

Boletim Científico

Escola Superior do Ministério Público da União

Seção IV

Ordem Pública e Relações Jurídicas Privadas

Regime constitucional de propriedade das ilhas oceânicas e costeiras

João Trindade Cavalcante Filho*

Sumário: 1 Colocação do problema. 2 Metodologia e marco teórico. 3 Construção dos conceitos de ilha oceânica e ilha costeira. 4 Interpretação gramatical do art. 20, IV: possibilidade de domínio estadual apenas sobre as ilhas costeiras. 5 Interpretação gramatical do art. 26, II: possibilidade de domínio estadual sobre as áreas em ilhas costeiras e oceânicas. 6 Interpretação sistemática dos arts. 20 e 26. 7 Mais uma vez os arts. 20 e 26. 8 Conclusão.

1 Colocação do problema

O regime constitucional dos bens públicos, longe de se caracterizar como matéria simples e clara, apresenta ao intérprete várias dificuldades que devem ser adequadamente superadas, sob pena de uma construção normativa deficitária em termos de legitimidade sistêmica e social.

O texto constitucional elenca entre os bens da União “as ilhas oceânicas e as costeiras, excluídas, destas, as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal, e as referidas no art. 26, II” (art. 20, IV, *in fine*, na redação da EC n. 46/2005).

* João Trindade Cavalcante Filho é acadêmico de Direito da Universidade de Brasília, técnico administrativo da Procuradoria-Geral da República, professor de Direito Constitucional e Administrativo do curso preparatório para concursos e de capacitação para servidores, estagiários e terceirizados da Procuradoria-Geral da República e ex-professor voluntário de Direito Penal e Legislação Aplicada ao MPU do curso preparatório para concursos de estagiários e terceirizados da Escola Superior do Ministério Público da União.

Por sua vez, o referido art. 26, II, atribui aos estados a propriedade sobre “as áreas, nas ilhas oceânicas e costeiras, que estiverem no seu domínio, excluídas aquelas sob domínio da União, Municípios ou terceiros”. A leitura conjunta dos dois dispositivos expõe ao intérprete intensas e várias perplexidades hermenêuticas.

Relevando o problema da conceituação de ilhas oceânicas e costeiras, percebe-se, de pronto, uma incompatibilidade entre os dois textos. Uma interpretação literal exclui da propriedade da União apenas as ilhas costeiras, em virtude do emprego do vocábulo “destas”. Já o art. 26, II, fala das áreas estaduais tanto nas ilhas costeiras quanto nas oceânicas.

Há mais: enquanto o art. 20, IV, define a propriedade da União excluídas as áreas estaduais, o art. 26, II, estrema essas áreas de domínio estadual como aquelas sobre as quais não incide o domínio da União. Estabelece-se, à primeira vista, uma petição de princípio, com a formulação de um raciocínio circular que simplesmente nada define.

São essas as questões que buscaremos responder no presente artigo, mesmo porque essas disposições aparentemente conflitantes devem ser resolvidas pelo intérprete em atenção ao princípio da unidade da Constituição e do próprio ordenamento jurídico¹.

2 Metodologia e marco teórico

Inocêncio Mártires Coelho ensina que a interpretação especificamente constitucional – com todos os complexos mecanismos e teorias da hermenêutica filosófica de que lança mão – aplica-se apenas à parte dogmática da Constituição (direitos fundamentais), e não à parte organizatória, em que os mecanismos tradicionais da her-

¹ Sobre o princípio da unidade da Constituição, cf. CANOTILHO, 2003, p. 1210. Ainda, HESSE, 2003, p. 95. Sobre a unidade do ordenamento jurídico, é obrigatória a consulta à clássica lição de Bobbio (2001, p. 54).

menêutica jurídica mostram-se suficientes². Embora não concordemos totalmente com a afirmação, é de se reconhecer que a maioria dos problemas aqui apresentados será resolvida com base nos tradicionais métodos – gramatical, histórico, lógico-sistemático e teleológico – que a interpretação jurídica já oferece desde Savigny e Ihering.

