

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

THIAGO LARANJA DE VASCONCELOS

**(I) LEGALIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA PARA
CITAÇÃO DOS INTERESSADOS NOS PROCEDIMENTOS
DEMARCATÓRIOS DE TERRENOS DE MARINHA NO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Estudo de caso dos procedimentos questionados através da
Ação Civil Pública 0003877-65.2012.4.02.5001

VITÓRIA
2019

THIAGO LARANJA DE VASCONCELOS

**(I) LEGALIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA PARA
CITAÇÃO DOS INTERESSADOS NOS PROCEDIMENTOS
DEMARCATÓRIOS DE TERRENOS DE MARINHA NO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Estudo de caso dos procedimentos questionados através da
Ação Civil Pública 0003877-65.2012.4.02.5001

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória – FDV, como requisito parcial para a conclusão de curso de graduação em Direito. Orientação: Marcelo Altoé

VITÓRIA
2019

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	03
1 ESCORÇO HISTÓRICO	05
2 NOÇÕES PRELIMINARES	08
2.1 DEFINIÇÃO, CARACTERÍSTICAS E NATUREZA JURÍDICA.....	08
2.2 PREVISÃO LEGAL ATUAL.....	11
3 CASO SOB ANÁLISE	13
4 VIOLAÇÕES PERPETRADAS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	16
4.1 VIOLAÇÕES AOS INTERESSADOS.....	17
4.2 VIOLAÇÕES À PRINCÍPIOS DE DIREITO ADMINISTRATIVO.....	23
5 CONCLUSÃO	28
REFERÊNCIAS	30

INTRODUÇÃO

Os terrenos de marinha tratam-se de bens imóveis de domínio da União, banhados pela água do mar ou por rios navegáveis, e compreendem toda a faixa territorial até 15 braças craveiras (33 metros) para a parte da terra, partindo da linha preamar média do ano de 1831.

Tal singular instituto possui sua origem em 1726, por Ordem Régia do então imperador de Portugal D. João V, tendo sido diversas vezes modificado, posteriormente incorporado ao art. 13 do Código de Águas, disciplinado de maneira sistemática pelo Decreto-lei 9760/46 e mais recentemente modificado pela lei 13.139/2015.

Exatamente o Decreto 9760/46 atribuiu ao Serviço de Patrimônio da União, atualmente a Secretaria de Patrimônio da União, a competência administrativa para precisar a posição das linhas de preamar no ano de 1831, através dos competentes procedimentos administrativos. (NOHARA, 2018)

Ocorre que os procedimentos de determinação da exata localização do preamar-médio de 1831 encontram diversos fatores dificultadores, sejam de cunho técnico, em virtude da dificuldade em se determinar tal linha, devido às grandes variações das marés e do largo lapso temporal entre 1831 e o momento do procedimento demarcatório, sejam de ordem procedimental, em razão da interpretação dada ao decreto pelo extinto Serviço de Patrimonio da União (SPU), atualmente denominado Secretaria de Patrimônio da União, para citar os interessados para a promoção de suas defesas nos competentes processos administrativos.

Sem mencionar ainda a controversa existência de tão singular instituto, o qual representa significativa fonte arrecadatória para a União, representando em números absolutos aproximadamente R\$ 795.238.895,48, porém não se demonstra em perfeita consonância com valores trazidos pela nova ordem constitucional, em especial com a Função Social da Propriedade.

Dessa forma, face a multiplicidade e complexidade de tais temas, potenciais a afetar a higidez do procedimento, se realizará no presente estudo um recorte específico, qual seja: A interpretação dada pela SPU à antiga redação do art. 11 do decreto-lei 9760/64 para promover a citação dos interessados para a defesa nos procedimentos demarcatórios de terreno de marinha no Estado do Espírito Santo.

Com o intuito de elucidar o tema e trazer recorte ainda mais preciso ao objeto de pesquisa, se trabalhará os procedimentos demarcatórios questionados através da Ação Civil Pública de nº 0003877-65.2012.4.02.5001, já com sentença favorável em primeira instância.

Importante destacar ainda que o presente estudo não pretende exaurir o debate sobre a questão, contudo, seu objetivo é traçar um norte para se definir a solução de tal celeuma, considerando como ponto central da análise os princípios da administração pública e a sistemática processual administrativa.

1 ESCORÇO HISTÓRICO

Como exposto superficialmente à introdução, a origem do instituto trabalhado remonta ao período colonial brasileiro, tendo origem, em forma distinta da atual, a partir de uma Ordem Régia¹ datada de 10 dezembro de 1726, a qual segue transcrita em parte, extraída da obra *Terrenos de Marinha* (1928), organizada por Manoel Madruga:

Dom João por Graça de Deus, Rei de Portugal e dos Algarves, etc.- Faço saber a vós Luiz Vahia Monteiro, Governador da Capitania do Rio de Janeiro, que se vio o que respondestes em carta de 6 de julho deste anno, aos de que vos foi sobre informados na representação que Me fez o Provedor da Fazenda Real dessa mesma Capitania, Bartholomeu de Siqueira Cordovil, de que os moradores desta Cidade que possuem casas da banda do mar, tratando do seu acrescentamento, as avaçarão tanto dele que totalmente deixarão as praia sem marinha, não só em prejuízo do bem público, mas da Minha Real Fazenda, e que neste particular devíeis ouvir assim aos Officiaes da Camara, como aos donos das casa interpondo o vosso parecer; representando-Me que assim a Camara, como os interessados nelas responderão o que consta dos papeis inclusos que Me enviastes; e que examinando vós atentamente esta matéria haveis que o Senado da Camara nos aforamentos que fez para a parte do mar, não declarou a medição certa dos chãos que aforava e somente declarou largura, e o que occupava a uma direita até ao mar, onde chegando os primeiros edificios, e parando nelle as arêas, se originava nova praia, da qual forão os foreiros acrescentando edificios, e dizem que com este titulo lhes pertence tudo quanto largou o mar e é certo que por este principio têm feito um considerável damno não só ao serviço da Cidade e desembarque do provimento dela, pois não faltão aonde se fação, mas diminuindo um molhe em que dão fundo as frotas e todas as embarcações que entrão nesse poço, sendo a vosso ver a mais preciosa joia que póde ter o mundo, porque depois de entrarem da barra para dentro, recolhidos os navios neste molhe estão como debaixo de chave ainda que os inimigos estejam nesse porto tambem dentro da barra, principalmente emquanto se consercar a Ilha das Cobras, que cobre pela parte do mar deixando-lhe somente a estreita entrada entre ella e o Mosteiro de S. Bento, cuja distancia salva um tiro de pedra de mão, e pela outra parte da ponta da mesma ilha corre uma restinga de arêa, que remata na Fortaleza de S. José, e impede a entrada de embarcações maiores que lanchas; á vista do que, a mesma razão que aponta a Camara de ter furtado ao mar todo o chão em que se acha essa Cidade situada, é forçosa para se lhes embaraçar a continuação dos edificios para não extinguir o molhe e ancoradouro dos navios, que haja estreitíssimo, e que também as praias devem estar livres para bôa defesa da Cidade, para que as rendas passem livres por toda ella, e se possam socorrer as partes atacadas, sem a dificuldade de se dar volta pela Cidade, mas que essa circumstancia já é dificultosa, por alguns edificios antigos que o embarcação, e como estes e alguns modernos são de preço considerável, vos parecia que Eu os devo conservar, impedindo porém com rigorosas penas que daqui em diante ninguém se possa alargar um só palmo para o mar, nem

