



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE  
DO EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**URGENTE**

*"La sola minaccia di ricorrere al tribunale costituzionale può costituire nelle mani della minoranza strumento idoneo per impedire alla maggioranza di violare incostituzionalmente i suoi interessi giuridicamente protetti ed opporsi così, in ultima analisi, alla dittatura della maggioranza, che non é meno pericolosa per la pace sociale di quella della minoranza" (HANS KELSEN - La giustizia costituzionale. Milano, Giuffré, pp. 202-203).*

**SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**  
Coordenadoria de Registros  
e informações Processuais  
**25/08/2004 15:03 71406**



**ADI - 3239**

**PARTIDO DA FRENTE LIBERAL - PFL**, partido político com representação no Congresso Nacional, devidamente registrado no Eg. Tribunal Superior Eleitoral (Resolução nº 13.067), com sede e foro em Brasília/DF, Senado Federal, Anexo I, 26º andar, vem, respeitosamente, por seu representante judicial devidamente constituído, à presença de Vossa Excelência, propor

**AÇÃO DIRETA DE  
INCONSTITUCIONALIDADE**

**com pedido de concessão de medida cautelar inaudita altera pars**

com fundamento no art. 103, inciso VIII e 102, inciso I, alíneas "a" e "p", da Constituição Federal e na Lei n.º 9.868, de 10 de Novembro de 1999, contra o Decreto n.º 4.887, de 20 de novembro de 2003, pelos fundamentos a seguir expostos:

**Executiva Nacional**

Endereço: Senado Federal - Anexo I - 26º andar - Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 - Fax: (61) 224-1912  
Brasília-DF - CEP 70165-900 - Brasil

ADI 3239





## I – Da Legitimidade

É inequívoca e pacífica a legitimidade ativa do Autor para agir em sede de controle constitucional concentrado, já que é Partido Político regularmente constituído perante o Tribunal Superior Eleitoral e com representação no Congresso Nacional, nos termos do artigo 103, inciso VIII, da Constituição e na Lei 9.868/1999, artigo 2.º, inciso VIII.

## II – Do ato normativo impugnado

Na edição do Diário Oficial do dia 21 de novembro de 2003, foi publicada o Decreto n.º 4.887, que *“regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias”*. Com o exposto objetivo de regulamentar diretamente dispositivo constitucional, o texto normativo ora impugnado reconhece às pessoas que, por auto-atribuição (art. 2º, *caput* e § 1º), se declararem como remanescentes das comunidades dos quilombos o direito à propriedade das terras que, no período imperial, formavam os quilombos. A demarcação das áreas, antes de levar em conta critérios histórico-antropológicos, será realizada mediante a indicação dos próprios interessados (art. 2º, § 3º). Ademais, a despeito de a propriedade decorrer do texto constitucional, o Decreto

---

**Executiva Nacional**

Endereço: Senado Federal – Anexo I – 26º andar – Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 – Fax: (61) 224-1912

Brasília-DF – CEP 70165-900 – Brasil



determina indevidamente a realização de desapropriação pelo INCRA das áreas que supostamente estejam em domínio particular para transferi-las aos remanescentes das comunidades dos quilombos (art. 13, *caput* e § 2º)

### **III – Do uso indevido da via regulamentar**

Ao pretender regulamentar diretamente, sem supedâneo em lei formal, o art. 68 do ADCT (“O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, incisos IV e VI, alínea “a”, da Constituição e de acordo com o disposto no art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias”), o Decreto n.º 4.887/2003 incorreu em autonomia ilegítima. O texto constitucional dá aos decretos e regulamentos, segundo o disposto no art. 84, IV, da Constituição a função de fiel executar as leis, conferindo-lhe, portanto, natureza de instrumento normativo secundário, que tem sua validade dependente de lei formal. Ao dispensar a mediação de instrumento legislativo e dispor *ex novo*, o ato normativo editado pelo Presidente da República invade esfera reservada à lei, incorrendo em manifesta inconstitucionalidade.

