

DEZEMBRO 2021 | ANO I | 10ª EDIÇÃO

OPINIÃO LEGAL



MoselloLima
Advocacia

A ADI Nº 6893

Saiba mais sobre o regramento na Prestação de Serviço de Telecomunicações, sob a ótica do Direito Civil

TERRAS DEVOLUTAS NA BAHIA

Reflexões sobre a inconstitucionalidade do processo de arrecadação e discriminação de terras devolutas neste Estado

TURNING POINT COM LEANDRO MOSELLO

MANUAL DE DIREITO FLORESTAL

Leandro Mosello, autor do livro Manual de Direito Florestal e sócio fundador da MoselloLima Advocacia, discorre sobre a importância da seriedade na abordagem jurídica do meio ambiente, assunto que é pauta nas mais altas definições políticas e econômicas, tanto no Brasil quanto no mundo.



EDITORIAL

Caríssimos leitores,

Um dos setores de atuação mais contundente da MoselloLima é o de base florestal, que, atualmente, possui objetivo protagonismo no desenvolvimento sustentável do Brasil, onde o plantio de florestas tem possibilitado o desenvolvimento de várias regiões do país, com destaque para os Estados do MS, BA, ES, MG, PR e MA.

A Mosello acompanha este desenvolvimento com grande expertise em atuação através de suas áreas especializadas e, sendo fruto de tão importante experiência, a obra do nosso sócio fundador Leandro Henrique Mosello Lima - Manual de Direito Florestal - é o destaque desta edição.

Um *guidance* do Direito Florestal, tanto para as florestas naturais, quanto para as florestas plantadas, que nasce em um momento no qual as florestas estão mundialmente em foco, por sua vinculação com a agenda ESG, controle climático e importância econômica com sua biodiversidade.

A obra é, sem dúvidas, um patrimônio jurídico rico em conhecimento, específico de um dos advogados mais admirados do Brasil sobre o tema.

A nossa revista também traz artigos com assuntos atuais e relevantes das áreas do Direito Imobiliário; Cível; Trabalhista e Tributário, além das principais notícias do mundo jurídico, captadas pela nossa área de InfoSmart, que será apresentada a vocês no Backstage Mosello.

Carla Beatriz Assumpção, sócia e gerente da área
Trabalhista da MoselloLima Advocacia

ATENÇÃO LEITOR

Esta revista possui recursos interativos para a visualização em IOS e computador.

Os rodapés, bem como o sumário, possuem botões de navegação que redirecionam para links externos ou páginas internas da própria revista. Assim, sua experiência fica ainda mais rica e dinâmica. **Boa leitura!**

EDIÇÃO 10

DEZEMBRO 2021

EDITORIA

Leciane Mattos e Gustavo Bitencourt

IDEALIZAÇÃO

Gustavo Bitencourt e Lis Reis

PROJETO GRÁFICO E DESIGN

Indira Garcez de Medeiros

IMAGENS:

Leciane Mattos, Freepik e Unsplash

PESQUISA E CONTEÚDO

Lis Reis

REVISÃO

Anna Cláudia Queiroz e Fernanda Gatto

Veiculação exclusiva online.

Proibida a reprodução de trechos ou páginas sem a devida atribuição ou autorização.

A MoselloLima Advocacia reitera que a revista Opinião Legal se encontra em total consonância com as regras contidas no Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), uma vez que o conteúdo esposado neste exemplar tem caráter meramente informativo e educativo, compatíveis com as diretrizes publicadas pelo referido órgão de classe.

Um projeto da:

 **MoselloLima**
Advocacia



CLIQUE NA MATÉRIA PARA
ACESSAR A PÁGINA DESEJADA

SUMÁRIO

◆ TURNING POINT

Manual de Direito Florestal

Entrevista com Leandro Mosello

◆ INSIGHTS MOSELLO

As inovações infralegais no âmbito trabalhista e a importância da *Legal Opinion* na adequação às novas normas

Caio Negrão e Francisco Duarte

◆ BACKSTAGE MOSELLO

Direito e Informação

Lis Reis

◆ ARTIGOS

Supremo Tribunal Federal declara a Constitucionalidade da Lei Estadual nº 11.201/2020

Marcus Renato Caribé

Teletrabalho e hora extra: uma visão prática

Bruno Lima

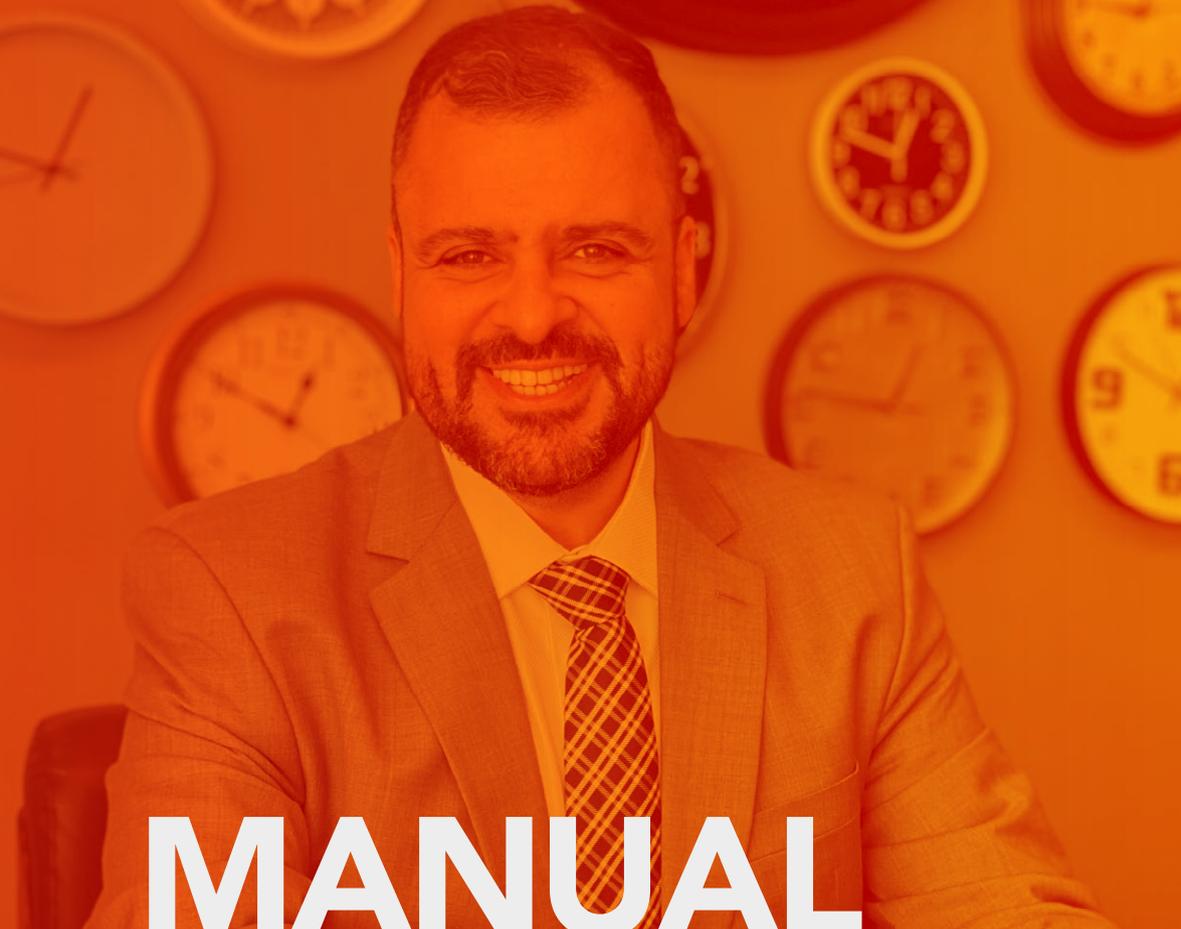
A prorrogação dos benefícios fiscais de ICMS pela LC 186/2021, cujos efeitos criam uma janela de oportunidade para otimização da carga tributária

Igor Dias

Reflexões sobre a inconstitucionalidade do processo de arrecadação e discriminação de terras devolutas no Estado da Bahia

Ivan Calvo, Felipe Dourado e Ricardo Bandeira de Mélllo

◆ ATUALIZANDO



Turning Point » Com Leandro Mosello



MANUAL DE DIREITO FLORESTAL

O protagonismo das florestas no debate mundial pela conservação do meio ambiente não é recente. Contudo, talvez o momento atual seja o que tal questão ganha maior relevo, tanto pelo papel das florestas, na mitigação e resolução das mudanças climáticas, quanto pela preocupação crescente com a questão sanitária, fortalecida pela pandemia da Covid-19, em especial, pela necessidade de se defender o meio ambiente ecologicamente equilibrado, para as presentes e futuras gerações, impulsionado pelas discussões sobre o desmatamento e queimadas e as controvérsias política, inter-

nas e externas, que o elevam à um dos principais pontos de atenção da sociedade global.

Neste passo, emergem importantes temas que alavancam uma governança ambiental estruturada em políticas públicas e exigências de mercado que, a um só tempo, auxiliam na conservação ambiental e impulsionam o Brasil pelo seu incontroverso ativo ambiental e boas práticas de produção sustentável. Não por outro motivo, vimos o crescimento da implementação das práticas de ESG – Environmental, Social and Governance (Meio Ambiente, Social

e Governança), a instituição de políticas públicas e privadas de PSA – Pagamento por Serviços Ambientais e créditos de carbono, que tendem a tornar os ativos florestais em um importante gerador de valores sustentáveis.

Se, por um lado, existem grandes possibilidades e reflexos positivos, por outro, é fundamental que o Direito cumpra o seu papel de balizador da segurança jurídica e efetividade do objeto das normas, impedindo que a retórica se sobreponha à realidade técnica, ambiental e legal, gerando presunções que se divorciam do desejável e necessário manejo florestal sustentável.

Desse modo, mesmo com o Código Florestal Brasileiro e farta doutrina ambiental, há objetiva lacuna no acervo doutrinário sobre o trato acadêmico do direito florestal, emergindo como um ramo do direito cada vez mais relevante e munido de todos os atributos para seu estudo especializado, sendo neste cenário que apresentamos o Manual de Direito Florestal, fruto da compilação da prática da advocacia florestal, buscando reunir os principais institutos afeitos à tutela jurídica das florestas e demais formas de vegetação, como forma de contribuição efetiva para a boa



aplicação da proteção jurídica a estes importantes ativos, bem como, auxiliar na construção de balizas seguras e que pautem a correta aplicação das normas vinculadas.

P. Por que um Manual de Direito Florestal?

O Direito Florestal, assim como alguns ramos do Direito no Brasil, tem uma codificação objetiva, sem prejuízos das leis esparsas, tendo no Código Florestal, desde o ano de 1934, um norteador fundamental da disciplina jurídica das florestas, especialmente as naturais.

