

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU* EM DIREITO ADMINISTRATIVO
FELIPE MONTENEGRO VIVIANI GUIMARÃES

A SERVIDÃO ADMINISTRATIVA
NO DIREITO BRASILEIRO

São Paulo – SP
2014

FELIPE MONTENEGRO VIVIANI GUIMARÃES

**A SERVIDÃO ADMINISTRATIVA
NO DIREITO BRASILEIRO**

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Pós-
Graduação *lato sensu* em Direito
Administrativo da Pontifícia
Universidade Católica de São Paulo,
como requisito parcial para a obtenção
do título de Especialista em Direito
Administrativo.**

**Orientador: Prof. Ms. Thúlio Caminhoto
Nassa**

São Paulo – SP

2014

À minha amada esposa, Paloma Sanguiné
Guimarães, a mulher que escolhi para ser
minha companheira nessa vida.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, profundamente, aos meus pais, Luis Carlos Silveira Guimarães e Ilza Helena Montenegro Viviani Guimarães, que me dotaram da estrutura necessária para alcançar esse objetivo.

E ao Prof. Ms. Thúlio Caminhotto Nassa, cujo incentivo em sala de aula sempre me fez querer ser um aluno melhor.

RESUMO

O presente trabalho busca apresentar o regime jurídico da servidão administrativa no ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, foram analisadas as principais normas jurídicas (constitucionais e infraconstitucionais) sobre a matéria, bem como a interpretação doutrinária e jurisprudencial dessas normas jurídicas. Por meio dessa análise, foram identificados os principais pontos do regime jurídico da servidão administrativa, notadamente: sua natureza jurídica (direito real sobre coisa alheia), sua finalidade (satisfazer os mais diferentes fins, desde que de interesse público), seu objeto (bens móveis ou imóveis, públicos ou privados), seu conteúdo (obrigações de suportar, não fazer e fazer), seus modos de constituição (lei, acordo ou decisão judicial) e de extinção (lei, desafetação, perecimento ou transformação da coisa serviente e confusão), e o dever do Estado de indenizar os danos decorrentes da constituição da servidão administrativa. Por fim, a partir da identificação dos principais pontos do regime jurídico da servidão administrativa, foram identificadas, também, as principais divergências doutrinárias e jurisprudenciais sobre a matéria, a respeito das quais sempre procuramos nos posicionar.

Palavras-chave: Servidão Administrativa. Regime Jurídico.

ABSTRACT

This study pretends to present the legal regime of the utility easement in the Brazilian legal system. To this end, the main legal norms (constitutional and infra) on the matter were analyzed, as well as the doctrinal and jurisprudential interpretation of those legal norms. Through this analysis, the main points of the legal regime of the utility easement were identified, notably: their legal nature (real right about something unrelated), its purpose (to satisfy the most different purposes, since this purposes are provided with public interest), its object (goods movable or immovable, public or private), its content (obligations of support, to do and not to do), their modes of constitution (law, agreement or court order), and the State's duty to indemnify the damages arising from the establishment of the utility easement. Finally, from the identification of the main points of the legal regime of the utility easement, also were identified the main doctrinal and jurisprudential disagreements on matter, about which we always try to position ourselves.

Keywords: Utility Easement. Legal Regime.

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	10
 CAPÍTULO I – EVOLUÇÃO HISTÓRICA	
1. A Servidão no Direito Romano	11-14
 CAPÍTULO II – CATEGORIA JURÍDICA “SERVIDÃO”	
1. Núcleo da Categoria Jurídica “ <i>Servidão</i> ”	15-16
2. Diferenças entre a Servidão Civil e Servidão Administrativa	16-18
 CAPÍTULO III – REGIME JURÍDICO DA SERVIDÃO ADMINISTRATIVA	
1. Terminologia	19-20
1.1. A Servidão Administrativa Comporta, sempre, a Figura do Prédio ou Coisa Dominante?	20-22
2. Fundamento Constitucional e Infraconstitucional para a Constituição da Servidão Administrativa	23-24
3. Conceito de Servidão Administrativa	24-25
4. Natureza Jurídica da Servidão Administrativa	26
4.1. Primeiro Ponto de Vista: Modalidade de Intervenção Restritiva do Estado na Propriedade Privada	26-27
4.2. Segundo Ponto de Vista: Direito Real Público sobre Coisa Alheia	27-28
4.2.1. A Servidão Administrativa como Domínio Público	29-30
5. Características da Servidão Administrativa	30
5.1. Restrição Parcial do Direito de Propriedade	30-31
5.2. Uso Moderado	32
5.3. Indenizável	33
5.4. Não Presumida	33-34
5.5. Perpétua	34
5.6. Inseparável	34
5.7. Indivisível	35
5.8. Imprescritível	35-36

5.9. Específica	36-38
6. Finalidade da Servidão Administrativa	38-40
7. Titular e Beneficiário da Servidão Administrativa	40-42
8. Competência em Matéria de Servidão Administrativa	42
8.1. Primeiro Aspecto: Competência para Legislar sobre Servidão Administrativa	43-44
8.2. Segundo Aspecto: Competência para Declarar a Necessidade Pública, a Utilidade Pública ou o Interesse Social da Coisa Serviente para fins de Constituição de Servidão Administrativa	44-47
8.3. Terceiro Aspecto: Competência para Promover a Constituição da Servidão Administrativa	47-48
9. Motivo para a Constituição da Servidão Administrativa	49-50
10. Objeto da Servidão Administrativa	50
10.1. Bem x Serviço	50-52
10.2. Bem Móvel x Bem Imóvel	52-53
10.3. Bem Privado x Bem Público	53-57
11. Conteúdo da Servidão Administrativa	57-61
11.1. Distinção entre Desapropriação e Servidão Administrativa	61-63
12. Direito à Indenização na Servidão Administrativa	64
12.1. A Constituição da Servidão Administrativa Gera, ou não, Direito à Indenização para o Proprietário da Coisa Serviente?	64-66
12.2. Fundamento Constitucional e Infraconstitucional do Direito à Indenização	66-67
12.3. Caracterização do Dano ao Proprietário da Coisa Serviente	67-68
12.4. Casos em que não Cabe Indenização	68-71
12.5. Valor da Indenização	71-73
13. Servidões Administrativas em Espécie	73-74
14. Classificação das Servidões Administrativas	74-75
14.1. Quanto ao Beneficiário da Servidão Administrativa: Servidões Pessoais e Servidões Reais (ou Prediais)	75-76
14.2. Quanto ao Conteúdo da Servidão Administrativa: Servidões	

Negativas e Servidões Positivas	76
14.3. Quanto ao Objeto da Servidão Administrativa: Servidões Genéricas e Servidões Específicas	76-79
14.3.1. Distinção entre Servidão Administrativa e Limitação Administrativa à Propriedade	79-81
15. Modos de Constituição, Processo de Constituição e Registro da Servidão Administrativa	82
15.1. Primeiro Ponto: Modos de Constituição das Servidões Administrativas	82-85
15.1.1. Constituição da Servidão Administrativa por Fatos Administrativos, notadamente a Acesso e a Usucapião	85-87
15.1.2. Servidão Administrativa Indireta	87-88
15.2. Segundo Ponto: Processo de Constituição da Servidão Administrativa	89-90
15.2.1. Imissão Provisória na Posse	90-91
15.3. Terceiro Ponto: Registro da Servidão Administrativa	92-93
16. Modos de Extinção e Cancelamento das Servidões Administrativas ...	
.....	93-95
16.1. Revogação ou Declaração de Inconstitucionalidade da Lei que Constituiu a Servidão Administrativa	95-96
16.2. Não Uso Prolongado da Coisa Serviente: Prescrição Extintiva x Desafetação Fática	96-97
16.3. Distrato entre o Expropriante e Expropriado e Renúncia do Expropriante	97-98
16.4. Advento do Termo Final do Prazo de Vigência da Servidão Administrativa	98-99
CAPÍTULO IV – CONCLUSÕES	100-107
BIBLIOGRAFIA	108-113

INTRODUÇÃO

O interesse pelo estudo da servidão administrativa surgiu a partir de nossa atuação profissional no Setor Elétrico, a qual nos permitiu advogar em diversas ações judiciais propostas por concessionárias do serviço público de distribuição de energia elétrica com vistas a constituir a chamada servidão de serviços de energia elétrica.

Com efeito, ao buscarmos o fundamento teórico para a elaboração de nossas manifestações, fomos percebendo, pouco a pouco, a quantidade e a profundidade das divergências doutrinárias e jurisprudências sobre a matéria, fruto, a nosso sentir, da inexistência de tratamento normativo sistematizado sobre a servidão administrativa, bem assim da origem civilista do instituto.

Dessa forma, sem nenhuma pretensão de darmos a palavra final sobre o tema, elaboramos a presente monografia tão-somente com o intuito de apresentarmos nossa contribuição para o debate.

Nesse sentido, dividimos o presente trabalho em quatro capítulos. No primeiro, veremos a evolução histórica da servidão, notadamente o seu desenvolvimento no Direito Romano. No segundo, estudaremos a servidão ainda enquanto categoria jurídica da Teoria Geral do Direito, e não do Direito Civil ou do Direito Administrativo, oportunidade em que determinaremos o núcleo de qualquer servidão, pública ou privada, bem como as principais diferenças entre a servidão administrativa e a servidão civil. No terceiro, analisaremos o regime jurídico da servidão administrativa, apresentando seu fundamento legal, conceito, natureza jurídica, características, modos de constituição e extinção etc. Por fim, no quarto e último capítulo, exporemos as principais conclusões a que chegamos ao final de nossa pesquisa.

CAPÍTULO I EVOLUÇÃO HISTÓRICA

1. A Servidão no Direito Romano:

No Direito Romano, as servidões (*servitus*) eram classificadas em servidões reais ou prediais (*servitus rerum* ou *praediuorum*) e servidões pessoais (*servitus personarum*). Nas primeiras, um imóvel, o prédio ou coisa serviente (*praedium* ou *res serviens*), servia a outro imóvel, o prédio ou coisa dominante (*praedium* ou *res dominans*). E nas segundas, que compreendiam o uso, o usufruto, a habitação e os serviços dos animais e dos escravos (as chamadas *operae animalis vel servi*), uma coisa servia a uma pessoa.

Segundo José Carlos Moreira Alves, as servidões prediais e as servidões pessoais apresentavam “*alguns pontos em comum*” – por exemplo: ambas constituíam direitos reais sobre coisa alheia (*iura in re aliena*). Nada obstante, o referido autor destaca que as diferenças entre elas eram “*muito mais sensíveis e profundas do que as semelhanças*”¹; a saber:

- **Servidões Prediais:** (i) eram constituídas em favor de uma coisa, e não de uma pessoa; (ii) buscavam satisfazer as necessidades oriundas das relações de vizinhança; (iii) podiam recair, apenas, sobre bens imóveis; e (iv) como estabeleciam um vínculo entre dois imóveis, não se extinguíam com a alteração do proprietário ou possuidor do prédio serviente nem com a alteração do proprietário ou possuidor do prédio dominante; e
- **Servidões Pessoais:** (i) eram constituídas em favor de uma pessoa, e não de uma coisa; (ii) buscavam assegurar os meios de subsistência a alguém mediante o uso e/ou o gozo de alguma coisa; (iii) podiam recair, tanto sobre bens móveis, quanto sobre bens imóveis; e (iv) como

¹ ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano*, v. I, 7.^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 1991. p. 407-408

estabeleciam um vínculo entre uma coisa e uma pessoa, extinguíam-se com a morte do beneficiário da servidão.

De qualquer sorte, Maria Sylvia Zanella di Pietro ensina que as *servitus rerum* e as *servitus personarum* eram regidas, basicamente, pelos mesmos princípios; para o que interesse mais diretamente ao presente trabalho:

- (i) **“Nemini Res sua Servit”**: segundo o qual a servidão deveria recair sobre bens pertencentes a pessoas distintas. É que, sendo o direito de propriedade o direito real mais amplo de todos, qualquer faculdade que o titular da servidão poderia exercer em razão desse direito real limitado, ele também poderia exercer em razão de seu direito de propriedade;
- (ii) **“Civiliter Exercere”**: segundo o qual as servidões deveriam ser exercidas moderadamente; e
- (iii) **“Servitus in Faciendo Consistere Nequit”**: segundo o qual a servidão não poderia impor ao proprietário do prédio serviente uma obrigação de fazer (*facere*), mas, apenas, uma obrigação de suportar (*pati*) ou de não fazer (*non facere*)².

Especificamente no que tange ao princípio *servitus in faciendo consistere nequit*, Ebert Chamoun leciona que, no Direito Romano, as servidões também podiam ser classificadas em “*servidões positivas*” e “*servidões negativas*”: as primeiras consistiam na obrigação do proprietário do prédio serviente de suportar o uso parcial de seu imóvel pelo proprietário do prédio dominante, enquanto as segundas, na obrigação do proprietário do prédio serviente de não fazer alguma coisa em favor do exercício legítimo da servidão pelo proprietário do prédio dominante.

Todavia, o próprio autor ressalta que a *servitus oneris ferendi*, que

² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Servidão Administrativa*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978. p. 41-42

atribuía, ao proprietário do prédio dominante, o direito de apoiar seu edifício em muro ou pilastras alheios, implicava, acessoriamente, para o proprietário do prédio serviente, em uma obrigação de fazer, a saber: a de conservar o muro ou as pilastras que proporcionavam o apoio. Eis sua lição:

*“Justiniano é que os fundiu, dividindo as servitutes em duas categorias, as servitutes personarum e as servitutes rerum, servidões pessoais e servidões prediais, obedientes, ambas, a certos princípios mais ou menos comuns. Êsses princípios são os seguintes: (...) Em segundo lugar, servitus in faciendo consistere nequit, a servidão pode consistir no uso da coisa alheia (pati) (servidão positiva) ou numa abstenção por parte do proprietário do imóvel (non facere) (servidão negativa), mas não pode consistir na obrigação do proprietário de fazer alguma coisa; uma tal possibilidade desvirtuaria o caráter real da servidão, transformando-a numa relação pessoal, em suma, numa obrigação”. E mais à frente: “Dentre todas essas servidões, nota Justiniano que a servitus oneris ferendi é a única que importa para o proprietário do imóvel serviente uma **obrigação de fazer**, justamente a de conservar o muro e a pilastra que proporcionam o apoio; com razão, porém, observa-se que **esse dever não é a essência da servidão**, e que não se poderia exigir do proprietário do imóvel dominante que reparasse coisa alheia”³. (grifamos)*

Assim sendo, concluímos que, já no Direito Romano, a servidão não podia impor, principalmente (leia-se, independentemente da imposição de uma obrigação de suportar e/ou de não fazer), ao proprietário do prédio serviente, uma obrigação de fazer, mas, acessoriamente (leia-se: dependentemente de uma obrigação principal de suportar e/ou de não fazer), sim, ela podia.

Por outro lado, as servidões prediais, que se assemelhavam às servidões pessoais quanto a seus modos de constituição, extinguíam-se: (i) pela destruição do imóvel serviente ou dominante; (ii) pela transformação (*rei mutatione*) do imóvel serviente ou dominante; (iii) pela confusão (*confusio*); (iv) pela renúncia de seu titular; (v) pelo advento do termo final ou de condição extintiva; e (vi) pelo não uso prolongado da coisa serviente.

Cumprido destacar, por fim, que a distinção entre servidões prediais e

³ CHAMOUN, Ebert. *Instituições de Direito Romano*, 5.^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 1968. p. 266-267 e 270

servidões pessoais foi abandonada no Direito Civil moderno, tendo em vista que o uso, o usufruto e a habitação se tornaram institutos autônomos, deixando de ser designados com o termo “*servidão*”, bem como porque, evidentemente, desapareceu o direito de usar os serviços de um escravo.

CAPÍTULO II

CATEGORIA JURÍDICA “SERVIDÃO”

1. Núcleo da Categoria Jurídica “Servidão”:

Rafael Bielsa ensina que “[e]l concepto de servidumbre.... , considerado en sí mismo y en sus caracteres esenciales, no es concepto exclusivo de derecho privado ni de derecho público, sino que es un concepto jurídico general”⁴.