Corroboram tal posição, a pacífica jurisprudência desta Elevation Corte:



Ementa: Ação direta de inconstitucionalidade. Aumento de vencimentos por decreto que aprova tabelas em conformidade com índices firmados em acordo coletivo. Decreto 3.140, de 14.03.91, do Estado de Mato Grosso. - É de conhecer-se da ação direta, porquanto, **no caso, o ato normativo impugnado é um decreto autônomo, sendo que, inclusive, um dos fundamentos da ação é justamente o de ter ele invadido a esfera reservada a lei pela Constituição Federal.** - Ocorrência, na espécie, da relevância jurídica da fundamentação, bem como do "periculum in mora". Pedido de liminar deferido, para suspender-se a eficácia, "ex nunc", do Decreto 3.140, de 14.03.91, do Estado de Mato Grosso. (cf. ADIn MC n. 519/MT, Rel. Min. Moreira Alves, in DJU de 11.10.91)

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA LIMINAR. DECRETO 1.719/95. TELECOMUNICAÇÕES: CONCESSÃO OU PERMISSÃO PARA A EXPLORAÇÃO. DECRETO AUTÔNOMO: POSSIBILIDADE DE CONTROLE CONCENTRADO. OFENSA AO ARTIGO 84-IV DA CF/88. LIMINAR DEFERIDA. A ponderabilidade da tese do requerente é segura. Decretos existem para assegurar a fiel execução das leis (artigo 84-IV da CF/88). A Emenda Constitucional nº 8, de 1995 - que alterou o inciso XI e alínea a do inciso XII do artigo 21 da CF - é expressa ao dizer que compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei. **Não havendo lei anterior que possa ser regulamentada, qualquer disposição sobre o assunto tende a ser adotada em lei formal. O decreto seria nulo, não por ilegalidade, mas por inconstitucionalidade, já que supriu a lei onde a Constituição a exige.** A Lei 9.295/96 não sana a deficiência do ato impugnado, já que ela é posterior ao decreto. Pela ótica da maioria, concorre, por igual, o requisito do perigo na demora. Medida liminar deferida. (cf. ADIn MC n. 1435/DF, Rel. Min. Francisco Rezek, in DJU de 7.11.96)

---

### Executiva Nacional

Endereço: Senado Federal – Anexo I – 26º andar – Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 – Fax: (61) 224-1912  
Brasília-DF – CEP 70165-900 – Brasil



Nem se diga que o Decreto encontra sustentação no art. 84, VI, do texto constitucional, que admite autonomia de regulamento para dispor sobre organização e funcionamento da administração pública. O ato normativo ora contestado refoge – e muito – à matéria de que trata o mencionado dispositivo, pois disciplina direitos e deveres entre particulares e administração pública, define os titulares da propriedade das terras onde se localizavam os quilombos, disciplina procedimentos de desapropriação e, conseqüentemente, importa aumento de despesa. Não bastasse isso, pretende regulamentar direta e imediatamente preceito constitucional, e não meramente dispor sobre a organização interna da administração. A autonomia normativa do Decreto n.º 4.887/2003 é, assim, indevida, pois não se enquadra no apertado perfil do art. 84, VI, da Constituição, sendo sua validade dependente de legítimo diploma legislativo.

#### **IV – Da desapropriação inconstitucional**

Segundo o Decreto n.º 4.887/2003, caso as terras ocupadas por remanescentes das comunidades quilombolas localizem-se em área de domínio particular, cabe ao INCRA proceder a sua desapropriação. É o que dispõe o seu art. 13:

Art. 13. Incidindo nos territórios ocupados por remanescentes das comunidades dos quilombos título de domínio particular não invalidado por

---

#### **Executiva Nacional**

Endereço: Senado Federal – Anexo I – 26º andar – Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 – Fax: (61) 224-1912

Brasília-DF – CEP 70165-900 – Brasil



nulidade, prescrição ou comisso, e nem tornado ineficaz por outros fundamentos, será realizada vistoria e avaliação do imóvel, **objetivando a adoção dos atos necessários à sua desapropriação**, quando couber.

§ 1º Para os fins deste Decreto, o INCRA estará autorizado a ingressar no imóvel de propriedade particular, operando as publicações editalícias do art. 7º efeitos de comunicação prévia.

§ 2º O INCRA regulamentará as hipóteses suscetíveis de **desapropriação**, com obrigatória disposição de prévio estudo sobre a autenticidade e legitimidade do título de propriedade, mediante levantamento da cadeia dominial do imóvel até a sua origem.

Ante o enunciado constante do art. 68 do ADCT, descabe ao Poder Público desapropriar a área, visto que a propriedade decorre diretamente da Constituição. Nos termos da dicção constitucional, *é reconhecida a propriedade definitiva*. Ou seja, não há que se falar em propriedade alheia a ser desapropriada para ser transferida aos remanescentes de quilombos, muito menos em promover despesas públicas para fazer frente a futuras indenizações. As terras são, desde logo, por força da própria Lei Maior, dos remanescentes das comunidades quilombolas que lá fixam residência desde 5 de outubro de 1988. O papel do Estado limita-se, segundo o art. 68 do ADCT, a meramente emitir os respectivos títulos.

