

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO **EDSON FACHIN** – ADI 3239 – STF.

MARIO JOSE CASSOL, já conhecido nos autos na condição de ***amicus curiae***, vem, por meio do advogado, apresentar **memorial** nos seguintes termos:

01. É assunto comezinho e/ou de notoriedade e de conhecimento público, que o Decreto nº 4.887, de 20 de novembro de 2003, se constitui na norma procedimental de como a Administração Pública deve atuar para regularizar o domínio, isto é, de como deve fazer para legalizar *a propriedade definitiva, de comunidades de quilombos, sobre suas terras que estejam ocupando*, em cumprimento ao artigo 68 do ADCT. O referido decreto do executivo prevê a instrução de um processo administrativo de demarcação no qual é feita a identificação, reconhecimento, delimitação e titulação de *terras aos remanescentes das comunidades de quilombos*.

02. A seu turno, segundo o decreto, *terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos* que carecem de titulação, são **as utilizadas** e compreendem terras sem títulos, isto é, terras devolutas, sejam da União, Estado e Município. Pelo decreto, as **terras de posse e domínio particulares**,

também podem ser tituladas à comunidade quilombola que as utilize, isto é, legitimada **à comunidade quilombola que delas tenha posse efetiva, cuja titulação se dá por meio de desapropriação quando couber**.

03. Imperioso então destacar, que o Decreto nº 4.887, de 20 de novembro de 2003, em relação à posse e domínio particulares, terras efetivamente habitadas e utilizadas por *remanescentes das comunidades dos quilombos*, ficam dependentes de **desapropriação quando couber**.

04. Portanto, já se sabe, por exclusão lógica, que a posse e domínio particulares, exploradas pelo respetivo proprietário, e que cumprem a função social, jamais são alcançadas pelos efeitos do Decreto nº 4.887, de 20 de novembro de 2003.

05. Com efeito, aos *remanescentes das comunidades dos quilombos* que se utilizem mansa e pacificamente de posse e domínio particulares, cabe a usucapião, jamais, a desapropriação. Ora, é ilegal aplicar dinheiro público no pagamento de propriedade privada para entregá-la ao ente privado *comunidades dos quilombos*.

06. Tecidas essas considerações, acrescente-se, mais, que o artigo 569 do CPC, e a jurisprudência do **STJ**, preconizam que a demarcação quilombola não se presta para regularizar domínio, não se presta para cancelar matrícula imobiliária, não se presta para legitimar interesse de terceiro.

07. Bem por isso o texto da Lei e o fundamento da jurisprudência unânime e remansosa do Tribunal infraconstitucional, assenta que a demarcação é meramente declaratória.

08. De mais em mais, imperioso destacar, que os doutos e cultos Ministros da Corte, que até então já votaram, não aquilataram que não há norma ou sucedâneo legal que dê amparo à demarcação quilombola contra a posse e domínio particulares. Não há regramento legal que diga que a demarcação quilombola é a ferramenta legal que transforma a posse e domínio particulares, em terras ocupadas por *remanescentes das comunidades dos quilombos*.

09. Então, este fato, revela mais duas situações reprováveis: a primeira que há **desvio de finalidade** do Decreto nº 4.887/2003 na instrução de processo administrativo e da demarcação quilombola contra a posse e domínio particulares; a segunda que o processo administrativo e a demarcação quilombola quando instruídos contra a posse e domínio particulares vêm **eivados de vício de ilegalidade administrativa**.

10. Neste ponto, a jurisprudência do **STJ** está assentada na seguinte assertiva:

ADMINISTRATIVO. RECURSO
ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA.
SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. EMOLUMENTOS.
COMPRA E VENDA DE BEM IMÓVEL E
CONSTITUIÇÃO DE USUFRUTO NA MESMA
ESCRITURA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE
COBRANÇA PELOS DOIS ATOS PRATICADOS.
**AUSÊNCIA DE EXPRESSA PREVISÃO LEGAL PARA
TANTO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.**

1. O art. 37 da Constituição Federal de 1988, ao incluir a legalidade como princípio norteador da Administração Pública, fê-lo no afã de tutelar os direitos e as garantias individuais dos cidadãos. Por isso, **é de rigor que a atuação da Administração Pública seja com estrita observância à lei, ou, em outras palavras, sem previsão legal, a conduta é ilícita.**¹

11. É o que adverte a doutrina. Confira-se, *ipsis litteris*:

“O princípio da legalidade é certamente a diretriz básica da conduta dos agentes da Administração. Significa que toda e qualquer atividade administrativa deve ser autorizada por lei. Não o sendo, a atividade é ilícita.

*Tal postulado, consagrado após séculos de evolução política, tem por origem mais próxima a criação do Estado de Direito, ou seja, do Estado que deve respeitar as próprias leis que edita (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 20ª edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008. p. 17)”.*

Esse princípio, juntamente com o do controle da Administração pelo Poder Judiciário nasceu com o Estado de Direito e constitui umas principais garantias de respeito aos direitos individuais. Isso porque

¹ RMS nº 28.259-PR – Relator Ministro Benedito Gonçalves.

*a lei, ao mesmo tempo em os define, estabelece também os limites da atuação administrativa que tenha por objeto a restrição ao exercício de tais direitos em benefício da coletividade. É aqui que melhor se enquadra aquela idéia de que, na relação administrativa, a vontade da Administração Pública é a que decorre da lei (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 21ª Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2008. p. 62).*

12. Em uma palavra: a controvérsia trazida na ADI em julgamento nada tem de complexa, como já ousaram declarar. A posse e domínio particulares utilizadas mansa e pacificamente por *remanescentes das comunidades dos quilombos* convida usucapião, jamais, a desapropriação. Por isso, seja demarcação quilombola, ou não, somente produz efeito declaratório, consoante preconizam a Lei e a jurisprudência, porque ela somente interessa ao proprietário.

13. Portanto, a matéria trazida na ação é meramente de Direito. Viola matéria de ordem pública o uso do Decreto nº 4.887/2003, na instrução de processo de demarcação quilombola contra a posse e domínio particulares. A matéria em julgamento não admite voto e interpretações mirabolantes como as até então já apresentadas. Insistir nessa linha de julgamento é virar as costas ao império da Lei.

14. A inconstitucionalidade do Decreto nº 4.887/2003 salta aos olhos e dispensa toda e qualquer outra interpretação judicial.

Requer, pois, o *amicus curiae*, que o e. Ministro **Vistor** deixe claro em seu voto: (I) – que a utilização do Decreto nº 4.887/2003 na instrução de processo de demarcação quilombola para demarcar a posse e domínio particulares materializa desvio de finalidade; (II) – que a demarcação quilombola na titulação das terras de posse e domínio particulares, para remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do ADCT, materializa ilegalidade; (III) – que a instrução do processo de demarcação quilombola contra terras de posse e domínio particulares, sem que haja norma ou sucedâneo legal que dê amparo à tal desiderato, atenta contra o artigo 37, da CF/88; (IV) – que a demarcação quilombola na titulação das terras de posse e domínio particulares, para remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do ADCT, constitui medida atentatória à dignidade do Império da Lei vez que viola o artigo 569 do CPC e farta jurisprudência do STJ; (V) – que a ilegalidade incontroversa da demarcação quilombola

na titulação das terras de posse e domínio particulares, para remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do ADCT, revela a **imprestabilidade do marco temporal na discussão**.

Pede deferimento.

Dourados (MS), 13.11.2017.

Cícero Alves da Costa – OAB/MS 5106.

Juliana Cembranelli da Costa-19.048/MS.