¹ Ordem Régia trata-se de documento histórico, utilizado por monarcas, os quais possuíam escopo de instituir determinações permanentes e obrigatórias.

edificar nas praias até a ponte de Vallongo, fazendo carga aos Governadores e Provedor da Fazenda de toda a desordem que houver daqui em diante sobre este particular: Me pareceu dizer-vos que, mandando ouvir sobre esta matéria ao Engenheiro Mór do Reino, Manoel de Azevedo Forte, se conforma em tudo com o que apontaes; e assim Sou Servido ordenar que daqui em diante se siga a disposição que insinuais de que ninguém se possa alargar um só palmo para o mar, nem edificar casa nas praias até a ponte de Vallongo, e que nem vós, nem que os que vos sucederem, nem os Provedores da Fazenda se há mandar inquirir de semelhante caso; e para que a todo tempo conste o que nesta parte Determinei, fareis com que se registre esta Minha Real ordem nos livros da Secretaria desse Governo, nos da Provedoria da Fazenda e nos do Senado da Camara, enviando-Me certidão de como assim o executastes. (MADRUGA, Manoel, p. 73-74) (grifo nosso)

A previsão supra foi a primeira que se tem notícia no Brasil de limitação ao direito de propriedade, em razão da serventia pública da zona de terra contígua à costa. Fato interessante a ser destacado é que a motivação da Ordem parte de carta enviada pelo então Governador-Geral da Capitania do Rio de Janeiro endereçada ao Rei de Portugal, no mês de julho do ano em que foi exarada.

Se a limitação ao direito de propriedade dos cidadãos que possuíam terrenos que margeavam a costa surge em 1726, a definição da exata faixa de terra qual seria de domínio público, somente surge quase 100 anos depois, com o advento do Aviso de 18 de novembro de 1818, o qual segue excerto:

[...] Determina porém o mesmo Senhor que Vm. faça continuar a mesma obra, na certeza de que tudo que toca á agua do mar e accresce sobre ella é da Corôa, na forma da Ordenação do Reino; e que da linha daqua para dentro sempre são reservadas 15 braças pela borda do mar para o serviço público, nem entrão em propriedade alguma dos confinantes com a marinha, e tudo quanto alegarem para se apropriar do terreno é abuso e inattendivel; pois que, se póde haver posses de uns visinhos para outros, nunca a póde haver contra a Corôa, que tem o domínio e a sua intenção declarada na Lei [...] (MADRUGA, Manoel, p. 75)

A unidade de medida “braça”, utilizada para mensurar a distância no referido diploma corresponde a 2,2 metros, e se tratava de unidade de aferição de medidas lineares que caiu em desuso a partir da adoção do sistema métrico-decimal pela coroa portuguesa. (ROZENBERG. 2006, p. 26)

Dessa forma, percebe-se que a origem da distância hoje apontada como determinante para mensurar a extensão dos terrenos de marinha (33 metros) é a

mesma daquela adotada no Aviso, que inaugura tal determinação na ordem jurídica brasileira. Frise-se que tal medida não passou inalterada ao longo da história, tendo sido ampliada para 38 metros em virtude do Decreto-lei 2.490, de 16 de agosto de 1940, editado pelo então presidente Getúlio Vargas.

Com o decurso do tempo, notou-se que a variação das marés ano após ano, modificava a extensão do terreno que seria de propriedade da União, resultando em graves problemas para o embargo de obras costeiras. Em virtude de tal fato, o instituto passou por diversas modificações legislativas, adotando-se marcos temporais distintos para a aferição da distância para a linha de preamar.

Em 1942, por Decreto-lei do então presidente da República Getúlio Vargas, o critério sofreu a mais significativa modificação passando a adotar como marco a linha de preamar máxima do ano corrente.

Sob o argumento de que a alteração seria potencialmente inconstitucional, por alterar o marco que trata de invasões de propriedade imóvel particular confrontante com as marinhas, anos mais tarde, o então presidente Eurico Dutra voltou a adotar a posição classicamente adotada e definiu como marco a linha do preamar-médio do ano de 1831 como marco inicial para a contagem dos 33 metros para o interior, através do Decreto-lei 9760/1946. (GAZOLA, 2009, p. 139)

Tal disposição legal, definindo o marco da linha preamar-médio do ano de 1831, é vigente até os dias atuais e permanece inalterada neste ponto, sofrendo pequenas modificações em especial no que tange ao procedimento demarcarório, problemática de singular relevância.

No presente apanhado histórico ainda vale consignar o início da utilização dos terrenos de marinha como fontes de obtenção de receita por parte do Estado, datando de 1831, ainda no Brasil-Império, a Lei-Orçamentária de 15 de Novembro de 1831 inagurou a possibilidade de se conceder mediante “título perpétuo, incomutável, irrevogável” terrenos de marinha. Tal receita possuía o intuito de criar e desenvolver núcleos urbanos nas províncias.

Findo o presente esforço histórico, passa-se, neste momento, a fixar as premissas necessárias, sedimentando compreensões sobre o instituto, imprescindíveis à perfeita compreensão da problemática a ser trabalhada em laudas seguintes.

2 NOÇÕES PRELIMINARES

O presente capítulo trata da sedimentação de conceitos necessários à perfeita compreensão do fenômeno analisado, perpassando por noções de direito administrativo, conceituação do instituto, a forma de perfectibilização do domínio pelo ente estatal e o regramento atual para demarcação.

Com fim didático, a divisão do capítulo se dará da seguinte maneira: Um primeiro movimento consistirá na exposição de características específicas do instituto, sua natureza jurídica e o meio de utilização pelo particular, já em um segundo movimento, passará a se demonstrar a disciplina legal que o regula e ordena atualmente.

2.1 DEFINIÇÃO, CARACTERÍSTICAS E NATUREZA JURÍDICA

Inicialmente, é necessário que façamos uma breve definição do que são terrenos de marinha, para tanto, se conta com o auxílio de DI PIETRO (2018, p. 890):

De acordo com o artigo 2º do Decreto-lei nº 9.760/46, “são terrenos de marinha, em uma profundidade de 33 metros, medidos horizontalmente, para a parte da terra, da posição da linha do preamar médio de 1831: (a) os situados no continente, na costa marítima e nas margens dos rios e lagoas, até onde se faça sentir a influência das marés; (b) os que contornam as ilhas situadas em zona onde se faça sentir a influência das marés”.

É necessário destacar em tal definição que a menção à rios e lagoas se referem somente àquelas quais sofrem influência das marés, pois, via de regra, as margens destas se tratam de terrenos reservados. (NOHARA, 2018)

Ante o exposto, pode-se conceituar terrenos de marinha como aqueles que

margeiam a costa marítima ou margeiam rios navegáveis e lagoas que sofram influência das marés, na exata extensão de 33 metros a contar da linha do preamar-médio do ano de 1831.

