando requereu, essa lei já não vigorava e, assim, tinha apenas expectativa de direito. Aí, é que, data venia, divirjo. Um direito adquirido já adquirido não se pode transmudar em expectativa de direito, só porque o titular preferiu continuar trabalhando e não requerer a aposentadoria antes de revogada a lei cuja vigência ocorrera a aquisição do direito. Expectativa de direito é algo que antecede à sua aquisição; não pode ser posterior a esta. Uma coisa é a aquisição do direito; outra, diversa, é o seu uso ou exercício. Não devem as duas ser confundidas. E convém ao interesse público que não o sejam, porque, assim, quando pioradas pela lei as condições de aposentadoria se permitirá que aqueles

eventualmente atingidos por ela, mas já então com os requisitos para se aposentarem de acordo com a lei anterior, em vez de o fazerem imediatamente, em massa, como costuma ocorrer, com grave ônus para os cofres públicos, continuem trabalhando, sem que o tesouro tenha que pagar, em cada caso, a dois; ao novo servidor em atividade e ao inativo.” No Recurso Extraordinário nº 258.570-RS, julgado em 05/03/2002, o Ministro MOREIRA ALVES acorda: “EMENTA: Aposentadoria previdenciária. Direito adquirido- Súmula 359. - Esta Primeira Turma (assim, nos RREE 243.415, 266.927, 231.167 e 258.298) firmou o entendimento que assim é resumido na ementa do acórdão do primeiro desses recursos: “Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme à lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori à aposentadoria previdenciária.” Da mesma maneira entende o Ministro CARLOS VELLOSO, no AGRG. RE nº 270.476-RS, DJ 11/06/2002.

“EMENTA:-CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. PROVENTOS: DIREITO ADQUIRIDO. I.- Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos de inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 359-STF: desnecessidade do requerimento. Aplicabilidade da aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF. II.- Agravo não provido.” No mesmo Agravo, o Ministro CARLOS VELLOSO ratificou sua decisão nos seguintes termos: Esse Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 266.927, Rel.: Min. ILMAR GALVÃO (DJ 10/11/00), firmou o entendimento de que: 6 “PREVIDENCIÁRIO. PROVENTOS DA APOSENTADORIA CALCULADOS COM BASE NA LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DA REUNIÃO DOS REQUISITOS QUE, TODAVIA FORAM CUMPRIDOS SOB O REGIME DA LEI ANTERIOR, EM QUE O BENEFÍCIO TINHA POR BASE VINTE SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EM VEZ DE DEZ. ALEGA OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO. Hipótese a que também se revela aplicável- e até com maior razão, em face de decorrer o direito de contribuições pagas ao longo de toda a vida laboral- a Súmula 359 segunda a qual os proventos da inatividade se regulam pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos necessários à obtenção do benefício, não servindo de óbice à pretensão do segurado, obviamente, a circunstância de haver permanecido em atividade por mais alguns anos, nem o fato de a nova lei haver alterado o lapso de tempo de apuração dos salários de contribuição, se nada impede compreenda ele os vinte salários previstos na lei anterior. Recurso conhecido e provido.” O tema direito adquirido foi esmiuçado de uma forma clara objetivando um entendimento pacífico e denso. Só como uma maneira de complementar o conceito dessa matéria, podemos transcrever o pensamento do MM. Juízo a quo da 1ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS, Dr. José Paulo Baltazar Junior, lembrado no relatório do RE acima: “ A isto se chama direito adquirido, uma situação de imutabilidade que garante o titular contra posterior modificação legislativa. Para que se dê a

situação por nós conhecida como direito adquirido é necessário que o direito não tenha sido exercido. Se o direito foi gozado por seu titular, há uma relação jurídica consumada, que não gera questionamento. Agora, para a incidência da norma é necessário que o fato que dá suporte à incidência da norma tenha se completado, esteja presente em todos os seus elementos. Em matéria previdenciária, o fenômeno ocorre quando o segurado atende a todos os requisitos necessários para a obtenção de um determinado benefício, sejam elas carência, tempo de serviço, idade mínima, etc.(..)”