Nesse sentido, a Doutrina afirma que, enquanto categoria jurídica própria da Teoria Geral do Direito, e não do Direito Civil ou do Direito Administrativo, o núcleo de qualquer servidão, pública ou privada, é o seguinte:

- (i) ela constitui um direito real sobre coisa alheia, provocando o desmembramento do direito de propriedade do proprietário da coisa serviente;
- (ii) ela é imposta sobre uma coisa em favor de uma pessoa ou de outra coisa, neste caso pertencentes ambas as coisas a donos diversos; e
- (iii) ela confere a seu beneficiário o direito de usar, parcialmente, a coisa serviente para certo fim e, paralelamente, ela impõe, ao proprietário da coisa serviente, os deveres de suportar esse uso, de não fazer alguma coisa em favor desse uso e, eventual e acessoriamente, até mesmo o dever de fazer alguma coisa em favor desse uso.

Com efeito, Edmir Netto de Araújo ensina que, como categoria jurídica, toda a servidão, pública ou privada, apresenta os seguintes pontos em comum: “1.º) natureza jurídica de direito real sobre coisa alheia, pelo qual alguns poderes relativos à propriedade destacam-se para serem exercidos por terceiros; 2.º) sujeição – o bem que sofre o sacrifício denomina-se coisa serviente, e o beneficiado,

⁴ BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 345

coisa dominante, donde a idéia de servidão (escravidão) do serviente para com o dominante; e 3.º) o conteúdo da instituição da servidão é sempre algo inerente à coisa serviente, que passa a integrar o direito real do titular da coisa dominante – usar, gozar, passar, extrair certos produtos (água, p. ex.)”⁵.

Por fim, vale ressaltar que a Jurisprudência já afirmou, com relação ao item (ii) acima, que “[n]ão há falar em servidão instituída pela União sobre seus próprios bens”⁶.

2. Diferenças entre a Servidão Civil e a Servidão Administrativa:

Os administrativistas analisam as servidões civis e a servidões administrativas sob diversos pontos de vista para apresentar as diferenças entre umas e outras.

Com efeito, Celso Ribeiro Bastos entende que “[a] distinção mais importante é quanto à finalidade que perseguem”⁷. Rafael Bielsa ensina que “[l]a servidumbre de derecho administrativo se establece, siempre, a favor de una persona pública o administrativa”⁸. Manuel Maria Diez leciona que, nas servidões civis, “el fundo serviente es siempre una propiedad privada”, ao passo que as servidões administrativas “pueden constituirse, sea sobre bienes de particulares, sea sobre bienes que forman parte del dominio público”⁹. José Carlos de Moraes Salles esclarece que as servidões civis compreendem, sempre, “um prédio serviente (sobre o qual incide o ônus) e um prédio dominante (que se beneficia da servidão instituída)”, enquanto, “[n]as servidões administrativas, nem sempre haverá prédio dominante”¹⁰. Carlos Garcia Oviedo afirma que “las servidumbres de Derecho civil consisten en no hacer o en dejar hacer”, ao passo que “[l]as de Derecho

⁵ DE ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005. p. 1000

⁶ STJ, REsp 36.811/SP, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Órgão Julgador: Primeira Turma, j. 07/11/1994, DJ 28/11/1994, p. 32571

⁷ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Administrativo*, 4.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2000. p. 233

⁸ BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 355

⁹ DIEZ, Manuel Maria. *Derecho Administrativo*, v. IV, Buenos Aires: Omeba, 1969. p. 202-203

¹⁰ SALLES, José Carlos de Moraes. *A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, 3.ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 605

*administrativo pueden consistir en hacer (construir aceras, plantar árboles, retocar fachadas etc.)*¹¹. Marcel Waline destaca que as servidões administrativas são « *d'ordre public* », estão « *hors du commerce* » e, conseqüentemente, não estão sujeitas à « *prescription extinctive* »¹². E Jacqueline Morand-Deviller ressalta que a inobservância das obrigações que as servidões administrativas impõem aos particulares dá ensejo, frequentemente, à « *sanctions pénales (contraventions de voirie, démolition d'office)* », enquanto a inobservância das obrigações que as servidões civis impõem aos particulares « *ne donnent lieu qu'à des sanctions civiles* »¹³.

Entretanto, a nosso sentir, as principais diferenças entre as servidões civis e as servidões administrativas são as seguintes:

- (i) a primeira é constituída em prol do interesse privado; a segunda, em prol do interesse público;
- (ii) a primeira é constituída por particular; a segunda, pelo Poder Público ou por seus delegados;
- (iii) a primeira recai somente sobre bens privados; a segunda, sobre bens privados ou públicos; e
- (iv) a primeira é constituída em favor de um imóvel; a segunda, em favor de um imóvel ou de uma pessoa (leia-se: a coletividade), razão pela qual as servidões civis compreendem, sempre, as figuras do prédio serviente e do prédio dominante, ao passo que as servidões administrativas compreendem, sempre, a figura do prédio serviente, mas, nem sempre, a do prédio dominante, visto que elas podem ser constituídas, tanto em favor de um imóvel afetado à prestação de um serviço público, quanto em

¹¹ OVIEDO, Carlos Garcia. *Derecho Administrativo*, 3.ª ed., Madrid: Pizarro, 1951. p. 222

¹² WALINE, Marcel. *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, 6.ª ed., Paris: Recueil Sirey, 1950. p. 609

¹³ MORAND-DEVILLER, Jacqueline. *Cours de Droit Administratif des Biens*, 3.ª ed., Paris: Montchrestien, 2003. p. 167

favor do uso direito e imediato dos administrados em geral.

Por fim, cumpre-nos destacar que, *data maxima venia*, discordamos da posição daqueles autores que, como Sílvio Luís Ferreira da Rocha¹⁴, Maria Sylvia Zanella di Pietro¹⁵ e Edmir Netto de Araújo¹⁶, entendem que as servidões civis e as servidões administrativas se diferenciam umas das outras, porque as primeiras podem impor, apenas, obrigações de suportar ou de não fazer ao proprietário do prédio serviente, enquanto as segundas podem impor obrigações de suportar ou de não fazer, mas também obrigações de fazer ao proprietário do prédio serviente. De fato, conforme visto acima, no Direito Romano já se admitia (Exemplo: a *servitus oneris ferendi*), e no Direito Civil moderno os civilistas continuam admitindo, que as servidões privadas podem impor, excepcional e acessoriamente, obrigações de fazer ao proprietário do prédio serviente. A propósito, Orlando Gomes ensina que:

*“O encargo pode consistir na obrigação do possuidor do prédio serviente de tolerar que o possuidor do prédio dominante o utilize para certo fim, ou na obrigação de não praticar determinado ato de utilização do seu bem (in patiendo e in non faciendo)”. E mais à frente: “Nenhuma obrigação positiva lhe incumbe, **em princípio**”¹⁷. (grifamos)*

¹⁴ DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 660

¹⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.^a ed., São Paulo: Atlas, 1999. p. 141-142

¹⁶ DE ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005. p. 1001

¹⁷ GOMES, Orlando. *Direitos Reais*, 19.^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 319 e 329

CAPÍTULO III

REGIME JURÍDICO DA DA SERVIDÃO PÚBLICA OU ADMINISTRATIVA

1. Terminologia:

Em Direito Administrativo, o direito real que confere a seu beneficiário a faculdade de usar, parcialmente, uma coisa alheia para uma utilidade pública (*publicae utilitatis*) é denominado servidão pública ou servidão administrativa (*servidumbre administrativa, servitù di diritto pubblico, servitude d'utilité publique*).

A propósito, vale ressaltar que, embora as expressões servidão pública e servidão administrativa sejam consagradas pelo uso, alguns administrativistas entendem que elas são inapropriadas para designar o instituto regulado pelo Direito Administrativo, porquanto criam uma confusão com a servidão privada ou civil, regulada pelo Direito Civil. Com efeito, Pierre Louis Wigny adverte que « [I]’expression ‘servitude’ est traditionnelle mais regrettable, car elle crée une confusion avec les droits réels du même nom organisés par le Code civil »¹⁸.

Por outro lado, o sujeito que constitui a servidão pública ou administrativa denomina-se expropriante, e o proprietário do bem sobre o qual ela recai, expropriado. É o que se extrai do Decreto-lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941 (“Lei Geral de Desapropriações”), art. 40; *verbis*:

*“Art. 40. O **expropriante** poderá constituir servidões, mediante indenização na forma desta lei”.* (grifamos)

Provavelmente, a Lei Geral de Desapropriações utilizou o vocábulo “*expropriante*”, porque alguns autores entendem que a servidão administrativa é uma espécie do gênero desapropriação; a saber: a desapropriação parcial do direito

¹⁸ WIGNY, Pierre Louis, *Droit Administratif: principes généraux*, 4.^a ed., Bruxelas: Bruylant, 1962. p. 234

de propriedade. É o caso, dentre outros, de Miguel Seabra Fagundes¹⁹, Bartolomé A. Fiorini²⁰ e Carlos Ari Sunfeld, para quem a servidão administrativa “*não é senão espécie de desapropriação: a desapropriação parcial do direito de propriedade, isto é, de parte do poder de usar o bem*”²¹.

Entretanto, como veremos abaixo, a desapropriação e a servidão administrativa são institutos completamente distintos, de modo que, como José Carlos de Moraes Salles, entendemos que o legislador ordinário não foi “*feliz*” ao utilizar o vocábulo “*expropriante*” no Decreto-lei 3.365/41, art. 40; *verbis*:

*“A nosso ver, não foi feliz o legislador ao empregar, na norma em apreço, o vocábulo ‘expropriante’. (...) Ora, como se demonstrou acima, na constituição de servidão não há que se falar em expropriação, uma vez que não ocorre transferência da propriedade”*²².

Por fim, cumpre-nos destacar que o bem sobre o qual a servidão pública recai é chamado de prédio ou coisa serviente, e aquele em favor do qual ela é constituída, prédio ou coisa dominante.

1.1. A Servidão Administrativa Comporta, sempre, a Figura do Prédio ou Coisa Dominante?

A Doutrina afirma, uniformemente, que a servidão administrativa comporta, sempre, a figura do prédio ou coisa serviente, uma vez que ela constitui um direito real sobre coisa alheia. De fato, Pierre Louis Wigny ensina que « *[s]ans doute y a-t-il un fonds servant* »²³.

¹⁹ FAGUNDES, Miguel Seabra. *Da Desapropriação no Direito Brasileiro*, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942. p. 454

²⁰ FIORINI, Bartolomé A. *Derecho Administrativo*, 2.^a ed., t. II, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1976. p. 134-135

²¹ SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo Ordenador*, São Paulo: Malheiros, 1997. p. 113

²² SALLES, José Carlos de Moraes. *A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, 3.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 686

²³ WIGNY, Pierre Louis, *Droit Administratif: principes généraux*, 4.^a ed., Bruxelas: Bruylant, 1962. p. 234

Entretanto, os administrativistas divergem sobre se a servidão administrativa comporta, ou não, a figura do prédio ou coisa dominante.

A primeira corrente sustenta que a servidão administrativa não comporta a figura do prédio ou coisa dominante, uma vez que ela é constituída em favor da coletividade, e não em favor de um imóvel do domínio público. Para esses autores, a servidão administrativa é, portanto, sempre, uma servidão pessoal. Dentre outros, filiam-se a essa corrente José Guimarães Menegale²⁴, Henry Berthélemy²⁵ e Manuel Maria Diez, que ensina:

“Agregaremos que, en la definición de servidumbre administrativa, no se hace intervenir la noción de predio dominante. Ello porque, en ciertos casos, es difícil determinar cuáles podrían ser, y porque en otros este predio dominante no existe”. E mais à frente: “Pero, si el fin es simplemente el uso público, el beneficiario sería el público y, por tanto, la servidumbre administrativa puede ser considerada, desde este punto de vista, como personal, por su propia naturaleza, esto es, por su finalidad institucional. De allí, entonces, que, en el campo de las servidumbres administrativas, se admita solamente la existencia de las servidumbres personales”²⁶.

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que a servidão administrativa pode comportar, ou não, a figura do prédio ou coisa dominante, uma vez que ela pode ser constituída, tanto em favor da coletividade, quanto em favor de um imóvel do domínio público. Para esses autores, a servidão administrativa pode ser, portanto, tanto uma servidão pessoal, quanto uma servidão predial. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Miguel S. Marienhoff²⁷, Renato Alessi²⁸ e Jacques Dembour, que leciona:

« Les servitude d'utilité publique comportent, de toute évidence, un fonds servant, puisqu'elles sont, par définition e avant tout, des charge imposées à la propriété foncière. Mais, alors qu'en droit privé, ces charge

²⁴ MENEGALE, José Guimarães. *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2.ª ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1950. p. 133

²⁵ BERTHÉLEMY, Henry. *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, 7.ª ed., Paris: Arthur Rousseau, 1913. p. 605

²⁶ DIEZ, Manuel Maria. *Derecho Administrativo*, v. IV, Buenos Aires: Omeba, 1969. p. 190 e 193

²⁷ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 89-92

²⁸ ALESSI, Renato. *Instituciones de Derecho Administrativo*, v. II, Barcelona: Bosch, 1970. p. 427-428

ne peuvent exister qu'au profit et pour le service d'un héritage contigu ou proche du fonds grevé, en droit administratif, ce n'est pas nécessairement la dépendance domaniale qui profite des restrictions apportées par la loi à la jouissance des immeubles et des terrains qui l'entourent. (...) De ce qui précède, il résulte que les servitudes d'utilité publique peuvent être classées en deux grandes catégories : 1.º) La première catégorie comprend les servitudes proprement dites ou les servitudes avec fonds dominant, c'est-à-dire les charges imposées à certaines propriétés privées au profit ou pour le service d'une dépendance domaniale. 2.º) La seconde catégorie comprend les charges imposées à certaines propriétés privées dans un but d'intérêt général autre que l'intérêt du domaine et que l'on qualifie de servitudes sans fonds dominant »²⁹.

Quanto a nós, filiamo-nos à segunda corrente, por entendermos, como Rafael Bielsa, que:

- (i) a servidão administrativa pode ser constituída, *“sea directamente en beneficio de los usuarios del dominio público, sea en beneficio de un fundo de la propiedad de la Administración pública, afectado a un servicio público”*;
- (ii) o uso público do prédio serviente pelos administrados pode ser *“directo e inmediato”* ou *“indirecto y mediato”*, sendo certo que, no primeiro caso, *“cada uno de los habitantes puede aprovechar la cosa por sí mismo y de manera inmediata”*, ao passo que, no segundo, *“los administrados usan la cosa por medio de los gestores del servicio público”*; e, conseqüentemente
- (iii) as servidões administrativas podem ser classificadas em *“prediales y personales”*: as primeiras são *“las que se establecen para servir a un fundo o dependencia del dominio público”*, e as segundas, *“las establecidas para servir a una colectividad de vecinos”³⁰*.

²⁹ DEMBOUR, Jacques. *Droit Administratif*, 12.ª ed., Haia: Martinus Nijhoff, 1972. p. 438-439

³⁰ BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 346 e 352-354

2. Fundamento Constitucional e Infraconstitucional para a Constituição da Servidão Administrativa:

O fundamento constitucional para a constituição da servidão administrativa reside no princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado (CF, art. 1.º, I; e 5.º, XXIV) e no princípio da função social da propriedade (CF, art. 5.º, XXIII; e 170, III). De fato, são esses princípios que fundamentam o poder do Estado de intervir na propriedade privada, restringindo, parcialmente, seu uso pelo proprietário, com vistas a satisfazer o interesse público. É a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

“A intervenção, como é óbvio, revela um poder jurídico do Estado, calcado em sua própria soberania. É verdadeiro poder de império (ius imperii), a ele devendo sujeição os particulares. (...) No caso da intervenção na propriedade, o Estado age de forma vertical, ou seja, cria imposições que, de alguma forma, restringem o uso da propriedade pelo seu dominus. E o faz exatamente em função da supremacia que ostenta, relativamente aos interesses privados. É a supremacia do interesse público sobre o privado, como princípio, que retrata um dos fundamentos da intervenção estatal na propriedade. (...) O Constituinte condicionou o exercício do direito de propriedade ao atendimento da função social (art. 5.º, XXIII). Ao fazê-lo, veio a possibilitar que o Estado interviesse na propriedade, sempre que essa não estivesse amoldada ao pressuposto exigido na Constituição. Sob outro enfoque, o dispositivo garante ao Estado a intervenção na propriedade, se descompassada com a função social, ao mesmo tempo em que faz incidir sobre o proprietário o dever jurídico de mantê-la ajustada à exigência constitucional. É, portanto, a função social o outro fundamento político e jurídico da intervenção do Estado na propriedade”³¹.