Nesse sentido, é a lição do ilustre jurista pátrio IVES GANDRA DA SILVA MARTINS:

*“Não se sabia à época que terras ainda estavam sendo ocupadas por remanescentes dos quilombos. O certo é que as terras que possuíam na promulgação da Constituição passaram a ser de sua propriedade definitiva, devendo o Estado **apenas transformar a posse em propriedade, transferindo aos remanescentes os títulos nesse sentido.**”* (cf. Ives Gandra Martins e Celso Ribeiro

#### Executiva Nacional



Bastos – *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo, Saraiva, 3ª ed., 2002, vol 9, p. 490)

Ainda sobre a questão, é a precisa lição de CLÁUDIO TEIXEIRA DA SILVA:

*“A parte final do mencionado dispositivo dispõe que deve ‘o Estado emitir-lhes (aos remanescentes) os títulos (de propriedade) respectivos’. Como antes afirmado, o artigo não cogitou da intervenção da vontade do Estado para a conversão da posse em propriedade. O comando constitucional exige atuação do Estado somente na emissão dos títulos de propriedade, sendo vedado a ele, em respeito ao princípio da legalidade, levar a efeito desapropriações sob o fundamento de cumprimento do art. 68 do ADCT.”* (cf. “O usucapião singular disciplinado no art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – *in Revista de Direito Privado*. São Paulo, RT, n. 11, p. 83)

Sendo a propriedade, desde a promulgação da Constituição, dos remanescentes, incorre em vício de inconstitucionalidade qualquer norma que determine a expropriação das áreas, bem como o uso de recursos públicos, para a transferência posterior aos titulares do direito originário de propriedade definitiva. Ademais, a pretensa desapropriação a que se refere o dispositivo regulamentar não se enquadra em nenhuma das modalidades a que se refere o art. 5º, XXIV, do texto constitucional, bem como não se enquadra em nenhuma das leis que as regem.

---

**Executiva Nacional**

Endereço: Senado Federal – Anexo I – 26º andar – Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 – Fax: (61) 224-1912

Brasília, DF, CEP 70165-900, Brasil



**V – Da configuração inconstitucional dos titulares do direito à propriedade definitiva**

O Decreto n.º 4.887/2003 elege como critério essencial para a identificação dos remanescentes titulares do direito a que se refere o art. 68 do ADCT a auto-atribuição. Em outras palavras, o texto regulamentar resume a rara característica de remanescente das comunidades quilombolas numa mera manifestação de vontade do interessado. É o que disciplina o seu art. 2º:

Art. 2º Consideram-se remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins deste Decreto, os grupos étnico-raciais, **segundo critérios de auto-atribuição**, com trajetória histórica própria, dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra relacionada com a resistência à opressão histórica sofrida.

§ 1º Para os fins deste Decreto, a caracterização dos remanescentes das comunidades dos quilombos **será atestada mediante autodefinição** da própria comunidade.

.....

À toda evidência, submeter a qualificação constitucional a uma declaração do próprio interessado nas terras importa radical subversão da lógica constitucional. Segundo a letra da Constituição, seria necessário e indispensável comprovar a remanescência – e não a descendência – das comunidades dos quilombos para que fossem emitidos os títulos. Esse o abalizado entendimento do eminente juspublicista JOSÉ CRETELLA JÚNIOR:

*“Entretanto, se determinado habitante de comunidade atual provar que é remanescente de quilombola da mesma comunidade dos quilombos a ocupação vale*

**Executiva Nacional**

Endereço: Senado Federal – Anexo I – 26º andar – Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 – Fax: (61) 224-1912

Brasília, DF, CEP 70165-000, Brasil





*título' e, nesse caso, o Estado lhe emitirá o correspondente título de domínio, em razão do esforço heróico em defesa das terras por ele ocupada e cultivada. Louvável, mas utópico dispositivo" (cf. Comentários à Constituição Brasileira de 1988. Forense Universitária, 2ª ed., vol. IX, p. 4988-4989)*

Ainda que se admitisse a extensão do direito aos descendentes – e não remanescentes –, não seria razoável determiná-los mediante critérios de auto-sugestão, sob pena de reconhecer o direito a mais pessoas do que aqueles efetivamente beneficiados pelo art. 68 do ADCT e realizar, por vias oblíquas uma reforma agrária *sui generis*. Ademais, somente fazem *jus* ao direito, os remanescentes que estivessem na posse das terras em que se localizavam os quilombos no período da promulgação da Constituição.