Contudo, as florestas se tornam

um objeto cada vez mais complexo, sobretudo pela derivação de suas espécies – naturais e plantadas, exigindo que o intérprete da norma florestal tenha parâmetros doutrinários cada vez mais específicos e que correspondam à multiplicidade de elementos que compõem o instituto das florestas.

Assim, o objetivo do Manual de Direito Florestal é pautar o leitor nos mais importantes elementos e disciplina jurídica das florestas, tanto naturais, quanto plantadas, além das demais formas de vegetação, e ainda considerando elementos essenciais, tais como o pagamento por serviços ambientais e selos verdes, institutos com

sinergia objetiva ao protagonismo atual das florestas.

P. O livro trata de maneira bem dedicada das florestas plantadas, por que esta atenção especial ao tema?

As florestas plantadas são fundamentais para o desenvolvimento do país, municiando setores econômicos plurais com matéria-prima sustentável, a exemplo da indústria de papel e celulose, siderurgia e mineração, dentre outros, se constituindo os plantios florestais como legítimos ativos que geram serviços ambientais de provisão, inclusive desoneran-

do a busca por madeira das florestas naturais e nativas.

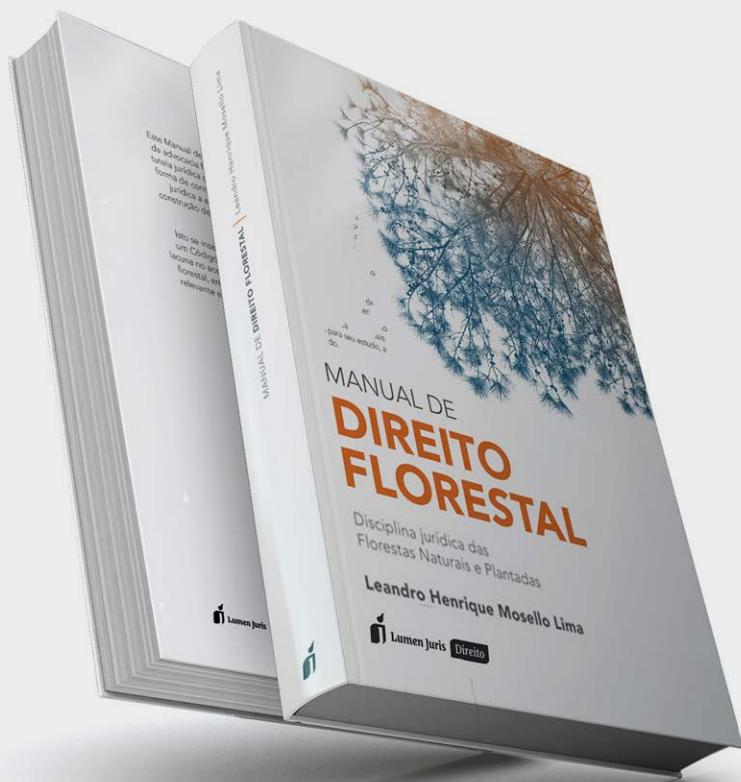
O que temos nas florestas plantadas, portanto, é uma dupla importância ambiental, uma vez que estas são fundamentais para o desenvolvimento econômico e, não por outro motivo, o Brasil instituiu o Plano Nacional de Florestas Plantadas e a Política Agrícola para Florestas Plantadas – PAFP, dando o necessário status de política pública ao desenvolvimento desta atividade essencial. Logo, fundamental que o Direito reconheça as florestas plantadas, sua disciplina jurídica, como espécie de florestas enquanto instituto jurídico, sendo este um dos objetivos realmente centrais do livro.

Se estamos na “terceira versão” do Código Florestal, ainda temos espaço para controvérsias?

A própria história da construção da legislação florestal brasileira responde este questionamento com precisão. Isto porque, a cada nova versão do Código Florestal Brasileiro inúmeras controvérsias, sobretudo de índole constitucional, com viés protetivo ambiental, surgem, fazendo com que o operador do Direito tenha a missão nada fácil na sua aplicação.

Este foi o cenário instaurado com a Lei Federal nº 12.651/2012, atual Código Florestal, que teve, logo no seu arranque de vigência, inúmeros questionamentos quanto à constitucionalidade de vários dos seus dispositivos, o que foi, ao bem da verdade, parcialmente pacificado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs números 4.901, 4.902, 4.903 e 4.937 (além da ADC 42).

É fato que é íntima e objetiva a vinculação do Direito Florestal com o Direito Ambiental e na aplicação dos institutos do Código Florestal, uma suposta norma geral, mas repleta de comandos específicos e integradores, em conjunto com outras normas ambientais, prove-



nientes de todos os entes federados, de onde emergem inúmeros conflitos interpretativos que não podem ser resolvidos com a aplicação genérica e abstrata do *in dubio pro natura*, constituindo um cenário de necessária abordagem do tema com a doutrina e jurisprudência.

Qual é o futuro do Direito Florestal?

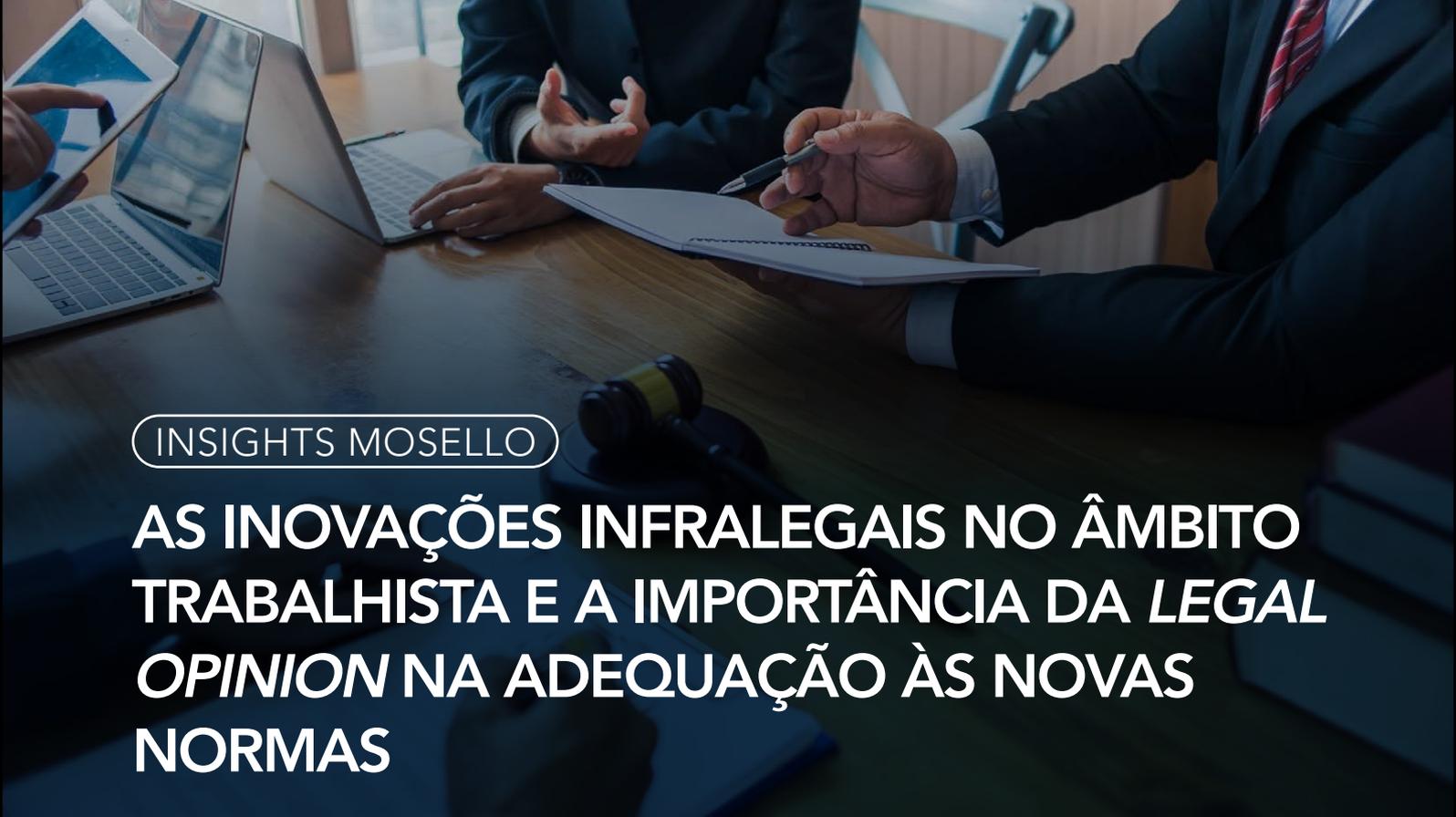
Não tenho dúvidas de que o Direito Florestal caminha nos trilhos do protagonismo e relevância cada vez maiores. As florestas são os maiores ativos ambientais para a biodiversidade, geração hídrica, regulação climática e desenvolvimento sustentável, ao mesmo tempo que a demanda por produtos e subprodutos florestais cresce de maneira exponencial em todo o mundo, sendo nítido que competirá ao Direito Florestal regular e orientar a defesa e uso deste ativo.



Leandro Mosello
é sócio fundador e
diretor da área de
Direito Ambiental
e Corporativo
da MoselloLima
Advocacia

Caminhamos para a consolidação efetiva do mercado de carbono e do de pagamento por serviços ambientais, onde é incontroverso o papel das florestas, tanto as naturais quanto as plantadas, fazendo com que o Direito Florestal aumente seu leque de interações com outros ramos do Direito, com ainda mais profundidade em operações negociais, legal design de operações e outros.

Neste contexto, somando a evolução das espécies e disciplinas jurídicas das florestas, escrevemos o Manual de Direito Florestal – Disciplina Jurídica das Florestas Naturais e Plantadas, buscando contribuir com nossa larga experiência de atuação no setor florestal, na construção deste ramo do Direito com detalhamento do Código Florestal.



INSIGHTS MOSELLO

AS INOVAÇÕES INFRALEGAIS NO ÂMBITO TRABALHISTA E A IMPORTÂNCIA DA *LEGAL OPINION* NA ADEQUAÇÃO ÀS NOVAS NORMAS

Há tempos, pensava-se que era necessário a contratação de um escritório de advocacia apenas quando a empresa já se via diante de um determinado caso, sem alternativa para a solução do problema. Ocorre que, com a dinâmica dos tempos hodiernos, esse pensamento vem se tornando cada vez mais ultrapassado.

Com um simples cálculo, uma empresa pode verificar que a contratação específica de um escritório para atender apenas um caso é mais oneroso do que a contratação de um serviço de consultoria jurídica, uma vez que esse serviço abrange uma gama maior de ações e procedimentos para a empresa. Certo é que, em tais casos, diante da procura tardia do advogado, ou da assessoria jurídica, enormes prejuízos, ou até mesmo o encerramento da atividade empresarial, podem ocorrer.