Por outro lado, o fundamento infraconstitucional genérico para a constituição da servidão administrativa reside no Decreto-lei 3.365/41, art. 40, enquanto o fundamento infraconstitucional específico reside em cada uma das leis administrativas que tratam da matéria; dentre outras: (i) o Decreto n.º 24.643, de 10 de julho de 1934 (“Código de Águas”); (ii) o Decreto-lei n.º 25, de 30 de novembro de 1937 (“Lei do Tombamento”); (iii) o Decreto-lei n.º 7.841, de 8 de agosto de 1945 (“Código de Águas Minerais”); (iv) o Decreto-lei n.º 227, de 28 de fevereiro de 1967 (“Código de Minas”); (v) a Lei federal n.º 6.766, de 19 de dezembro de 1979 (“Lei do

³¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 18.ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 677, 679 e 680

Parcelamento do Solo Urbano”); (vi) a Lei federal n.º 7.565, de 19 de dezembro de 1986 (“Código Brasileiro de Aeronáutica”); (vii) a Lei federal n.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 (“Lei Geral de Concessões e Permissões de Serviços Públicos”); (viii) a Lei federal n.º 9.074, de 7 de julho de 1995 (“Lei dos Serviços de Energia Elétrica”); (ix) a Lei federal n.º 9.472, de 16 de julho de 1997 (“Lei Geral de Telecomunicações”); (x) a Lei federal n.º 9.478, de 6 de agosto de 1997 (“Lei do Petróleo”); (xi) a Lei federal n.º 10.233, de 5 de junho de 2001 (“Lei dos Transportes Aquaviário e Terrestre”); (xii) a Lei federal n.º 10.257, de 10 de julho de 2001 (“Estatuto da Cidade”); (xiii) a Lei federal n.º 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (“Lei das Parcerias Público-Privadas”); e (xiv) a Lei federal n.º 11.107, de 6 de abril de 2005 (“Lei dos Consórcios Públicos”).

Além disso, entendemos que as disposições do Código Civil sobre a servidão privada podem ser aplicadas, subsidiariamente, à servidão administrativa.

Por fim, vale ressaltar que a única súmula do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça que dispõe, especificamente, sobre a servidão administrativa é a Súmula 56/STJ; *verbis*:

“Na desapropriação para instituir servidão administrativa são devidos os juros compensatórios pela limitação de uso da propriedade”.

Todavia, entendemos que as súmulas desses tribunais sobre desapropriação podem ser aplicadas, *mutatis mutandis*, à servidão administrativa – mesmo porque a maioria delas dispõe sobre indenização, a qual também é devida na servidão administrativa, como veremos abaixo. São elas: as Súmulas n.º 164, 378, 561, 617 e 618/STF; e as Súmulas n.º 67, 69, 70, 114, 119, 141 e 408/STJ.

3. Conceito de Servidão Administrativa:

Considerando as principais características do instituto (direito real sobre coisa alheia; restrição parcial da faculdade de usar a coisa serviente; e finalidade pública), cada administrativista procura elaborar seu próprio conceito de servidão

administrativa. Por exemplo: Otto Mayer ensina que “[l]a *servidumbre de derecho público es un poder jurídico parcial constituído sobre un inmueble a favor de una empresa pública*”³². Celso Antônio Bandeira de Mello leciona que a “[s]ervidão administrativa é o direito real que sujeita um bem a suportar uma utilidade pública, por força da qual ficam afetados, parcialmente, os poderes do proprietário quanto ao seu uso ou gozo”³³. E Romeu Giora Júnior esclarece que “[a] *servidão administrativa implica a instituição de direito real de natureza pública, impondo ao proprietário a obrigação de suportar um ônus parcial sobre o imóvel de sua propriedade, em benefício de um serviço público ou de um bem afetado a um serviço público*”³⁴.

Assim sendo, também elaboramos um conceito sintético e um conceito analítico de servidão pública ou administrativa; a saber:

- **Conceito Sintético:** servidão pública ou administrativa é o direito real público sobre coisa alheia que impõe ao proprietário da coisa serviente o dever de suportar o uso público desse bem para um fim de interesse público.
- **Conceito Analítico:** servidão pública ou administrativa é o direito real sobre coisa alheia, constituído pelo Poder Público ou por seus delegados, mediante lei, acordo ou sentença judicial, que impõe ao proprietário da coisa serviente, bem móvel ou imóvel, público ou privado, o dever de suportar o uso parcial dessa bem pelo beneficiário da servidão, os administrados em geral ou uma entidade pública ou privada de fins públicos, para um fim de interesse público, notadamente a execução de obra pública ou a prestação de serviço público ou de utilidade pública, mediante a indenização dos danos causados, efetivamente, ao proprietário da coisa serviente.

³² MAYER, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*, v. 3, Buenos Aires: Depalma, 1982. p. 272

³³ DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*, 19.^a ed., São Paulo: Malheiros, 2005. p. 840

³⁴ GIORA JÚNIOR, Romeu. “Intervenção do Estado na propriedade”, *in Revista Tributária e de Finanças Públicas*, v. 14, n.º 69, jul/ago, 2006. p. 94

4. Natureza Jurídica da Servidão Administrativa:

A natureza jurídica da servidão administrativa pode ser observada sob dois pontos de vista: primeiro, como modalidade de intervenção restritiva do Estado na propriedade privada; segundo, como direito real público sobre coisa alheia.

4.1. Primeiro Ponto de Vista: Modalidade de Intervenção Restritiva do Estado na Propriedade Privada:

A intervenção do Estado na propriedade privada divide-se em: (i) intervenção supressiva; e (ii) intervenção restritiva. Na primeira, o Estado extingue o direito de propriedade do particular, transferindo, coercitivamente, a coisa para o domínio público. Na segunda, o Estado não extingue o direito de propriedade do particular, mas, apenas, impõe condicionamentos e restrições a seu exercício.

A única modalidade de intervenção supressiva é a desapropriação. Por outro lado, as modalidades de intervenção restritiva são a limitação administrativa, a servidão administrativa, o tombamento, a requisição e a ocupação temporária. É a lição, dentre outros, de Themístocles Brandão Cavalcanti³⁵, Celso Ribeiro Bastos³⁶ e José dos Santos Carvalho Filho, que ensina:

“Didaticamente, contudo, podemos admitir duas formas básicas de intervenção, considerando a natureza e os efeitos desta em relação à propriedade: a) a intervenção restritiva; e b) a intervenção supressiva. A intervenção restritiva é aquela em que o Estado impõe restrições e condicionamentos ao uso da propriedade, sem, no entanto, retirá-la de seu dono. (...) São modalidades de intervenção restritiva: a) a servidão administrativa; b) a requisição; c) a ocupação temporária; d) as limitações administrativas; e) o tombamento. (...) Intervenção supressiva, a seu turno, é aquela em que o Estado.... transfere, coercitivamente, para si, a propriedade de terceiro, em virtude de algum interesse público previsto em lei³⁷.

³⁵ CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *Tratado de Direito Administrativo*, v. V, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1943. p. 223

³⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Administrativo*, 4.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2000.. p. 205

³⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 18.^a ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 681

Assim sendo, sob um primeiro ponto de vista, a servidão pública ou administrativa possui natureza jurídica de modalidade de intervenção restritiva do Estado na propriedade privada.

Por fim, é preciso destacar que alguns administrativistas entendem que a servidão pública ou administrativa possui natureza jurídica de técnica de administração ordenadora, mais especificamente de sacrifício parcial de direito; por exemplo: Carlos Ari Sundfeld³⁸. Entretanto, a nosso sentir, a lição desses autores não difere, substancialmente, da que expusemos acima.

4.2. Segundo Ponto de Vista: Direito Real Público sobre Coisa Alheia:

O direito de propriedade é composto pelas faculdades de usar, gozar dispor e reaver a coisa (CC, art. 1.228).

Nada obstante, essas faculdades podem ser desmembradas, sem que haja a transferência do direito de propriedade.

Nesse caso, o direito de propriedade deixa de ser pleno, passando a ser limitado, uma vez que coexistirão direitos reais sobre a mesma coisa, mas com titulares diversos. Trata-se dos chamados direitos reais sobre coisa alheia.

Os direitos reais sobre coisa alheia dividem-se, por sua vez, em: (i) direitos de aquisição (ii) direitos de garantia; e (iii) direitos de uso e/ou gozo, os quais recaem sobre as faculdades de usar e/ou gozar a coisa, conferindo a utilização da coisa e/ou o aproveitamento de seus frutos à pessoa diversa do proprietário.

³⁸ Com efeito, o autor ensina que: (i) os sacrifícios de direitos dividem-se em: (a) “restrições de direitos”, que importam na “diminuição parcial ou temporária” do conteúdo do direito, e (b) “extinções de direitos”, que importam na “ablação total e definitiva do direito”; (ii) pela diminuição parcial do conteúdo do direito, são impostos ao particular “duas espécies diferentes de deveres, ambos negativos: a) dever de não fazer; ou b) dever de suportar”; e (iii) a servidão administrativa é “instrumento para a imposição do dever de suportar aos particulares”, uma vez que ela “[i]mplica na instituição, em favor do Estado, do direito de uso parcial de bem alheio e, conseqüentemente, na submissão do proprietário ao dever de suportar tal uso”. (*Ibidem*. p. 112-115)

Alguns autores entendem que a servidão administrativa recai sobre a faculdade de gozar a coisa. É o caso, dentre outros, Maria Sylvia Zanella di Pietro, para quem a “[s]ervidão *administrativa* é o *direito real de gozo, de natureza pública*”³⁹.

Data maxima venia, nós discordamos desse entendimento.

De fato, assim como Jansen Amadeu do Carmo Madeira e José Maria Pinheiro Madeira, entendemos que a servidão administrativa recai, única e exclusivamente, sobre a faculdade de usar a coisa, restringindo, parcialmente, o uso do prédio serviente por seu proprietário; *verbis*:

*“As servidões administrativas, assim como as servidões civis, conferem à Administração Pública **poder de uso sobre** a coisa objeto da intervenção. O proprietário, geralmente particular, continua titular do bem, mas tem de suportar o seu **uso** por outra pessoa. Entretanto, a 1.ª Turma do Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, no julgamento da Apelação Cível n.º... , entendeu a servidão administrativa como ‘direito real de gozo sobre coisa alheia’. Com a devida vênia, não nos parecem muito precisos os termos utilizados na citada decisão. (...) Em segundo lugar, o gozo (ou fruição), como poder que integra um dos elementos do novo conceito de propriedade, está a proporcionar ao favorecido o direito de ter para si os frutos advindos da propriedade. **E o que a instituição de servidão administrativa confere ao Poder Público é menos do que isto. Restringe-se à utilização do bem, para o que basta o poder de uso**”⁴⁰. (grifamos)*

Por fim, cumpre destacar que a servidão pública ou administrativa é um direito real público, porque ela é titularizada pelo Estado ou por seus delegados.

Assim sendo, sob um segundo ponto de vista, a servidão administrativa possui natureza jurídica de direito real público sobre coisa alheia, que confere a seu beneficiário a faculdade de usar, parcialmente, o prédio serviente para certo fim de interesse público.

³⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.ª ed., São Paulo: Atlas, 1999. p. 143

⁴⁰ MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; e MADEIRA, José Maria Pinheiro. “Institutos afins à desapropriação (2.ª parte)”, in *Fórum Administrativo*, v. 8, n.º 90, ago/2008. p. 31-32

4.2.1. A Servidão Pública como Domínio Público:

De acordo com a Doutrina, as servidões administrativas integram o domínio público não como um bem sobre o qual o Estado detém a propriedade, mas como um direito sobre o qual ele detém a titularidade: um direito real sobre coisa alheia. E o fazem, porque elas são constituídas em prol do interesse público. De fato, Manuel Maria Diez ensina que, “[c]omo la servidumbre administrativa se constituye con un fin de utilidad general, la doctrina enseña que el derecho de servidumbre integra el dominio público”⁴¹.

Por outro lado, por integrarem o domínio público, as servidões administrativas estão sujeitas ao mesmo regime jurídico dos bens públicos; a saber: (i) são inalienáveis, impenhoráveis e imprescritíveis; (ii) estão sujeitas aos mesmos meios e procedimentos do poder de polícia dos bens públicos; e (iii) são protegidas contra turbacão pelos mesmos meios e procedimentos de proteccão do domínio público em geral. A propósito, Miguel S. Marienhoff ensina que:

“Desde hace mucho tiempo, la doctrina sostiene que el régimen jurídico del dominio público es de aplicación al régimen jurídico de las servidumbres públicas o administrativas, porque éstas – se dice –, en cierta manera, constituyen una prolongación de las cosas dominicales o del dominio público”. E mais à frente: “Como consecuencia de lo expuesto, pueden señalarse, a título de ejemplos, los siguientes caracteres de las servidumbres administrativas: (...) b) Son imprescritibles”. E ainda mais à frente: “Dado que las servidumbres administrativas se consideran como una prolongación del dominio público, ellas, en principio, se protegen por los mismos medios o procedimientos con que se tutela dicho dominio, o sea, en primer término, por ‘autotutela’, actuando la Administración Pública por sí y ante sí. (...) Desde luego, sin perjuicio del procedimiento de la ‘autotutela’, la Administración Pública tiene a su disposición el ejercicio de las acciones ordinarias del derecho común para la defensa del dominio público”⁴².

Por fim, cumpre-nos destacar que os bens privados sobre os quais as servidões públicas recaem também ficam sujeitos ao regime jurídico dos bens

⁴¹ DIEZ, Manuel Maria. *Derecho Administrativo*, v. IV, Buenos Aires: Omeba, 1969. p. 202

⁴² MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p 103-104, 106 e 113

públicos, uma vez que, por estarem afetados ao uso público, eles constituem um prolongamento do domínio público. É a lição, dentre outros, de Otto Mayer⁴³, Rafael Bielsa⁴⁴ e Themístocles Brandão Cavalcanti, para quem “[a] *propriedade privada subordina-se, então, a um regime jurídico de todo em todo semelhante à propriedade pública*”⁴⁵.

5. Características das Servidões Administrativas:

A nosso sentir, as características da servidão administrativa são: (i) restrição parcial do direito de propriedade; (ii) uso moderado; (iii) indenizável; (iv) não presumida; (v) perpétua; (vi) inseparável; (vii) indivisível e (viii) imprescritível.

Nada obstante, para alguns administrativistas, as servidões públicas ainda seriam específicas.

Vejamos no que consiste cada uma dessas características.

5.1. Restrição Parcial do Direito de Propriedade:

Essa característica indica que a servidão administrativa, ao contrário da desapropriação, não extingue o direito de propriedade, mas, apenas, restringe o conteúdo desse direito, impondo, ao expropriado, a obrigação de suportar o uso público sobre parcela da coisa serviente.

De fato, Carlos Garcia Oviedo leciona que a servidão pública “[e]s *una restricción del derecho de propiedad que no priva al dueño de su cosa, pero sí de parte de su uso o goce*”⁴⁶. Celso Antônio Bandeira de Mello ensina que, “na

⁴³ MAYER, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*, v. 3, Buenos Aires: Depalma, 1982. p. 273-274

⁴⁴ BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 347

⁴⁵ CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *Tratado de Direito Administrativo*, v. V, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1943. p. 223

⁴⁶ OVIEDO, Carlos Garcia. *Derecho Administrativo*, 3.ª ed., Madrid: Pizarro, 1951. p. 221

*servidão, há um verdadeiro sacrifício, conquanto parcial, do direito*⁴⁷. E Ruy Cirne Lima esclarece que “[a] *servidão administrativa importa a incidência da relação de administração sobre uma parte somente das utilidades de que uma coisa determinada é suscetível*”⁴⁸.

