

## Parecer nº 12/92, de Luiz Carlos Guimarães Castro

*Ilhas fluviais. Zonas de influência das marés. Propriedade pública estadual. Dec.-Lei Federal nº 9.760/46 e C.F. de 1967.*

Senhor Procurador Chefe

1. A hipótese enfocada no presente processo diz respeito a três ilhas situadas no rio Paraíba do Sul - ilhas "Jaboti", "Tatu" e "Carneiros" - no Município de Campos, ilhas essas que foram cedidas, pelo Departamento do Patrimônio do Estado, mediante instrumento de Permissão de Uso, a terceiros, os quais, por sua vez, cederam, ao Sr. José Geraldo Gonçalves, os direitos que detinham sobre as mesmas, este último também cedendo, ao Sr. Jayme Gonçalves, os aludidos direitos.

Como assinala o ofício de fls. 4, a permissão de uso inicial vem servindo para fins especulativos, dela se utilizando os usuários sucessivos na feitura de negócios, às custas de um bem do patrimônio estadual.

Dáí porque o despacho de fls. 26 sugere a remessa do processo à PGE, visando à tomada de medidas judiciais cabíveis, no sentido da recuperação, pelo Estado, da posse das ilhas.

Enviado o processo à 10ª Procuradoria Regional, o ilustre Procurador-Regional daquele setor levanta uma preliminar referente à própria propriedade de Estado no tocante às ditas ilhas, porquanto o Decreto Federal n. 9.760/46 teria afirmado o domínio da União sobre as terras "que sofram a influência das marés", anexando ao processo um estudo técnico (fls. 33/39) do qual se conclui que o trecho do rio, onde se encontram as ilhas, sofre influência das marés.

Ressalta pois que o problema se resumiria então em se saber "se o Decreto-Lei nº 9.760/46 foi recepcionado pelas Constituições editadas posteriormente a ele".

Este seria o problema a ser, neste parecer, enfrentado.

2. Esta hipótese já foi, por mim, examinada no parecer nº 13/91, exarado no processo nº E-28/000.739/89, e aprovado pelo Sr. Subprocurador-Geral, Procurador MARCUS DE MORAES, em 20 de novembro de 1991.

Os argumentos expendidos naquele Parecer carecem aqui de repetição, no intuito de se examinar a situação jurídica das ilhas fluviais situadas em locais onde ficar comprovada a influência das marés, focalizando-se o disposto no artigo 1º, letra c do Decreto-Lei Federal nº 9.760/46, à luz dos dispositivos constitucionais a ele posteriores.

Dir-se-ia então que, se nos quedarmos simplesmente ante o texto legal acima referido, sem maiores indagações, dúvidas não subsistiriam, porquanto estatui a disposição em tela:

"Art. 1º - Incluem-se entre os bens imóveis da União:

.....  
c) - os terrenos marginais de rios e as ilhas nestes situadas, na faixa de fronteira do território nacional e nas zonas onde se faça sentir a influência das marés".

Assim, as ilhas existentes no leito de rios e em locais cujas águas sofreriam influência das marés seriam, sem qualquer dúvida, do domínio federal.

Caberia, no entanto, suscitar o problema de se saber se esta disposição teria sido recepcionada pelas Constituições posteriores, as quais, como fez notar o Dr.

Procurador-Regional (fls. 31 verso, item 5), teriam reservado, ao domínio da União, "os bens imóveis que atualmente lhe pertencem".

3. Antes de mais nada, soa-me estranha a solução prevista na lei ordinária, porquanto o fato da influência das marés sempre se prendeu à fixação dos *terrenos da marinha*, as "15 braças craveiras para a parte da terra, contadas desde o ponto que chega o preamar médio", no dizer do parágrafo 1º do artigo 1º do Decreto nº 4.105 de 22 de fevereiro de 1968; jamais deste fato se utilizara a legislação para caracterização de domínio público em terrenos *além desta faixa e para o lado da terra*.

Mas o Decreto Federal nº 21.235 de abril de 1932, que assegurara o domínio dos Estados sobre os terrenos marginais dos rios e lagoas navegáveis em todas as zonas não alcançadas pelas marés, referiu-se também ao mesmo domínio dos Estados somente sobre as ilhas formadas naqueles cursos d'água, do mesmo modo, não influenciados pelas marés, fazendo presumir o domínio da União sobre aquelas encontradas nas zonas das marés, porquanto inexistia uma clara distinção entre "terrenos de marinha existentes naquelas ilhas" e "o restante das áreas das mesmas ilhas".