Isso não implica dizer que adotamos um referencial teórico estritamente positivista. Apenas ressaltamos, sem abrir mão de nossa filiação ao pós-positivismo (moderado) e a assim chamada Nova Hermenêutica Constitucional, que as presentes questões podem ser resolvidas, na maioria, a partir de uma metodologia interpretativa tradicionalíssima.

Assim, buscaremos construir uma investigação dogmática e analítica – não no sentido emprestado por Ferraz Júnior³, mas sim no sentido clássico cartesiano de decomposição do problema em partes menores⁴. O recurso ao texto e ao contexto normativo, na busca da construção de um significado constitucionalmente adequado (veja-se a filiação pós-positivista), dar-se-á por meio de uma empiria legal e jurisprudencial geralmente inédita, embora também se recorra a lições doutrinárias.

3 Construção dos conceitos de ilha oceânica e ilha costeira

A Constituição refere-se apenas duas vezes aos dois signos de que tratamos, justamente nos dois dispositivos já referidos. Embora

² “A propósito, qualquer levantamento realizado entre os doutrinadores contemporâneos mais conceituados evidenciará que é grande esse entusiasmo [com a interpretação especificamente constitucional], muito embora, a rigor, a especificidade da interpretação constitucional se restrinja à parte dogmática das constituições, isto é, àquela parte onde estão compendiados os direitos fundamentais, interpretando-se os preceitos restantes de acordo com os ‘métodos’ tradicionais” (COELHO, 2003, p. 31).

³ FERRAZ JÚNIOR, 2001, p. 91.

⁴ Cf. DESCARTES, 2005, p. 36.

não os defina – no que andou bem o constituinte, pois, como assevera Maria Helena Diniz, definir é tarefa da doutrina, não do legislador –, o sistema constitucional fornece subsídios razoavelmente sólidos para a construção de um significado para ambas as unidades significativas.

Pode-se dizer que as ilhas marítimas (excluídas, portanto, as ilhas fluviais e lacustres a que se refere a primeira parte do art. 20, IV) podem ser de duas espécies: costeiras ou oceânicas⁵. As primeiras são as que se situam próximo da costa (também chamadas continentais), enquanto as segundas localizam-se em alto-mar (por isso chamadas pelágicas)⁶. Falta ainda, porém, um critério objetivo para estabelecer o que seja próximo à costa ou situado em alto-mar.

Recorre-se, então, ao conceito de mar territorial (também referido na Constituição, no art. 20, VI): as ilhas situadas dentro da zona de 12 milhas náuticas ou 22.224 metros contados a partir da linha de baixa-mar (mar territorial, tal como estabelecido pela Lei n. 8.617/1993, em atenção à Convenção de Montego Bay sobre os direitos marítimos) são denominadas ilhas costeiras; as demais, para além dessa zona, formadas pela projeção da plataforma continental, são definidas como ilhas oceânicas⁷.

⁵ Nesse sentido: STF, AI n. 505.076/SC, relator ministro Joaquim Barbosa, *DJ* de 20 out. 2006, p. 98; e AI n. 498.533/SC, relator ministro Cezar Peluso, *DJ* de 17 ago. 2006, p. 35. Confundindo os conceitos, por equiparar as ilhas marítimas às oceânicas (não percebendo que marítimo é aquilo que está no mar, não apenas em alto-mar), cf. STF, AI n. 454.492/SC, relatora ministra Ellen Gracie, *DJ* de 15 fev. 2006, p. 92.

⁶ Cf. acerca desses conceitos: STF, AI n. 498.534/SC, relator ministro Celso de Mello, *DJ* de 23 mar. 2007, p. 159.