Conforme já se expôs em movimento preliminar do presente estudo, o intuito original do legislador era o de resguardar faixa de terra próximo ao mar para os movimentos militares necessários à sua defesa. Observa-se, dessa forma, que toda a faixa correspondente aos terrenos de marinha se tratavam de servidão pública, destinados aos fins públicos de interesse coletivo da nação. Nesse sentido, consigna GAZOLA (2009, p.135):

Assim, verifica-se que durante o Brasil-Colônia inexistia, em via de regra, qualquer desvio de finalidade no uso dos terrenos de marinha, pois que se destinavam à servidão pública de bem de propriedade da nação.

Ocorre que tais características não subsistem atualmente, a faixa de terra denominada terreno de marinha não mais desempenha a função de porção de terra dedicada à defesa da costa, bem como não possui domínio público pleno, via de regra. Atualmente, os terrenos de marinha, bem como seus acrescidos, podem ser classificados como bens dominicais, nesse sentido, se consigna a contribuição de ARAÚJO (2018, p.1251):

Os terrenos de marinha, assim como seus acrescidos, são bens dominicais, podendo, como visto, ser explorados pelo Poder Público, que pode conceder o seu uso a particulares pelo regime de aforamento ou enfiteuse, o qual se caracteriza pela transferência ao enfiteuta do domínio útil mediante pagamento de rendimento denominado foro ou pensão, mantendo a União o domínio direto dos terrenos.

Com escopo de elucidar quaisquer dúvidas com relação à natureza jurídica de tais bens, traz-se a contribuição de NOHARA (p. 776, 2018):

São bens da União, de acordo com o art. 20, VII, da Constituição Federal, tendo a natureza específica de bens dominicais (art. 11 do Código de Águas). Não são bens de uso especial, pois não estão afetados a serviço público específico, muito menos bens de uso comum, pois não podem ser utilizados indistintamente por todos. Neste ponto adverto Celso Antônio Bandeira de Mello que não se deve confundir terrenos de marinha com praias, que são bens públicos federais de uso comum.

Corroborando tal linha de pensar, esplaná DI PIETRO (2018) que “Têm a natureza

de bens dominicais, uma vez que podem ser objeto de exploração pelo Poder Público, para obtenção de renda”, contudo, vale frisar que tal posicionamento, apesar de majoritário, não é uníssono na doutrina pátria, a fim de ilustrar posicionamento divergente segue excerto de GAZOLA (2008, p. 157-158):

Desde 1965 os terrenos reservados são áreas de preservação permanente e desde 1988 os terrenos de marinha estão inseridos na Zona Costeira que é patrimônio nacional. Certamente repetir que estas áreas são bens dominicais é, concessa vênia, uma impropriedade.

[...]

Essa forma de utilização de área costeira virou do avesso todos os conceitos existentes sobre os bens de uso comum do povo e foi o embrião do maior desvio de finalidade de um uso comum do povo que se tem notícia, tanto pela abrangência territorial de seus danos, quanto pela resistência e durabilidade da apropriação privada de um bem comum.

Perceba-se que a despeito da maioria da doutrina caminhar no sentido de que se tratam de bens dominicais, existem defensores de que tais terrenos se tratariam, em verdade, de bens de uso comum do povo. Este autor se filia ao posicionamento majoritário, considerando os terrenos de marinha como bens dominicais, em especial pelo próprio Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro (diploma que define a extensão da zona costeira terrestre) destacar a existência dos terrenos de marinha, destinando sua posse à União.

Ato contínuo, necessário o estudo sobre o regime de utilização de tais bens pelos particulares, vez que se tratam de bens públicos, contudo, passíveis de uso privado. A fim de elucidar a questão, traz-se os sempre lúcidos ensinamentos de NOHARA (2018, p. 777):

A utilização dos terrenos de marinha pelo particular faz-se sob o regime de aforamento ou enfiteuse, pelo qual à União pertence o domínio direto, concedendo-se ao particular o domínio útil, mediante pagamento anual de foro ou pensão.

Conforme se depreende do excerto trazido, a União exerce, via de regra, o domínio direto, cedendo o domínio útil ao particular mediante o pagamento do foro. Vale consignar que a sistemática da inusual enfiteuse se aplica aos terrenos de marinha por expressa previsão do art. 49, §3º da ADCT.

Traduzida sinteticamente a sistemática de funcionamento do instituto, sua natureza

jurídica e o meio de utilização pelos particulares, passa-se a expor em título seguinte o regramento legal que fundamenta sua existência atualmente.

2.2 PREVISÃO LEGAL ATUAL

O referido instituto encontra-se previsto no art. 20, inciso VII da Constituição Federal, sendo definido neste como bem da União e o regramento legal que disciplina sua existência, regime jurídico e procedimento demarcatório se encontram previstos ao Decreto-Lei 9760/1946, o qual sofreu diversas alterações ao longo de seu período de vigência.

Inicialmente, se faz necessário destacar que o Decreto-lei 9760/1946 hoje é praticamente irreconhecível se comparado à sua redação original, em especial no que diz respeito ao procedimento de demarcação dos terrenos de marinha. As possíveis razões de tais sucessivas reformas e total desfiguração do processo administrativo originalmente pensado são as incontáveis demandas propostas sobre a matéria, as quais possuem repercussão direta ao erário, e da atuação marcante de parlamentares, principalmente capixabas.

A redação original do decreto-lei possuía forte carga autoritária, trazendo o procedimento demarcatório como praticamente simples chancela da vontade do ente estatal. Uma burocracia a ser cumprida sem preocupação de efetivamente se promover um exercício de contraditório e uma cognição exauriente sobre o tema.

Já o procedimento demarcatório, como previsto atualmente no mencionado Decreto-Lei 9.760/1946, é amplamente participativo, prevendo a realização de audiências públicas para a discussão do tema, bem como a colheita pela SPU de documentos e plantas de particulares que visem instruir ao máximo possível o procedimento demarcatório.

Não bastasse, compete ainda à Secretaria de Patrimônio da União a apresentação à população interessada de informações e esclarecimentos sobre o procedimento demarcatório, conferindo ares republicanos ao processo administrativo, dando

máxima publicidade aos atos e buscando sempre o aval da coletividade para a tomada de decisões da Administração. Pública.

Vale observar que o diploma legal prevê elevado grau de colaboração entre o ente Federal e o Municipal, competindo ao segundo apresentação de documentos e participação nas audiências públicas estabelecidas para discussão do tema, reafirmando o pacto republicano e respeitando as questões afeitas primordialmente ao ente local.

Ante o exposto, resta clara a mudança de paradigma entre o legislador da década de 40 e o reformador, sendo retrato fiel do próprio pensamento da coletividade sobre as questões de Estado e os limites de atuação deste. Nos tempos atuais, a participação popular é salutar, necessária e marcante na gestão da coisa pública, ao contrário de tempos passados.