E, na esteira deste entendimento, penso ter o Decreto nº 9.760/46 incluído, dentre os bens da União, as ilhas existentes em rios federais, nos trechos sob a influência das marés.

4. Por outro lado, como se situariam as disposições referentes ao domínio público das ilhas fluviais situadas em zonas de marés em relação aos dispositivos constitucionais então vigentes e concernentes à partilha deste domínio entre os itens públicos?

Se entendidas as áreas destas ilhas - com exceção dos respectivos terrenos de marinha - *com terras públicas devolutas*, a Constituição de 1891, por seu artigo 64, as teria endereçado aos Estados e, portanto, com este dispositivo constitucional, não se teriam harmonizado os Decretos Federais nºs 21.235/32 e 9.760/46.

À luz pois da Constituição de 1891, e se entendidas como "terras devolutas", não haveria lugar para qualquer distinção entre dentro ou fora da influência das marés, no tocante à discriminação da propriedade pública das ilhas.

JOSÉ DUARTE (in *Constituição Brasileira de 1946*, Vol. I, p. 585) observa:

"As ilhas que existiam nos rios da União, ao ser promulgada a Constituição de 1891, tomaram-se estaduais, por força do disposto no art. 64 desse Estatuto, na medida das terras devolutas que nelas se encerravam e do direito que os Estados adquiriram sobre estas terras".

As Constituições de 1934 e 1937, nos seus artigos 20, nº III e 36, letra c, respectivamente, consideraram, como bens da União, em matéria de ilhas fluviais e lacustres, *somente aquelas situadas nas zonas fronteiriças*, sem mencionarem qualquer exceção, dispondo, todavia, que continuavam no domínio da União os bens a ela atribuídos pelas leis então em vigor.

Com o que se teria reforçado as disposições dos Decretos Leis acima citados, ainda que subsistissem dúvidas no tocante ao determinado pelo artigo 64 da Constituição de 1891 e à caracterização de todas as ilhas fluviais como "terras devolutas" é, por isso mesmo, atribuídas aos Estados.

A Constituição de 1946, promulgada 13 dias após a edição do Decreto-Lei nº 9.760, limitou-se a reafirmar a inclusão, dentre os bens da União, das "ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países (art. 34, nº I).

5. As disposições constitucionais que irão permitir as conclusões que, adiante, procurarei evidenciar, se incluem na Carta de 1967, mercê dos seus artigos 4º e 5º, assim redigidos:

"Art 4º - Incluem-se entre os bens da União:

I-.....

II - os lagos e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, que sirvam de limite com outros países ou se estendam a territórios estrangeiros, *as ilhas oceânicas, assim como as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países;*

Art. 5º - Incluem - entre os bens dos Estados, os lagos e rios em terrenos de seu domínio e os que têm nascente e foz no território estadual, *as ilhas fluviais e lacustres e as terras devolutas não compreendidas no artigo anterior*".

O dispositivo constitucional é bastante claro ao partilhar, entre a União e os Estados, o domínio público das ilhas; de um lado, concede à União o domínio das ilhas oceânicas e das fluviais e lacustres situadas nas zonas de fronteira: doutra parte, faz pertencer, aos Estados, todas as ilhas fluviais e lacustres não situadas naquela zona, *sem mencionar qualquer exceção, sem fazer alusão a ilhas porventura existentes em trechos de rios e lagos acaso influenciados pelas marés.*

Não há como interpretar o texto constitucional - "ilhas não compreendidas no artigo anterior" - senão no sentido de que caberiam à União *somente as ilhas referidas no artigo 4º.*

Daí porque me parece evidente que o trecho final da letra c do artigo 1º do anterior Decreto n 9.760/46, *não foi recebido pela norma constitucional de 1967*, norma aliás literalmente repetida nos artigos 4º e 5º da Emenda Constitucional nº 1 de 1969.