⁷ Lei n. 8.617/1993, art. 1º: “O mar territorial brasileiro compreende uma faixa de doze milhas marítimas [22.224m] de largura, medidas a partir da linha de baixa-mar do litoral continental e insular, tal como indicada nas cartas náuticas de grande escala, reconhecidas oficialmente no Brasil”. Vê-se, daqui, que a afirmação de que as ilhas oceânicas são as situadas fora do mar territorial não é tecnicamente adequada, pois também a partir das formações insulares se contam 12 milhas que compõem o mar territorial – então as ilhas, quaisquer que sejam, estarão sempre dentro desse território. O que acontece – e que aqui se afirma – é que as ilhas oceânicas se encontram fora da linha de mar territorial definida

Há quem defenda serem as ilhas oceânicas gênero das quais as costeiras seriam espécie (CRETELLA JÚNIOR, 1993). A redação do dispositivo constitucional revela, todavia, ser inadequada essa interpretação, senão o texto não utilizaria os dois significantes em situações distintas – e a lei não possui palavras inúteis, já ensina o brocardo.

4 Interpretação gramatical do art. 20, IV: possibilidade de domínio estadual apenas sobre as ilhas costeiras

Voltemos ao que dispõe o art. 20 da Constituição:

São bens da União: [...] IV – as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países; as praias marítimas; as ilhas oceânicas e as costeiras, excluídas, destas, as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal, e as referidas no art. 26, II [g.n.].

Primeiramente, note-se que a parte final do inciso, única que nos interessa diretamente, estipula uma regra: as ilhas oceânicas e as costeiras pertencem à União. Ao depois, prevê duas exceções a essa regra: (a) ilhas que contenham a sede de municípios (São Luís, Vitória e Florianópolis, p.ex.) e (b) ilhas referidas no art. 26, II. Com relação à hipótese (a), existe uma exceção dentro da própria exceção: as áreas afetadas a serviço público (federal, claro) e a unidade ambiental federal. Como se trata de regras excepcionais em relação à exceção, decorre logicamente que essas áreas ressaltadas voltam a integrar o patrimônio federal.

Assim, o texto “exceto aquelas áreas [...] federal” poderia ser lido como um apêndice, entre parênteses, da expressão “as que contenham a sede de Municípios”. Daí a lógica da vírgula empregada

a partir do litoral continental. Em defesa do nosso entender – embora sem atentar para o fato de que, em verdade, as ilhas estão sempre situadas no mar territorial, porque este é definido em função delas: STF, AI n. 575.987/SC, relator ministro Carlos Velloso, DJ de 10 fev. 2006, p. 59.

depois do vocábulo “federal” e antes da aditiva “e” (que normalmente não exige a pausa virgulada).

Em segundo lugar – e essa é a análise que mais nos deve deter –, é preciso que se leia em conjunto “as que contenham a sede de Municípios [...] e as referidas no art. 26, II” como se referindo às ilhas costeiras apenas. Senão, vejamos.

O pronome demonstrativo “destas” funciona como adjunto adnominal da unidade semântica “ilhas costeiras”, e não de toda a expressão “ilhas oceânicas e costeiras”. Ora, “destas”, contração da preposição “de” e do pronome demonstrativo “estas”, se dirige, sob o critério textual, ao elemento significativo mais próximo, por oposição a “daquelas”, que se refere ao mais remoto. Note-se que o emprego dessas formas só é necessário se houver restrição a apenas um elemento – no caso, o mais próximo. E, como é princípio assente de hermenêutica que a lei não possui palavras inúteis, não é preciso muito esforço para compreender que a única interpretação gramatical adequada, nesse caso, é a que relaciona a exclusão posterior apenas às ilhas costeiras.

Por fim, é de se lembrar que o artigo “as” em “as que contenham a sede de Municípios [...] e as referidas no art. 26, II” retoma a referência ao substantivo “ilhas”. A partir de uma abordagem apenas gramatical, portanto, a propriedade de municípios e estados recairia sobre as ilhas em si.

5 Interpretação gramatical do art. 26, II: possibilidade de domínio estadual sobre as áreas em ilhas costeiras e oceânicas

Toda essa argumentação quanto ao art. 20, IV, praticamente desaba se a confrontarmos com a interpretação também apenas gramatical do art. 26: “Incluem-se entre os bens dos Estados: [...] II – as

áreas, nas ilhas oceânicas e costeiras, que estiverem no seu domínio, excluídas aquelas sob domínio da União, Municípios ou terceiros”.