No tocante ao procedimento citatório, ponto central da discussão a ser travada em laudas seguintes, o legislador também procedeu modificação significativa em sua redação, não dando mais margem à dúvidas com relação a qual tipo de método citatório se utilizar. A fim de elucidar a significativa modificação legislativa, colaciona-se a seguir a redação original e a atual disciplinando o tema:

Art. 11. Para a realização do trabalho, o S. P. U. convidará os interessados, certos e incertos, pessoalmente ou por edital, para que no prazo de 60 (sessenta) dias ofereçam a estudo, se assim lhes convier, plantas, documentos e outros esclarecimentos concernentes aos terrenos compreendidos no trecho demarcando. (Redação original do decreto-lei 9760/1946)

Art. 12-A. A Secretaria do Patrimônio da União do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão fará notificação pessoal dos interessados certos alcançados pelo traçado da linha demarcatória para, no prazo de 60 (sessenta) dias, oferecerem quaisquer impugnações (Redação dada pela lei 13.139/2015)

Nesse sentido, a fim de tornar cristalina a sistemática atual de demarcação, Carvalho Filho (2018, p.1292) leciona como seu procedimento deve ocorrer, com base na atual previsão legal do Decreto-Lei 9760/1946:

A demarcação dos terrenos de marinha obedece a procedimento específico previsto no Decreto-lei 9.760/1946. Inicia-se com a realização,

pela SPU, de audiência pública no órgão legislativo dos Municípios onde se localizar a área a ser demarcada, com ampla divulgação e fornecidas informações sobre o processo. O município será notificado, com antecedência mínima de 30 dias da data da audiência, para apresentar os elementos documentais pertinentes às áreas (art. 11 §§ 1º ao 4º). Após os trabalhos técnicos, será determinada a posição da linha demarcatória. A SPU fará, então, a notificação pessoal dos interessados certos, tanto nas áreas urbanas quanto nas rurais, cabendo ao Município ou ao Incra fornecer a relação dos inscritos nos respectivos cadastros imobiliários (art. 12-A). Os interessados incertos serão notificados por edital (art. 12-B). Improvida eventual impugnação ao ato demarcatório, cabe recuso com efeito suspensivo, ao Ministério de Estado do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (arts. 13 e 14).

Inegavelmente o procedimento demarcatório evoluiu muito ao longo de seus mais de 70 anos de existência através de suas diversas alterações legislativas, tendo em sua versão atual uma redação que permite ampla participação popular e dos municípios, dando singular relevância ao pacto republicano.

Finda as considerações necessárias no tocante à disciplina legal que regula o tema, passa-se no capítulo que segue a abordar o caso concreto sob análise, se debruçando sobre as possíveis violações praticadas pela Administração Pública no bojo dos procedimentos impugnados através da ACP nº 0003877-65.2012.4.02.5001.

3. CASO SOB ANÁLISE – AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0003877-65.2012.4.02.5001

A ação em comento trata-se de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público Federal em face da União, objetivando de maneira central a decretação de nulidade de todos os procedimentos demarcatórios de terrenos de marinha realizados no Espírito Santo e a declaração de inconstitucionalidade do art. 11 do decreto-lei 9.760/1946, na redação dada pela lei 11.418/2007.

Tal ação partiu do Inquérito Civil Público de número 1.17.000.000438/2011-04, a partir de representações formuladas pelo à época deputado federal Lelo Coimbra e pela Comissão Especial da Assembléia Legislativa/ES sobre cobrança abusiva das taxas sobre terrenos de marinha.

Ambas as representações questionavam a constitucionalidade da redação da previsão esculpida no art. 11 do Decreto-lei 9.760/1946 dada através da edição da Lei 11.481/2007, a qual possuía a seguinte redação:

Art. 11. Para a realização da demarcação, a SPU convidará os interessados, por edital, para que no prazo de 60 (sessenta) dias ofereçam a estudo plantas, documentos e outros esclarecimentos concernentes aos terrenos compreendidos no trecho demarcando.

Perceba-se que a redação como posta impõe à Administração a necessidade de citar os interessados sempre por edital, o que é flagrantemente violador aos princípios do contraditório, da ampla defesa e da própria publicidade dos atos, uma vez que a citação por edital se trata de modalidade de citação ficta, a qual não possui condão de dar ciência inequívoca ao indivíduo que se encontra em relação jurídico-processual.

Ocorre que durante o curso do Inquérito Civil Público a Secretaria de Patrimônio da União, defendendo a constitucionalidade da modificação legislativa, a justificou sob o argumento de que independentemente desta a citação sempre foi feita por edital em procedimentos análogos, dada à interpretação da SPU à antiga redação do art. 11 do Decreto-lei 9.760/1946, infra:

Art. 11. Para a realização do trabalho, o S. P. U. convidará os interessados, certos e incertos, pessoalmente ou por edital, para que no prazo de 60 (sessenta) dias ofereçam a estudo, se assim lhes convier, plantas, documentos e outros esclarecimentos concernentes aos terrenos compreendidos no trecho demarcando.

Dessa forma, foi possível constatar uma ilegalidade sem precedentes, todos os interessados, em todos os procedimentos demarcatórios realizados no estado do Espírito Santo foram citados por edital!

Apesar da previsão legal acima colacionada dar a falsa impressão de que a escolha entre a citação por edital ou pessoal trataria-se de mero exercício de discricionariedade da Administração Pública, esta deve ser temperada com os princípios norteadores da atuação estatal, conduzindo inexoravelmente à conclusão de que a citação seja preferencialmente pessoal.

O próprio Superior Tribunal de Justiça, autoridade máxima na interpretação da legislação infraconstitucional, em sede de julgamento do REsp de número 1.146.557, consolidou entendimento no sentido de que:

[...] por força da garantia do contraditório e da ampla defesa, a citação dos interessados no procedimento demarcatório de terrenos de marinha, sempre que identificados pela União e certo o domicílio, deverá realizar-se pessoalmente. Somente no caso de existirem interessados incertos, poderá a União valer-se da citação por edital.

Desse modo, sob a vigência da redação original do decreto-lei 9.760/1946, não há de se falar em citação por edital quando certo o domicílio do interessado, somente sendo esta admissível em casos em que o paradeiro deste é incerto ou não sabido.

Em sede de petição de resistência, a Procuradoria da União reconheceu a citação editalícia, contudo, alegou diversas preliminares, bem como a ocorrência de decadência do direito autoral, por derradeiro, defendeu ainda a constitucionalidade da redação dada pela lei 11.481/2007 ao art. 11 do decreto-lei 9.760/1946.

Ato contínuo, em ocasião de sentença o Ilmo. Dr. Aylton Bonomo Junior, magistrado da 4ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária do Espírito Santo, concedeu os pleitos autorais declarando a nulidade de: todos os procedimentos demarcatórios de terreno de marinha, todas as averbações referentes aos procedimentos atacados, todas as cobranças referentes aos débitos originários dos procedimentos demarcatórios eivados de nulidade, todos os contratos enfiteúticos e todos os registros imobiliários patrimoniais (RIP'S) cadastrados junto à SPU.

Foi deferida ainda, em ocasião da sentença, a suspensão imediata da exigibilidade de “todas as cobranças decorrentes de taxa de ocupação, foro e laudêmio, em relação a todos os imóveis abrangidos pelos procedimentos demarcatórios” (BONOMO, 2016, p. 629). Perceba-se, tal trecho do decisum conferia auto-executabilidade à sentença, passando, assim, a produzir efeitos desde sua prolação.