Quanto à Constituição vigente, idêntica solução foi adotada, em face dos artigos 20, nº IV e 26, nºs II e III; foram reconhecidas como de domínio da União as ilhas fluviais e lacustres situadas nas zonas limítrofes com outros países, as ilhas oceânicas e as costeiras, destas excluídas as áreas referidas no artigo 26, nº II; no que concerne ao domínio estadual, o acima referido nº II reconheceu, aos Estados, o domínio das áreas que, nas ilhas oceânicas e costeiras, já estivessem sob o domínio dos mesmos e o de nº III, as ilhas fluviais e lacustres não pertencentes à União, ou sejam, todas as ilhas, com exclusão daquelas referidas no nº IV do art. 20.

Desta forma, se não entendidas as referências contidas nos Decretos nºs 21.235/32 e 9.760/46, com relação ao domínio da União sobre as ilhas fluviais e lacustres situadas em trechos sob a influência das marés, como, ainda mesmo nas épocas das respectivas edições, contrárias ao disposto na Constituição de 1891, o certo é que, pelo menos, *desde o advento da Constituição de 1967*, não mais subsiste o domínio da União sobre as ditas ilhas, uma vez não recebidas, por aquela Constituição, as normas de lei ordinárias que assim dispunham.

6. No parecer expendido pela Consultoria Geral da República em 1983 e publicado na íntegra no Vol. nº 152 da *Revista de Direito Administrativo*, p. 169-185, o então Consultor-Geral PAULO CESAR CATALDO, depois de examinar, detidamente, todo o problema do domínio público das ilhas fluviais e lacustres, ressaltando as posições controversas que, até o advento da Carta de 1967, sempre eram suscitadas, conclui (p. 182):

"Com efeito. Se na vigência de textos constitucionais anteriores a questão ensejava controvérsias, pela ausência de menção expressa quanto às ilhas de propriedade dos

Estados, propiciando até o alvitre de disciplina mediante legislação ordinária, parece-me que a partir de 1967 desvanecidas estão as dúvidas, eis que reservadas à União *tão somente as ilhas oceânicas, assim como as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países* (art. 4º, nº II, parte final); destinadas constitucionalmente aos estados e territórios, *estão as ilhas fluviais e lacustres, como as terras devolutas, umas e outras não compreendidas no artigo anterior* (art. 5º, parte final)".

Posição semelhante a que é adotada no presente parecer.

7. Na verdade, ante a incontestável presença de "terrenos de marinha" nas ilhas fluviais ou lacustres situadas em trechos sob a influência das marés, o domínio da União se afirma nos casos de ilhas de pequenas dimensões, ou, nas mesmas, se irá observar um parco resíduo do domínio estadual, levando-se em conta, ainda, que os terrenos de marinha se estendem também aos acréscidos da marinha primitiva.

Na hipótese do presente processo, há que se demarcar a zona de marinha, apurando-se a extensão do domínio estadual, para fins da utilização do remédio possessório alvitrado.

8. Não modifica a opinião, já por mim esposada no parecer anterior, a observação do Dr. Procurador-Regional (item 5 de fls. 31 verso) no sentido de que, tanto a Constituição de 1967 e a Emenda Constitucional nº 1 de 1969 como a vigente Constituição dispõem pertencer à União "os imóveis que atualmente lhe pertencem".

Parece-me claro que tal disposição vigorava com relação aos bens que, no momento da edição da Carta, pertenciam à União, *a menos que, nos itens expressamente discriminados, a norma constitucional expressamente dispusesse de modo contrário.*

Este é o caso das ilhas fluviais e lacustres, objeto de expressa regulamentação da Carta de 1967, de tal modo que os imóveis que antes pudessem pertencer à União e, por discriminação contida na nova norma constitucional, se encontrassem incluídos no âmbito da propriedade pública dos Estados, tais bens passariam ao patrimônio destes últimos, independentemente de atos posteriores, desde que a propriedade pública se discrimina, entre as unidades da Federação, *tão somente pela vontade expressa no texto constitucional.*

É evidente que a disposição especial com referência às ilhas fluviais e lacustres prevalecia acima da menção geral aos bens "atualmente pertencentes" ao domínio da União.

9. Por todos estes motivos, entendo devam prosseguir as medidas possessórias alvitradas com relação às ilhas em tela, sustentando o Estado a tese do seu domínio sobre as mesmas, caso seja tal domínio contestado por terceiros ou ainda pela própria União Federal, suscitando-se o problema até mesmo perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por se tratar de possível controvérsia sobre matéria constitucional.

Este é o meu parecer, salvo melhor juízo.