Nesse ínterim, surge a *legal opinion* que, importada do Direito norte-americano, nada mais é do que um texto curto e direto sobre determinado tema, sem aprofundar nas questões principiológicas do assunto, de modo a emitir uma

avaliação sobre determinado aspecto, orientando o consultante na tomada de decisão.

A *legal opinion* é a alternativa mais adequada para que o empresário (ou mesmo a pessoa física) possa se precaver de possíveis consequências negativas advindas do não atendimento das regras legais e contratuais. Realizá-lo de forma apropriada e constante garante à empresa um melhor gerenciamento dos riscos, sendo suficiente para evitar o desperdício de tempo e dinheiro.

No âmbito jurídico trabalhista inúmeras inovações infralegais foram realizadas ao longo do ano de 2021, merecendo destaque especial as mais de mil normas que foram identificadas e revisadas pelo Ministério do Trabalho e Previdência e transformadas em 15 atos consolidados no mês de novembro, recebendo a alcinha de marco regulatório trabalhista infralegal.

É a primeira vez que a legislação trabalhista infralegal é completamente revisada. As normas corrigidas e simplificadas pelo Governo tratam

de assuntos como: carteira de trabalho; aprendizagem profissional; gratificação natalina; programa de alimentação do trabalhador, registro eletrônico de ponto, entre outros.

Outrossim, o desembaraço das normas trabalhistas infralegais trazidas à baila pelo Governo Federal foram publicizadas em diversos meios de notícias, de modo que suas alterações são de conhecimento do público e de acesso aos operadores do direito. Contudo, ocorre que, outras atualizações foram propostas pelo Estado recentemente, sendo que não foram veiculadas na mídia tradicional, de modo que é imperioso a existência de profissionais capacitados e em constante atualização para garantir a segurança jurídica e a adequação das empresas às novas regras.

Nessa senda, diversas Normas Regulamentadoras (NR's) de segurança do trabalho foram atualizadas para aumentar a segurança jurídica, tornando as regras mais claras e seguras. As NR's revisadas são as de número 5 (CIPA), 17 (Ergonomia), 19 (Explosivos) e 30 (Segurança e Saúde no Trabalho Aquaviário).

Todas as alterações passam a conferir tratamento diferenciado a micro e pequenas empresas, a separar empresas pelo seu efetivo grau de risco, a reconhecer certificações internacionais, e a usar a tecnologia para reduzir os deslocamentos desnecessários de trabalhadores e permitir que empresas e seus colaboradores foquem na melhoria contínua da produtividade e da competitividade do país. Vale ressaltar que as Normas Regulamentadoras permanecem em legislação apartada do marco regulatório trabalhista infralegal, de modo que regimem matérias diferentes.

Dessa forma, torna-se necessário que as empresas contem com uma equipe de consultivo

estratégico para prestar assistência com rapidez, praticidade, segurança e economia, visando a adequação constante às novas normas. A disposição de uma consultoria jurídica é a alternativa mais adequada para que as empresas possam se precaver de possíveis consequências negativas advindas do não atendimento das regras legais. Também chamada de advocacia preventiva, na medida em que auxilia no esclarecimento de dúvidas, a consultoria jurídica colabora na tomada rápida e segura de decisões, resguardando direitos e eliminando riscos de pessoas físicas e jurídicas, tanto em questões de ordem administrativa quanto judiciais.

Nós, da MoselloLima Advocacia, sempre atentos às inovações trazidas pelas novas legislações, desenvolvemos equipes capacitadas e mecanismos rápidos e eficientes para prestar uma assessoria consultiva que atenda as principais demandas dos clientes com a agilidade e segurança jurídica que o mundo moderno necessita.



Francisco Duarte é advogado da área de Direito do Trabalho da MoselloLima Advocacia



Caio Negrão é estagiário da área de Direito do Trabalho da MoselloLima Advocacia

BACKSTAGE

DIREITO E INFORMAÇÃO

Ao iniciar na MoselloLima me deparei com um grande desafio: o de ressignificar o direito. Foi necessário entender a sua relação e dependência com as notícias e atualizações diárias, como forma de prevenir a obsolescência da advocacia.

O escritório me permitiu apreender o direito para além do que a faculdade e a maioria das experiências práticas demonstram, ainda mais adiante que a generalidade das oportunidades oferecidas à grande parte dos estudantes.

Aos poucos, o InfoSmart, núcleo existente no escritório destinado à atualização de nossos colaboradores e clientes, ganhou forma. Com o passar dos dias, a captação cautelosa de informações, através não só das buscas pelas notícias diárias, mas também das análises de pautas de julgamentos dos principais tribunais, das casas legislativas, e do acompanhamento de projetos de lei de interesse das respectivas áreas com as quais trabalhamos, nos fez trilhar caminhos frutíferos, através da disseminação dessas informações.

Descobri que o papel comunicador é uma forma de referenciar os clientes, expondo motivos, argumentos e teses jurídicas que possuem o poder de influenciar o entendimento de autoridades do mundo do direito e interferir em decisões judiciais, impactando diretamente nas relações existentes dos nossos clientes.

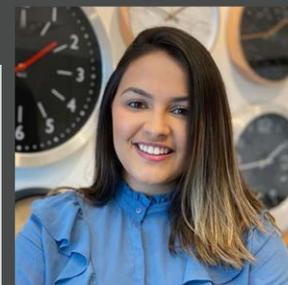
Outro papel que consegue ser desenvolvido com essa busca de dados jurídicos, diz respeito ao cunho preventivo que as informa-

ções analisadas podem promover, tendo em vista que a análise de julgados, de audiências e até mesmo de ideias e posicionamentos expostos por autoridades judiciárias e até mesmo legislativas, geram um manual capaz de precaver as partes nas relações contratuais de futuros conflitos e disputas judiciais, por exemplo.

A oportunidade concedida pelo escritório, unida ao auxílio de um gestor capaz de ajudar na intensificação das minhas aptidões, fez com que o olhar sobre o direito por nova perspectiva, que não só o da materialização processual, se tornasse ainda mais incrível.

Hoje, graças a essa oportunidade, tento ao máximo, demonstrar aos colegas, bem como a iniciantes no curso jurídico, que a nossa área possui grandes leques, os quais devem ser esmiuçados e explorados, como forma de evidenciar novos rumos ao futuro do Direito.

Lis Reis é estagiária da Controladoria Jurídica da MoselloLima Advocacia



SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DECLARA A CONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL Nº 11.201/2020: EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO DE INTERNET SÃO OBRIGADAS A FORNECER DETALHAMENTO EM FATURA MENSAL.

Estado do Espírito Santo promulgou Lei que obriga empresas prestadoras de serviços de internet e banda larga a apresentarem, na fatura mensal, gráficos que demonstrem o registro médio diário da entrega da velocidade de recebimento e de envio de dados, por intermédio da rede mundial de computadores.

Através da Lei nº 11.201, de 26 de outubro de 2020, sancionada por intervenção do Governador do Estado do Espírito Santo, restou determinada a obrigatoriedade das empresas prestadoras de serviços de internet móvel e banda larga, na modalidade pós-paga, a apresentar ao consumidor, na fatura mensal, gráficos que demonstrem o registro médio diário de entrega da velocidade de recebimento e de envio de dados, através da rede mundial de computadores.

Art. 1º As empresas prestadoras de serviços de internet móvel e banda larga na modalidade pós-paga, contratadas por consumidores no Estado do Espírito Santo, ficam obrigadas a apresentar, na fatura mensal enviada ao consumidor, gráficos que demonstrem o registro médio diário de entrega da velocidade de recebimento e de envio de dados através da rede mundial de computadores.

§ 1º A velocidade de recebimento e de envio de dados entregue entre a zero hora e as 8 (oito) horas da manhã não poderá ser computada para efeito de aferimento da média diária informada.

§ 2º Deverá ser apresentado um gráfico específico referente ao recebimento de dados e outro gráfico específico relativo ao envio de dados.

[...]

Art. 2º As empresas referidas no art. 1º desta Lei que descumprirem a determinação, ficam sujeitas às sanções dispo-





tas no art. 56 da Lei Federal nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

Parágrafo único. A multa será em montante não inferior a 4.000 (quatro mil) e não superior a 15.000 (quinze mil) Valores de Referência do Tesouro Estadual - VRTEs, ou índice equivalente que venha a substituí-lo, graduada de acordo com a gravidade da infração.

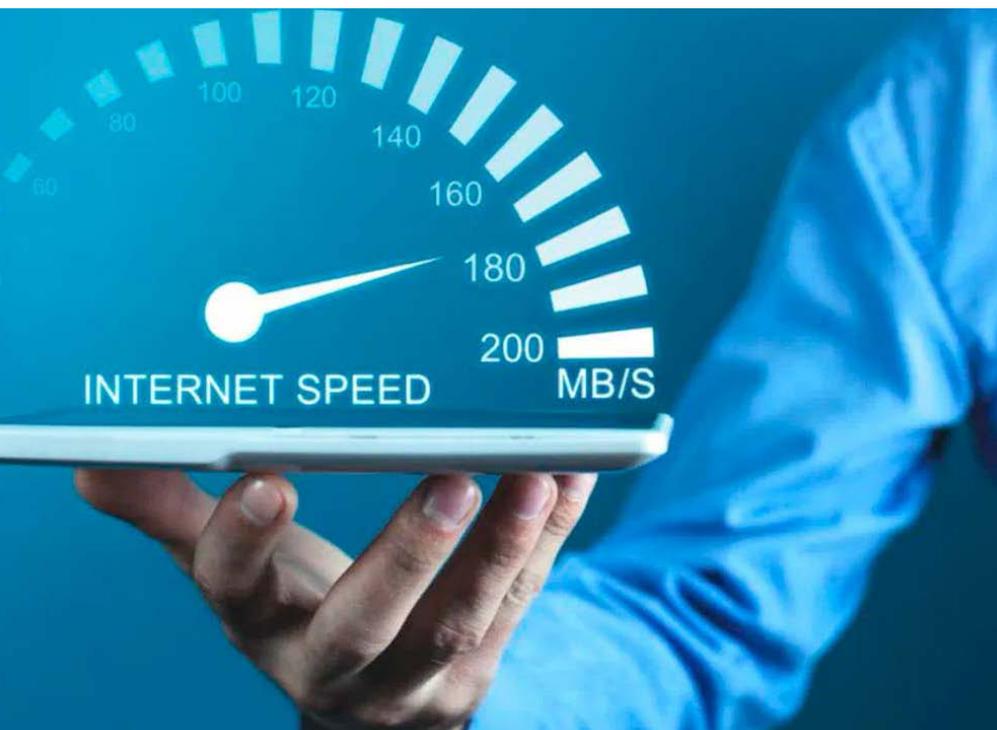
Art. 3º Esta Lei entra em vigor após decorridos 60 (sessenta) dias de sua publicação oficial.