(Fonte: http://qualidade.ieprev.com.br/UserFiles/File/direito_adquirido.pdf, data de acesso 10/11/2016)

7 - O Direito Real de Usufruto

Patrícia Fortes Lopes Donzele Cielo | Érika Sampaio de Resende

Publicado em 11/2013. Elaborado em 06/2010.

Trata-se do usufruto, direito real em coisa alheia no qual a propriedade se desmembra entre o nu-proprietário e o usufrutuário, trazendo diversas consequências.

1. Introdução

Não há no Código Civil vigente conceituação do direito real de usufruto, mas pode-se extrair do tratamento legal dispensado a ele nos artigos 1.390 a 1.411 do citado diploma legal, que trata de direito real sobre coisa alheia, o que significa dizer que o direito é oponível erga omnes e sua defesa se faz por meio de ação real.

No usufruto a propriedade se desmembra entre dois sujeitos: o nu-proprietário e o usufrutuário. Para o primeiro, a propriedade fica nua, desprovida de direitos elementares, visto que conserva apenas o jus disponendi e, em função do princípio da elasticidade, a expectativa de reaver o bem, momento em que a propriedade se consolida. O segundo detém o domínio útil da coisa, que se verifica nos direitos de uso e gozo, e a obrigação de conservar a sua substância, em razão do mesmo princípio.

Na verdade, este desmembramento gera a posse direta do usufrutuário e a indireta do nu-proprietário. Isto ocasiona o exercício concomitante dos direitos do nu-proprietário e usufrutuário, que, em tese, se dá de forma harmônica. Assim é que, ocorrendo turbacão na posse do usufrutuário, este dispõe da faculdade de protegê-la inclusive contra o proprietário. Por sua vez, o nu-proprietário poderá intentar ação de reintegração de posse caso o usufrutuário passe a esbulhar, como, por exemplo, em situação de término do usufruto e de negativa do usufrutuário em restituir a posse àquele.

Como informa Nader (2006, p. 423), os direitos dos beneficiários coexistem de forma simultânea, pois ao lado do direito de usufruto haverá sempre, em correspondência,

um direito de propriedade sem o usus e o fructus. A propriedade é nua, vazia de conteúdo, por isso a nomenclatura nu-proprietário.

O fato de no usufruto o domínio ser fracionado acaba por restringir a posse direta do usufrutuário. Em sentido contrário, o usufruto não opera o fracionamento da propriedade, mas torna a propriedade um direito limitado, nunca um direito dividido. (FARIAS; ROSENVALD, 2008, p. 570)

O jus abutendí, que é o direito de consumir ou destruir a coisa, decorre da propriedade, logo não o possui o usufrutuário. No entanto, no usufruto este direito resta prejudicado para o nu-proprietário, assim como o jus utendi e o jus fruendi, pois, se conferido, afetaria também os direitos do usufrutuário.

Interessante a explanação de Nader (2006, p. 425) quanto à ambulatoriedade na relação jurídica formada no usufruto:

O usufruto apresenta uma ambulatoriedade passiva, pois acompanha a coisa, ainda que se modifique a titularidade do domínio. Ou seja, o pólo ativo da relação jurídica, integrado pelo usufrutuário, é permanente, vinculado sempre à pessoa física ou jurídica em favor de quem o direito real limitado foi constituído; já o pólo passivo não é personalizado. Seu ocupante é o detentor da nua-propriedade. Em caso de sucessão, a que título for, o novo proprietário passa a figurar no pólo passivo da relação.