Cumprido destacar, por fim, que, como a servidão administrativa não extingue o direito de propriedade, o expropriado pode exercer sobre a coisa serviente todas as faculdades compreendidas nesse direito (leia-se: usar, gozar, dispor e reaver a coisa); ele só não deve embaraçar, de modo algum, o exercício legítimo da servidão por seu beneficiário. Trata-se, nas palavras de Miguel S. Marienhoff, do *“remanente útil del derecho de propiedad del dueño del fundo sirviente”*; *verbis*:

“Las servidumbres administrativas o públicas, como toda servidumbre, no excluyen al propietario del bien gravado del uso y goce de éste, en tanto se respeten el objeto y finalidad de la servidumbre. La existencia de ésta no le quita al dueño del bien gravado su carácter de propietario. (...) En tanto el objeto y finalidad de la servidumbre sean respetados, todo el remanente útil del contenido del derecho de dominio o propiedad le corresponde al dueño del bien gravado, quien conserva sobre dicho remanente sus derechos de dueño”⁴⁹.

Aliás, o dever de não deve embaraçar, de modo algum, o exercício legítimo da servidão administrativa pode ser extraído do Decreto n.º 35.851, de 16 de julho de 1954⁵⁰, art. 3.º; *verbis*:

“Art. 3.º Os proprietários das áreas atingidas pelo ônus limitarão o uso das mesmas ao que for compatível com a existência a servidão, abstendo-se, em consequência, de praticar, dentro delas, quaisquer atos que a embaracem ou lhe causem dano, incluídos entre outros os de erguerem construções ou fazerem plantações de elevado porte”.

⁴⁷ DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*, 19.ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005. p. 840

⁴⁸ LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de Direito Administrativo*, 6.ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p. 195

⁴⁹ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 102-103

⁵⁰ O Decreto 35.851/54 regulamenta o Código de Águas, estabelecendo o processo administrativo para constituição de servidão de energia elétrica.

5.2. Uso Moderado:

Essa característica indica que o exercício da servidão administrativa restringir-se-á às necessidades do uso público, evitando-se, o quanto possível, agravar o ônus do proprietário da coisa serviente. É o que se extrai do CC, art. 1.385; *verbis*:

“Art. 1.385. Restringir-se-á o exercício da servidão às necessidades do prédio dominante, evitando-se, quanto possível, agravar o encargo ao prédio serviente”.

Ademais, o Decreto 35.851/54, art. 2.º, § 1.º, também consagra a ideia do uso moderado ao dispor que:

“Art. 2.º

(...)

“§ 1.º Para a fixação das áreas sujeitas ao ônus da servidão [de serviços de energia elétrica], a Administração terá em vista, entre outros característicos, a tensão da linha, o número de circuitos e o tipo da construção”.

Por fim, vale ressaltar que Miguel Seabra Fagundes leciona que “[o] expropriante não dispõe do imóvel senão na medida indispensável ao exercício da servidão. Aliás, não lhe poderia interessar dêle dispor mais amplamente”⁵¹. Ruy Cirne Lima ensina que a servidão pública “deve restringir-se às necessidades do serviço público em favor do qual é constituída”⁵². E Francesco D’Alessio conclui que “[i]l contenuto della servitù non può eccedere i limiti dell’autorizzazione data dalla norma e deve essere in rapporto di stretta concordanza coll’esigenze di pubblico interesse, che si vogliono soddisfare”⁵³.

⁵¹ FAGUNDES, Miguel Seabra. *Da Desapropriação no Direito Brasileiro*, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942. p. 454

⁵² LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de Direito Administrativo*, 6.ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p. 197

⁵³ D’ALESSIO, Francesco. *Instituzioni di Diritto Amministrativo Italiano*, 3.ª ed., v. II, Torino: Unione Tipografico, 1943. p. 44-45

5.3. Indenizável:

Essa característica indica que a constituição da servidão administrativa gera direito à indenização justa, prévia e em dinheiro dos danos causados, efetivamente, ao proprietário. É lição de Diogenes Gasparini:

“Algumas vezes, as servidões administrativas são suportadas pelos particulares ou pelo Poder Público sem qualquer indenização, dado que sua instituição não lhes causa qualquer dano, como ocorre com a colocação de placa de denominação de rua. Se, ao contrário, a instituição da servidão administrativa determinar, por mínimo que seja, um dano, há de ser o proprietário indenizado. Assim, só se indeniza, se e quando a sua instituição acarretar um efetivo prejuízo ao particular que teve a sua propriedade onerada no seu uso com a instituição da servidão administrativa”⁵⁴.

Entretanto, essa questão será melhor abordada mais à frente, no item específico sobre o direito à indenização.

5.4. Não Presumida:

Essa característica indica que a servidão administrativa não se presume, pelo que, se o Poder Público ou seus delegados alegarem a existência de uma servidão administrativa em seu favor, eles deverão provar que ela foi constituída por um dos modos previstos em nosso ordenamento jurídico. É a lição, dentre outros, de Otto Mayer:

“Será, pues, tarea de la Administración la de invocar la servidumbre constituída y la de probarla”⁵⁵.

De fato, por força da servidão administrativa, o proprietário da coisa serviente sofre uma restrição parcial em seu direito de propriedade, mais precisamente em sua faculdade de usar a coisa serviente.

⁵⁴ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*, 16.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2011. p. 877

⁵⁵ MAYER, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*, v. 3, Buenos Aires: Depalma, 1982. p. 284

Entretanto, o que se presume é a plenitude do direito de propriedade, e não o contrário, isto é, sua limitação.

5.5. Perpétua:

Essa característica indica que, uma vez constituída, a servidão administrativa permanecerá em vigor enquanto permanecer o interesse público que determinou sua constituição – ou até que advenha uma das outras causas de extinção das servidões administrativas. É a lição de Edmir Netto de Araújo:

“A perpetuidade das servidões administrativas deve ser entendida no sentido de sua permanência enquanto perdurar a necessidade do Poder Público para o prédio dominante e a utilidade do prédio serviente”⁵⁶.

5.6. Inseparável:

Essa característica indica que a servidão administrativa não se extingue com a transferência da posse ou da propriedade da coisa serviente – ressalvado o caso de confusão, ou seja, de incorporação da coisa serviente ao patrimônio do expropriante.

A propósito, José Carlos de Moraes Salles ensina que *“o titular da propriedade onerada pode aliená-la a outrem, ainda que a transferência deva operar-se com as restrições que pesem sobre o bem (como as servidões prediais e administrativas)”⁵⁷.*

⁵⁶ DE ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005. p. 197

⁵⁷ SALLES, José Carlos de Moraes. *A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, 3.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 691

5.7. Indivisível:

Essa característica indica que, no caso de divisão do imóvel, a servidão administrativa continua a gravar cada uma das porções do prédio serviente, salvo se, pelas circunstâncias do caso concreto, se aplicar, apenas, a certa parte dele. É o que se extrai do CC, art. 1.386; *verbis*:

“Art. 1.386. As servidões prediais são indivisíveis, e subsistem, no caso de divisão dos imóveis, em benefício de cada uma das porções do prédio dominante, e continuam a gravar cada uma das do prédio serviente, salvo se, por natureza, ou destino, só se aplicarem a certa parte de um ou de outro”.

De fato, Maria Sylvia Zanella di Pietro leciona que “[s]ão princípios que regem a servidão de direito privado e aplicáveis também à servidão administrativa: o da perpetuidade; o de que a servidão não se presume; o da indivisibilidade; o do uso moderado; o de que *nulli res sua servit, pelo qual a servidão não se institui sobre coisa própria*”⁵⁸.

5.8. Imprescritível:

Essa característica indica que a servidão administrativa não está sujeita à prescrição extintiva (*usucapio libertatis*). Com efeito, as servidões administrativas integram o domínio público, estando sujeitas ao mesmo regime jurídico dos bens públicos, os quais são coisas fora do comércio jurídico privado (*res extra commercium*) e, conseqüentemente, não estão sujeitos pela prescrição (CF, art. 183, § 3.º; 191, par. ún.; e CC, art. 102). É a lição de Rafael Bielsa:

“La servidumbre pública no se extingue por prescripción, por virtud del mismo principio que no admite la pérdida de un bien del dominio público por prescripción, pues las cosas y los derechos de esa índole están abstraídos del comercio jurídico privado. Por prescripción no puede adquirirse derecho alguno sobre el dominio público. Y como las servidumbres públicas integran, en sentido funcional, el dominio público,

⁵⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.ª ed., São Paulo: Atlas, 1999. p. 141

*no es admisible la prescripción*⁵⁹.

Nada obstante, nós entendemos que, embora a servidão administrativa seja imprescritível, ela pode ser extinta pelo não uso prolongado, se este caracterizar a desafetação fática da coisa serviente.

De qualquer forma, nós voltaremos à questão da possibilidade da extinção da servidão administrativa pelo não uso prolongado da coisa serviente mais à frente, no item específico sobre os modos de extinção da servidão administrativa.

5.9. Específica:

Alguns autores entendem que a servidão administrativa é, sempre, específica, ou seja, que ela recai, sempre, sobre uma coisa determinada. É o caso, dentre outros, de Marçal Justen Filho⁶⁰, Diogenes Gasparini⁶¹ e Lúcia Valle Figueiredo, que ensina:

*“As servidões, ao que nos parece, são sempre específicas, isto é, incidem sobre determinados bens. Se assim não fosse, um dos maiores traços que as distinguem das limitações administrativas teria deixado de existir. Assim, não as consideramos genéricas*⁶².

Em geral, esses autores também não admitem a constituição de servidão administrativa por lei.

Data maxima venia, nós também discordamos desse entendimento.

Com efeito, filiamo-nos à corrente daqueles autores que, como Héctor Jorge Escola⁶³, Miguel S. Marienhoff⁶⁴, Adílson Abreu Dallari⁶⁵, Maria Sylvia Zanella

⁵⁹ BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 366

⁶⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*, 7.ª ed., Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 598 e 600

⁶¹ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*, 16.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011. p. 879

⁶² FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 1994. p. 197

⁶³ ESCOLA, Héctor Jorge. *Compendio de Derecho Administrativo*, v. II, Buenos Aires: Depalma, 1990. p. 1055

di Pietro e Edmir Netto de Araújo, entendem que a servidão administrativa pode ser constituída por lei, e que a servidão administrativa constituída *ex lege* pode ser específica ou genérica, conforme recaia sobre bens determinados ou indeterminados; *verbis*:

“As servidões genéricas são aquelas criadas diretamente pela lei, atingindo bens ou série de bens, sempre determinados; e as específicas, permitidas ou não vedadas por lei, atingem por ato jurídico ou administrativo, bem determinado”⁶⁶.

De fato, são exemplos de servidões genéricas:

- (i) **Código de Águas, art. 12:** *“Art. 12. Sobre as margens das correntes a que se refere a última parte do nº 2 do artigo anterior, fica somente, e dentro apenas da faixa de 10 metros, estabelecida uma servidão de trânsito para os agentes da administração pública, quando em execução de serviço”;*
- (ii) **Código de Águas Minerais, art. 12 a 15:** *“Art. 12. Às fontes de água mineral, termal ou gasosa, em exploração regular, poderá ser assinalado, por decreto, um perímetro de proteção, sujeito a modificações posteriores, se novas circunstâncias o exigirem. Art. 13. Nenhuma sondagem ou qualquer outro trabalho subterrâneo poderá ser praticado no perímetro de proteção de uma fonte, sem autorização prévia do D.N.P.M.”.*
- (iii) **Lei do Tombamento, art. 18:** *“Art. 18. Sem prévia autorização do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, não se poderá, na vizinhança da coisa tombada, fazer construção que lhe impeça ou reduza a visibilidade, nem nela colocar anúncios ou cartazes, sob pena de ser mandada destruir a obra ou retirar o objeto, impondo-se, neste caso, a multa de cinquenta por cento do valor do mesmo objeto”;*
- (iv) **Lei do Parcelamento do Solo Urbano, art. 4.º:** *“Art. 4.º Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos: (...) III - ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não-edificável de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica”; e*
- (v) **Código Brasileiro de Aeronáutica, art. 43 a 46:** *“Art. 43. As*

⁶⁴ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 92-93

⁶⁵ DALLARI, Adilson Abreu. “Uso do espaço urbano por concessionárias de serviços de telecomunicações”, *in Revista de Direito Administrativo*, n.º 223, jan/mar de 2001. p. 36

⁶⁶ DE ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005. p. 1002

propriedades vizinhas dos aeródromos e das instalações de auxílio à navegação aérea estão sujeitas a restrições especiais. Parágrafo único. As restrições a que se refere este artigo são relativas ao uso das propriedades quanto a edificações, instalações, culturas agrícolas e objetos de natureza permanente ou temporária, e tudo mais que possa embarçar as operações de aeronaves ou causar interferência nos sinais dos auxílios à radionavegação ou dificultar a visibilidade de auxílios visuais”.

6. Finalidade da Servidão Administrativa:

A Lei 8.987/95, art. 29, IX, estabelece que a servidão administrativa pode ser constituída para a execução de obra pública ou a prestação de serviço público; *verbis*:

“Art. 29. Incumbe ao Poder Concedente:

(...)

*“IX - declarar de necessidade ou utilidade pública, para fins de instituição de servidão administrativa, os bens necessários à **execução de serviço ou obra pública**, promovendo-a diretamente ou mediante outorga de poderes à concessionária, caso em que será desta a responsabilidade pelas indenizações cabíveis”.* (grifamos)

Por sua vez, a Lei 9.478/97, art. 8.º VIII, dispõe que a servidão administrativa pode ser constituída para a produção de petróleo e gás natural, atividades que, de acordo com a CF, art. 177, não podem ser qualificadas como serviço público, mas como atividade econômica em sentido estrito, explorada pelo Estado em regime de monopólio; *verbis*:

“Art. 8.º A ANP terá como finalidade promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, cabendo-lhe:

(...)

*“VIII - instruir processo com vistas à declaração de utilidade pública, para fins de desapropriação e instituição de servidão administrativa, das áreas necessárias à **exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural, construção de refinarias, de dutos e de terminais**”.*

(grifamos)

Da mesma forma, o Decreto-lei 227/67, art. 59, prevê que a servidão administrativa pode ser constituída para fins de pesquisa ou lavra de substâncias minerais, atividades que, de acordo com a CF, art. 176, também não podem ser qualificadas como serviço público; *verbis*:

*“Art. 59. Ficam sujeitas a servidões de solo e subsolo, **para os fins de pesquisa ou lavra**, não só a propriedade onde se localiza a jazida, como as limítrofes.*

“Parágrafo único. Instituem-se servidões para: a) construção de oficinas, instalações, obras acessórias e moradias; b) abertura de vias de transporte e linhas de comunicações; c) captação e adução de água necessária aos serviços de mineração e ao pessoal; d) transmissão de energia elétrica; e) escoamento das águas da mina e do engenho de beneficiamento; f) abertura de passagem de pessoal e material, de conduto de ventilação e de energia elétrica; g) utilização das aguadas sem prejuízo das atividades pre-existentes; e, h) bota-fora do material desmontado e dos refugos do engenho”. (grifamos)

Assim sendo, pela análise do direito positivo em vigor, podemos concluir que a servidão administrativa visa a satisfazer os mais diferentes fins, desde que de interesse público.

Ademais, outra não é a conclusão da Doutrina.

De fato, Romeu Giora Júnior leciona que a servidão administrativa é constituída *“em favor do interesse público genérico e abstrato”*⁶⁷. Hely Lopes Meirelles ensina que a servidão administrativa é constituída *“para assegurar a realização e conservação de obras e serviços públicos ou de utilidade pública”*⁶⁸. E Dinorá Adelaide Musetti Grotti esclarece que a servidão administrativa é constituída *“em proveito da coletividade, e não do particular”*⁶⁹.

⁶⁷ GIORA JÚNIOR, Romeu. “Intervenção do Estado na propriedade”, in *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, v. 14, n.º 69, jul/ago, 2006. p. 94

⁶⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 18.ª ed., São Paulo: Malheiros, 1993. p. 530

⁶⁹ GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. “Limitações administrativas, servidões e ocupação temporária”, in *Boletim de Direito Administrativo*, v. 4, n.º 24, abr/2008. p. 402

Por fim, vale transcrever a feliz lição de Jansen Amadeu do Carmo Madeira e José Maria Pinheiro Madeira, a qual, a nosso sentir, não poderia ser mais precisa:

*“O poder de uso conferido ao ente político interveniente se destina ao desenvolvimento de **atividades típicas ou atípicas do Estado**, sejam elas qualificadas como públicas **ou de utilidade pública**. (...) O Estado pode, pois, instituir servidão administrativa para executar serviço público ou **de utilidade pública**. Não poderá fazê-lo, entretanto, para a satisfação de interesse privado, que está no mesmo nível hierárquico do interesse daquele que teve seu direito limitado”⁷⁰. (grifamos)*

7. Titular e Beneficiário da Servidão Administrativa:

Os administrativistas divergem sobre quem é o titular da servidão administrativa, ou melhor, do direito real sobre coisa alheia consubstanciado na servidão administrativa.