Com a publicação da Lei, a Associação das Operadoras de Celulares – ACEL e a Associação Brasileira de Concessionárias de Serviço Telefônico Fico Comutado – ABRAFIX, apresentaram uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, sob a rubrica de que a matéria seria de competência exclusiva da União para explorar e legislar sobre telecomunicações, como fundamento nos artigos 21, inciso X, e 22, inciso IV, da Constituição Federal.

Noutro giro, dentre os argumentos propostos na Ação Direta de Inconstitucionalidade, fundamenta-se que, as obrigações impostas são revestidas de uma impossibilidade em seu cumprimento, considerando que, para alcançar a pretensão prevista em lei, será necessária a utilização de nova tecnologia que não corresponde diretamente com a atividade-fim do núcleo da atividade de telecomunicações.

As Associações responsáveis pela propositura da ação foram firmes em sustentar que, além da Lei Estadual nº 11.201/2020 ofender a competência da União para legislar, viola princípios constitucionais da isonomia, da livre iniciativa e da proporcionalidade, por questões de adequação, necessidade e da proporcionalidade em seu sentido estrito.

Subsidiando a busca pela inconstitucionalidade, foram destacados alguns julgamentos em Controle Concentrado em exame da Constitucionalidade de leis sancionadas em outros Estados, em que trata de norma de natureza de direito do consumidor, com o afastamento da competência dos Estados.



Nesse contexto, destacamos a Lei nº 4.824/2016, do Estado de Mato Grosso do Sul, que traz no seu texto previsões quase idênticas à Lei 11.201, no que se refere à obrigatoriedade de as fornecedoras de internet apresentarem informações sobre a velocidade diária na prestação do serviço. Vejamos:

Art. 1º As empresas prestadoras de serviços de internet móvel e de banda larga, na modalidade pós-paga, contratadas por consumidores do Estado de Mato Grosso do Sul, ficam obrigadas a apresentar na fatura mensal a ser entregue ao consumidor, gráfico que demonstre o registro médio diário de entrega da velocidade de recebimento e de envio de dados pela rede mundial de computadores.

§ 1º A velocidade de recebimento e de envio de dados entregue entre as 00h00 e as 8h00 não poderá ser computada para aferimento da média diária informada.

§ 2º Deverá ser apresentado um gráfico específico referente ao recebimento de dados e outro gráfico específico relativo ao envio de dados.

Art. 2º As empresas referidas no art. 1º que descumprirem a determinação, ficam sujeitas às sanções dispostas no art. 56 do Código de Defesa do Consumidor.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Ocorre que, essa Lei foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF), através da ADI nº 5569, com a relatoria da Ministra Rosa Weber que, à época do julgamento, entendeu que a norma possuía vício formal de iniciativa, posto que é de competência privativa da União legislar sobre a matéria.

Contudo, no julgamento da ADI nº 6893, que trata sobre a Lei nº 11.201/2020, sancionada pelo Governador do Estado do Espírito Santo, já acima transcrita, predominou o voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia, que compreendeu que a imposição prevista em Lei assegura o direito à informação adequada, com fundamento no art. 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor que, em entendimento majoritário, considerou a hipossuficiência na relação de consumo.

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

Cumprido registrar que, a Ministra Rosa Weber manteve sua posição, divergindo da Relatora da ADI nº 6893, votando pela procedência da ação, em conjunto com os Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux e Nunes Marques, sustentando a corrente de competência privativa da União, sendo estes votos vencidos, acompanhando o voto da Relatora os Ministros Ricardo Lewandowski, Alexandre de Moraes, Edson Fachin, Dias Toffoli e Luís Roberto Barroso.

Portanto, por maioria, foi mantida a Lei do Estado do Espírito Santo, por entender ser matéria de competência legislativa concorrente, já que a norma não trata sobre transmissão, emissão ou recepção de dados, ficando subordinada ao caráter consumerista.

Além da busca pela inconstitucionalidade da Lei sancionada, uma forte preocupação das Associações que representam o setor de telecomunicações se refere ao cumprimento da norma, posto que se tornará onerosa, repercutindo economicamente ao consumidor final.

Para tal argumentação, foi apresentado parecer técnico do Centro de Pesquisa e Desenvolvimento em Telecomunicações – CPQD que, em uma breve síntese, revelou um elevado grau de complexidade à necessidade de envio, de forma

individual aos usuários, em virtude das condições e diferentes formas de uso, conforme a prática de cada consumidor na utilização do serviço, podem afetar a medição de velocidade.

Neste ínterim, na ótica do parecer do Centro de Pesquisa, resta evidente uma impossibilidade no dimensionamento de forma remota da velocidade recebida, se fazendo necessário que as operadoras adentrem na rede pessoal do cliente por meio de novas plataformas ou tecnologias que ainda não foram desenvolvidas, inúmeras vezes ao dia, para possibilitar a realização da média da velocidade da internet.

Dessa forma, o grande ponto crítico que se apresenta na Lei sancionada, mantida pelo Supremo Tribunal Federal, será a adaptação das empresas de telecomunicações, que terão que encontrar os mecanismos necessários para o cumprimento da norma, principalmente pelo que se apresentou na Ação Direta de Inconstitucionalidade, na moldagem da sua tecnologia para atender o quanto determinado pela Legislação Estadual.



Noutro prisma, sob forte pressão, em virtude da previsão punitiva no art. 2º da Lei 11.201/2020, em caso de descumprimento, a que faz menção o art. 56 do Código de Defesa do Consumidor, que possui a seguinte redação:

Art. 56. As infrações das normas de defesa do consumidor ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas específicas:

- I - multa;
- II - apreensão do produto;
- III - inutilização do produto;
- IV - cassação do registro do produto junto ao órgão competente;
- V - proibição de fabricação do produto;
- VI - suspensão de fornecimento de produtos ou serviço;
- VII - suspensão temporária de atividade;
- VIII - revogação de concessão ou permissão de uso;
- IX - cassação de licença do estabelecimento ou de atividade;
- X - interdição, total ou parcial, de estabelecimento, de obra ou de atividade;
- XI - intervenção administrativa;
- XII - imposição de contrapropagan-

da. Parágrafo único. As sanções previstas neste artigo serão aplicadas pela autoridade administrativa, no âmbito de sua atribuição, podendo ser aplicadas cumulativamente, inclusive por medida cautelar, antecedente ou incidente de procedimento administrativo.

Para além disto, sendo um Direito do Consumidor, cumpre trazer a ponderação de um comportamento cultural em que desagua na procura do judiciário para atender os anseios e, na busca de tutela e resguardo dessas imposições legislativas, arriscamo-nos a dizer que, o descumprimento não estará ligado apenas às sanções de autoridades administrativas, como também a um aumento de demanda do Poder Judiciário local, precisamente na busca dos consumidores, de forma individual, pelas varas de relação de consumo.



Marcus Renato Caribé,
é coordenador da área
de Direito Civil da
MoselloLima Advocacia



TELETRABALHO E HORA EXTRA: UMA VISÃO PRÁTICA

Considerada como uma das grandes novidades quando da entrada em vigor da Lei Federal nº. 13.467/2017 (Reforma Trabalhista), a *regulamentação do teletrabalho, como modalidade de prestação de serviços*, até pouco tempo atrás tinha sua utilização não muito difundida nas empresas em geral. Seguia-se a regra do famoso ditado popular: “olho de dono é que engorda boi”.

Entretanto, como diria Carlos Drummond de Andrade¹, “tinha uma pedra no meio do caminho”. No caso, a pedra foi a pandemia causada pelo novo coronavírus. Repentinamente, não se deveria mais sair de casa, atividades não essenciais estavam com funcionamento proibido e estar lado a lado com seu colega de trabalho passou a ser um risco em potencial de contaminação.

Mesmo as grandes indústrias que não fecharam, por serem atividades essenciais, tiveram

de adaptar-se à situação. Com efeito, agora aqueles funcionários cuja atividade somente pode ser feita presencialmente – a exemplo de operadores de máquinas – o que deveria ser feito com os colaboradores dos setores administrativos?

Manter seu trabalho presencial seria arriscar-se desnecessariamente a futuras reclamações trabalhistas individuais, caso o trabalhador contraísse a doença. Seria, também, arriscar-se a ações preventivas do Ministério Público do Trabalho, ante o potencial aumento do risco de contaminação, ainda mais com os índices brasileiros subindo vertiginosamente diariamente.

O teletrabalho foi visto como a solução paliativa, uma forma de manter o funcionamento de todos os setores da empresa e, ao mesmo tempo, evitar expor seus funcionários a contatos com pessoas estranhas ao seu círculo de confiança familiar.

1- Trecho do poema “No meio do caminho”

Uma vez implementado seguiu-se algo inusitado: a produtividade de tais trabalhadores, em regra, não diminuiu tendo, em muitos casos, até aumentado. Uma pesquisa feita pelo Datasenado² mostrou que, 41% dos entrevistados apontaram ganho de produtividade ao aderir ao teletrabalho, e 28% apontaram como uma das vantagens o horário flexível. (Fonte: Agência Senado)

Para o empregador tem-se uma outra vantagem: pela literalidade da lei, o empregado em "home office" (teletrabalho) não está sujeito ao controle da jornada e, por essa razão, não há direito ao pagamento de horas extras – art. 62, III, da CLT.

A análise feita até o momento permite citar duas estrofes de outra obra³ do poeta mencionado no início:

a máquina do mundo se entreabriu
para quem de a romper já se esquivava
e só de o ter pensado se carpia.

(...)

convidando-os a todos, em coorte,
a se aplicarem sobre o pasto inédito
da natureza mítica das coisas(...)

No universo protecionista – e muitas vezes paternalista – na Justiça do Trabalho, convém às empresas se cercarem de alguns cuidados quando a questão envolver a jornada de trabalho e o labor em *home office*.

O primeiro deles é atentar-se para o fato de que, conquanto o art. 62, III, da CLT preveja que os funcionários em regime de teletrabalho não estejam sujeitos ao controle de jornada, isso não significa que se possa tolerar uma prestação de serviços com jornadas extenuantes.

Há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição Federal, a qual, por óbvio, baliza e limita toda e qualquer lei no país. Neste caso, a Constituição Federal prevê que não se pode exigir uma jornada de trabalho superior àquela



2- <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/10/02/pesquisa-do-datasenado-aponta-aumento-da-productividade-em-decorrencia-do-teletrabalho-na-pandemia> acesso em 16/10/2021

3- Trecho do poema A Máquina do Mundo

prevista nos acordos coletivos, legislação específica ou, na ausência de ambos, 44 (quarenta e quatro) horas semanais.

Importante atentar que, para fins de jornada, as únicas diferenças entre os colaboradores em teletrabalho dos demais (em regime presencial), serão a ausência de controle de jornada, bem como a ausência de um horário de trabalho pré-fixado, tudo numa interpretação sistemática dos dispositivos celetistas, em especial o art. 6º, caput.