Percebe-se claramente que, ao contrário do que se concluída do art. 20, IV, é possível aos estados deter áreas em ilhas costeiras e também nas oceânicas; é o que decorre da clara dicção do dispositivo em comento, por meio do adjunto adverbial “nas ilhas oceânicas e costeiras”.

Por outro lado, a conclusão a que chegamos a partir da análise do artigo “as” (de que a propriedade estadual incidiria sobre as ilhas em si) aqui também parece desmentida, pois que a Constituição diz claramente que o domínio é exercido não sobre a ilha, mas sobre as áreas nessa ilha.

A partir da comparação da interpretação literal dos dois dispositivos, nota-se que, por coerência do sistema, faz-se imprescindível compatibilizá-los para encontrar uma interpretação adequada.

O conflito é muito bem anotado por José Afonso da Silva:

É certo que o texto só exclui as áreas referidas no art. 26, II, das ilhas costeiras, não das ilhas oceânicas. Aí, o demonstrativo “destas” é um signo de especificação precisa, porque se refere ao elemento mais próximo da enumeração, ao último elemento, que é “ilhas costeiras”. Mas – e aí entra um problema de compreensão – o art. 26, II, como veremos, declara que pertencem aos estados “as áreas, nas ilhas oceânicas e costeiras, que estiverem no seu domínio, excluídas aquelas sob o domínio da União, Municípios ou terceiros”. Com isso, a regra fica confusa, porque há uma dupla remissão acompanhada de dupla exclusão⁸.

6 Interpretação sistemática dos arts. 20 e 26

Em atenção aos princípios da unidade da Constituição e da máxima efetividade, cumpre ao intérprete compatibilizar os dois dispositivos, harmonizando as normas que deles se possam extrair. Como se trata de duas regras, a resolução dessa antinomia requer,

⁸ SILVA, 2006, p. 256.

como dissemos, maiores esforços técnicos do que axiológicos – embora não seja prudente desprezar a influência de princípios como o federativo.

Já se viu que o ponto central (mas não o único) da discórdia é o vocábulo “destas”, empregado no inciso IV do art. 20: nem é compatível com o art. 26, II, ao qual o próprio dispositivo se refere nem pode simplesmente ser desprezado, lendo-se “de ambas” quando se escreveu “destas”.

Múltiplas soluções são possíveis, apenas algumas adequadas, somente uma é, para determinado intérprete, a ótima. Como já se tornou quase lugar-comum, após a chamada “Nova Hermenêutica”, é preciso lembrar que não existe uma única interpretação adequada. Isso, porém, não impede que se busque – com consciência da relatividade dessa saída e da influência das pré-compreensões no processo interpretativo – uma solução ótima, dentro dos pressupostos hermenêuticos e valorativos já lançados.

Ressalte-se que, qualquer que seja a solução, ela dificilmente deixará de “violentar” o texto. Este, embora seja limite, fronteira última para a dita atividade criativa do intérprete, terá de ser superado, em sua literalidade, se quisermos encontrar uma solução sistêmica consistente e adequada. Deve-se sempre, todavia, contrariá-lo o menos possível, seja por respeito ao limite que representa, seja em atenção ao princípio da máxima efetividade das normas constitucionais.

Segundo nos parece, a solução mais adequada ao signo “destas”, presente no art. 20, IV, é atribuir-lhe a referência única à locução “as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal”, deixando de fora a ligação com “e as referidas no art. 26, II”. Por meio desse expediente, retira-se a inconsistência de que um artigo contradiga o outro, pois a restrição “destas”, que se refere às ilhas costeiras, seria feita apenas quanto à sede de municípios, e não às áreas estatais.

A interpretação parece-nos adequada, na medida em que é razoável entender que a sede de municípios ocorra apenas em ilhas costeiras. Já as áreas estatais, podem, em tese, estender-se até mesmo a ilhas oceânicas, como é o caso do arquipélago de Fernando de Noronha – constitucionalmente atribuído a Pernambuco, por força do art. 15 do ADCT.