Percebe-se que, ainda, que haja alteração quanto à figura do proprietário, não há interferência no instituto no que se refere ao usufrutuário, que não se modifica. Em relação à aplicabilidade do direito real de usufruto, vê-se que é ela extensa, conforme demonstra Gonçalves (2007, p. 448-449):

[...] a idéia de usufruto é muitodifundida por mais de uma província no direito civil, sendo cultivado: a) nas relações de família, precipuamente, como foi dito (usufruto do marido sobre os bens da mulher, usufruto dos bens do filho sob poder familiar); b) no direito das sucessões, como expressão de vontade testamentária; c) no direito das obrigações, ligado ao contrato de doação; e d) no direito das coisas, como direito real de gozo e fruição.

Apesar de reconhecer sua importância, Nader (2006, p. 423) comenta os defeitos do usufruto que “apresenta inconveniências, como a de impedir a plena circulação da riqueza e a de tolher, em relação aos imóveis, as iniciativas que visam à reforma e ampliação dos prédios”.

(Fonte: <https://jus.com.br/artigos/25857/o-direito-real-de-usufruto>, data de acesso em 10/11/2016)

8 - Direito das Coisas

1) Conceito e Objeto:

Direito das Coisas é o ramo do direito civil que regula o poder dos homens sobre os bens e as formas de sua utilização. Dessa forma, o Direito das Coisas destina-se a regular as relações das pessoas com as coisas.

2) Direitos Reais e Direitos Pessoais:

Direitos Reais	Direitos Pessoais
Têm por objeto a res (coisa);	Podem ser exercidos contra a própria pessoa;
Prevalece o Ter;	Prevalece o fazer;
Recaem sobre coisas determinadas;	Podem não recair sobre coisa certa;
São de enumeração legal taxativa;	Ultrapassam a enumeração da lei;
Se exercitam contra todos;	Pressupõem sujeito passivo discriminado;

3) Direitos Reais Sobre Coisas Alheias:

A propriedade em sua plenitude contém diversos componentes a saber: o uso, o usufruto, etc.; esses elementos que a integram podem ou não estar reunidos nas mãos do proprietário, porque o Direito os considera como suscetíveis de se constituírem em objeto próprio, destacável, portanto, a hipótese em que conferem a um terceiro que não proprietário o Direito específico sobre essa parte destacável.

- 3.a) Servidão** – O imóvel que suporta a servidão chama-se serviente. O outro, beneficiado, é dominante. Constituem restrições que um prédio suporta para uso e utilidade de outro prédio, pertencente a proprietário diferente. As servidões, como direitos reais, acompanham os prédios quando são alienados.
- 3.b) Usufruto** – É o direito de desfrutar temporariamente de um bem alheio como se dele fosse proprietário, sem alterar-lhe a substância. Usufrutuário é aquele ao qual é conferido o usufruto. Nu-proprietário é aquele que confere o usufruto. Consiste na possibilidade de retirar da coisa as vantagens que ela oferece e produz. Sua duração pode ser vitalícia ou temporária.
- 3.c) Uso** – É o direito de servir-se da coisa na medida das necessidades próprias e da família, sem dela retirar as vantagens. Difere do usufruto, já que o usufrutuário retira das coisas todas as utilidades que ela pode produzir e o usuário não.
- 3.d) Habitação** – É um uso limitado, porque referente apenas a um prédio de habitação. Consiste no direito de se servir da casa residencial com sua família. É a faculdade de residir ou abrigar-se em um determinado prédio. Tem por traço característico a

gratuidade. Tem por característica própria: o uso da casa tem de ser limitado à moradia do titular e de sua família. Não pode este servir-se dela para o estabelecimento de um fundo de comércio, ou de sua indústria; não pode alugá-la, nem emprestá-la; ou serve-se dela para a sua própria residência e de sua família ou desaparece o direito real.

3.e) Hipoteca – É o direito real de garantia, ou seja, é a vinculação de um bem para responder com o seu valor por uma dívida. Recai sobre os bens imóveis.

3.f) Penhor – É a garantia real sobre bens móveis que ficarão em poder do credor, salvo nos casos especiais de penhor rural.