A prova, neste caso, pertence ao empregado, afinal, a presunção é pela inexistência de controle de jornada. Contudo, deve-se estar atento para que não seja demandada uma quantidade de atividades e tarefas muito superiores àquelas já designadas ordinariamente.

Outro ponto de atenção é quanto à fiscalização do labor em teletrabalho. É preciso ficar bem esclarecido que o que se busca do trabalhador neste formato é o resultado, ou seja, a tarefa

cumprida, não podendo haver, como regra, a exigência de trabalho num horário específico.

Devem ser evitados, outrossim, o uso de meios que possibilitem o efetivo controle de jornada, a exemplo, mas não exclusivamente, de bloqueio de sistemas em horários específicos.

Nesse sentido, se mostra pertinente não apenas anotar a condição de teletrabalho na CTPS, bem como, considerando o disposto no art. 75-E, da CLT, incluir uma cláusula específica no contrato de teletrabalho, orientando a observância de uma carga horária máxima diária e semanal. Tal cláusula, por óbvio, deve ser redigida com cuidado de forma a evitar a interpretação de existência de um efetivo controle de jornada.

Tomados os cuidados é certo que a empresa estará com os riscos bastante mitigados e ainda mais pronta para aproveitar as vantagens do labor em regime de teletrabalho a exemplo de uma redução de custos e funcionário mais satisfeito.



Bruno Lima é legal master da área de Direito do Trabalho da MoselloLima Advocacia



A PRORROGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS FISCAIS DE ICMS PELA LC 186/2021, CUJOS EFEITOS CRIAM UMA JANELA DE OPORTUNIDADE PARA OTIMIZAÇÃO DA CARGA TRIBUTÁRIA

No final do último mês de outubro, foi publicada, no Diário Oficial da União (DOU), a Lei Complementar nº 186/2021.

A normativa em voga possui o condão de prorrogar, até o ano calendário de 2032, os incentivos, isenções e benefícios fiscais de ICMS, concedidos pelos Estados Membros e pelo Distrito Federal para empresas, anteriormente previstos na Lei Complementar nº 160/2017.

Nesse cenário, pontua-se a relevância do tema aqui tratado, visto que, devido às conjecturas mercantis inerentes ao território nacional, é comum aos Estados ou ao Distrito Federal, no qual a empresa possui estabelecimento comercial, conceder-lhe incentivo fiscal relacionado ao ICMS, sobretudo pela importância da atividade econômica desempenhada.

Sobre esse tópico, cumpre esclarecer que, a prorrogação das benesses tributárias, constantes na LC 160/2017, era uma grande reivindicação do empresariado nacional, visto que a extensão dos incentivos fiscais constantes na LC beneficiava diretamente diversos setores produtivos (comércio atacadista, empresas de atividades portuárias e aeroportuárias, operações interestaduais com produtos agropecuários etc.).

Ademais, revela-se que o tema era acompanhado com bastante atenção e preocupação pelos gestores empresariais, levando em consideração que, diante da grave crise econômica, social e sanitária que vem acometendo o Brasil no último biênio (2020-2021), especialmente, em virtude dos reflexos da pandemia da Covid-19, as sociedades empresárias vêm sofrendo com um considerável encolhimento dos seus faturamentos.

Ou seja, a não prorrogação dos benefícios fiscais possuiria um condão nefasto junto à operação e o fluxo de caixa desses contribuintes, o que, por consequência, tornaria ainda mais difícil o adimplemento das suas obrigações tributárias. Entretanto, diante da confirmação da renovação dos benefícios, se demonstra imprescindível para todo o empresariado prognosticar vantagens que provenham de tal convalidação legislativa.

É sobre esse ponto, especificamente, que fundamentamos nossas observações, visto que al-



gumas empresas podem se aproveitar da prorrogação dos incentivos fiscais concedidos pelos Estados Membros e Distrito Federal, através da LC 186/21, no âmbito das denominadas subvenções governamentais.

À vista disso, cumpre elucidar que, diante dos conceitos estipulados, através do Comitê de Pronunciamentos Contábeis - CPC¹, entende-se subvenção governamental como *sendo uma assistência fornecida pelo ente público, geralmente na forma de contribuição de natureza pecuniária, concedida a uma empresa ou entidade, usualmente, em troca do cumprimento passado ou futuro de certas condições relacionadas às atividades operacionais da entidade.*

Nesse seguimento, vislumbra-se que não é árduo identificar a compatibilidade do conceito acima apresentado com os termos e condições postos nos benefícios fiscais prorrogados pela LC 186/2021.

Isto é, resta evidente que, com a extensão das supracitadas benesses fiscais, ocorreu um crescimento exponencial de conjunturas em que o contribuinte pode elencar o benefício fiscal concedido pelo Ente Público (estadual ou distrital), como sendo uma “subvenção para investimento”.

Tal posicionamento possui fundamento, tendo em conta a interpretação de que as subvenções para investimento, assim como as doações, são qualificadas juridicamente como transferências patrimoniais, não sendo, portanto, consideradas renda ou receita tributável para fins de tributação, visto que:

i. Elas provêm de fora do patrimônio, agregando-se positivamente a ele, como fonte

de recursos necessários à produção futura de receitas, mas sem derivar de um esforço da pessoa jurídica, ou de seu patrimônio e;

ii. O contribuinte beneficiário da subvenção não recebe uma remuneração; trata-se, isto sim, de uma espécie de doação, ajuda, auxílio com destinação específica, não pressupondo retorno, ou exigibilidade, isto é, não importando a assunção de dívida ou obrigação.

Efetivando-se tal enquadramento, isso possibilita ao contribuinte, especificamente: (i) deixar de submeter os valores recebidos a título de incentivos fiscais ou financeiro-fiscais na base de cálculo de tributos federais e (ii) reativar a integralidade do ICMS devido pela empresa como despesa.

Diante de tais conjunturas, nobres leitores, nos resta preservar a possibilidade de entender os vários benefícios fiscais prorrogados pela LC 186/2021, como possíveis “subvenções para investimento” e, dessa forma, proporcionar aos contribuintes uma oxigenação em seus fluxos de caixa tão combalidos pela pandemia e recessão econômica.



Igor Dias

é advogado da área de Direito Tributário da MoselloLima Advocacia

1- Pronunciamento Técnico CPC 07(R1) - http://static.cpc.aatb.com.br/Documentos/167_CPC_07_R1_rev%2012.pdf



análise
ADVOCACIA
2021

ESCRITÓRIO
MAIS ADMIRADO

análise
ADVOCACIA
2021

ADVOGADO
MAIS ADMIRADO

24 SELOS • 9 CATEGORIAS

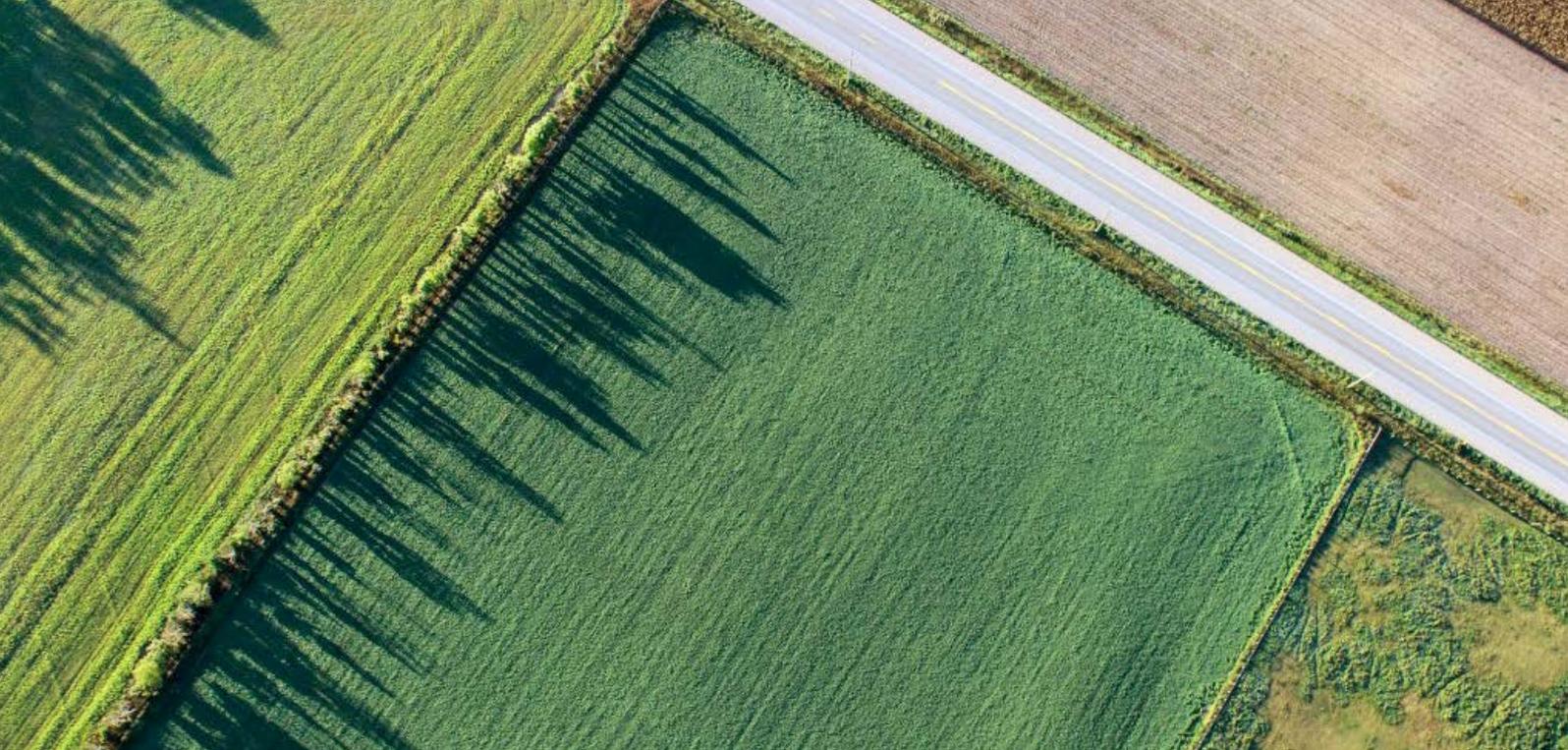
Agrário | Ambiental | Cível | Imobiliário |
Papel e Celulose | Penal | Siderurgia e Mineração | Trabalhista
Escritório Mais Admirado / Bahia



MoselloLima
Advocacia

www.mosellolima.com.br

SALVADOR • SÃO PAULO • VITÓRIA • CAMPO GRANDE • EUNÁPOLIS •
TEIXEIRA DE FREITAS • BAURU • MUCUGÊ • TELÉMAGO BORBA



REFLEXÕES SOBRE A INCONSTITUCIONALIDADE DO PROCESSO DE ARRECADAÇÃO E DISCRIMINAÇÃO DE TERRAS DEVOLUTAS NO ESTADO DA BAHIA

Tema muito discutido no Brasil, as terras devolutas, uma particularidade do Direito Fundiário e Agrário Brasileiro, são terras públicas que, no passado, foram cedidas à particulares e devolvidas ao Estado por não terem sido aproveitadas.