Exponhamos, agora, o “malabarismo” semântico e sintático que deverá ser feito para possibilitar essa interpretação sem violar a literalidade dos dispositivos. Primeiramente, como já se disse, a contração “destas” deve ser lida com referência apenas à sede de municípios, deixando de fora a ressalva do art. 26, II.

Para tornar sintaticamente possível essa mudança, a expressão “excluídas” deve ser interpretada como referente não só às ilhas costeiras (leitura mais óbvia e direta), mas também às ilhas oceânicas. Além disso, seria diretamente ligada à locução “e as previstas no art. 26, II”, já agora considerada de forma independente da ressalva às sedes de municípios.

Traduzindo esse complexo trilhar hermenêutico em palavras mais claras, é como se lêssemos, a partir de agora, assim: “[...] as ilhas oceânicas e costeiras, excluídas: a) destas (as costeiras), as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas a serviço público e a unidade ambiental federal; e b) as referidas no art. 26, II”. Perceba-se que a “inventada” alínea *b* excluiria as áreas estaduais (referidas no art. 26, II) tanto das ilhas costeiras quanto das oceânicas, pois “excluídas” agora refere-se a ambas. Deixando de ler num mesmo plano “as que contenham a sede de Municípios” e “as referidas no art. 26, II”, é possível, pois, chegar – não sem bastante esforço, é verdade – à interpretação que consideramos mais correta.

Dessa forma, não se viola a literalidade dos dispositivos; não se inventam palavras onde não existem; não se desprezam palavras que

já existem; não se mudam os significados dos vocábulos. Apenas procede-se a um esforço de reorganização sintático-semântica no intuito de eliminar antinomias constitucionais – tarefa sistematizadora à qual não pode furtar-se o intérprete.

É bem verdade, porém, que o significado aqui construído para o dispositivo do art. 20, IV, é enfraquecido quando se submete a uma interpretação histórica. É que, mesmo antes de a EC n. 46/2005 incluir a ressalva da sede dos municípios, já existia (na redação original da Constituição, portanto) o vocábulo “destas”. Com essa observação, se enfraquece(ria) nossa interpretação, segundo a qual “destas” faria referência apenas às sedes de municípios.

Deve-se lembrar, todavia, que a análise que empreendemos é um estudo dos dispositivos vigentes. Assim, a solução que apresentamos busca ser adequada ao texto constitucional tal como agora exposto, após as modificações da EC n. 46/2005, e não ao texto pretérito. Se uma interpretação histórica pode levar a conclusões diferentes, é de se lembrar que essas interpretações podem ser tidas como simplesmente tornadas inoperantes ou inadequadas em face da nova redação do dispositivo. E é justamente aqui que nos apoiamos: numa interpretação sistemática em contraponto a uma análise meramente histórica (sem descurar da importância desse método, é claro).

7 Mais uma vez os arts. 20 e 26

Não param por aqui, porém, as dificuldades do intérprete em atribuir um significado coerente aos arts. 20, IV, e 26, II. É que o primeiro define a propriedade da União, ressaltando as áreas pertencentes aos estados, e o segundo define as áreas pertencentes aos estados, ressaltando as propriedades da União, ou seja, o primeiro define as áreas da União como sendo, *grosso modo*, as que não pertençam aos estados e remete ao art. 26, II, em que existe (ou se espera que exista) uma definição de quais sejam as áreas dos

estados. Qual não é a surpresa de um leitor que vá, vez primeira, ao art. 26, II, quando lá veja que essa definição simplesmente não existe, pois o inciso referido repete (com sinal invertido) o método exclusivo para se encontrar a propriedade estadual.