Tal brilhante decisão foi fundada no claro vício formal presente no ato citatório dos interessados, vez que evidentemente violador ao princípio do devido processo legal,

da ampla defesa e do contraditório, gerando prejuízos sobremaneira aos contribuintes.

Em que pese firmemente amparada em preceitos legais, a antecipação dos efeitos do provimento final foi revisitada pelo TRF2, sob o argumento de que “acabariam por causar risco de dano ao normal andamento da execução do serviço público e à economia pública” (DYRLUND, 2016, p. 674). Revisão, com a devida vênia, desacertada, uma vez que inexistem elementos aptos a por em cheque a decisão exarada pelo juízo de piso, bem como, a inexistência de efeito suspensivo no recurso de apelação em Ação Civil Pública, por expressa previsão do art. 14 da Lei 7.347/1985.

Isto posto, o processo foi recebido no Tribunal Regional Federal da Segunda região em 14/03/2017, sendo remetido à 6ª Turma Especializada e desde então ainda não foi julgado, tendo em duas oportunidades sido colocado em pauta e depois retirado. Na data de 15/05/2019 o processo em questão foi novamente colocado em pauta para julgamento, aguarda-se, enfim o pronunciamento deste tribunal.

O julgamento em questão é aguardado com muita expectativa, pois se trata de uma coletiva a qual possui o condão de decretar a nulidade da demarcação de TODOS os terrenos de marinha do estado do Espírito Santo, dessa forma, promovendo significativo impacto na arrecadação e nas esferas de direitos individuais de cada um dos proprietários de imóveis em faixas hoje consideradas terrenos de marinha.

Feita a contextualização do caso sob análise, passa-se a expor pormenorizadamente as violações perpetradas pela Administração Pública a partir da interpretação dada ao art. 11 do Decreto-Lei 9.760/1946, com especial ênfase nos princípios constitucionais violados.

4 VIOLAÇÕES PERPETRADAS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Ao analisar o contexto fático narrado ao capítulo anterior resta flagrante a posição violadora da administração pública, ao promover o procedimento de demarcação

sem a participação dos interessados, alijados através de uma interpretação flagrantemente violadora à direitos fundamentais do decreto lei 9760/1946.

O ato de promover a citação dos interessados via edital, com o claro objetivo de evitar a efetiva participação destes no procedimento demarcatório, além de violar direitos fundamentais dos contribuintes, viola ainda princípios que norteiam a atividade da administração pública, como por exemplo a legalidade.

A fim de viabilizar mais detida análise das violações perpetradas, bem como para facilitar seu estudo, promover-se-á uma cisão no presente capítulo, o qual em um primeiro movimento trabalhará as violações aos direitos dos interessados, para ato contínuo, enfrentar a problemática da violação à princípios que orientam a atuação da Administração Pública.

4.1 VIOLAÇÕES A DIREITOS DOS INTERESSADOS

A fim de orientar a organização do presente capítulo, o qual possui singular importância no estudo empreendido, se destacará inicialmente as violações diretamente relacionadas ao procedimento (contraditório, ampla defesa e devido processo legal), evoluindo a análise até se chegar a violação ao direito à propriedade, desdobramento de um processo demarcatório eivado de clara nulidade.

Importante pontuar que a organização eleita não pretende construir uma ordem de relevância entre os temas abordados, somente trata-se de uma escolha narrativa, vez que a violação ao direito de propriedade se dá a partir da limitação deste através de procedimento nulo, em razão da violação aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

Passando à análise dos princípios violados cumpre destacar inicialmente a previsão constitucional destes, insertos no art. 5º da CF/88 (destinado aos direitos e garantias fundamentais), dada sua singular relevância para a efetivação das promessas constitucionais republicanas, infra:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

No que se refere à previsão supra delineada, vale consignar que existiu longa discussão na doutrina sobre a possibilidade de aplicação dos referidos princípios ao processo administrativo, superadas a partir do advento da CF/88, a qual expressamente consignou a ampla abrangência dos referidos mandamentos de otimização do sistema, nesse sentido, segue contribuição de DI PIETRO (2014, p. 777):

O princípio da ampla defesa é aplicável em qualquer tipo de processo que envolva situações de litígio ou o poder sancionatório do Estado sobre as pessoas físicas e jurídicas. É o que decorre do artigo 5º, LV da Constituição e está também expresso no artigo 2º, parágrafo único, inciso X, da Lei nº 9.784/99, que impõe, nos processos administrativos, sejam assegurados os “direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processo que possam resultar sanções e nas situações de litígio”.

Superada a discussão sobre a aplicabilidade de tais conceitos ao procedimento administrativo, passa-se a analisar de maneira pormenorizada os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Os princípios acima referidos estão intimamente ligados, existindo parte da doutrina inclusive que compreende que o contraditório e a ampla defesa são desdobramentos do devido processo legal, nesse sentido, seguem os ensinamentos de BULOS (2008, p. 529):

Há um fundo de verdade na assertiva de que o devido processo legal é uma garantia inominada, pois o seu conteúdo é amplo, abarcando uma plêide de princípios a ele conexos.

[...]

Daí o constituinte de 1988 ter consagrado, dentro outros os seguintes vetores decorrentes do devido processo legal:

[...]

Princípio do contraditório e da ampla defesa (art. 5º LV).

Tal visão de maneira alguma possui o condão de esvaziar de significado os mandamentos em questão, pelo contrário, objetiva dar maior força a estes, ao compreender que a violação a um destes acarreta a violação dos demais.

A fim de trazer breve conceito do que viria a ser o contraditório, conta-se com a contribuição de MEDAUAR (2008, p. 101):

Em essência, o contraditório significa a faculdade de manifestar o próprio ponto de vista ou argumentos próprios ante fatos, documentos ou pontos de vista apresentados por outrem. O contraditório possibilita “tecnicamente contradizer a posição contrária” (sic). A doutrina vem há algum tempo identificando o contraditório no binômio informação-reação, com a ressalva de que, embora a primeira seja absolutamente necessária sob pena de ilegitimidade do processo e nulidade de seus atos, a segunda é somente possível, pois o sujeito pode escolher entre reagir ou deixar de reagir.

Com vistas a este arrematado conceito fica fácil identificar a violação ao contraditório no caso vertente, trabalhando a relação do binômio informação-reação, a citação se apresenta como elemento transmissor da informação, ao passo que a manifestação do interessado no procedimento administrativo compete ao campo da reação.

Vale consignar ainda a compreensão de JUSTEN FILHO (2014, p. 346) o qual defende que o contraditório se traduz na possibilidade de todos os interessados acompanharem ativamente todos os atos do procedimento, com poder de produção de provas e de lançar seus argumentos à análise do julgador.

Ante os conceitos expostos, um vício no elemento referente ao campo da informação acarreta, inevitavelmente, à nulidade dos atos não “informados”, o que se trata exatamente o caso do fenômeno sob análise. A SPU promoveu a citação editalícia de todos os interessados nos procedimentos administrativos, logo, isso configurou claro obstáculo à perfectibilização da informação aos interessados.