Inicialmente, pertencente à Coroa Portuguesa como Estado colonizador, o Brasil foi dividido em sesmarias com o objetivo de povoamento e colonização do interior do Brasil. Na ocasião, os portugueses disputavam com a Espanha a exploração de terras em novos continentes, portanto, ao encontrar um território novo essa movimentação era importante para atestar o domínio sobre o local. O sesmeiro, por sua vez, assumia a função de promover atividades na terra cedida, tornando-a produtiva.

Evidentemente que, muitos não conseguiram realizar esse intento em porções tão grandes de terras, que passaram a ser ocupadas por posseiros considerados ilegítimos até que isso fosse regularizado pela Coroa Portuguesa. Aquelas terras que não estivessem nessas condições, ou seja, fossem improdutivas, não ocupadas por posses legitimadas ou aplicadas a algum uso público eram devolvidas para Portugal, por isso chamadas de devolutas¹.

O Decreto-Lei nº 9.760/1946, que dispõe, entre outros, sobre os bens imóveis da União, mais especificamente em seu art. 5º, define as terras devolutas como as terras em faixa da fronteira, nos Territórios Federais e no Distrito Federal, que, não sendo próprios nem aplicadas a algum uso

1- ERESP 617.428/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, STJ, publicado no DJe em 17/06/2014

público federal, estadual, territorial ou municipal, não se incorporaram ao domínio privado, elencando uma série de requisitos não cumulativos.

O Código Civil Brasileiro, por sua vez, traz em seu Livro II, Capítulo III, entre os artigos 98 a 103, a definição de bens públicos, onde as terras devolutas estariam incluídas, segundo parte da doutrina, na espécie bens dominicais.

Fazendo um breve resgate histórico, o primeiro código de terras, Lei Federal nº 601/1.850, definiu, em seu art. 3º, as terras devolutas por critério de exclusão. Além disso, percebe-se que, no Brasil Império (1822 – 1889), todas as terras públicas pertenciam ao governo central, situação modificada com a criação da República que, com a Constituição Federal de 1891, transferiu a maior parte das terras consideradas devolutas aos Estados da Federação, sem, entretanto, defini-las.

Desta forma, Jannice Amóras Monteiro² aponta que “vários Estados, então, legislaram sobre a matéria, definindo indevidamente o que seriam terras devolutas” (MONTEIRO, 2014), tornando extremamente difícil a sistematização das informações.

Com a Constituição de 1988, que trata em diversos momentos sobre as terras devolutas, por regra, a titularidade dessas terras é dos Estados e, em algumas exceções, da União. Já aos Municípios caberiam as que estivessem em seu território e que não pertencesse a nenhum outro

membro federativo.

Por serem terras públicas e muitas vezes não estarem registradas em Cartórios de Registro de Imóveis e nem em órgãos especializados, o Poder Público, na prática, apenas pressupõe que em determinada região haja terras devolutas, podendo ser considerado quase uma ficção jurídica (MONTEIRO, 2014)³.

“Vários Estados, então, legislaram sobre a matéria, definindo indevidamente o que seriam terras devolutas” (MONTEIRO, 2014)

Diante desse quadro de insegurança jurídica, surge, portanto, a discussão da titulação de terras devolutas do Estado em relação ao domínio particular. Devido ao objeto desta análise, far-se-á um recorte metodológico, trazendo a discussão da titulação para o Estado da Bahia.

Assim como nos demais Estados, as terras devolutas baianas podem estar discriminadas ou não. Elas são passíveis de legitimação e regularização de poses (titulações) nos termos da legislação, podendo haver alienações legais, mas não aquisições originárias das terras públicas pelo particular através da usucapião.

Apesar de a melhor doutrina seguir esse entendimento da imprescritibilidade e usucapibilidade das terras devolutas, já houve a discussão, antes da entrada em vigor do atual Código Civil, sobre a possibilidade de usucapião de terras devolutas, como se estas fossem um novo gênero de bens públicos inutilizados e desconhecidos.

Ademais, existiu entendimento no sentido de que a falta de titularidade da terra pública induzia

2- MONTEIRO, Jannice Amóras. Necessidade de Registro Imobiliário das Terras Devolutas Brasileiras. In: Regularização Fundiária. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p.283-303.

3- Ibidem.



a presunção *juris tantum* de ser terra devoluta do Estado, transferindo, portanto, o ônus da prova da titularidade ao interessado particular.

Não é mais o caso. Antes de se chegar a tal conclusão e, agora, que já se sabe um pouco mais sobre a origem das terras devolutas, interessa ao escopo do presente artigo abordar como esse instituto é tratado no Estado da Bahia.

SOBRE O PROCESSO DE ARRECADAÇÃO DE TERRAS DEVOLUTAS NA BAHIA

A escolha não foi feita à toa: a Bahia é um dos maiores Estados do Brasil e sua história dialoga com a origem do país. Foi na Bahia que Pedro Álvares Cabral e sua armada desembarcaram inicialmente, sendo Salvador a primeira capital do Brasil.

Considerando a relação já exposta entre a história brasileira e o instituto das terras devolutas, não surpreende que a Bahia seja um dos Estados com maior incidência dessa espécie de bem público.

No âmbito normativo, a Constituição do Estado da Bahia regula suas terras devolutas no capítulo da política agrícola, fundiária e da reforma agrária, inaugurado em seu artigo 171. Interessa a este trabalho o que consta no artigo 187, ao afirmar que:

O Estado, através de organismo competente, desenvolverá ação discriminatória visando a identificação e a arrecadação das terras públicas como elemento indispensável à regularização fundiária, que se destinarão, preferencialmente, ao assentamento de trabalhadores rurais sem terra ou reservas ecológicas.

O referido processo de arrecadação e discriminação das terras públicas é hoje tratado por meio da Instrução Normativa Conjunta SDR/CDA/PGE - 01/2019 e 01/2021. Antes de se chegar nelas, vale mencionar o caminho legislativo que teria autorizado sua edição no modelo que será exposto mais à frente.

A introdução da Instrução Normativa 01/19 considera como base de fundamentação para sua existência outras duas normas, conforme a seguir fielmente reproduzido:

CONSIDERANDO que a Procuradoria Geral do Estado é o órgão responsável pela consultoria e pelo assessoramento jurídico ao Estado, inclusive em matéria de patrimônio público, CONSIDERANDO que o Decreto-Lei nº 2.375, de 24 de novembro de 1987, prevê que os Estados poderão arrecadar terras públicas devolutas de seu domínio, observado, quando couber, o art. 28 da Lei nº 6.383, de 7 de dezembro de 1976

O mencionado artigo 28 da Lei 6.383/76, por sua vez, assim dispõe:

Sempre que se apurar, através de pesquisa nos registros públicos, a inexistência de domínio particular em áreas rurais declaradas indispensáveis à segurança e ao desenvolvimento nacionais, a União, desde logo, as arrecadará mediante ato do presidente do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA [...]

Nesse ponto é preciso realizar uma análise mais cuidadosa da adequação da regra acima com a Constituição Federal de 1988. Por ser anterior à Norma Constitucional, está se tratando aqui se a primeira foi ou não recepcionada pelo ordenamento constitucional vigente.

O art. 26, III, CRFB/88 dispõe que se incluem entre os bens dos Estados as terras devolutas não compreendidas entre as da União que, por sua vez, são aquelas indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental (art. 20, CRFB/88).

A Constituição Federal, portanto, não discrimina nem define as terras devolutas, tarefa que cabe à outras fontes do Direito já citadas como a legislação infraconstitucional, doutrina e jurisprudência. Dessa forma, analisar o art. 28 da Lei nº 6.383/76 à luz dessas normas não conduz, por si só, ao entendimento de que ele não fora recepcionado pela Constituição Federal.

No entanto, em uma análise mais cuidadosa fica claro que o sentido da norma demanda adequação à interpretação sistemática da Constituição. Veja-se:

O texto do citado artigo 28 permite inferir que toda propriedade rural que não possuir registro no cartório de registro de imóveis não é objeto de domínio particular e, portanto, é considera-

da terra devoluta. Trata-se de um silogismo facilmente construído da análise da frase “sempre que se apurar, através de pesquisa nos registros públicos, a inexistência de domínio particular em áreas rurais”.

O problema é que essa interpretação ignora que nem toda atuação de um particular sobre imóvel rural estará devidamente registrada, além de presumir que os registros de imóveis são historicamente acurados não sofrem risco de extravio, erro ou algum tipo de desastre. A exemplo, o que se diria dos cartórios de registros de imóveis que tiveram seus livros extraviados ou queimados por incêndio? Certamente, não se pode considerar como terra devoluta o imóvel rural sem título registral na origem.

Veja-se alguns casos problemáticos nesse sentido. A própria Lei das Terras Devolutas (Lei nº 601/1850) dispõe em seu artigo 13º que o governo organizará por Freguezias o registro das terras possuídas. Isso foi feito a partir do Decreto 1.380, de 30 de janeiro de 1854, que estabelece, no artigo 94, a responsabilidade das Igrejas pelos registros de imóveis dentro das Freguezias. Vale a reprodução:





Os Vigários de cada uma das Freguezias do Império são os encarregados de receber as declarações para o registro das terras, e os incumbidos de proceder a esse registro dentro de suas Freguezias, fazendo-o por si, ou por escreventes, que poderão nomear, e ter sob sua responsabilidade.

É possível dizer com segurança que, em quase 170 anos dessa lei, todas as terras do Brasil foram registradas e tais certidões estão devidamente preservadas? Seguindo essa linha de pensamento, é preciso considerar que, até o ano de 1.976, os registros eram realizados por meio de transcrições e inscrições, conforme disciplinado no Decreto nº 4.857/1939. Só após a edição da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/73) é que foram adotadas as matrículas, unificando no Livro 2 todo o histórico do imóvel. Antes disso cada alteração de titularidade, gravames, ônus reais, registros de direito de propriedade eram transcritos separadamente, dificultando a análise da cadeia sucessória de domínio.

Sequer é preciso ir tão longe. Em um caso relativamente recente a Associação dos Notários e Registradores de Alagoas – ANOREG/AL noticiou que uma enchente ocorrida em 2010 resultou na perda de diversas matrículas de imóveis⁴, realidade que é comum no Brasil, ainda mais considerando 170 anos de história registral.

Tais digressões servem para demonstrar que a inexistência de registro de domínio particular, por si só, não significa que não existe ao menos uma pessoa na terra rural com direito sobre o imóvel, ainda que seja uma posse. Vale lembrar que, nos termos do Código Civil, a posse justa é um atributo da propriedade e goza de poderes de uso e fruição muito comuns no cenário brasileiro.