Cria-se um verdadeiro círculo vicioso, uma petição de princípio. É área federal a que não for estadual (art. 20, IV) e a área é estadual quando não for federal. Como essa leitura não diz absolutamente nada de relevante, deve ser, portanto, afastada de plano. Afinal, uma das decorrências da unidade e sistematicidade da Constituição (assim como do limite objetivo do texto) é a de que não se pode interpretá-la de forma a chegar a conclusões absurdas ou completamente ilógicas. Cumpre ao hermenêuta, uma vez mais, utilizar as habilidades de prestidigitador para tentar chegar a uma construção aceitável.

Ocorre que, como já dissemos, o art. 20, IV, utiliza o artigo definido feminino “as” para fazer a ressalva do art. 26, II. Levando-se em conta que o referente do vocábulo “as” é o mesmo de “destas”, vemos que, com base na interpretação já construída para o dispositivo, o artigo feminino se relaciona a “ilhas oceânicas e costeiras”. Isso levaria a entender que a propriedade estadual pode incidir sobre a ilha oceânica ou costeira em si.

Não é o que se infere da leitura do art. 26, II, que inclui entre os bens dos estados “as áreas, nas ilhas oceânicas e costeiras, que estiverem no seu domínio, excluídas aquelas sob domínio da União, Municípios ou terceiros”. Aqui se recorre, mais uma vez, à análise de José Afonso da Silva: “Não se incluem entre os bens dos Estados as ilhas oceânicas e as costeiras em si; somente as áreas, nelas, que estiverem no domínio dos Estados. As ilhas mesmo se incluem entre os bens da União, conforme se tem no art. 20, IV”⁹.

⁹ SILVA, 2006, p. 292.

Primeiro, vem a perplexidade da exclusão do domínio de municípios, União ou terceiros logo após ter utilizado a oração adjetiva restritiva “que estiverem sob o seu domínio”. Ora, se uma área está sob o domínio do estado, é claro que não estará sob o domínio de outrem. Se eu sou proprietário de algo é justamente porque posso opor o domínio legítimo contra todos – é justamente nisso que reside o caráter exclusivo típico e constitutivo do direito de propriedade.

A ressalva, portanto, é inútil e redundante, quase infantil, a não ser que se a interprete como norma permissiva de outros domínios nas áreas referidas. E é justamente essa a interpretação mais adequada, em atenção ao princípio da unidade da Constituição. O que se afirma é, em outras palavras, o seguinte: ao estado pertencem as áreas, nas ilhas oceânicas e costeiras, que estiverem sob o seu domínio (que lhe sejam atribuídas)¹⁰, ressalvada a possibilidade de haver, nessas áreas, propriedades municipais, federais ou mesmo de particulares¹¹.

¹⁰ Seria melhor que se tivesse utilizado a expressão entre parênteses. Com efeito, não se elimina a redundância do inciso, tal como está, se o lermos com a inevitável referência ao *caput* do artigo, em que se fala: “incluem-se entre os bens dos Estados: [...] as áreas [...] que estiverem sob o seu domínio [...]”. É como se disséssemos: “pertence ao Estado o que é do Estado”. Se lembrarmos que já havia uma aparente redundância no interior do inciso, poderíamos traduzir, jocosamente, a disposição da seguinte forma: “pertence ao Estado o que é do Estado e que não é de mais ninguém que não seja o Estado” – o que, convenhamos, é, apesar de ridícula, uma leitura possível (e a mais óbvia) da infeliz redação do dispositivo.

¹¹ Essa interpretação é corroborada pelo Supremo Tribunal Federal. Por todos, veja-se o já citado AI n. 498.534/SC, relator ministro Celso de Mello, do qual transcrevemos trechos mais significativos: “ILHAS MARÍTIMAS (ILHAS COSTEIRAS OU CONTINENTAIS E ILHAS OCEÂNICAS OU PELÁGICAS). SANTA CATARINA. ILHA COSTEIRA. USUCAPIÃO DE ÁREAS DE TERCEIROS NELA EXISTENTES. DOMÍNIO INSULAR DA UNIÃO FEDERAL (CF, ART. 20, IV). POSSIBILIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DE EXISTIREM, NAS ILHAS MARÍTIMAS, ÁREAS SUJEITAS À TITULARIDADE DOMINIAL DE TERCEIROS (CF, ART. 26, II, ‘IN FINE’). [...] O acórdão objeto do recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento bem reflete, no ponto, o entendimento que a jurisprudência desta Suprema Corte já deixara assentado a propósito da possibilidade jurídico-constitucional de existirem, nas ilhas costeiras (ou continentais), áreas sujeitas à titularidade dominial de terceiros (fls. 21/23). Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ainda sob a égide da Carta de 1969, ao julgar o RE 101.037/SP, R.el. Min. Francisco Rezek