A primeira corrente sustenta que o titular da servidão é, sempre, a coletividade. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Miguel S. Marienhoff, que ensina:

*“Debe insistirse en que, ya se trate de una servidumbre administrativa ‘predial’ o de una ‘personal’, su **titular** es siempre el mismo: **la comunidad, el público**. (...) En ambos supuestos, el **titular** de la servidumbre es el ‘**público**’, en cuyo beneficio se la constituye, aunque el público en unos casos no sea ‘genérico’ sino ‘específico’, y en otros actúe a través de la Administración Pública”⁷¹. (grifamos)*

A segunda corrente sustenta que o titular da servidão administrativa é, sempre, uma pessoa jurídica de direito público – no Brasil, a União Federal, os Estados-membros, o Distrito Federal, os Municípios e as autarquias (CC, art. 41). Dentre outros, filiam-se a essa corrente Héctor Jorge Escola, que ensina:

⁷⁰ MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; e MADEIRA, José Maria Pinheiro. “Institutos afins à desapropriação (2.ª parte)”, in *Fórum Administrativo*, v. 8, n.º 90, ago/2008. p. 32

⁷¹ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 90-91

*“Por ello, parece preferible concluir que el **titular** de las servidumbres administrativas es **la persona jurídica pública estatal** a cuyo beneficio han sido establecidas, ya sea la Nación, las provincias, los municipios o aun los entes autárquicos con capacidad para ello”⁷². (grifamos)*

E a terceira corrente sustenta que o titular da servidão administrativa é uma pessoa jurídica de direito público ou uma pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público – no Brasil, os concessionários e os permissionários de serviço público. É a lição, dentre outros, de Sílvio Luís Ferreira da Rocha⁷³ e Maria Sylvia Zanella di Pietro, que ensina:

*“O **titular** do direito real é o **poder público** (União, Estados, Municípios, Distrito Federal, Territórios) ou **seus delegados** (pessoas jurídicas públicas ou privadas autorizadas por lei ou por contrato)”⁷⁴. (grifamos)*

Quanto a nós, entendemos que:

- (i) em regra, o titular da servidão administrativa é uma pessoa jurídica de direito público ou uma pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público; e
- (ii) excepcionalmente, uma pessoa jurídica de direito privado que desempenhe atividade de interesse público não qualificada como serviço público; por exemplo: uma pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos prestadora de serviço de interesse social ou empresa estatal exploradora de atividade econômica em sentido estrito em regime de monopólio.

E o fazemos, porque entendemos que a servidão administrativa pode ser constituída para os mais diferentes fins, desde que de interesse público.

A propósito, Maria Helena Diniz dá notícia de que “[a] União, em 28 de

⁷² ESCOLA, Héctor Jorge. *Compendio de Derecho Administrativo*, v. II, Buenos Aires: Depalma, 1990. p. 1054

⁷³ DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 660

⁷⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.^a ed., São Paulo: Atlas, 1999. p. 143

agosto de 1996, para tornar realidade o acordo Bolívia-Brasil, permitindo a importação e o transporte de gás natural boliviano por meio de duto, no território nacional, expediu decreto declarando terrenos de utilidade pública, para fins de desapropriação, total ou parcial, ou de instituição de servidão de passagem, em favor da Petrobrás ou de empresa por ela controlada, que vier a ser encarregada da construção do gasoduto e do transporte de gás natural boliviano”⁷⁵.

Por outro lado, entendemos que o beneficiário da servidão administrativa é, sempre, a coletividade, os administrados em geral, que, nas servidões pessoais, se beneficiam, direta e imediatamente, da utilidade proporcionada pela coisa serviente e, nas servidões prediais, se beneficiam, indireta e mediatamente, da utilidade proporcionada pela coisa serviente – isto é, se beneficiam do serviço público ou de utilidade pública ao qual a coisa serviente está afetada.

Esse também é o entendimento de Rodolfo Bullrich, que ensina:

*“Se trata, pues, de una servidumbre real cuya naturaleza es esencialmente personal, porque **el beneficiario de la propiedad afectada es el público, son las personas**”⁷⁶. (grifamos)*

8. Competência em Matéria de Servidão Administrativa:

Em matéria de servidão administrativa, a questão da competência deve ser estudada sob três aspectos: primeiro, o da competência para legislar sobre servidão administrativa; segundo, o da competência para declarar a necessidade pública, a utilidade pública ou o interesse social da coisa para fins de constituição de servidão administrativa; e terceiro, o da competência para promover a constituição da servidão administrativa.

⁷⁵ DINIZ, Maria Helena. “Registro de transferência de titularidade da servidão administrativa de passagem de gás por meio de dutos”, in *Revista do Advogado*, v. 21, n.º 65, dez/2001. p. 69

⁷⁶ BULLRICH, Rodolfo. *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo II, Buenos Aires: Biblioteca Jurídica Argentina, 1932. p. 254

8.1. Primeiro Aspecto: Competência para Legislar sobre Servidão Administrativa:

O gênero descentralização compreende as seguintes espécies: (i) a descentralização política; e (ii) a descentralização administrativa. Verifica-se a descentralização política, quando parte do poder político é atribuída, pela Constituição, ao ente descentralizado. E a descentralização administrativa, quando um serviço público é transferido, pelo ente central, ao ente descentralizado, permanecendo um e outro ligados por um vínculo de controle ou tutela administrativa.

A descentralização política é própria dos Estados federados, onde o Estado federal é dotado de soberania, e os entes federados, apenas de autonomia, isto é, de capacidade de autoconstituição, autolegislação, autogoverno e autoadministração, dentro dos limites da Constituição Federal.

No Brasil, a autonomia dos entes federados e, conseqüentemente, suas capacidades de autolegislação e autoadministração decorrem da própria Constituição Federal, que, em seus art. 18, 25, 30, I, e 32, § 1.º, estabelece o seguinte; *verbis*:

“Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição”.

“Art. 25 Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição”.

“Art. 30. Compete aos Municípios: I - legislar sobre assuntos de interesse local”. e

“Art. 32. (...)”

“§ 1.º Ao Distrito Federal são atribuídas as competências legislativas reservadas aos Estados e Municípios.”

Assim sendo, podemos concluir, com segurança, que todos os entes federados – leia-se: a União Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios

– são competentes para legislar sobre servidões administrativas.

8.2. Segundo Aspecto: Competência para Declarar a Necessidade Pública, a Utilidade Pública ou o Interesse Social da Coisa Serviente para fins de Constituição de Servidão Administrativa:

Inicialmente, é preciso destacar que os administrativistas divergem sobre se a constituição da servidão administrativa deve ser precedida, ou não, da edição de decreto pelo Chefe do Poder Executivo declarando a necessidade pública, a utilidade pública ou o interesse social da coisa serviente para fins de servidão.

A primeira corrente sustenta que a constituição da servidão administrativa não depende, nunca, da edição do decreto expropriatório. Para esses autores, a declaração da necessidade pública, da utilidade pública ou do interesse social da coisa serviente para fins de servidão é desnecessária, porque a CF, art. 5.º, XXIV, e o Decreto-lei 3.365/41, art. 2.º, só fazem tal exigência em relação à desapropriação. Dentre outros, filiam-se a essa corrente José Carlos de Moraes Salles, que ensina:

“Para a constituição de servidão administrativa é indispensável a declaração de utilidade pública do bem sobre o qual vai incidir? No parecer a que aludimos anteriormente, publicado na RT 410/64 e ss., defendemos o entendimento de que tal declaração não seria exigível. (...) Com efeito, a Constituição Federal, no inc. XXIV de seu art. 5.º, só exige a declaração de necessidade ou utilidade pública ou, ainda, de interesse social, nos casos de desapropriação. No mesmo sentido dispõe o art. 2.º, do Dec.-lei 3.365/41”⁷⁷.

A segunda corrente sustenta que a constituição da servidão administrativa depende, às vezes, da edição do decreto expropriatório. Para esses autores, a declaração da necessidade pública, da utilidade pública ou do interesse social da coisa serviente para fins de servidão é necessária para a constituição das servidões administrativas mais complexas, que causem dano ao proprietário do prédio serviente; e é desnecessária para a constituição das servidões administrativas mais

⁷⁷ SALLES, José Carlos de Moraes. *A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, 3.ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 688

simples, que não causem dano ao proprietário do prédio serviente; por exemplo: a fixação de placas com o nome de ruas nos muros das casas de esquina. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Diogenes Gasparini⁷⁸ e Odete Medauar, que ensina:

“A constituição de toda servidão administrativa depende da edição do decreto expropriatório? Como na desapropriação, edita-se declaração de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social de parte do imóvel para fins de servidão administrativa, o que não parece pertinente em servidões simples, não gravosas, genéricas, por exemplo, para a afixação de placas com nome de ruas”⁷⁹.

E a terceira corrente sustenta que a constituição da servidão administrativa depende, sempre, da edição do decreto expropriatório. Para esses autores, a declaração da necessidade pública, da utilidade pública ou do interesse social da coisa serviente para fins de servidão é necessária, porque a constituição da servidão administrativa deve observar o mesmo procedimento da desapropriação, o qual compreende a fase declaratória e a executória. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Benjamin Zymler⁸⁰, Alice Gonzalez Borges⁸¹, Lúcia Valle Figueiredo⁸², Sílvio Luís Ferreira da Rocha⁸³ e Carlos Ari Sunfeld, que ensina:

“Afirmamos que – excetuado o caso da requisição extraordinária de bens, regulada pelo art. 5.º, XXV, da CF – o procedimento da desapropriação é o meio adequado para a imposição de qualquer sacrifício de direito”⁸⁴.

Quanto a nós, filiamo-nos à terceira corrente.

Em primeiro lugar, porque o Decreto 3.365/41, art. 40, estabelece que o

⁷⁸ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*, 16.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011. p. 878-879

⁷⁹ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*, 9.ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 407

⁸⁰ ZYMLER, Benjamin; ALMEIDA, Guilherme Henrique de La Rocque; e DE ALMEIDA, Ricardo Neiva. *Direito Administrativo*, 3.ª ed., Brasília: Fortium, 2007. p. 248-249

⁸¹ BORGES, Alice Gonzalez. “Restrições limitativas do direito de propriedade – Limitações administrativas – Servidões administrativas”, in *Boletim de Direito Administrativo*, v. 22, n.º 22, fev/2006. p. 142

⁸² FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 1994. p. 198

⁸³ DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 661

⁸⁴ SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo Ordenador*, São Paulo: Malheiros, 1997. p. 99

Poder Público e seus delegados podem constituir servidões administrativas “na forma desta lei”, do que extraímos que, ao processo de constituição das servidões administrativas, se aplicam as disposições da Lei Geral de Desapropriações aplicáveis ao processo de desapropriação, dentre outras as dos art. 2.º e 6.º; *verbis*:

“Art. 2.º Mediante declaração de utilidade pública, todos os bens poderão ser desapropriados pela União, pelos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios”.

“Art. 6.º A declaração de utilidade pública far-se-á por decreto do Presidente da República, Governador, Interventor ou Prefeito”.

Em segundo lugar, porque a legislação de regência exige, expressamente, a edição do decreto expropriatório para a constituição de servidão administrativa, notadamente: (i) o Decreto-lei 7.841/45, art. 12; (ii) a Lei 8.987/95, art. 29, IX; (iii) a Lei 9.074/95, art. 10; (iv) a Lei 9.472/97, art. 100; (v) a Lei 9.478/97, art. 8.º VIII; (vi) a Lei 10.233/01, art. 35, XII; e (vii) a Lei 11.107/05.

E, em terceiro lugar, porque, tanto na desapropriação, quanto na servidão administrativa, o decreto expropriatório cumpre as funções de: (i) determinar precisamente o bem que será submetido à força expropriatória do Poder Público; (ii) fixar o estado desse bem, o que é importante para fins de cálculo de indenizações; (iii) conferir ao Poder Público o direito de penetrar no bem para fazer verificações e medições; e (iv) dar início à contagem do prazo de caducidade da declaração. E, conseqüentemente, não pode ser simplesmente dispensado.

Pois bem. Partindo do pressuposto de que a constituição da servidão administrativa deve ser precedida, sempre, da declaração da necessidade pública, da utilidade pública ou do interesse social da coisa serviente para fins de servidão administrativa, entendemos que tal declaração pode ser feita:

- (i) pela União Federal, pelos Estados-membros, pelo Distrito Federal e pelos Municípios (DL 3.365/41, art. 1.º c.c 40), mas também, havendo previsão legal específica;

- (ii) por autarquias e fundações públicas dotadas de personalidade jurídica de direito público; por exemplo: os consórcios públicos constituídos sob a forma de associação pública (Lei 11.107/05, art. 2.º, § 1.º, II) e a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL (Lei 9.074/95, art. 10).

A propósito, Jansen Amadeu do Carmo Madeira e José Maria Pinheiro Madeira ensinam que:

“Ao nosso sentir, a declaração de utilidade pública para fins de servidão administrativa, assim como ocorre com as desapropriações, é de competência privativa do ente político em nome do qual se registrará o direito real sobre a coisa alheia, podendo ser delegada tal competência somente a entes dotados de personalidade jurídica de direito público, por lei específica. (...) Portanto, somente a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e, desde que haja autorização legislativa específica para tanto, as suas respectivas autarquias e fundações públicas (com personalidade jurídica de direito público) poderão declarar um imóvel de utilidade pública para fins de servidão administrativa”⁸⁵.

Por fim, é interessante notar que, ao contrário do que a Lei 9.074/95, art. 10, fez em relação à ANEEL, a Lei 9.478/97, art. 8.º VIII, não atribuiu à Agência Nacional do Petróleo – ANP – a competência para declarar a utilidade pública de bens para fins de servidão administrativa, mas, apenas, para *“instruir o processo com vistas à declaração de utilidade pública, para fins de desapropriação e instituição de servidão administrativa, das áreas necessárias à exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural, construção de refinarias, de dutos e de terminais”*.

8.3. Terceiro Aspecto: Competência para Promover a Constituição da Servidão Administrativa:

Nos termos do Decreto-lei 3.365/41, art. 3.º c.c 40; e da Lei 8.987/95, art. 29, IX c.c 31, IV, são competentes para promover a constituição da servidão

⁸⁵ MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; e MADEIRA, José Maria Pinheiro. “Institutos afins à desapropriação (2.ª parte)”, *in Fórum Administrativo*, v. 8, n.º 90, ago/2008. p. 35

administrativa, tanto o Poder Público, quanto seus delegados; entretanto, os concessionários e permissionários de serviço público só poderão constituir servidão administrativa mediante autorização do Poder Público, constante de lei ou contrato.

A propósito, Jansen Amadeu do Carmo Madeira e José Maria Pinheiro Madeira ensinam que:

“As concessionárias de serviços públicos poderão, nos termos do art. 3.º do Decreto-lei n.º 3.365/41, promover desapropriações e, por analogia, servidões administrativas, o que é diferente. Significa dizer que tais empresas poderão, por lei ou contrato, obter autorização para praticar atos concretos para efetivar a constituição de servidão administrativa, depois de existente uma declaração de utilidade pública”⁸⁶.

Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que:

“EMENTA: (...). CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇO PÚBLICO. (...). INSTALAÇÃO DE EQUIPAMENTOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO EM BEM PÚBLICO. (...). 1. Às empresas prestadoras de serviço público incumbe o dever-poder de prestar o serviço público. Para tanto, a elas é atribuído, pelo poder concedente, o também dever-poder de usar o domínio público necessário à execução do serviço, bem como de promover desapropriações e constituir servidões de áreas por ele, poder concedente, declaradas de utilidade pública. (...).” (STF, RE 581947, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 27/05/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-159 DIVULG 26-08-2010 PUBLIC 27-08-2010 EMENT VOL-02412-05 PP-01113 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 169-177)

Especificamente em relação às concessões e permissões de serviço público, cumpre destacar que, se o Poder Concedente outorgar os poderes para constituição da servidão administrativa ao concessionário ou permissionário, estes deverão pagar as indenizações devidas (Lei 8.987/95, art. 29, IX).