O direito de propriedade e seus desdobramentos são tão relevantes para o ordenamento jurídico que, no capítulo de Direitos Fundamentais, a Carta Magna o inseriu no caput do artigo 5º, notadamente o mais importante daquele tópico.

Dessa forma, o silogismo “não possui registro logo é terra devoluta” esbarra na história do Direito Registral e, em uma interpretação sistemática da Carta Magna, não pode ser aproveitado. Pensar de forma diferente é atentar contra o Direito Fundamental à Propriedade e criar profunda insegurança jurídica sobre o sistema de registro de imóveis brasileiro. Basta pensar no absurdo exemplo de que, se por algum motivo (pane no sistema, incêndio no cartório etc.) as matrículas de diversos imóveis se perderem definitivamente, todas essas propriedades privadas passariam a ser terras públicas devolutas.

O melhor caminho é o da interpretação conforme a Constituição, que além dos artigos já mencionados deve considerar, ainda, dois outros extremamente importantes: (a) a legalidade estrita, prevista no art. 37, caput, CRFB/88, estando a Administração Pública subordinada ao que dispõe a lei (ao contrário da legalidade ampla, que autoriza o particular a agir desde que não haja lei proibindo tal conduta); e (b) a propriedade privada como fundamento da ordem econômica, conforme estabelece o art. 170, II, CRFB/88.

Fica claro que a Constituição visa a estimular o particular a empreender e realizar a atividade econômica, e não o Estado. A mesma interpretação pode ser extraída da leitura do art. 173 da Carta Magna, que explica que os entes públicos só podem explorar atividade econômica em hipóteses restritas ao que consta no ordenamento

4- <http://www.anoreg-al.org.br/2011/07/documentos-perdidos-nas-cheias-serao-restaurados/>

constitucional. Não é, portanto, papel do Estado comprar e negociar terras, ainda mais se ocupadas há gerações por particulares, sob pena de violação de fundamentos e princípios constitucionais.

Vale lembrar que, mais um ditame constitucional importante é a função social da propriedade. Seja por meio da exploração da terra para agricultura familiar, seja por empresas geradoras de emprego e que movimentam a economia local, exigir que o particular busque a origem do título registral ou conviva com o risco de perder seu domínio para o Estado, cria-se insegurança jurídica e dificulta a exploração de atividade econômica no Brasil.

É importante estabelecer essas premissas para justificar a interpretação do art. 28 da Lei nº 6.383/76, conforme a Constituição Federal. Foi exatamente essa norma a referenciada pela Instrução Normativa Conjunta SDR/CDA/PGE - 01/2019, que trabalha com o silogismo ora com-

batido para concluir pela arrecadação das terras sem registro, como devolutas.

O item 4 da referida instrução informa que:

O procedimento de arrecadação de terras devolutas será instruído inicialmente com a certidão expedida pelo Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, dando conta da inexistência de matrícula/registro ou de transcrição do imóvel em nome de particular.

Ele vai além. O item 4.1 reitera essa ideia ao determinar que a “comprovação de inexistência de domínio privado poderá ocorrer por solicitação da Coordenação de Desenvolvimento Agrário - CDA ao Cartório de Registro de Imóveis”.

A mesma lógica é assumida pela Instrução Normativa Conjunta SDR/CDA/PGE - 01/2021 que, ao regular o processo administrativo de discriminação de terras devolutas, traz as mesmas referências normativas da Instrução Normativa Conjunta SDR/CDA/PGE - 01/2019, a exemplo do artigo 8º, §6º, que aduz:

Quando a insuficiência descritiva dos registros cartoriais inviabilizar a identificação em nome de particulares inseridos na área sob discriminação (Indicador Real), a CDA deverá requerer que o Oficial de Registro de Imóveis competente ateste tal situação.

Tais normas tem justificado a atuação da Procuradoria Geral do Estado da Bahia a se manifestar em processos de regularização fundiária informando que, em não havendo título, o requerente deve adotar o procedimento informado nas normas acima e não mais outras modalidades de regularização como a usucapião, por exemplo. Contudo, se o particular tiver como demonstrar a sua posse a justo título, ou mesmo a propriedade, não pode ser compelido a enfrentar um



processo de discriminação de terra devoluta por uma presunção do Estado.

Aliás, a presunção imposta pelo Estado da Bahia estaria dissonante com o critério de exclusão do §4º, do art. 3º da Lei de Terras nº 601 de 1.850 e a evolução histórica de precedentes judiciais sobre o tema no país. Vejamos:

USUCAPIÃO – TERRAS DEVOLUTAS. Inexiste em nosso direito a presunção de serem públicas as terras não transcritas. Revista nº 183.159, de 08.11.1972, TJSP.

Inexiste em favor do Estado a presunção *iuris tantum* que ele pretende extrair do art. 3º da Lei 601 de 18.09.1850. Esse texto legal definiu, por exclusão, as terras públicas que deveriam ser consideradas devolutas, o que é diferente de declarar que toda gleba que não seja particular é pública, havendo presunção *iuris tantum* de que, no caso, se tratava de terreno devoluto. RE 86.234/MG, Superior Tribunal Federal, Min. Moreira Alves (RTJ 83/575).

Em ação discriminatória, ao Estado cumpre provar a afirmação de que as terras são devolutas, uma vez que a falta de transcrição do imóvel no registro não gera presunção *iuris tantum* de que toda a área que não seja particular é pública. TJMG, 4ª Cam., j. 29.03.2001, rel. Des. Almeida Melo – DOMG 03.08.2001.

TERRAS DEVOLUTAS - ÔNUS DA PROVA DO ESTADO - INEXISTÊNCIA DE PROVAS SEGURAS ACERCA DA DEVOLUTIVIDADE DA GLEBA - QUEBRA DA CADEIA DOMINIAL - OMISSÃO DO REGISTRO IMOBILIÁRIO QUE NÃO GERA PRESUNÇÃO DE QUE SEJAM DEVOLUTAS AS TERRAS.

1- Cabe ao ente público o ônus de provar que a terra que pretende discriminar lhe pertence. 2- A condição de terra devoluta não decorre simplesmente da omissão no registro imobiliário em relação a transcrições anteriores do imóvel. 3- Para a procedência do pedido discriminatório é necessária prova inequívoca e contundente de que a área objeto da ação é efetivamente devoluta. 4- Sentença mantida. 5- Decisão unânime. TJPI, AC 200900010006984 PI, Rel. Des. José James Gomes Pereira, Jul. 28/09/2010, 2ª. Câmara Especializada Cível. TJPI, AC 200900010006984 PI, Rel. Des. José James Gomes Pereira, Jul. 28/09/2010, 2a. Câmara Especializada Cível.

Nesse ponto, podemos contar mais jurisprudências para amparar os argumentos suscitados acima. Não se trata de mera retórica doutrinária, mas conclusões também assumidas em diversos julgados por Tribunais distintos. É possível comprovar tal assertiva com mais três exemplos.

Em um caso analisado pelo Supremo Tribunal Federal, a União questionou títulos de domínio outorgados a particulares pelo Estado do Tocantins, calcada na inexistência de registro desses documentos na matrícula do imóvel e mencionando expressamente o art. 28 da Lei nº 6.383/76. O relator, Ministro Eros Grau, julgou o caso em 2009 concluindo que:

Os processos discriminatórios que se fundamentam em certidão imobiliária omissa quanto à existência de propriedade particular são nulos em relação à arrecadação das glebas privadas não mencionadas. Vício insanável que não se sobrepõe à matrícula do imóvel em cartório, que goza de presunção absoluta (ACO 678, Relator(a): EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2009, DJe-027 DIVULG 11-02-2010

PUBLIC 12-02-2010 EMENT VOL-02389-01
PP-00008)

Outro importante precedente se encontra no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Ao apreciar Embargos de Divergência a relatora, Ministra Nancy Andrighi, discorreu sobre diversos debates processuais e de mérito concernentes à discriminação de terras devolutas.

Dentre eles está a discussão sobre ônus da prova de demonstrar a natureza devoluta das terras e tratamento conferido à propriedade em face da ausência de registro. Vale a reprodução de trechos relevantes do voto:

[...] as terras devolutas são definidas pelo critério de exclusão, de modo que ausente justo título de domínio, posse legítima ou utilização pública, fica caracterizada a área como devoluta, pertencente ao Estado-membro em que se localize, salvo as hipóteses excepcionais de domínio da União previstas na Constituição Federal.

27. Portanto, se as terras devolutas são definidas pelo critério de exclusão, cabe ao Estado na ação discriminatória demonstrar que a terra não se encontra no domínio de particular, podendo fazê-lo por meio de certidão cartorária.

28. No que tange às posses, a comprovação de que sobre a área não havia posse, consiste em prova de difícil produção, haja vista que tal situação jurídica corriqueiramente não se encontra documentada – e, quando documentada, o são por meio de contratos de gaveta, por exemplo, que não se encontram à disposição do Estado para instruir o processo, nem são levados a seu conhecimento previamente.

29. Vê-se, pois, que a prova da inexistência de posse legítima é prova negativa, cuja produção se revela excessivamente difícil ao Estado, quando não impossível, pelo que não é razoável exigi-la do Poder Público, especialmente porque se mostra mais fácil ao particular ocupante a prova da posse.

Resta demonstrado que, quanto ao ônus da prova, adota-se a regra de que cabe ao Estado comprovar que a terra é devoluta e, em não havendo registro de domínio de particular, deve o interessado comprovar a sua posse.

Tais conclusões deixam evidente que não é possível inferir a natureza devoluta da terra apenas em razão da ausência de registro, devendo ser considerado o domínio particular sob suas várias possibilidades, dentre elas a posse.

O julgado acima não é isolado e pode ser corroborado com outro exemplo do Tribunal da Cidadania:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. USUCAPIÃO. TERRAS SEM REGISTRO. FALTA DE PRESUNÇÃO. TERRAS DEVOLUTAS. CONSTATAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC/73, porquanto não significa omissão quando o julgador adota outro fundamento que não aquele perquirido pela parte. 2. A inexistência de registro imobiliário do bem objeto de ação de usucapião não induz presunção de que o imóvel seja público (terras devolutas), cabendo ao Estado provar a titularidade do terreno como óbice ao reconhecimento da prescrição aquisitiva. Precedentes. 3. Rever a conclusão das instâncias ordinárias de que estão presentes os requisitos autorizadores

para a aquisição da propriedade pela usucapião demandariam reexame de provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Precedentes. 4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp 936508/ PI, QUARTA TURMA, DJe 20/03/2018).