3.g) Alienação Fiduciária – É uma forma de garantia consistente na revenda, pelo adquirente ao alienante, e no mesmo ato da compra, da coisa adquirida, ficando apenas com a sua posse. Após complementação do pagamento, dar-se-á a transferência da propriedade. É bastante utilizada nos contratos de financiamento para aquisição de automóveis.

4) A Posse:

É o exercício, pleno ou não, de alguns dos poderes inerentes à propriedade. É possuidor quem tem a disponibilidade da exteriorização da propriedade.

4.a) Modalidades de Posse:

- Posse nova: menos de um ano e um dia;
- Posse velha: mais de um ano e um dia;
- Posse direta: o possuidor detém a coisa;
- Posse indireta: o possuidor não detém a coisa;
- Posse justa: não é violenta, precária ou clandestina;
- Posse injusta: é a posse violenta, precária ou clandestina;

5) A Propriedade:

A propriedade é um direito complexo, contendo as faculdades de usar, gozar, dispor e reivindicar a coisa sobre a qual incide; Trata-se de um direito absoluto, no sentido de conferir ao titular a faculdade de disposição e o poder de decidir se deve usá-la, abandoná-la, aliená-la ou destruí-la, ou ainda limitá-la. É perpétua, pois sua duração é ilimitada, e é pessoal, pois consiste no poder de proibir que terceiros exerçam sobre a COISA QUALQUER DOMINAÇÃO.

(Fonte: <http://www.coladaweb.com/direito/direito-das-coisas>, data de acesso 10/11/2016)

9 - Direito das Sucessões

Aula 01 - Unicap - Direito das Sucessões

O Direito Civil é o direito dos ricos. Já disse esta frase várias vezes ao longo do extenso curso de Direito Civil. Tanto que mesmo no contrato de doação existe um interesse econômico (confiram aula 12 de Contratos).

Dinheiro tem uma importância grande na nossa vida, especialmente na velhice quando estamos mais vulneráveis. Das crianças os pais cuidam, mas os velhos em geral são um problema nas famílias, por isso é importante você estudar e trabalhar para juntar dinheiro quando estiver idoso.

É justamente desta arrecadação do patrimônio que cuida o Direito Civil. No Direito das Obrigações estudamos que as pessoas se relacionam com outras pessoas e celebram contratos em busca de conforto e lucro. No Direito Real estudamos que as pessoas se relacionam com as coisas, ocupando-as para adquirir propriedade. A propriedade (ou domínio) é o principal Direito Real. Pois bem, ao longo das décadas celebrando contratos e adquirindo propriedade as pessoas formam um patrimônio, esse é o sentido da vida!

E para onde vai esse patrimônio quando as pessoas morrem? Para seus sucessores. É da transmissão desse patrimônio que cuida o Direito das Sucessões, assunto deste semestre.

Vocês conhecem o princípio jurídico “mors omnia solvit” (a morte acaba com tudo)? Pois bem, esse princípio se aplica ao Direito Eleitoral, Penal e de Família, de modo que os direitos políticos, a punibilidade, o casamento e o poder familiar se extinguem com a morte. Já no Direito das Sucessões é com a morte que tudo começa, pois a vida terminou, mas o patrimônio do extinto subsiste e será transferido a seus herdeiros.

Conceito: Direito das Sucessões é o ramo do Direito Civil cujas normas regulam a transferência do patrimônio do morto ao herdeiro, em virtude de lei ou de testamento. A palavra sucessão significa substituir uma pessoa por outra, que vai assumir suas obrigações e adquirir seus direitos.

O direito de herança é garantido constitucionalmente no art. 5º, XXX, bem como o direito de propriedade no art. 5º, XXII. Estes dois direitos estão intimamente ligados, pois se a propriedade de bens nos fosse negada, não teríamos o que deixar de herança a nossos sucessores. E se só houvesse propriedade sem herança, as pessoas deixaram de trabalhar quando estivessem ricas. Mas por saber que poderemos deixar uma herança a nossos entes queridos, as pessoas seguem trabalhando apesar de já materialmente satisfeitas, estimulando a capacidade produtiva do ser humano, em benefício da riqueza da família e da sociedade como um todo. A propriedade se perpetua através da herança.