⁸⁶ MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; e MADEIRA, José Maria Pinheiro. “Institutos afins à desapropriação (2.ª parte)”, in *Fórum Administrativo*, v. 8, n.º 90, ago/2008. p. 35

9. Motivo para a Constituição da Servidão Administrativa:

Os administrativistas também divergem sobre o motivo para a constituição da servidão administrativa, ou seja, sobre a situação fática que exige a constituição da servidão administrativa.

A primeira corrente sustenta que a servidão administrativa pode ser constituída, apenas, com fundamento em necessidade pública ou utilidade pública. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Lúcia Valle Figueiredo⁸⁷, Diogenes Gasparini⁸⁸ e Alice Gonzalez Borges, que ensina:

“As servidões têm seu fundamento na lei e, no Direito brasileiro, dependem de declaração de utilidade pública”⁸⁹.

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que a servidão administrativa pode ser constituída em caso de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social. Dentre outros, filiam-se a essa corrente José Cretella Júnior⁹⁰, Hely Lopes Meirelles⁹¹ e Sílvio Luís Ferreira da Rocha, que ensina:

“A exemplo do que ocorre com a desapropriação, a constituição de servidão sobre direito alheio pressupõe situação fática configuradora de interesse público consubstanciado em utilidade, necessidade pública ou interesse social que justifique a edição de ato de declaração de utilidade pública ou de interesse social representativo de manifestação de vontade do ente público em constituir servidão sobre o bem”⁹².

Quanto a nós, filiamo-nos à segunda corrente, por entendermos, como Pierre Louis Wigny, que as servidões públicas « *sont des charges imposées à*

⁸⁷ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 1994. p. 198

⁸⁸ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*, 16.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2011. p. 879

⁸⁹ BORGES, Alice Gonzalez. “Restrições limitativas do direito de propriedade – Limitações administrativas – Servidões administrativas”, *in Boletim de Direito Administrativo*, v. 22, n.º 22, fev/2006. p. 142

⁹⁰ CRETELLA JÚNIOR, José. *Tratado Geral da Desapropriação*, v. 2, Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 302

⁹¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 18.^a ed., São Paulo: Malheiros, 1993. p. 531

⁹² DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 661

certains propriétaires dans l'intérêt général »⁹³, pouco importante se esse interesse geral é classificado pela lei como uma necessidade pública, uma utilidade pública ou um interesse social.

Por fim, vale ressaltar que a Lei de Consórcios Públicos admite, expressamente, em seu art. 2.º, § 1.º, II, a possibilidade de instituição de servidão pública com fundamento em interesse social; *verbis*:

“Art. 2.º (...)

“§ 1.º Para o cumprimento de seus objetivos, o consórcio público poderá:

(...)

“II – nos termos do contrato de consórcio de direito público, promover desapropriações e instituir servidões nos termos de declaração de utilidade ou necessidade pública, ou **interesse social**, realizada pelo Poder Público”. (grifamos)

10. Objeto da Servidão Administrativa:

A Doutrina também diverge a respeito do objeto da servidão administrativa, isto é, a respeito daquilo sobre o que a servidão administrativa pode recair.

10.1. Bem x Serviço:

Inicialmente, os administrativistas divergem sobre se a servidão administrativa pode recair, apenas, sobre bens ou se ela pode recair, também, sobre serviços.

A primeira corrente sustenta que a servidão administrativa pode recair,

⁹³ WIGNY, Pierre Louis, *Droit Administratif: principes généraux*, 4.ª ed., Bruxelas: Bruylant, 1962. p. 233

tanto sobre bens, quanto sobre serviços. Para esses autores, tudo aquilo que possui alguma serventia pública pode ser objeto de servidão administrativa. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Adílson Abreu Dallari, que ensina:

“Para nós, as servidões podem recair sobre bens móveis ou imóveis, tanto públicos quanto privados, e, ainda, sobre serviços. Basta que algo seja suscetível de apropriação e tenha utilidade prática, para que essa utilidade possa ser parcialmente absorvida pelo Poder Público, sem extinguir a propriedade privada, mediante a constituição de uma servidão administrativa. Por exemplo, a obrigatoriedade, imposta por lei, das empresas de transporte coletivo conduzirem, gratuitamente, militares fardados e carteiros pode ser entendida como uma servidão administrativa recaindo sobre serviço público”⁹⁴.

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que a servidão administrativa pode recair, apenas, sobre bens. Para esses autores, os serviços não podem ser objeto de direito real e, conseqüentemente, não podem ser objeto de servidão, a qual constitui, sempre, um direito real sobre coisa alheia. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Lúcia Valle Figueiredo⁹⁵, Dinorá Adelaide Musetti Grotti⁹⁶, José dos Santos Carvalho Filho⁹⁷, Jair Eduardo Santana e Verônica Vaz de Melo⁹⁸ e Jansen Amadeu do Carmo Madeira e José Maria Pinheiro Madeira, que ensinam:

“Adílson de Abreu Dallari entende que as servidões possam recair sobre bens móveis ou imóveis, sendo possível até que seu objeto sejam serviços, o que, neste último caso, nos parece inconcebível. (...) Permitimo-nos discordar do primeiro posicionamento,... porque... é impossível instituir-se direito real sobre serviços. O objeto da relação jurídica de direito real há de ser sempre uma coisa. Os serviços não podem ser objeto de direito real, mas de direito pessoal”⁹⁹.

Quanto a nós, filiamo-nos à segunda corrente por seus próprios

⁹⁴ DALLARI, Adílson Abreu. “Servidões Administrativas”, in *Revista de Direito Público*, n.º 59-60, jul/dez de 1981, ano XIV. p. 93

⁹⁵ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 1994. p. 197

⁹⁶ GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. “Limitações administrativas, servidões e ocupação temporária”, in *Boletim de Direito Administrativo*, v. 4, n.º 24, abr/2008. p. 402-403

⁹⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 18.ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 683

⁹⁸ SANTANA, Jair Eduardo; e DE MELO, Verônica Vaz. “O Poder Judiciário frente à servidão administrativa e a hipótese de indenização integral por desapropriação indireta”, in *Fórum Administrativo*, v. 11, n.º 130, dez/2011. p. 47

⁹⁹ MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; e MADEIRA, José Maria Pinheiro. “Institutos afins à desapropriação (2.ª parte)”, in *Fórum Administrativo*, v. 8, n.º 90, ago/2008. p. 30

fundamentos.

10.2. Bem Móvel x Bem Imóvel:

Em seguida, os administrativistas divergem sobre se a servidão administrativa pode recair, apenas, sobre bens imóveis ou se ela pode recair, também, sobre bens móveis.

A primeira corrente sustenta que a servidão administrativa pode recair, apenas, sobre bens imóveis. Para esses autores, a servidão civil não pode recair sobre bens móveis e, conseqüentemente, a servidão administrativa também não pode. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Jair Eduardo Santana e Verônica Vaz de Melo¹⁰⁰, Jansen Amadeu do Carmo Madeira e José Maria Pinheiro Madeira¹⁰¹ e José dos Santos Carvalho Filho, que ensina:

“A servidão administrativa incide sobre a propriedade imóvel, como, acertadamente, entendem diversos estudiosos. (...) Há autores, porém, que sustentam que a servidão pode incidir, também, sobre bens móveis. (...) Com a vênia devida a esses estudiosos, não vemos como se possa estender, com tal amplitude, o objeto das servidões. (...) No direito privado, é corretíssima a lição de Caio Mário da Silva Pereira, segundo a qual as servidões ‘têm por objeto coisa imóvel corpórea, ou seja, prédios, na terminologia adequada’. Está excluída, portanto, a instituição de servidão sobre bens móveis”¹⁰².

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que a servidão administrativa pode recair, tanto sobre bens imóveis, quanto sobre bens móveis – e, para alguns, até sobre bens imateriais. Para esses autores, a servidão administrativa é regida pelo Direito Administrativo, e não pelo Direito Civil, não existindo nenhuma norma jurídico-administrativa que impeça a constituição de servidão administrativa sobre

¹⁰⁰ SANTANA, Jair Eduardo; e DE MELO, Verônica Vaz. “O Poder Judiciário frente à servidão administrativa e a hipótese de indenização integral por desapropriação indireta”, *in Fórum Administrativo*, v. 11, n.º 130, dez/2011. p. 47

¹⁰¹ MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; e MADEIRA, José Maria Pinheiro. “Institutos afins à desapropriação (2.ª parte)”, *in Fórum Administrativo*, v. 8, n.º 90, ago/2008. p. 30

¹⁰² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 18.ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 683

bens móveis. Dentre outros, é a posição de José Guimarães Menegale¹⁰³, Ruy Cirne Lima¹⁰⁴, Lúcia Valle Figueiredo¹⁰⁵, Héctor Jorge Escola¹⁰⁶ e Miguel S. Marienhoff, que ensina:

“Entre los tratadistas, es muy común la afirmación de que las servidumbres administrativas sólo pueden recaer sobre ‘inmuebles’. Tal criterio es inaceptable: el gravamen de referencia también puede establecerse sobre ‘muebles’ e, incluso, sobre bienes inmateriales (‘derechos’), como sería el caso de una servidumbre constituida sobre otra servidumbre. (...) No existe razón jurídica alguna que obste a que las servidumbres administrativas.... versen sobre cosas ‘muebles’; es lo que sucede, por ejemplo, con las servidumbres arqueológicas, antropológicas y paleontológicas (servidumbres administrativas), donde dicho gravamen tanto puede constituirse sobre restos o ruinas ‘muebles’ como inmuebles. Las servidumbres administrativas pueden, pues, constituirse sobre cosas ‘muebles’”¹⁰⁷.

Quanto a nós, filiamo-nos à segunda corrente pelos seus próprios fundamentos.

A propósito, vale ressaltar, apenas, que, mesmo no Direito Romano, as *servitus personarum* podiam recair, tanto sobre bens móveis, quanto sobre bens imóveis, conforme visto acima.

10.3. Bem Privado x Bem Público:

Por fim, os administrativistas divergem sobre se a servidão administrativa pode recair, apenas, sobre bens privados ou se ela pode recair, também, sobre bens públicos.

¹⁰³ MENEGALE, José Guimarães. *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2.ª ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1950. p. 136

¹⁰⁴ LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de Direito Administrativo*, 6.ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p. 196

¹⁰⁵ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 1994. p. 197

¹⁰⁶ ESCOLA, Héctor Jorge. *Compendio de Derecho Administrativo*, v. II, Buenos Aires: Depalma, 1990. p. 1051 e 1057

¹⁰⁷ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 84-87

A primeira corrente sustenta que a servidão administrativa pode recair, apenas, sobre bens privados. Para esses autores, os bens públicos não podem ser onerados com direitos reais sobre coisa alheia. Dentre outros, é a posição de Odete Medauar¹⁰⁸, Hely Lopes Meirelles¹⁰⁹ e Ruy Cirne Lima, que ensina:

“Os bens do domínio público e do patrimônio administrativo não toleram o gravame das servidões. (...) Quando se fala, portanto, de servidões administrativas, entendem-se como tais as constituídas, em proveito da administração pública, sobre bens privados”¹¹⁰.

A segunda corrente sustenta que a servidão administrativa pode recair, tanto sobre bens privados, quanto sobre bens públicos do domínio privado do Estado (leia-se: os bens dominicais). Para esses autores, os bens do domínio público do Estado (leia-se: os bens de uso comum do povo e os bens de uso especial) já estão afetados ao uso público e, conseqüentemente, não podem ser onerados com direitos reais sobre coisa alheia. Dentre outros, filiam-se a essa corrente José Cretella Júnior¹¹¹, Rafael Bielsa¹¹² e Francesco D’Alessio, que ensina:

*“Soggetti passivo della servitù è sempre un privato, o comunque un ente pubblico diverso da quello che rappresenta l’interesse per cui si costituisce la servitù e **per beni da esso posseduti jure privatorum**. Se si dovesse per esigenze di un servizio pubblico imporre delle restrizioni all’uso di un bene appartenente alla pubblica amministrazione ricorrerebbe l’applicazione di altri istituti giuridici”¹¹³. (grifamos)*

E a terceira corrente sustenta que a servidão administrativa pode recair, tanto sobre bens privados, quanto sobre bens públicos, do domínio privado ou do domínio público do Estado. Para esses autores, o interesse público pode determinar a restrição parcial do uso público de um bem público em favor de outro uso público

¹⁰⁸ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*, 9.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 407

¹⁰⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 18.^a ed., São Paulo: Malheiros, 1993. p. 530-531

¹¹⁰ LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de Direito Administrativo*, 6.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p. 195

¹¹¹ CRETELLA JÚNIOR, José. *Tratado Geral da Desapropriação*, v. 2, Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 304

¹¹² BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.^a ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 348-349

¹¹³ D’ALESSIO, Francesco. *Instituzioni di Diritto Amministrativo Italiano*, 3.^a ed., v. II, Torino: Unione Tipografico, 1943. p. 44

mais relevante. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Celso Ribeiro Bastos¹¹⁴, Marcello Caetano¹¹⁵, Pierre Louis Wigny¹¹⁶, Otto Mayer¹¹⁷ e Manuel Maria Diez, que ensina:

“En el supuesto de las servidumbres civiles, el fundo serviente es siempre una propiedad privada. Tratándose de servidumbres administrativas, éstas pueden constituirse, sea sobre bienes de particulares, sea sobre bienes que forman parte del dominio público. Parecería que no sería posible el establecimiento de una servidumbre administrativa sobre un bien del dominio público, ya que éste se halla afectado al uso directo o indirecto de la colectividad y, en consecuencia, nada se ganaría gravándolo con una servidumbre que tiene por efecto la utilidad pública. Pero es posible pensar que el titular de bien de dominio público sea distinto de aquel a cuyo favor se establece una servidumbre. Por ejemplo, una comuna titular de un edificio cercano a un aeroparque, que deberá soportar una servidumbre sobre su bien que le impide de edificar a una cierta altura, a los efectos de evitar los perjuicios que podría ocasionar a la aeronavegación. Habrá, además, dos intereses públicos que satisfacer y debe darse preferencia al interés público superior, que sería en este caso el de la aeronavegación”¹¹⁸.

Quanto à nós, filiamo-nos à terceira corrente.

Em primeiro lugar, porque os bens públicos podem, sim, ser onerados com direitos reais sobre coisa alheia. Com efeito, o princípio da impenhorabilidade dos bens públicos proíbe, apenas, a constituição de direitos de garantia sobre bens públicos; a saber: o penhor, a anticrese e a hipoteca. É o que se extrai da CF, art. 100, mas também do CC, art. 1.420; *verbis*:

“Art. 1.420. (...); só os bens que se podem alienar poderão ser dados em penhor, anticrese ou hipoteca”:

Nada obstante, conforme visto acima, os direitos reais sobre coisa alheia dividem-se em: (i) direitos de aquisição; (ii) direitos de garantia; e (iii) direitos reais

¹¹⁴ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Administrativo*, 4.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2000. CRB, p. 233

¹¹⁵ CAETANO, Marcello. *Manual de Direito Administrativo*, v. II, 10.ª ed., Coimbra: Almedina, 2004. p. 1054

¹¹⁶ WIGNY, Pierre Louis, *Droit Administratif: principes généraux*, 4.ª ed., Bruxelas: Bruylant, 1962. p. 235

¹¹⁷ MAYER, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*, v. 3, Buenos Aires: Depalma, 1982. p. 276-277

¹¹⁸ DIEZ, Manuel Maria. *Derecho Administrativo*, v. IV, Buenos Aires: Omeba, 1969. p. 202-203

de uso e/ou gozo. E a servidão administrativa constitui um direito real de uso.

Assim sendo, não existe nenhum impedimento para que as servidões administrativas recaiam sobre bens públicos.

Em segundo lugar, porque, embora a Doutrina distinguisse, tradicionalmente, os bens públicos em bens do domínio público (bens de uso comum do povo e bens de uso especial) e bens do domínio privado (bens dominicais), o ordenamento jurídico brasileiro dá conta de que, tanto uns, quanto outros estão sujeitos ao mesmo regime jurídico, basicamente: inalienabilidade (CC, art. 100 e 101); impenhorabilidade (CF, art. 100; e CC, art. 1.420); e imprescritibilidade (CF, art. 183, § 3.º; 191, par. ún.; e CC, art. 102).