Por se tratar de causa de nulidade absoluta, não é razoável se exigir comprovação de prejuízo advindo do vício citatório, vez que estes são presumidos. O sujeito interessado, que teve seu direito de propriedade tolhido através do procedimento de demarcação, não pôde nem ao menos lançar seus argumentos à análise da

autoridade administrativa, vez que tal oportunidade lhe foi subtraída.

Se o contraditório não pôde se estabelecer, por conseguinte houve flagrante violação à ampla defesa, isto porque “é inquestionável que é do contraditório que brota a própria defesa” (GRINOVER, 1990, p.4). Se o interessado nunca possuiu ciência do procedimento, nunca pôde comparecer nos autos para lançar mão de seus argumentos, não há de se falar em contraditório e muito menos em ampla defesa.

Considerando o posto, depreende-se que a violação ao contraditório e à ampla defesa no caso em tela ultrapassa a perspectiva individual do interessado que teve seu direito à manifestação tolhido, mas alcança a própria descaracterização do Estado de Direito, sob a ótica do poder público sujeitando-se à lei e observando os direitos fundamentais. (MEDAUAR, 2008, 118)

Face às flagrantes violações ao contraditório e à ampla defesa, inafastável a configuração de ofensa ao devido processo legal. O procedimento demarcatório na forma como empreendida se limita a avalizar a vontade do agente público, cerceando direitos do contribuinte, em um verdadeiro processo kafkaniano, no qual o interessado se vê tolhido do pleno gozo de seu direito de propriedade em razão de procedimento que não lhe foi oportunizada a participação, e nem mesmo possui ciência da existência.

Na ordem jurídica pátria o direito de propriedade, violado no caso concreto a partir de sua limitação em processo administrativo eivado de clara nulidade, possui destacada previsão constitucional, sendo presente no caput do art. 5º e ainda em diversos de seus incisos, conforme segue:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e

prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;

XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento;

Ao mencionar a ofensa ao direito de propriedade ocasionada a partir do procedimento demacatório eivado de vício que acarreta à sua nulidade, devemos considerar o valor deste direito na perspectiva moderna, alçado ao patamar de direito fundamental, a propriedade como compreendida nos dias atuais ultrapassa a perspectiva individual, como sabiamente pontua BULOS (2008, p. 470-471):

O direito de propriedade é a expressão jurídica da propriedade. Revela o poder atribuído pela Constituição para o indivíduo usar, gozar e dispor da coisa.

Pelo tratamento constitucional dispensado ao direito de propriedade sentiremos a anatomia do Estado, os princípios básicos que o regem. Saberemos, por exemplo, se é socialista ou capitalista, com todos os pormenores jurídicos, econômicos, políticos e sociais daí evidenciados.

Trata-se, pois, de um direito nodular à fisiologia do Estado e, conseqüentemente, de toda a base jurídica da sociedade. Daí o seu status constitucional, porque ele não é mero direito individual, de natureza privada, e sim, uma instituição jurídica que encontra amparo num complexo de normas constitucionais relativas à propriedade.

Percebe-se, assim, que o direito de propriedade possui nodal importância na sistemática do ordenamento jurídico pátrio, imperando como valor determinante à organização social, desse modo, limitações a este por parte do Estado somente podem se dar através de um processo hígido, sob pena de ofensa à própria ordem democrática, vez que somente há a garantia do Estado Democrático de Direito com observância aos direitos fundamentais, nesse sentido, vale consignar as palavras de SILVA (2004, p. 125):

Democracia é conceito histórico. Não sendo por si um valor-fim, mas meio e instrumento de realização de valores essenciais de convivência humana, que se traduzem basicamente nos direitos fundamentais do homem, compreende-se que a historicidade destes a envolva na mesma medida, enriquecendo-lhe o conteúdo a cada etapa do envolver social, mantido sempre o princípio básico de que ela revela um regime político em que o poder repousa na vontade do povo. Sob esse aspecto, a democracia não

é um mero conceito político abstrato e estático, mas é um processo de afirmação do povo e de garantia dos direitos fundamentais que o povo vai conquistando no correr da história.

Ante o exposto, ao se analisar a violação perpetrada pela Administração, pode-se verificar que esta ocorre em claro desacordo com a ordem jurídica pátria, vez que claramente traz consigo resquícios de um estado autoritário, com claro desapego à norma constitucional.

Insta destacar ainda, a fim de afastar qualquer tentativa de classificar a assertiva acima delineada como anacrônica, que o direito à propriedade já era reconhecido nas constituições de 1946 e 1967, vigentes à época dos procedimentos (vide Anexo 1), conforme se verifica:

Constituição de 1946

Art 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 16. É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, com a exceção prevista no § 1º do art. 147. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, se assim o exigir o bem público, ficando, todavia, assegurado o direito a indenização ulterior.

Constituição de 1967

Art 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 22 - É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvado o disposto no art. 157, § 1º. Em caso de perigo público iminente, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior.

Dessa forma, pode-se afirmar de maneira indiscutível que a conduta perpetrada pela Administração no procedimento demarcatório é claramente atentatória ao texto constitucional e à própria noção de Estado Democrático de Direito.

Isto porque, ao violar o direito de propriedade de indivíduos através de procedimento administrativo sem lhes oportunizar o contraditório, violando assim a ampla defesa

e o próprio devido processo legal, o Estado se arvora como o Leviatã em sua mais perfeita perspectiva Hobbesiana.

De tal constatação surge a extrema importância de pronunciamento judicial a fim de sanar tais flagrantes ilegalidades, pois na remota hipótese de sobrevir pronunciamento desfavorável aos contribuintes o Estado ratificaria as flagrantes violações elencadas, trazendo forte insegurança jurídica e avalizando práticas estatais frontalmente contrárias ao texto constitucional, o que não se pode admitir em um Estado Democrático de Direito.

Finda esta etapa inicial de análise do fenômeno, se passa a analisar em título seguinte os atos perpetrados a partir da perspectiva estatal e suas conseqüentes violações aos preceitos constitucionais impostos à Administração Pública.

4.2 VIOLAÇÕES ÀS PRINCÍPIOS DE DIREITO ADMINISTRATIVO

Ante a análise da irregularidade no ato citatório do procedimento de demarcação resta flagrante além da violação aos direitos dos contribuintes, violações aos princípios que norteiam a atuação da Administração Pública, em especial da Legalidade e da Publicidade.

Ab initio, cumpre destacar a previsão constitucional dos princípios da administração pública na Constituição Federal, evidenciando a importância nodal de tal tema no ordenamento pátrio, conforme se verifica ao art. 37 da CF/88:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência** e, também, ao seguinte:

A previsão constitucional de tal tema é quase que intuitiva, dado que uma das funções precípua do texto constitucional é organizar o Estado e limitar seu poder e sua esfera de atuação. Exatamente de tal função limitadora da atividade estatal surge o princípio da Legalidade estatal, de origem remota, mas sem dúvidas, um

dos mais relevantes princípios de direito administrativo.