A sucessão em direito pode ser inter vivos ou mortis causa. Da sucessão entre vivos cuida o Direito das Obrigações (ex: João compra uma casa a Maria e sucede Maria na

propriedade daquele bem; vide também cessão de crédito na aula 19 de Obrigações). A sucessão patrimonial em decorrência da morte será estudada neste semestre. Mas só a sucessão da pessoa física, pois a sucessão da pessoa jurídica interessa ao Direito Empresarial. Lembro que a sucessão é no patrimônio, ou seja, no ativo e no passivo, de modo que o herdeiro, dentro das forças da herança, deve pagar as dívidas do hereditando (943, 1.792). O herdeiro não representa o morto, não é seu procurador ou advogado, mas apenas o sucede nas relações patrimoniais.

Esse patrimônio (ativo e passivo) chama-se de espólio: trata-se do conjunto de direitos e deveres do falecido; o espólio é uma massa patrimonial administrada pelo inventariante (1.991) sob condomínio dos herdeiros (pú do 1.791).

Como dito no conceito supra, a transmissão do patrimônio ao herdeiro se dá em virtude de lei ou de testamento (art 1.786); não existe herança decorrente de contrato (art. 426) salvo na hipótese da antecipação da herança do art. 2.018, comum na sucessão de empresa familiar, quando o pai idoso orienta e transfere em vida seus negócios aos filhos.

São assim espécies de sucessão:

- a) **testamentária:** Se houver testamento, a sucessão testamentária predomina sobre a sucessão legítima (1.788), dentro dos limites da lei (1.789 e 1.845). A liberdade de testar não é assim absoluta, pois metade é dos filhos, pais e cônjuge, só a outra metade é que pode ser deixada para quem o testador desejar (1.857 e § 1º). Quem não possui herdeiros necessários pode testar em favor de qualquer pessoa. Não importam quantos sejam os herdeiros necessários, um ou dez, a eles cabe metade da herança. Lembro que se o testador for casado pelo regime da comunhão de bens, metade de seus bens pertence ao cônjuge, mas não por herança e sim por direito próprio, face ao condomínio entre marido e mulher. Ou seja, a metade dos bens de alguém casado pelo regime da comunhão na verdade corresponde a 25% de seu patrimônio.

A sucessão testamentária pode ainda ser a título universal ou a título singular; nesta teremos a figura do legatário que recebe legado e não herança. A herança é o total ou uma fração indeterminada do patrimônio do extinto (ex: 1/3, 20% da herança, etc.). Já o legado é de coisa certa (ex: a casa da praia, o anel de brilhantes, etc.). Quem sucede a título universal é herdeiro e responde também por eventuais dívidas do morto, dentro dos limites da herança (1.997); herdeiro adquire o ativo e responde pelo passivo. Quem sucede a título singular é legatário e não responde por eventuais dívidas, porém só recebe seu legado após verificada a solvência da herança (§ 1º do art 1.923); já o herdeiro pode logo assumir a posse dos bens do extinto (o art 1.784 não se refere a legatários, só a herdeiros).

- b) **legítima:** prevalece a disposição da lei se alguém morre sem testamento, ou se o testamento for invalidado (1.829). O legislador presume que o falecido gostaria de proteger seu cônjuge e filhos, por isso eles são os primeiros da lista. Na nossa

sociedade a sucessão legítima prevalece sobre a testamentária por três motivos: 1) a gente nunca acha que vai morrer; 2) fazer um testamento pode ser caro, complicado e inconveniente, veremos isso em breve; 3) se a gente morre sem testamento, a lei já beneficia nossos filhos, que são nossos entes mais queridos, então não há com o que se preocupar! A sucessão pode ser das duas espécies se o testamento não abranger todos os bens do hereditando (1.788). A sucessão legítima sempre é a título universal, não havendo legado se não há testamento. Já a sucessão testamentária pode ser a título universal ou a singular.