De outra parte, somente tem direito ao reconhecimento – critério que não encontra respaldo no Decreto – o remanescente que tinha demonstrava, á época da promulgação do texto constitucional, real *intenção de dono*. Tal aspecto ressalta da expressão constitucional "suas terras" constante do art. 68 do ADCT. Esta a lúcida manifestação de CLÁUDIO TEIXEIRA DA SILVA, *in verbis*:

*"O segundo refere-se à natureza da posse dos remanescentes, que, conforme a Constituição, se realizou sobre 'suas terras'. Essa expressão demonstra com que intenção os remanescentes exerciam e exercem a posse das terras que constituíam quilombos. Não se trata de mera detenção e nem tampouco de posse desacompanhada do elemento psíquico de ter a coisa para si, porém de posse exercida com a intenção de dono (cum animo domini), de posse qualificada" (cf. "O usucapião singular disciplinado no art.*

---

### Executiva Nacional

Endereço: Senado Federal – Anexo I – 26º andar – Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 – Fax: (61) 224-1912

Brasília-DE – CEP 70165-900 – Brasil



68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – *in Revista de Direito Privado*. São Paulo, RT, n. 11, p. 81)

Não restam dúvidas, portanto, que resumir a identificação dos remanescentes a critérios de auto-determinação frustra o real objetivo da norma constitucional, instituindo a provável hipótese de se atribuir a titularidade dessas terras a pessoas que efetivamente não tem relação com os habitantes das comunidades formadas por escravos fugidos, ao tempo da escravidão no país.

#### **VI – Da configuração inconstitucional das terras em que se localizavam os quilombos**

A caracterização das terras a serem reconhecidas aos remanescentes das comunidades quilombolas também enfrenta problemas ante a sua excessiva amplitude e sujeição aos indicativos fornecidos pelos respectivos interessados. Esse o sentido do enunciado nos §§ 2º e 3º do art. 2º:

§ 2º São terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos as utilizadas para a garantia de sua reprodução física, social, econômica e cultural.

§ 3º Para a medição e demarcação das terras, serão levados em consideração critérios de territorialidade indicados pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, sendo facultado à comunidade interessada apresentar as peças técnicas para a instrução procedimental.

---

**Executiva Nacional**

Endereço: Senado Federal – Anexo I – 26º andar – Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 – Fax: (61) 224-1912

Brasília DF, CEP 70165-900, Brasil



Descabe, primeiramente, qualificar as terras a serem titularizadas pelo Poder Público como aquelas em que os remanescentes tiveram sua reprodução física, social, econômica e cultural. As atividades econômicas, bem assim a reprodução física da comunidade quilombola não ocorreram necessariamente nas áreas onde efetivamente se localizaram os quilombos. Atividades econômicas como caça e pesca eram comuns entre os quilombolas, o que demonstra que o desenvolvimento da comunidade também se deu fora dos limites do próprio quilombo. Na hipótese de se beneficiar também os descendentes a questão se complica ainda mais.

Parece evidente que as áreas a que se refere a Constituição consolidam-se naquelas que, conforme estudos histórico-antropológicos, constatou-se a localização efetiva de um quilombo. Desse modo, descabe, ademais, sujeitar a delimitação da área aos critérios *indicados pelos remanescentes (interessados) das comunidades dos quilombos*. Trata-se, na prática, de atribuir ao pretense remanescente o direito delimitar a área que lhe será reconhecida. Sujeitar a demarcação das terras aos indicativos dos interessados não constitui procedimento idôneo, moral e legítimo de definição.

A área cuja a propriedade deve ser reconhecida constitui apenas e tão-somente o território em que comprovadamente, durante a fase imperial da história do Brasil, os quilombos se formara. Nessa linha, é a lapidar lição de CLÁUDIO TEIXEIRA DA SILVA:

---

#### Executiva Nacional



“Vale dizer: se, em 05.10.1988, existia a posse dos remanescentes sobre as terras que na época imperial formavam os quilombos, o constituinte considerou aquela posse centenária, pacífica e transmitida ininterruptamente de geração em geração até aquele momento.” (cf. “O usucapião singular disciplinado no art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – in Revista de Direito Privado. São Paulo, RT, n. 11, p. 80)

Incorre em inconstitucionalidade, portanto, a caracterização normativa das terras sujeitas ao reconhecimento da propriedade definitiva pelo Poder Público.

#### **VI – Do cabimento de medida cautelar**

A concessão de medida cautelar pauta-se, como é assente nessa Elevada Corte, pelos critérios consubstanciados (a) no perigo na demora da prestação judicial (*periculum in mora*) e (b) na plausibilidade jurídica da inconstitucionalidade alegada (*fumus boni juris*).