Assim sendo, também não existe nenhum impedimento para que as servidões administrativas recaiam sobre bens de uso comum do povo ou sobre bens de uso especial.

Em terceiro lugar, porque a constituição de servidão administrativa sobre bens públicos é admitida pelo direito positivo em vigor. Com efeito, o Código Brasileiro de Aeronáutica, art. 44, § 5.º, estabelece que:

“Art. 44. (...)

§ 5.º *As restrições especiais estabelecidas aplicam-se a quaisquer bens, quer sejam privados ou **públicos***”. (grifamos)

E, em quarto lugar, porque o Decreto-lei 3.365/41, art. 2.º, § 2.º, dispõe que, observadas determinadas condições, os bens públicos podem até mesmo ser desapropriados, de modo que, pelo argumento *a majori ad minus*, quem pode fazer o mais, consequentemente pode fazer o menos.

Por fim, entendemos que a constituição de servidão administrativa sobre bens públicos deve observar o disposto no Decreto-lei 3.365/41, art. 2.º, § 2.º, uma vez que, embora não exista hierarquia entre os entes federativos (federalismos de

cooperação), a ideia de hierarquia de interesses entre os entes federativos está contida no ordenamento jurídico-constitucional.

A propósito, José dos Santos Carvalho Filho ensina que:

“À semelhança do que ocorre com a desapropriação, é de aplicar-se às servidões administrativas o princípio da hierarquia federativa: não pode um Município instituir servidão sobre imóveis estaduais ou federais, nem pode o Estado fazê-lo em relação aos bens da União. A recíproca, porém, não é verdadeira: a União pode fazê-lo em relação a bens estaduais e municipais, e o Estado, em relação a bens do Município”¹¹⁹.

11. Conteúdo das Servidões Administrativas:

A Doutrina sustenta, uniformemente, que o conteúdo da servidão administrativa para seu beneficiário consiste na faculdade de usar, parcialmente, a coisa serviente para certo fim de interesse público. Com efeito, Héctor Jorge Escola leciona que “[l]as servidumbres darán lugar a que los beneficiarios de ellas – en definitiva el público o la comunidad – hagan aquello o gocen de la ventaja que en sí mismas consistan: efectuar la sirga, obtener el agua, transitar, admirar un panorama o un lugar o un monumento histórico etc.”¹²⁰.

Entretanto, os administrativistas divergem sobre o conteúdo da servidão administrativa para o proprietário da coisa serviente.

A primeira corrente sustenta que a servidão administrativa, assim como a servidão civil:

- (i) pode impor, ao proprietário da coisa serviente: (a) a obrigação de suportar o uso público da coisa serviente (*pati* ou *in patiendo*); e/ou (b) a obrigação de não fazer alguma coisa em favor do uso público da coisa serviente

¹¹⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 18.^a ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 683

¹²⁰ ESCOLA, Héctor Jorge. *Compendio de Derecho Administrativo*, v. II, Buenos Aires: Depalma, 1990. p. 1058

(*non facere* ou *in non faciendo*); mas

- (ii) não pode impor, nem autônoma, nem acessoriamente, ao proprietário da coisa serviente, a obrigação de fazer alguma coisa em favor do uso público da coisa serviente (*facere* ou *in faciendo*) – *servitus in faciendo consistere nequit*.

Para esses autores, a servidão, pública ou privada, tem natureza jurídica de direito real sobre coisa alheia, e um direito real não pode criar uma obrigação pessoal para o sujeito passivo da relação jurídica. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Marçal Justen Filho¹²¹, Manuel Maria Diez¹²² e Rafael Bielsa, que ensina:

“Finalmente, las obligaciones que la servidumbre pública crea al propietario de la cosa gravada, consisten: a) en ‘no hacer’, si se trata de servidumbres negativas, así llamadas porque obligan al propietario a abstenerse de actos de disposición o de goce que puedan impedir el uso de ellas; b) en ‘dejar hacer’, si se trata de las llamadas servidumbres positivas, que obligan ‘a sufrir de parte del propietario de la heredad dominante, todo lo que la servidumbre le autorice a hacer’. El principio que domina en derecho privado es también aplicable en las servidumbres administrativas. Por eso, no podemos entender en el concepto de servidumbre – contrariamente a lo que sostienen algunos – las obligaciones de hacer, v. gr., la obligación de cercar, la de plantar árboles a los bordes del camino, etc., pues ello contraría la regla general según la cual las servidumbres in faciendo consistere nequit. Se dirá que el error puede venir del empleo de una terminología legal dada, en la que se llama servidumbre a lo que no es tal; pero lo cierto es que, por su propia naturaleza, la servidumbre no obliga a hacer, sino a ‘no hacer’ o a ‘permitir que se haga’”¹²³.

A segunda corrente sustenta que a servidão administrativa, diferentemente da servidão civil:

- (i) pode impor, ao proprietário da coisa serviente: (a) a obrigação de suportar o uso público da coisa serviente; e/ou (b) a obrigação de não fazer alguma coisa em favor do uso público da coisa serviente; mas também

¹²¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*, 7.^a ed., Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 598

¹²² DIEZ, Manuel Maria. *Derecho Administrativo*, v. IV, Buenos Aires: Omeba, 1969. p. 191-192

¹²³ BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.^a ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 350

- (ii) pode impor, autonomamente, ao proprietário da coisa serviente, a obrigação de fazer alguma coisa ao proprietário da coisa serviente.

Para esses autores, a servidão administrativa tem natureza jurídica de direito real sobre coisa alheia, mas, no Direito Administrativo, um direito real pode criar, autonomamente, uma obrigação pessoal para o sujeito passivo da relação jurídica, desde que isso esteja previsto em lei. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Sílvio Luís Ferreira da Rocha¹²⁴, Maurice Hauriou¹²⁵ e Marcello Caetano, que ensina:

“As servidões administrativas podem ser positivas ou negativas. – No Direito civil, a servidão tem um conteúdo negativo; consiste na obrigação, para o dono do prédio serviente, de se abster de praticar certos atos (non facere), ou de consentir que do seu prédio se faça certo uso (pati). A servidão administrativa pode ainda ter um conteúdo positivo, isto é, implicar uma obrigação de facere, o que contraria a regra civilista clássica, servitudo in faciendo consistere nequit”¹²⁶.

E a terceira corrente sustenta que a servidão administrativa, diferentemente da servidão civil:

- (i) pode impor, ao proprietário da coisa serviente: (a) a obrigação de suportar o uso público da coisa serviente; e/ou (b) a obrigação de não fazer alguma coisa em favor do uso público da coisa serviente; mas também
- (ii) pode impor, acessoriamente, ao proprietário da coisa serviente, a obrigação de fazer alguma coisa ao proprietário da coisa serviente.

Para esses autores, a servidão administrativa tem natureza jurídica de direito real sobre coisa alheia, mas, no Direito Administrativo, um direito real pode criar, acessoriamente, uma obrigação pessoal para o sujeito passivo da relação

¹²⁴ DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 660

¹²⁵ HAURIOU, Maurice. *Précis de Droit Administratif et de Droit Public*, 8.ª ed., Paris: Recueil Sirey, 1914. p. 726

¹²⁶ CAETANO, Marcello. *Manual de Direito Administrativo*, v. II, 10.ª ed., Coimbra: Almedina, 2004. p. 1054

jurídica, desde que isso esteja previsto em lei. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Miguel S. Marienhoff e Henry Berthélemy, que ensina:

« Une troisième différence est plus caractéristique. Jamais une servitude du droit civil n'implique un acte de la part de celui qui la subit. Elle consiste in patiendo, non in faciendo. Je dois vous laisser passer, vous laisser puiser, vous laisser regarder, je dois m'abstenir de construire, etc. Je ne suis obligé à aucune action. – Dans l'ancien droit, il en était différemment. On admettait qu'un droit réel eût pour élément accessoire un obligation de faire, par exemple l'obligation de fournir un redevance. Ce mélange de droit réel et d'obligation n'existe plus en droit civil. Il existe encore en droit administratif, mais il est strictement restreint à ce que spécifient les règlements administratifs et ne peut être étendu par voie d'assimilation »¹²⁷.

Quanto à nós, filiamo-nos à terceira corrente.

Em primeiro lugar, porque, conforme visto acima, no Direito Romano, já se admitia (Exemplo: a *servitus oneris ferendi*) e, no Direito Civil moderno, se continua admitindo que as servidões privadas podem impor, excepcional e acessoriamente, uma obrigação de fazer ao proprietário do prédio serviente. A propósito, Orlando Gomes ensina que:

“O encargo pode consistir na obrigação do possuidor do prédio serviente de tolerar que o possuidor do prédio dominante o utilize para certo fim, ou na obrigação de não praticar determinado ato de utilização do seu bem (in patiendo e in non faciendo)”. E mais à frente: “Nenhuma obrigação positiva lhe incumbe, **em princípio**”¹²⁸. (grifamos)

Em segundo lugar, porque, a servidão civil é regida pelo Direito Civil, ao passo que a servidão administrativa é regida pelo Direito Administrativo, de modo que não existe nenhum óbice a que as normas jurídico-administrativas imponham, excepcional e acessoriamente, uma obrigação de fazer ao proprietário da coisa serviente.

E em terceiro lugar, porque a imposição de obrigações acessórias de

¹²⁷ BERTHÉLEMY, Henry. *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, 7.^a ed., Paris: Arthur Rousseau, 1913. p. 605

¹²⁸ GOMES, Orlando. *Direitos Reais*, 19.^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 319 e 329

fazer ao proprietário da coisa serviente é admitida pelo direito positivo em vigor. Com efeito, o Decreto 35.851/54, art. 3.º, § 2.º, estabelece que:

“Art. 3.º (...)

§ 2.º Aos concessionários é assegurado o direito de mandar podar ou cortar quaisquer árvores que, dentro da área da servidão ou na faixa paralela à mesma, ameacem as linhas de transmissão ou distribuição”.

11.1. Distinção entre Desapropriação e Servidão Administrativa:

A desapropriação e a servidão administrativa não se confundem. Com efeito:

- (i) na primeira, o direito de propriedade é extinto, com a transferência do domínio para o expropriante; e na segunda, o direito de propriedade é limitado, com o desmembramento parcial da faculdade de usar a coisa serviente; e
- (ii) na primeira, indeniza-se sempre, e a indenização corresponde ao valor do bem; na segunda, indeniza-se eventualmente (se não houver dano, não haverá direito à indenização), e a indenização corresponde ao valor do dano causado, efetivamente, ao proprietário da coisa serviente.

A propósito, Hely Lopes Meirelles ensina que:

“Não se confunde a servidão administrativa com a desapropriação, porque esta retira a propriedade do particular, ao passo que aquela conserva a propriedade, mas lhe impõe o ônus de suportar um uso público. (...) Na desapropriação, despoja-se o proprietário do domínio e, por isso mesmo, indeniza-se a propriedade, enquanto que, na servidão administrativa, mantém-se a propriedade com o particular, mas onera-se essa propriedade com um uso público e, por esta razão, indeniza-se o prejuízo (não a propriedade) que este uso, pelo Poder Público, venha a causar ao titular do domínio privado. Se este uso público acarretar dano à propriedade serviente, indeniza-se este dano; se não acarretar, nada há que indenizar. Vê-se, portanto, que, na desapropriação, indeniza-se

*sempre; na servidão administrativa, nem sempre*¹²⁹.

Cumpra destacar, ainda, que a servidão administrativa não pode inviabilizar a exploração econômica do bem, sob pena de caracterizar uma desapropriação. É a lição, dentre outros, de Benjamin Zymler¹³⁰, Lúcia Valle Figueiredo¹³¹ e Sílvio Luís Ferreira da Rocha, que ensina:

*“A servidão administrativa está incluída na categoria ‘sacrifício de direito’.... . (...) É espécie de sacrifício de direito menos intenso que a desapropriação, porque, na servidão, não há a perda da propriedade, mas restrição. (...) Se a servidão inviabilizar, integralmente, o aproveitamento econômico do bem, o proprietário poderá solicitar a conversão da servidão em desapropriação”*¹³².

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que:

“SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. LINHA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. Decisão que fixou a indenização em 100% sobre o valor da área objeto da servidão, sob o fundamento de que se trata de imóvel urbano, em zona residencial, com a mesma largura da faixa de segurança exigida pela servidão e que, em consequência, sofreu desvalorização total. (...). Irresignação derradeira de que se não conhece”. (STF, RE 96.010, Relator(a): Min. SOARES MUNOZ, Primeira Turma, julgado em 09/03/1982, DJ 26-03-1982 PP-12567 EMENT VOL-01247-04 PP-00934) (grifamos)

Por fim, é preciso ressaltar que alguns autores entendem que a servidão administrativa é uma espécie do gênero desapropriação; a saber: a desapropriação parcial do direito de propriedade. É o caso, dentre outros, de Miguel Seabra Fagundes¹³³, Bartolomé A. Fiorini¹³⁴ e Carlos Ari Sundfeld¹³⁵, para quem a servidão administrativa *“não é senão espécie de desapropriação: a desapropriação parcial do*

¹²⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 18.^a ed., São Paulo: Malheiros, 1993. p. 531

¹³⁰ ZYMLER, Benjamin; ALMEIDA, Guilherme Henrique de La Rocque; e DE ALMEIDA, Ricardo Neiva. *Direito Administrativo*, 3.^a ed., Brasília: Fortium, 2007. p. 248-249

¹³¹ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 1994. p. 198

¹³² DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 661 e 663

¹³³ FAGUNDES, Miguel Seabra. *Da Desapropriação no Direito Brasileiro*, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942. p. 454

¹³⁴ FIORINI, Bartolomé A. *Derecho Administrativo*, 2.^a ed., t. II, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1976. p. 134-135

¹³⁵ SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo Ordenador*, São Paulo: Malheiros, 1997. p. 113

direito de propriedade, isto é, de parte do poder de usar o bem”.

Data maxima venia, nós discordamos desse entendimento.

Em primeiro lugar, porque, embora o direito de propriedade possa ser desapropriado, isto é, convertido em um direito de crédito, as faculdades que o compõem (basicamente, as faculdades de usar, gozar e dispor da coisa) não podem sê-lo isoladamente, sob pena de descaracterização do próprio direito de propriedade.

E em segundo lugar, porque, na desapropriação, o direito de propriedade e, conseqüentemente, a faculdade de usar a coisa é transferida, definitivamente, ao expropriante, ao passo que, na servidão administrativa, a faculdade de usar a coisa serviente não é transferida, definitivamente, ao expropriante; tanto que, extinta a servidão administrativa, o proprietário volta a exercê-la plenamente.

Assim sendo, concordamos com a opinião daqueles autores que, como José Guimarães Menegale¹³⁶, Miguel S. Marienhoff¹³⁷ e José Carlos de Moraes Salles, entendem que “*desapropriação e servidão administrativa são institutos absolutamente distintos*”, sendo “*inadmissível a expropriação de um dos elementos constitutivos do direito de propriedade (p. ex., desapropriação do gozo), permanecendo o proprietário simplesmente com o uso e o poder de disposição da coisa*”¹³⁸.

¹³⁶ MENEGALE, José Guimarães. *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2.^a ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1950. p. 137

¹³⁷ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 96

¹³⁸ SALLES, José Carlos de Moraes. *A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, 3.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 797-798

12. Direito à Indenização nas Servidões Administrativas:

12.1. A Constituição da Servidão Administrativa Gera, ou não, Direito à para o Proprietário da Coisa Serviente?

Os administrativistas divergem sobre se a constituição da servidão administrativa gera, ou não, direito à indenização para o proprietário da coisa serviente.

A primeira corrente sustenta que nenhuma servidão administrativa gera direito à indenização, salvo se previsto, expressamente, em lei. Para esses autores, a servidão administrativa não extingue o direito de propriedade, ao contrário da desapropriação, razão pela qual o proprietário pode continuar utilizando a coisa serviente e, conseqüentemente, ele não faz jus a nenhuma indenização, salvo se esta estiver prevista, expressamente, em lei. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Jacques Dembour, que ensina:

« Sous réserve des cas pour lesquels la loi ou le décret aurait expressément prévu une autre solution, l'établissement d'une servitude d'utilité publique ne donne droit à aucune indemnité au profit du propriétaire de l'immeuble grevé... , puisque l'établissement d'une servitude d'utilité publique n'entraîne aucune privation du droit de propriété »¹³⁹.