Observação: como dito acima, nossa sociedade não tem o hábito de testar, mas pelo novo CC de 2002 o cônjuge e os filhos estão em igualdade (1.829 e 1.845), e isso pode aumentar o número de testamentos. Uma coisa é você deixar seus bens para os seus filhos, como na lei velha. Outra coisa é deixar para seu cônjuge em condições de igualdade com os filhos, especialmente nos casamentos desgastados pelos anos. Só o tempo irá dizer se agora as pessoas mal casadas vão ter a preocupação de testar, não para excluir, mas para pelo menos diminuir o quinhão do cônjuge em benefício dos filhos. Reflitam!

(Fonte: <http://rafaeldemenezes.adv.br/aulas/direito-das-sucessoes/9>, data de acesso 10/11/2016)

10 - Quais os tipos de direito? Público e privado

Um advogado pode ser criminal, trabalhista ou civil apenas? Existem outras divisões ou outras classificações que se aplicam ao direito? Qual a finalidade dessas classificações e o que cada um desses tipos representa?

O Direito Privado e Direito Público são duas grandes divisões de um mesmo Direito, descubra mais sobre elas abaixo:

Direito Público

São as regras que organizam politicamente a sociedade e que conferem aos órgãos públicos e aos particulares em geral, direitos e deveres de cumprimento obrigatório, visando a melhor organização social. O dever do direito público é organizar os direitos gerais da coletividade, garantir os direitos individuais dos cidadãos, reprimir os delitos e estabelecer as normas de relações internacionais.

Direito Privado

São conjuntos de normas que regulam as relações horizontais, ou seja, de particulares entre si. O dever do direito privado é estabelecer um conjunto de normas, de cumprimento obrigatório, que organizam as relações dos indivíduos nacionais ou estrangeiros, em suas atividades cotidianas ou em suas relações pessoais e ou comerciais. Assim, compete ao direito privado, estabelecer normas para o casamento entre pessoas, o

direito de propriedade, o direito de sucessão, o exercício da atividade empresarial e comercial, entre outros.

Veja abaixo os tipos de direito:

- Direito Administrativo
- Direito Aeronáutico
- Direito Alternativo
- Direito Ambiental
- Direito de Águas
- Direito Bancário
- Direito Canônico
- Direito Civil
- Direito de Família
- Direito das Obrigações
- Direito das Sucessões
- Direito das Coisas
- Direito Imobiliário
- Direito do Consumidor
- Direito da Criança e do Adolescente
- Direito Constitucional
- Direito do Estado
- Direito Desportivo
- Direito Econômico
- Direito Eleitoral
- Direito Eletrônico
- Direito Empresarial ou Comercial
- Direito Societário
- Direito Marítimo
- Direito Financeiro
- Direito Fiscal
- Direito Tributário
- Direitos Humanos
- Direito Indígena
- Direito da Informática
- Direito Internacional
- Direito comunitário
- Direito da União Europeia
- Direito do Mercosul
- Direito Internacional Penal
- Direito Internacional Privado
- Direito Judiciário
- Direito de Execução Penal
- Direito de Execução Civil
- Direito de Execução Fiscal
- Direito Militar

- Direito Penal
- Direito Processual
- Teoria Geral do Processo
- Direito Processual Civil
- Direito Processual Penal
- Direito Processual do Trabalho
- Direito da Propriedade Intelectual
- Direito autoral
- Direito Registral e Notarial
- Direito Sanitário
- Direito dos Seguros
- Direito Previdenciário
- Direito da Segurança Social
- Direito do Trabalho
- Direito Individual do Trabalho
- Direito Coletivo do Trabalho
- Direito Sindical
- Direito Urbanístico
- Direito dos Valores Mobiliários

(Fonte: <http://www.perguntaria.com.br/quais-os-tipos-de-direito-publico-e-privado.aspx>, data de acesso 10/11/2016)