Lido dessa forma, o inciso passa a fazer algum sentido e cumpre até mesmo uma importante função sistêmica, qual seja, aclarar o regime de domínio das ilhas oceânicas e costeiras, explicitando a possibilidade de propriedades particulares ou municipais.

Não se eliminou, ainda, uma repetição desnecessária: a ressalva da propriedade da União. Entendamos que a propriedade das ilhas em si é federal, enquanto o estado pode deter áreas dentro dessas ilhas – e assim compatibilizamos os arts. 20, IV, e 26, II. Ainda assim fica sem

(RTJ 113/1279), pronunciou-se a respeito do tema ora em análise, fixando orientação consubstanciada em acórdão assim ementado: ‘Ilhas Oceânicas. CF, artigo 4º, II. Há de ser entendida esta expressão em seu sentido técnico e estrito, visto que o constituinte de 1967, por certo, não pretendeu inscrever, abruptamente, no domínio da União, bens situados em centros urbanos, nas ilhas litorâneas, e integrantes do patrimônio de Estados, municípios e particulares. Mérito da sentença singular e do acórdão do TFR. Hipótese de não conhecimento do recurso extraordinário da União’. Cumpre não desconhecer que a mera ausência de registro imobiliário não é suficiente, só por si, para configurar a existência de domínio público, mesmo porque tal circunstância não induz à presunção, ainda que ‘*juris tantum*’, de que as terras destituídas de inscrição no Registro de Imóveis sejam necessariamente devolutas, consoante tem proclamado a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que exige, do Estado, a prova inequívoca de que lhe pertence a titularidade dominial do bem imóvel. [...] O que se mostra irrecusável, considerado o que dispõem o art. 20, IV, e o art. 26, II, ambos da Constituição da República, é que nem todas as áreas existentes nas ilhas continentais (ou costeiras) acham-se incluídas no domínio patrimonial da União, pois, como anteriormente ressaltado, a própria Carta Política reconhece que, em tais ilhas, também podem existir bens pertencentes a terceiros, meros particulares. Daí a advertência de Ives Gandra Martins, em obra escrita com o saudoso Celso Ribeiro Bastos (‘Comentários à Constituição do Brasil’, vol. 3, tomo II/116, 2ª ed., 2002, Saraiva): ‘Pertencem à União as áreas que não se encontram no domínio dos Estados, Municípios e de terceiros [...]. As áreas podem pertencer a terceiros, como particulares que construam casas de lazer, condomínios fechados, hotéis, à evidência, não integrando assim nenhuma das entidades federativas’ (grifei). Cumpria à União Federal, portanto, provar, de modo inequívoco, que as áreas usucapiendas integravam o seu domínio patrimonial, o que – se efetivamente por ela fosse demonstrado – obstaría a consumação do usucapião. Tal, porém, não se verificou, como soberanamente afirmado pelo acórdão recorrido (RTJ 152/612 - RTJ 153/1019 - RTJ 158/693), circunstância esta que – ao justificar a plena incidência, no caso, da Súmula 279/STF – torna incognoscível o apelo extremo em questão”. A decisão parece caminhar no sentido – por nós não compartilhado – de que podem existir propriedades particulares não só nas ilhas costeiras, como também nas oceânicas. O precedente citado (do ministro Francisco Rezek) refere-se, porém, apenas ao domínio privado nas ilhas litorâneas ou continentais, como defendemos. No mesmo sentido da decisão que transcrevemos: AI n. 505.076/SC, relator ministro Joaquim Barbosa; AI n. 498.533/SC, relator ministro Cezar Peluso; RE n. 424.275, idem; AI n. 575.987/SC, relator ministro Carlos Velloso; e AI n. 454.492/SC, relatora ministra Ellen Gracie.