Decorre o *periculum in mora*, na hipótese, do iminente reconhecimento por parte da administração federal de passar a reconhecer a supostos remanescentes de comunidades quilombolas a propriedade de terras em que os quilombos teria se desenvolvido. Ademais, ter-se-ia o uso de recursos públicos por ocasião de

---

**Executiva Nacional**

Endereço: Senado Federal – Anexo I – 26º andar – Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 – Fax: (61) 224-1912

Brasília DF, CEP 70165-900, Brasil



indenizações decorrentes de desapropriações realizadas ao arrepió da Constituição.

O *fumus boni juris* está, tem-se a impressão, sobejamente demonstrado nesta exordial, na medida em que o ato normativo impugnado contraria frontalmente o disposto no art. 68 do ADCT e no art. 84, IV, da Constituição Federal, ao permitir a regulamentação de norma constitucional diretamente por Decreto e a desapropriação de terras, ainda que a Constituição reconheça, desde logo, a propriedade das terras aos remanescentes das comunidades de quilombos.

Ademais, com a proximidade do recesso desta Elevada Corte, na hipótese de não ser possível trazer o julgamento do presente caso a plenário nos termos do § 3º do art. 10 da Lei nº 9.868/99, cabe ao Relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade, caso julgue presentes os respectivos pressupostos, a concessão *ad referendum* do Plenário da medida liminar para suspender o ato normativo impugnado. Esta a prática admitida, em casos excepcionais (art. 21, V, do RISTF), por esta Suprema Corte:

Ementa: LIMINAR - ACAO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CONCESSAO E RATIFICACAO. Na hipotese de urgencia cumpre ao Relator o exame respectivo. O procedimento encontra maior respaldo face ao inicio do chamado recesso forense - 20 de dezembro a 6 de janeiro e as ferias coletivas de janeiro - artigo 21, inciso V, do Regimento Interno. Ratifica-se a liminar concedida pelo Relator quando presentes o sinal do bom direito e o

---

#### Executiva Nacional

Endereço: Senado Federal – Anexo I – 26º andar – Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 – Fax: (61) 224- [912

Brasília-DF – CEP 70165-900 – Brasil



risco que decorre da eficácia do ato normativo que a demanda direta de inconstitucionalidade visa alvejar. (STF – ADIn MC n. 404, Rel. Min. Marco Aurélio, in DJU de 26.04.91)

EMENTA: MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. REFERENDA DO PLENÁRIO A MEDIDA LIMINAR CONCEDIDA PELO RELATOR DURANTE AS FÉRIAS FORENSES (ART. 21, IV E V, DO REGIMENTO INTERNO). Medida liminar concedida pelo Relator durante as férias forenses, "ad referendum" do Plenário, acolhendo a alegação de vício de iniciativa (CF, art.61, PAR. 1., II, "a"), eis que se aplica aos Estados o modelo federal (CF, art. 25). Precedentes. Medida liminar referendada pelo Plenário para suspender, até o julgamento final da ação, a eficácia: do PAR. 4. do art. 2.; das expressões "e pelo exercício de função especializada de magistério", "e 12", e "20% (vinte por cento)" contidas no art. 7.; do art. 8.; do PAR.3. do art. 10; e do art. 15, todos da Lei Estadual catarinense n.9.847, de 15.05.1995. (STF – ADIn MC n. 1304/SC, Rel. Min. Maurício Corrêa, in DJU de 13.10.95)

### VII – Dos Pedidos

Em face do exposto, requer seja julgada procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade, para declarar a inconstitucionalidade do Decreto n.º 4.887/2003.

Pede-se também a concessão de medida cautelar *inaudita altera pars*, em vista da excepcional urgência e risco de dano à segurança jurídica, nos termos do artigo 10, §3.º, da Lei 9.868, de 10 de Novembro de 1999, ainda que *ad referendum* do plenário (em face da proximidade do recesso), de modo a suspender a eficácia do ato

---

#### **Executiva Nacional**



normativo ora impugando, até o julgamento final desta Ação, demonstrados à exaustão a probabilidade e a plausibilidade jurídica do pedido, bem como o perigo na demora da prestação jurisdicional, inclusive para os cofres públicos.

Requer, enfim, o AUTOR, seja citado o Presidente da República, na condição de autoridade da qual emanou o ato, para, querendo, apresentar informações, intimando-se posteriormente o Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República para que, na forma da Lei, manifestem-se a respeito do feito.

Nesses Termos,  
Pede Deferimento.

Brasília 24 de junho de 2003.

Flávio Couri  
OAB/DF nº 1981-A

---

**Executiva Nacional**

Endereço: Senado Federal – Anexo I – 26º andar – Telefones: (61) 311-4305 / 311-4307 – Fax: (61) 224-1912

Brasília-DF – CEP 70165-900 – Brasil