Essa, por sinal, não é uma exclusividade do Superior Tribunal de Justiça. É como também tem entendido o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, que em decisão recente proferiu o seguinte acórdão:

APELAÇÃO CÍVEL. DISCRIMINATÓRIA DE TERRAS DEVOLUTAS. CONCEITO DE TERRAS DEVOLUTAS NA LEI 601/1850. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 6.383/76, UMA VEZ QUE INEXISTE INTERESSE DA UNIÃO. APLICABILIDADE DA REPRESENTAÇÃO Nº 913. PRECEDENTE DO STF. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1º, ALÍNEA C, DA LEI ESTADUAL BAIANA Nº 3.038/72. ÔNUS PROBATÓRIO QUANTO À REGULARIDADE DA POSSE, DE OBRIGAÇÃO DO ESTADO. PROVA INEXISTENTE NOS AUTOS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação nº 0000006-69.1982.8.05.0245, Relator(a): GESIVALDO NASCIMENTO BRITTO, Publicado em: 21/08/2019)

É, portanto, possível afirmar com segurança que os Tribunais têm se manifestado no sentido de conferir ao domínio privado a segurança jurídica que se espera para atender aos preceitos constitucionais ora defendidos. Não cabe ao Estado interferir nos processos de regularização fundiária, buscando a extinção de ações de usucapião e alegando a natureza devoluta de terras por mera ausência de título de domínio registrado de destaque do patrimônio público para o particular, pois este pode não ser encontrado no registro imobiliário falho no decorrer da história.

CONCLUSÃO

As terras devolutas, enquanto instituto de grande interesse histórico, devem ser objeto de estudo uma vez que enriquecem a cultura e caminhos trilhados no passado e a serem percorridos no futuro do povo brasileiro.

A história, aliás, serve também a esse propósito: entender os acontecimentos pretéritos é um importante passo para a tomada de decisão atualmente, seja em razão dos aprendizados obtidos, seja para manter a identidade brasileira ao mesmo tempo que o mundo evolui.

É nessa linha que se faz necessário entender as terras devolutas como parte integrante da história brasileira e que produz reflexos importantes no contexto fundiário atual. No entanto, não é possível ignorar que o decurso do tempo e a precariedade das formas de registro e descrição dos imóveis do passado tem o condão de prejudicar o livre exercício do direito à propriedade atualmente.

Ainda é preciso amadurecer muito a discussão em torno das terras devolutas, mas é certo que a baliza para isso são os Direitos Fundamentais e o que está prescrito na Constituição. O Estado serve à população, e não o contrário. Vale então uma provocação, sem qualquer pretensão de esgotar este assunto na conclusão de um artigo: ainda que as terras devolutas não sejam passíveis de usucapião, considerando que não é possível usucapir bens públicos, será que não seria cabível a delimitação de um marco temporal para o exercício da ação discriminatória?

Esse não é um tema novo, constando inclusive da Constituição do Estado da Bahia, que em seu ato de disposições transitórias fixa, no art. 38, um prazo de três anos da promulgação da Constituição para a promoção de ações discriminatórias das terras devolutas rurais.



Ao que parece trata-se de um prazo de natureza decadencial, considerando que o direito de arrecadação de terras rurais é um direito potestativo, portanto, imposto ao particular que ilegítimamente ocupa a terra, ainda que tal ato não se manifeste expressamente sobre a perda do direito de exercer a ação.

No entanto, considerando passados quase 170 anos da edição da lei que regula as terras devolutas e todo o histórico deduzido, bem como a omissão na discriminação dessas terras até hoje, é razoável definir um limite para a definição do que é ou não é terra devoluta. Certamente, esse é um tema que ainda vai gerar muita discussão.

O que é certo pelo entendimento pacífico de hoje segundo a evolução jurisprudencial brasileira é que o fato de não haver a prova de titularidade registral não significa que as terras são devolutas do Estado, cabendo a este provar tal situação através dos meios processuais discriminatórios, administrativo e judicial, com o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório.

Podemos dizer que as áreas sem titularidade registral se presumem, *juris tantum*, como particulares ocupadas, até que se prove em contrário.



Ivan Calvo é sócio e diretor da área de Direito Imobiliário, Agrário e Fundiário da MoselloLima Advocacia



Felipe Dourado é coordenador da área de Direito Imobiliário e Agrário da MoselloLima Advocacia



Ricardo Bandeira de Mélo é estagiário da área de Direito Imobiliário e Agrário da MoselloLima Advocacia



PAGAMENTO POR SERVIÇOS AMBIENTAIS PERMITIRÁ AO BRASIL REDUZIR EMISSÃO DE METANO, DIZ ENTIDADE

Área Vinculada: Ambiental

Resumo: A Associação dos Criadores de Mato Grosso (Acrimat), Estado com o maior rebanho bovino do país, acredita que o Brasil tem condições de melhorar a eficiência da pecuária sem reduzir a produção de carne nem aumentar as áreas de pastagem. O uso de um pacote tecnológico adequado e a implementação dos pagamentos por serviços ambientais serão essenciais, afirma o presidente da entidade, Oswaldo Pereira Ribeiro Júnior, para o setor alcançar a meta de reduzir a emissão de metano. "Temos condições de produzir com muita eficiência sem reduzir a produção de carne. A tecnologia permite aumentar o desfrute sem ampliar as áreas de pastagem", disse ao presidente. Com a tecnologia, afirma o dirigente, é possível aumentar a quantidade de carne em cada animal, e, a partir e do avanço dos quatro pilares da pecuária moderna - genética, nutrição, sanidade e manejo -, diz, amplia-se a produtividade com sustentabilidade.

CNA PARTICIPA DE REUNIÃO DA CÂMARA SETORIAL DA BORRACHA NATURAL

Área Vinculada: Ambiental

Resumo: A Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil (CNA) participou, na quinta (18), da reunião da Câmara Setorial da Cadeia Produtiva da Borracha Natural, do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (Mapa). Durante o encontro, foi discutida a utilização de Cédula de Produto Rural (CPR) Verde pelos produtores rurais e sua aplicação no setor da borracha. A CPR Verde é um instrumento de pagamento pela prestação de serviços ambientais, que o produtor deverá utilizar para a conservação florestal, de recursos hídricos, do solo e da biodiversidade. De acordo com a assessora técnica da CNA, Eduarda Lee, a CPR Verde poderá ser utilizada por todos os setores do agro, inclusive o de florestas plantadas. "Atualmente há financiamentos para borracha por meio de CPR's tradicionais, que financiam a produção de borracha. O foco das CPR's verdes é a conservação ambiental", disse.



EM AUDIÊNCIA NO SENADO, CNA DISCUTE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA EM TERRAS DA UNIÃO

Área Vinculada: Imobiliário

Resumo: A Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil (CNA) participou, na terça (23), de audiência pública para discutir os Projetos de Lei 510/2021 e 2.633/2020, que tratam da regularização fundiária em terras da União na Amazônia Legal.

O debate foi promovido pelas Comissões de Agricultura e Reforma Agrária (CRA) e de Meio Ambiente (CMA) do Senado.

Durante o encontro, o assessor jurídico da CNA, Rodrigo Kaufmann, afirmou que a regularização fundiária é importante para garantir a segurança jurídica para o desenvolvimento da atividade produtiva, para a dignidade e justiça no campo e a inclusão do produtor no mercado competitivo. Já os benefícios da regularização para o país, Rodrigo destacou o combate à grilagem, às queimadas ilegais e ao desmatamento, a garantia da aplicação efetiva da lei e a formação de cadastro nacional para uma eficiente governança fundiária e melhor controle das glebas públicas federais.

CNA DIVULGA BALANÇO DE 2021 E PERSPECTIVAS DO AGRO PARA 2022

Área Vinculada: Imobiliário

Resumo: A Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil (CNA) promove no dia 8 de dezembro, a partir das 10h, a coletiva virtual de final de ano para apresentar o balanço de 2021 e as perspectivas do agro brasileiro para 2022.

O presidente da CNA, João Martins, fará a abertura do evento. O diretor Técnico, Bruno Lucchi, e a diretora de Relações Internacionais, Lígia Dutra, também farão uma breve apresentação dos dados do setor agropecuário com as projeções para 2022. Em seguida, os jornalistas poderão fazer perguntas.



CCJ APROVA PROJETO COM EXTENSÃO DA DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO POR DOIS ANOS

Área Vinculada: Tributário

Resumo: A Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) da Câmara dos Deputados aprovou nesta quarta-feira (17/11) em votação simbólica o PL 2541/2021, que trata da extensão da desoneração sobre a folha de pagamento para 17 setores econômicos.

O relator, deputado Marcelo Freitas (PSL-MG), alterou o parecer e reduziu a extensão da desoneração por mais dois anos. O texto anterior previa a desoneração até 2026.

O ajuste evita que haja um veto por parte do presidente Jair Bolsonaro (sem partido) e que o texto vá para o Senado nos termos considerados ideais pelo governo. Bolsonaro disse na semana passada que espera prolongar a desoneração da folha por dois anos.

GILMAR MENDES SUSPENDE JULGAMENTO DOS EFEITOS DA DECISÃO SOBRE ICMS DE ENERGIA E TELECOM

Área Vinculada: Tributário

Resumo: No julgamento do RE 714.139, por oito votos a três, os ministros reconheceram a inconstitucionalidade de uma alíquota maior para telecomunicações e energia elétrica na comparação com a alíquota geral praticada pelo estado para outros bens e serviços. O caso concreto envolve o estado de Santa Catarina, que aplica uma alíquota de ICMS de 25% para esses setores, frente a uma alíquota geral de 17%.

No entanto, como se trata de um recurso extraordinário, a decisão tomada no começo da semana vincula apenas as partes, com a redução da alíquota para as Lojas Americanas S.A no estado de Santa Catarina. A decisão, porém, tem repercussão geral definida, vinculando o Poder Judiciário. Assim, o entendimento deverá ser aplicado no julgamento de eventuais ações diretas de inconstitucionalidade e ações individuais que questionem leis estaduais sobre o tema.

Agora, entretanto, os ministros definirão a modulação dos efeitos da decisão, ou seja, a partir de quando o entendimento valerá, o que pode impactar na restituição a ser pleiteada por contribuintes e no momento em que, no caso concreto, a alíquota reduzida entrará em vigor.



O ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal (STF), pediu vista e suspendeu nesta sexta-feira (26/11) a votação da modulação dos efeitos da decisão. Porém, antes do pedido de vista, o ministro Dias Toffoli havia registrado seu voto, defendendo que o entendimento do STF valesse a partir do próximo exercício financeiro, isto é, 2022, ressalvadas as ações ajuizadas até a véspera da publicação da ata do julgamento do mérito. Isso significa que, nesses casos, os contribuintes teriam direito a restituir os valores pagos a mais nos cinco anos antes do ajuizamento da ação.



MANUAL DE
**DIREITO
FLORESTAL**

Disciplina Jurídica das
Florestas Naturais e Plantadas

Leandro Henrique Mosello Lima

 Lumen Juris **Direito**

Conheça a disciplina
jurídica das **florestas
naturais e plantadas.**

COMPRE AGORA