Luiz Carlos Guimarães Castro  
Procurador do Estado

VISTO

À d. PG-02.

Estou de acordo com o douto Parecer nº 12/92-LCGC, do ilustre Procurador LUIZ CARLOS GUIMARÃES CASTRO.

R. Dir. Proc. Geral, F.º de Janeiro, (45) 1992

171

Em 08 de agosto de 1992.

Paulo Silveira Martins Leão Junior  
Procurador-Chefe da  
Procuradoria do Patrimônio e do Meio Ambiente

VISTO

Inteiramente de acordo com os termos do lúcido Parecer nº 12/92-LCGC subscrito pelo ilustre Procurador LUIZ CARLOS GUIMARÃES CASTRO (fls. 41 a 50) aprovado pela Chefia da Procuradoria especializada (fls. 51), sublinhando a importância de suscitar-se os aspectos constitucionais enfocados, como antecipado questionamento de um futuro e eventual Apelo Extremo.

Extraia-se mais uma cópia a ser encaminhada ao CEJUR e devolva-se o presente à douta PG-11.

Em 13 de agosto de 1992

Marcus de Moraes  
Subprocurador-Geral do Estado

Proc. nº E-28/000.737/89

Parecer nº 07/91, de Giuseppe Bonelli

*Contratos de trabalho declarados nulos pelo Decreto nº 16.608, de 6.6.91. Descabem consectários indenizatórios e bem assim levantamento do FGTS.*

Sr. Procurador-Geral

Consulta S. Exa. o Secretário de Estado de Administração, Dr. CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO, a respeito dos direitos trabalhistas que devam ser assegurados aos ex-servidores da Administração Direta, Indireta e Fundacional, cujos contratos tenham sido declarados nulos, por força do disposto pelo Decreto nº 16.608, de 6.6.91, os arrolados no Anexo a esse Diploma e ao Decreto nº 16.644/91 e por via de consequência dos que vierem a ser elencados em anexos subsequentes - Dec. n. 16.608, art. 1º, parágrafo único - à medida que o Grupo de Trabalho criado pela Resolução SAD nº 1799, de 27.5.91, concluir o exame de processos que lhe foram submetidos.

Especifica a digna Autoridade, se devem ser reconhecidos consectários indenizatórios, com aviso prévio, 13º salário proporcional, férias proporcionais e liberação de guias para levantamento do FGTS.

PARECER

Fulcrado em levantamento revisional de atos administrativos pretéritos, levado a efeito pela Comissão Especial criada pela Resolução SAD nº 1.793, de 3.4.91, o nobre Chefe do Executivo do Estado foi pela declaração de nulidade dos atos de admissão do pessoal decretada pelo Diploma já referido - art. 1º - conforme relação constante do 1º Anexo, como também dos que venham a ser arrolados em anexos subsequentes, à medida que a mencionada comissão conclua o exame dos processos que lhe foram submetidos.

Assenta a focalizada declaração de nulidade, no interesse público pelo restabelecimento da legalidade e recomposição de danos ao erário em obediência aos princípios de legalidade, impessoalidade e moralidade preceituados pelo artigo 37 da Constituição Federal, seja em relação à Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional do Estado, notadamente em decorrência da regra do inciso II do mesmo artigo da Carta Magna, a exigir aprovação prévia em concurso público de provas ou provas e títulos para a investidura de emprego público.

Temos então, que os atos administrativos praticados ao arrepio da disposição constitucional focalizada, vale dizer, que tenham importado em admissão de pessoal sem concurso a partir de 5/10/88, data da promulgação da Carta de 88, são nulos de pleno direito a teor da norma estabelecida pelo artigo 145, V, do Código Civil, por assim considerar os atos jurídicos quando a lei taxativamente lhes negar validade.

No ensinamento de DÉLIO MARANHÃO (*Instituições de Direito do Trabalho*, vol. I, p. 407, 408 e 412), são formas de dissolução dos contratos de trabalho: a rescisão, a resolução, a rescisão e a força maior.

Por verificar-se a rescisão - hipótese que importa ao presente exame - sempre que uma das partes o tiver por findo (rescisão unilateral), resulta que poderá rescindi-lo em caso de nulidade prevista em lei, no caso a *lex legum*. É ler o parágrafo 2º do já citado artigo 37 da C.F.:

"A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável nos termos da lei".