A fim de elucidar a origem de de tal princípio na ordem jurídica brasileira, se traz à baila a contribuição de MENDES (2013, p. 812):

O dispositivo constitucional do art. 5, II possui precedente remoto na primeira Constituição do Brasil, de 1824, a qual estabelecia, em seu art. 179, inciso I, que: “*Nenhum Cidadão pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude da Lei*”. Todas as demais Constituições brasileiras (1891, 1934, 1946, 1967/69), com exceção da Constituição de 1937, previram essa norma que traduz o denominado princípio da legalidade.

Dessa forma, percebe-se que o princípio da legalidade possui origem remota no ordenamento pátrio, contudo, o significado dado a ele nem sempre correspondeu ao atual. A legalidade em uma concepção clássica é compreendida como a liberdade de se fazer tudo aquilo que a lei não veda, sendo esta a perspectiva da legalidade aplicada aos particulares atualmente.

Ao passo que a legalidade do ente estatal possui significado diverso, sendo compreendida como a vedação da prática de atos não permitidos por lei. Tal concepção foi introduzida no jurídico pátrio na primeira metade do século XX, conforme leciona DI PIETRO (2017)

Em um segundo momento, do Estado de Direito Social (instaurado no Brasil a partir da Constituição de 1934 e revigorado na Constituição de 1946), passou o princípio a ser visto como vinculação positiva à lei, de tal modo que a *Administração Pública só pode fazer o que lei permite*. Além disso, a legalidade ganhou maior amplitude, uma vez que, com a outorga de função normativa ao Poder Executivo, a submissão da Administração passou a se dar, não só em relação à lei, como ato do Poder Legislativo, mas também aos atos normativos do Poder Executivo com força de lei, como os regulamentos autônomos, os decretos-leis, as medidas provisórias. É o chamado “*bloco de legalidade*” e que, na realidade, está contido na exigência de que a Administração se submeta à lei e ao Direito.

Ante o exposto, afasta-se de plano a alegação de suposta análise anacrônica do fenômeno, vez que o princípio violado é vigente desde 1934, tendo sido incorporado por todas as constituições pátrias posteriores, somente se excluindo a constituição polaca dado o seu forte caráter autoritário, incompatível com o princípio sob análise.

A afirmativa de que o princípio da legalidade é incompatível à Estados autoritários

se funda na percepção de que este possui como valor precípuo limitar a atividade discricionária do ente estatal, condicionando esta a prévia previsão legal, a fim de trazer segurança jurídica aos particulares e tutelar seus direitos fundamentais.

Dada a função nodal de tal princípio evidente a sua função basilar em um Estado Democrático de Direito, isto porque neste modelo de estado o exercício da democracia se torna inviável sem a devida garantia do pleno exercício dos direitos fundamentais.

Dessa forma, conceder ao ente estatal livre raio de ação, sem as amarras da legislação, concederia grande potencial de ofensa aos direitos fundamentais dos particulares, os quais se veriam incapazes de se proteger frente aos arbítrios estatais.

A essencialidade de tal princípio à manutenção do Estado Constitucional é brilhantemente expostas por LIMA (2014, p.59):

O Estado constitucional não somente se caracteriza pelo sentido constitutivo e limitativo do princípio da legalidade mas, também, como não poderia ser de outra maneira, pela legitimação democrática do exercício do poder. Este princípio democrático do sistema político no Estado constitucional não é um elemento acessório ou neutral, e sim uma exigência dos valores integrantes do núcleo constitutivo do próprio Estado, é dizer, uma exigência lógica de seus próprios valores fundamentantes. Em concreto, são os princípios de liberdade e igualdade, como expressão da centralidade da pessoa e seus direitos, os que exigem que as decisões vinculantes para a comunidade se adotem de acordo aos princípios e procedimentos democráticos.

A essencialidade do direito à legalidade, já fartamente justificada, se relaciona intimamente com o princípio da publicidade, outro princípio violado no caso em tela. Isto porque, o Estado não tem vontade própria, não deve agir de forma discricionária, por isso deve observância à Lei, nessa linha de pensar, segue excerto de SUNFELD (1995, p. 98):

Como a Administração jamais maneja interesses, poderes ou direitos pessoais seus, surge o dever da absoluta transparência. "Todo poder emana do povo e em seu nome é exercido" (C.F. art. 1º, § 1º). É óbvio, então, que o povo, titular do poder, tem direito de conhecer tudo o que concerne à Administração, de controlar passo a passo o exercício do poder.

À margem disso, qualquer administrado atingido pela Administração, é dizer, que de qualquer modo seja destinatário, prejudicado ou atendido por um ato administrativo, tem o direito individual de conhecer este ato, suas razões, sua base fática e jurídica, para poder defender-se.

Em conseqüência, seja em nome da limpidez da atividade administrativa, seja para garantia de direitos individuais, a Administração tem o dever da publicidade.

A relação estabelecida a partir do excerto demonstra que a finalidade de o princípio da publicidade existir, é a necessidade de atuação impessoal do ente estatal, em estrita observância às leis, a fim de controlar e limitar o poder do Estado.

Com muito mais razão, quando o particular for destinatário do ato estatal, este possui ainda maiores motivos para obter plena ciência dos atos administrativos praticados, a fim de verificar a higidez destes.

Demonstrada a destacada importância de tais princípios no direito pátrio, passa-se a evidenciar a violação destes no caso concreto. Inicialmente, a violação do princípio da legalidade no caso em tela é de fácil observância, isto porque, ao violar o direito de propriedade dos particulares, em violação à princípios por estes invocáveis como o contraditório, ampla defesa e devido processo legal, a Administração Pública pratica grave violação ao princípio da legalidade.

Ainda que se argumente que o ato praticado possuía expressa previsão legal para tanto, a interpretação dada ao comando normativo é contrária aos princípios fundadores da nação, bem como se trata de clara tentativa de alijar os interessados do procedimento demarcatório, o que não pode se admitir em nosso direito.

Ao passo que a publicidade se vê violada através da sabida e flagrante ineficácia do canal utilizado para a comunicação do procedimento, fazendo com que os interessados do procedimento jamais possuíssem ciência da existência deste.

Dessa forma, é inexorável que o judiciário reconheça as flagrantes ilegalidades perpetradas ao longo do procedimento demarcatório, sejam de ordem individual, sejam de ordem pública, conduzindo invariavelmente à nulidade de todos os atos praticados em tais procedimentos.

A consequência de tal decisão deve ser a decretação de nulidade do procedimento posto, ensejando na impossibilidade de cobrança das “taxas de marinha” (foro e laudêmio), por inexistência de demarcação válida da faixa territorial dedicada aos terrenos de marinha.

5 CONCLUSÃO

Ante a vasta coletânea de argumentos expostos através do presente estudo configura-se flagrante a conduta violadora da Administração Pública no caso concreto, violadora não somente aos direitos dos indivíduos, mas também à ordem constitucional, ofendendo, em última instância, a própria noção de Estado Democrático de Direito.

Se reputa inadmissível, na ordem jurídica vigente, a manutenção de tal situação ofensora aos direitos de uma infinidade de cidadãos, os quais hoje não possuem título pleno de sua propriedade imóvel em virtude de procedimento de demarcação o qual nunca lhes foi oportunizada ciência.

Conforme se expos em laudas anteriores, o ato praticado pela Administração Pública possuiu o condão de ofender aos princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da propriedade, na perspectiva do indivíduo, e da legalidade e da publicidade, bem como seus desdobramentos, em uma análise dos princípios da Administração Pública.