sentido ressaltar, no art. 26, a possibilidade de domínio da União sobre áreas nas ilhas oceânicas e costeiras. Ora, se a propriedade da coisa em si é da União, é possível (e, mais ainda, deve ser a regra logicamente dedutível) que essa pessoa jurídica domine também os acessórios da coisa (áreas nas ilhas): é o princípio geral de que “o acessório segue o principal”. Nesse sentido, repita-se, fica vazia a utilidade de se ressaltar a propriedade da União no art. 26, II.

Pode-se considerar como mera norma de reforço do art. 20, IV, ou como ressalva esdrúxula de que, sendo a União proprietária das ilhas, pode, também, possuir áreas nelas. Uma ou outra solução é frágil, mas melhor do que a simples redundância.

Em síntese, então: a propriedade da União é sobre as ilhas em si, mas também pode incidir sobre as áreas lá existentes; a propriedade do estado é apenas sobre as áreas nas ilhas oceânicas e costeiras, assim definidas ou a ele atribuídas (por lei, doação, desapropriação¹² etc.), com a ressalva de que lá podem existir áreas de domínio municipal ou até de particulares, além da já citada propriedade federal.

8 Conclusão

O regime constitucional de propriedade das ilhas oceânicas e costeiras revela-se, a partir de uma leitura preliminar, baseada em uma interpretação eminentemente gramatical, contraditório e redundante. Por isso, faz-se necessário o recurso à interpretação sistemática, com o intuito de harmonizar os dispositivos que tratam do assunto e construir significados constitucionalmente adequados.

A partir dos paradigmas interpretativos estabelecidos – pós-positivismo moderado, com a ressalva de que os métodos hermenêuticos tradicionais são suficientes para solucionar as questões

¹² Essa somente das áreas municipais ou particulares, pois não existe a possibilidade de um estado desapropriar bem da União.

postas – construiu-se um conjunto de significados integrados para os dois principais dispositivos que tratam da propriedade das ilhas em questão: o art. 20, IV, e o art. 26, II, ambos da CF.

Sem “violentar” o texto, limite último para a atividade criativa do intérprete, foi possível construir interpretações novas para os dispositivos em questão.

Ficou estabelecido que a propriedade das ilhas oceânicas (situadas além do mar territorial) e costeiras (incluídas na faixa de 12 milhas náuticas definida em lei como mar territorial), consideradas em si, é atribuída constitucionalmente à União. Porém, em determinadas *áreas* de ambas as ilhas pode incidir a propriedade dos estados, enquanto, quanto aos municípios, o direito real somente pode incidir sobre áreas em ilhas costeiras.

É de se lembrar, porém, que a propriedade estadual *nas* (e não *das*) ilhas costeiras não exclui a possibilidade de existirem áreas sob domínio dos municípios ou de particulares – enquanto, nas ilhas oceânicas, também não se exclui a propriedade de particulares.

A propriedade estadual será definida por via legal ou por ações concretas, como doações, alienações ou desapropriações. Já o domínio da União é definido por via de exclusão, já que, proprietária das ilhas oceânicas e costeiras em si, possui também, de regra, o domínio das áreas nelas contidas (o acessório segue o principal).

Referências

BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. Brasília: Universidade de Brasília, 2001.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almedina, 2003.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

COELHO, Inocêncio Mártires. *Interpretação constitucional*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2003.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição da República Federativa do Brasil*. v. 4. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

DESCARTES, René. *Discurso do método*. São Paulo: L&PM Pocket, 2005.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2005.

DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. São Paulo: Saraiva, 2004.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. São Paulo: Atlas, 2001.

GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*. São Paulo: Malheiros, 2003.

HESSE, Konrad. *Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha*. Tradução de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2003.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2006.

TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2003.