Dessa forma, urge extremamente necessário o pronunciamento judicial sobre a questão, a fim de sanar a flagrante ilegalidade perpetrada, sob de pena de que caso não o faça o judiciário servirá de instrumento a avalizar ilegalidades da Administração, lhe dando roupagem de ato jurídico perfeito e protegendo a controvérsia com o manto da coisa julgada.

Isto porque o efeito do insucesso de tal tese jurídica lançada em sede de Ação Civil Pública será a invariável aplicação do entendimento vitorioso a todas as demandas judiciais suspensas, bem como em todas as que por ventura forem ofertadas após o transito em julgado de tal decisão, forçando movimento da jurisprudência em sentido antagônico ao tomado até então.

A despeito dos impactos financeiros ao erário de tal provimento, o valor que se pretende tutelar é muito mais precioso, trata-se da própria noção de Estado Democrático de Direito!

Desse modo, se pode concluir que o não provimento da Ação Civil Pública de número 0003877-65.2012.4.02.5001 mais do que nega o flagrante direito dos interessados, mas também enfraquece as instituições brasileiras, promove ruptura (mais uma) no já esgarçado tecido do ordenamento jurídico pátrio, trazendo insegurança jurídica aos jurisdicionados e dá capital político à posturas discricionárias e arbitrárias da Administração para com os particulares, o que evidentemente não se pode admitir em um Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

ARRUDA JUNIOR, Pedro. ANÁLISE TRIDIMENSIONAL DA PROTEÇÃO DA ZONA COSTEIRA: O CENÁRIO BRASIL-PORTUGAL-EUA, SUAS NUANCES E OBSTÁCULOS. In: VIII CONGRESSO SOBRE PLANEAMENTO E GESTÃO DAS ZONAS COSTEIRAS DOS PAÍSES DE EXPRESSÃO PORTUGUESA, 8º, 2015, Aveiro. **Anais**. Aveiro: Associação Portuguesa dos Recursos Hídricos, 2015. p. 1 - 13. Disponível em: <http://www.aprh.pt/ZonasCosteiras2015/pdf/1B1_Artigo_038.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2019.

BRASIL, Tribunal Regional da Segunda Região. Ação Civil Pública 0003877-65.2012.4.02.5001, União e Ministério Público Federal, 27 de março de 2012

BRASIL. **Código de Águas**. Coleção das Leis do Império do Brasil. Poder Executivo, Rio de Janeiro, RJ, 1934.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Poder Executivo. Brasília, DF, 1988.

BRASIL. Decreto-lei nº, 9.760, de 5 de setembro de 1946. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Rio de Janeiro, RJ, 6 de setembro de 1946.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp nº 1.146.557/SC. Relator: Ministro castro Meira. **Diário Judicial Eletrônico**. Brasília.

BRASIL. **Decreto-lei Nº 2.490, de 16 de Agosto de 1940**. Rio de Janeiro, Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2490-16-agosto-1940-412456-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 06 jun. 2019.

BRASIL. **Decreto-lei Nº 3.438, de 17 de Julho de 1941**. Rio de Janeiro, Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3438-17-julho-1941-413226-normaatuizada-pe.html>>. Acesso em: 8 jun. 2019.

BRASIL. **Decreto-lei Nº 9.760, de 5 de Setembro de 1946**. Rio de Janeiro, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del9760compilado.htm>. Acesso em: 08 jun. 2019.

BULOS, Uadi Lammego. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL**. 2. ed. SÃO Paulo: Saraiva, 2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**, ed. 32. rev. atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018. p.1285-1295.

CAVALCANTI, Flavio R.. **Com quantas braças se perfaz uma légua**. Disponível em: <<http://doc.brazilia.jor.br/HistDocs/Medidas-antigas-nao-decimais.shtml>>. Acesso em: 08 jun. 2019.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. ed. 29. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Princípio da Legalidade**. 2017. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/86/edicao-1/principio-da-legalidade>>. Acesso em: 01 jun. 2019.

ESPÍRITO SANTO. **Tribunal Regional Federal da Segunda Região, 4ª Vara Federal**. Processo: 0003877-65.2012.4.02.5001.

FREITAS, Mariana Almeida Passos de. **Zona costeira brasileira: delimitação, questões jurídicas, unidades de conservação e natureza de patrimônio nacional**. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/95004/zona_costeira_brasileira_freitas.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2019.

GAZOLA, Patrícia Marques. **A classificação dos terrenos de marinha para viabilização de sua função social no estado democrático de direito brasileiro**. 2004. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional Fundamental) – Faculdade de Direito de Vitória, 2004. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp098366.pdf>>. Acesso em: 03 de dezembro de 2018.

GAZOLA, Patrícia Marques. Da Ilegalidade do Preamar Médio de 1831 como Marco Legal para Identificação dos Terrenos de Marinha e Acrescidos. **Revista da Procuradoria Geral do Município de Vitória**, Vitória, V. 1, n. 1, p. 134-159, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **NOVAS TENDENCIAS DO DIREITO PROCESSUAL**, 1990, p.4-6

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. ed. 10. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia Científica**. São Paulo: Atlas, 2011.

LIMA, Francisco Gérson Marques de. **Greve: um direito antipático**. 1 ed. Fortaleza: Premius, 2014.

MEDAUAR, Odete. **A processualidade no direito administrativo**. 2. ed. SÃO Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL**. SÃO Paulo: Saraiva, 2013.

NOHARA, Irene Patricia. **Direito administrativo**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

ROMITI, Angela. **Terrenos de marinha e a linha do preamar médio do ano de 1831**. Disponível em:

<<https://selecaojuridica1.jusbrasil.com.br/artigos/417522635/terrenos-de-marinha-e-a-linha-do-preamar-medio-do-ano-de-1831>>. Acesso em: 06 jun. 2019.

ROZENBERG, Izrael Mordka. **O sistema internacional de unidades**. Disponível em: <<https://maua.br/files/arquivos/o-sistema-internacional-de-unidades-si-3.a-edicao.pdf>>. Acesso em: 01 jun. 2019.

SHIRASU, Williana Ratsunne da Silva. **DIREITOS FUNDAMENTAIS E DEMOCRACIA: UMA RELAÇÃO NECESSÁRIA?** Disponível em:

<<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=ecbd4df986ebf85c>>. Acesso em: 06 jun. 2019.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2014.

SUNDFELD, Carlos Ari. Princípio da publicidade administrativa (Direito de certidão, vista e intimação). **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 199, p. 97-110, jan. 1995. ISSN 2238-5177. Disponível em:

<<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/46491/46698>>. Acesso em: 06 Jun. 2019. doi:<http://dx.doi.org/10.12660/rda.v199.1995.46491>.

UNIÃO, Secretaria de Patrimônio da. **Arrecadação da Secretaria de Patrimônio da União em 2018**. Disponível em:

<<http://www.planejamento.gov.br/assuntos/patrimonio-da-uniao/arrecadacao/2018/12-arrecadacao-spu-acumulada-ate-dezembro-de-2018-1.pdf>>. Acesso em: 08 jun. 2019.