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que toda servidão administrativa gera direito à indenização. Para esses autores, a constituição da servidão administrativa, por um lado, implica o desmembramento do direito de propriedade do proprietário da coisa serviente e, por outro, impõe a ele um ônus em benefício da coletividade, razão pela qual, seja por força da garantia constitucional do direito de propriedade, seja por força do princípio da isonomia, ela sempre gera direito à indenização, mesmo que tal direito não esteja previsto, expressamente, em lei. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Rodolfo Bullrich, que ensina:

¹³⁹ DEMBOUR, Jacques. *Droit Administratif*, 12.^a ed., Haia: Martinus Nijhoff, 1972. p. 443

*“Toda servidumbre da lugar a una indemnización. (...) Es la regla general que admite, em realidade, excepciones que, a nuestro juicio, no tienen fundamento constitucional”*¹⁴⁰.

E a terceira corrente sustenta que algumas servidões administrativas geram direito à indenização, outras não. Para esses autores, a constituição da servidão administrativa pode causar, ou não, dano ao proprietário da coisa serviente; quando causa dano, seja por força da garantia constitucional do direito de propriedade, seja por força do princípio da isonomia, ela sempre gera direito à indenização, mesmo que tal direito não esteja previsto, expressamente, em lei; porém, quando não causa dano (Exemplo: a fixação de placas com o nome das ruas nos muros das casas de esquina), ela não gera direito à indenização. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Adilson Abreu Dallari¹⁴¹, Odete Medauar¹⁴², Celso Antônio Bandeira de Mello¹⁴³, Diogo Figueiredo Moreira Neto¹⁴⁴ e Hely Lopes Meirelles, que ensina:

*“A indenização há que corresponder ao efetivo prejuízo causado ao imóvel, segundo sua normal destinação. Se a servidão não prejudica a utilização do bem, nada há que indenizar; se o prejudica, o pagamento deverá corresponder ao efetivo prejuízo, chegando, mesmo, a transformar-se em desapropriação indireta, com indenização total da propriedade, se a inutilizou para sua exploração econômica normal”*¹⁴⁵.

Quanto a nós, filiamo-nos à terceira corrente por seus próprios fundamentos.

Assim sendo, entendemos que a constituição da servidão administrativa gera direito à indenização justa, prévia e em dinheiro dos danos causados,

¹⁴⁰ BULLRICH, Rodolfo. *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo II, Buenos Aires: Biblioteca Jurídica Argentina, 1932. p. 254

¹⁴¹ DALLARI, Adilson Abreu. “Uso do espaço urbano por concessionárias de serviços de telecomunicações”, *in Revista de Direito Administrativo*, n.º 223, jan/mar de 2001. p. 36

¹⁴² MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*, 9.ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 407

¹⁴³ DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*, 19.ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005. p. 842

¹⁴⁴ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo*, 15.ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 421

¹⁴⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 18.ª ed., São Paulo: Malheiros, 1993. p. 533

efetivamente, ao proprietário da coisa serviente.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que:

*“(...) SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. INDENIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. ÁREA NON AEDIFICANDI. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. (...). 1. Hipótese em que o **Tribunal de origem**, após a análise do conjunto probatório colhido na fase de instrução, **entendeu pela inexistência de prejuízo passível de ser indenizável, em face da ausência de comprovação de eventual prejuízo causado pela servidão administrativa.** (...) 3. Agravo regimental não provido”. (STJ, AgRg no AgRg no Ag 1362894/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011) (grifamos)*

12.2. Fundamento Constitucional e Infraconstitucional do Direito à Indenização:

O fundamento constitucional do direito à indenização reside na garantia do direito à propriedade (CF, art. 5.º, XXIV) e no princípio da isonomia (CF, art. 5.º; e 37). A primeira impõe a recomposição do patrimônio jurídico dos administrados, tanto no caso de extinção do direito de propriedade, quanto no de restrição desse direito; e o segundo, a repartição isonômica dos encargos públicos entre todos os administrados. É a lição, dentre outros, de Hugo de Brito Machado¹⁴⁶, Manuel Maria Diez¹⁴⁷, Marcello Caetano¹⁴⁸, Otto Mayer¹⁴⁹ e Rafael Bielsa, que ensina:

“En principio, el legislador, de acuerdo con el precepto general establecido en la Constitución sobre la protección de la propiedad, debe considerar, dentro de tal protección, a toda privación de la propiedad, total y parcial (y, en este último concepto, comprendense aquellas desmembraciones del derecho de propiedad), y por virtud de ello también el derecho a ser indemnizado”. E mais à frente: “De acuerdo con los principios generales que sostenemos en esta cuestión, la indemnización

¹⁴⁶ MACHADO, Hugo de Brito. “Restrições ao direito de propriedade e o direito à indenização do proprietário de terrenos próximos de aeroportos”, in *Boletim de Direito Administrativo*, v. 27, n.º 11, nov/2011. p. 1267

¹⁴⁷ DIEZ, Manuel Maria. *Derecho Administrativo*, v. IV, Buenos Aires: Omeba, 1969. p. 199-200

¹⁴⁸ CAETANO, Marcello. *Manual de Direito Administrativo*, v. II, 10.ª ed., Coimbra: Almedina, 2004. p. 1055

¹⁴⁹ MAYER, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*, v. 3, Buenos Aires: Depalma, 1982. p. 287

es pertinente, fundada en la equidad, cuando efectivamente se prueba que el ‘cumplimiento’ de la obligación impuesta por la ley causa daño”¹⁵⁰.

Por outro lado, o fundamento infraconstitucional genérico do dever de indenizar reside no Decreto-lei 3.365/41, art. 40; *verbis*:

“Art. 40. O expropriante poderá constituir servidões, mediante indenização na forma desta lei”.

E o fundamento infraconstitucional específico, na legislação de regência sobre a servidão administrativa, notadamente no/na:

- **Decreto 35.851/54, art. 5.º:** *“Art. 5.º Os proprietários das áreas sujeitas à servidão [de energia elétrica] têm direito à indenização correspondente à justa reparação dos prejuízos a eles causados pelo uso público das mesmas e pelas restrições estabelecidas ao seu gozo”.*
- **Decreto-lei 7.841/45, art. 15:** *“Art. 15. Quando a ocupação de um terreno compreendido num perímetro de proteção [de uma fonte de água mineral] privar o proprietário de seu uso por período superior a um mês, ou quando, depois dos trabalhos executados, o terreno se tornar impróprio para o uso ao qual era destinado anteriormente, poderá o seu proprietário exigir do concessionário da fonte, pelo terreno ocupado ou desnaturado, uma indenização que será regulada nas formas previstas em lei”.*
- **Decreto-lei 227/67, art. 60:** *“Art. 60. Instituem-se as servidões [para fins de pesquisa e lavra de substâncias minerais] mediante indenização prévia do valor do terreno ocupado e dos prejuízos resultantes dessa ocupação”.*
- **Lei 7.565/86, art. 46:** *“Art. 46. Quando as restrições estabelecidas impuserem demolições de obstáculos levantados antes da publicação dos Planos Básicos ou Específicos, terá o proprietário direito à indenização”.*

12.3. Caracterização do Dano ao Proprietário da Coisa Serviente:

A constituição da servidão administrativa causa dano ao proprietário da coisa serviente, quando ela reduzir o conteúdo econômico de seu direito de propriedade, isto é, quando ela diminuir o potencial de exploração econômica da

¹⁵⁰ BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 359 e 360

coisa serviente. Exemplo: quando a servidão administrativa impedir o cultivo de certas áreas do imóvel. É a lição, dentre outros, de José Cretella Júnior¹⁵¹, Juan Carlos Cassagne¹⁵² e Marçal Justen Filho, que ensina:

“É possível que o particular adquira direito a uma indenização. Tal ocorrerá quando a servidão se traduzir em restrições ao conteúdo econômico do direito de propriedade. Assim, por exemplo, suponha-se o caso de servidão que impeça o cultivo de certas áreas do imóvel. Isso significa a redução do potencial de exploração econômica do bem. Mas haverá casos em que a servidão não produzirá qualquer efeito econômico relativamente ao proprietário”¹⁵³.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que:

*“(...) SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. PASSAGEM DE LINHA DE ELETRICIDADE. LAUDO PERICIAL QUE INDICA O VALOR DA JUSTA INDENIZAÇÃO. (...) O valor da indenização, pela presença de servidão, corresponde à **perda do valor do imóvel** decorrente das restrições a ele impostas, calculada pela **diferença entre as avaliações do imóvel original e do imóvel serviente**, na mesma data de referência (**critério: antes e depois**), com consideração de circunstâncias especiais, tais como **alterações de uso, ocupação, acessibilidade e aproveitamento**. (...)”* (STJ, AgRg no AREsp 277.922/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 08/05/2013) (grifamos)

12.4. Casos em que não Cabe Indenização:

A constituição da servidão administrativa não gera direito à indenização, quando ela: (i) não causar dano ao proprietário da coisa serviente; (ii) decorrer de usucapião ou prescrição aquisitiva; e (iii) tiver origem em negócio jurídico a título gratuito entre o expropriante e o expropriado. É a lição, dentre outros, de José Guimarães Menegale¹⁵⁴, Manuel Maria Diez¹⁵⁵ e Francesco D’Alessio, que ensina:

¹⁵¹ CRETILLA JÚNIOR, José. *Tratado Geral da Desapropriação*, v. 2, Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 304

¹⁵² CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*, v. 2, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2008. p. 452

¹⁵³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*, 7.^a ed., Belo Horizonte: Fórum, 2011. 599

¹⁵⁴ MENEGALE, José Guimarães. *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2.^a ed., Rio de

“Il diritto alla indennità potrebbe essere negato: a) quando, in via di interpretazione, ciò risulti come voluto dalla norma legislativa che ha autorizzata la imposizione della servitù; b) quando nessun danno valutabile in denaro derivi al proprietario per la imposizione della servitù; c) quando la servitù sia sorta per prescrizione; d) quando sia sorta per consenso del proprietario concesso a titolo gratuito”¹⁵⁶.

A propósito, é preciso ressaltar que os administrativistas divergem sobre se a constituição de servidão administrativa sobre bem público gera, ou não, direito à indenização.

A primeira corrente sustenta que a constituição de servidão administrativa sobre bem privado pode gerar direito à indenização, mas, não, a sobre bem público. Para esses autores: (i) todas as pessoas administrativas devem contribuir para a consecução dos fins do Estado; (ii) o fato de um bem público servir, ao mesmo tempo, a mais de uma finalidade pública não configura dano nenhum; e (iii) o pagamento de indenização só oneraria a coletividade. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Otto Mayer¹⁵⁷ e Héctor Jorge Escola, que ensina:

“No aparece tan clara la cuestión, en cambio, cuando las servidumbres recaen sobre bienes que pertenecen a otra administración, por cuanto todas ellas deben contribuir al logro de los fines y objetivos del Estado y que son de interés público, sin obtener de las exigencias de éste un lucro injustificado que recaería, a la postre, sobre la colectividad toda, que debe afrontarlo”¹⁵⁸.

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que, tanto a constituição de servidão administrativa sobre bem privado, quanto a sobre bem público podem gerar direito à indenização. Para esses autores, tanto uma, quanto a outra podem causar dano ao proprietário da coisa serviente e, conseqüentemente, tanto uma, quanto a outra podem gerar direito à indenização. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Diogenes Gasparini, que ensina:

Janeiro: Borsoi, 1950. p. 137

¹⁵⁵ DIEZ, Manuel Maria. *Derecho Administrativo*, v. IV, Buenos Aires: Omeba, 1969. p. 200

¹⁵⁶ D'ALESSIO, Francesco. *Instituzioni di Diritto Amministrativo Italiano*, 3.^a ed., v. II, Torino: Unione Tipografica, 1943. p. 46

¹⁵⁷ MAYER, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*, v. 3, Buenos Aires: Depalma, 1982. p. 295

¹⁵⁸ ESCOLA, Héctor Jorge. *Compendio de Derecho Administrativo*, v. II, Buenos Aires: Depalma, 1990. p. 1059

*“Algumas vezes, as servidões administrativas são suportadas pelos particulares ou pelo **Poder Público** sem qualquer indenização, dado que sua instituição não lhes causa qualquer dano, como ocorre com a colocação de placa de denominação de rua.... . Se, ao contrário, a instituição da servidão administrativa determinar, por mínimo que seja, um dano, há de ser o proprietário indenizado”¹⁵⁹. (grifamos)*

Quanto à nós, filiamo-nos à segunda corrente, por seus próprios fundamentos.

Por fim, é preciso ressaltar, ainda, que os administrativistas divergem sobre se a constituição das chamadas servidões genéricas gera, ou não, direito à indenização.

A primeira corrente sustenta que:

- (i) em regra, a constituição das servidões genéricas não gera direito à indenização, porque tais servidões recaem sobre bens indeterminados; mas, excepcionalmente, ela pode gerar direito à indenização, se algum proprietário sofrer prejuízo anormal; e
- (ii) em regra, a constituição das servidões específicas gera direito à indenização, porque tais servidões recaem sobre bens determinados, os quais são onerados em benefício da coletividade; mas, excepcionalmente, ela pode não gerar direito à indenização, se o uso público não causar nenhum prejuízo ao proprietário da coisa serviente.

Dentre outros, filiam-se a essa corrente Edmir Netto de Araújo¹⁶⁰, Maria Sylvia Zanella di Pietro¹⁶¹ e Irene Patrícia Nohara, que ensina:

“Em geral, não cabe indenização quando a servidão é genérica e decorrente de lei, pois toda a coletividade de proprietários se encontra na

¹⁵⁹ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*, 16.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2011. p. 877

¹⁶⁰ DE ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005. p. 1003-1004

¹⁶¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.^a ed., São Paulo: Atlas, 1999. p. 145-146

*mesma situação, a não ser que ocorra um prejuízo maior. Contudo, quando a servidão recai sobre um imóvel específico, em função de contrato ou por decisão judicial, a regra é a indenização*¹⁶².

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que, tanto a constituição das servidões genéricas, quanto a das servidões específicas pode gerar direito à indenização. Para esses autores, tanto uma, quanto a outra podem causar dano ao proprietário da coisa serviente e, conseqüentemente, tanto uma, quanto a outra podem gerar direito à indenização. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Dinorá Adelaide Musetti Grotti¹⁶³ e Miguel S. Marienhoff, que ensina:

*“Algunos expositores, basados posiblemente en el orden jurídico de sus respectivos países, estiman que el expresado derecho a ser indemnizado sólo existe cuando la servidumbre impuesta traduce un acto particular, y no una medida general e indiferenciada: de ahí que se sostenga que tal indemnización no procede cuando se trate de servidumbres ‘legales’, concretadas en una regla de derecho. Juzgo que este criterio es inaceptable en nuestro país, donde la inviolabilidad del derecho de propiedad hállase establecida en la Constitución. Con el criterio de dichos tratadistas, una ‘ley’ podría vulnerar o agravar impunemente a la Constitución*¹⁶⁴.

12.5. Valor da Indenização:

O Decreto-lei 3.365/41, art. 40, não estabelece nenhum critério para o cálculo do valor da indenização devida em razão da constituição da servidão administrativa, dispondo, apenas, que tal indenização deve ser justa, prévia e em dinheiro.

Dessa forma, a jurisprudência tem utilizado o chamado “*critério do percentual*” para estabelecer o valor da indenização entre 10% e 30% do valor da área ocupada pela servidão administrativa. É a lição, dentre outros, de José Carlos

¹⁶² NOHARA, Irene Patrícia. *Direito Administrativo*, São Paulo: Atlas, 2011. p. 689

¹⁶³ GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. “Limitações administrativas, servidões e ocupação temporária”, in *Boletim de Direito Administrativo*, v. 4, n.º 24, abr/2008. p. 404

¹⁶⁴ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 109-110

de Moraes Salles¹⁶⁵, Maria Sylvia Zanella di Pietro¹⁶⁶ e Sílvio Luis Ferreira da Rocha, que ensina:

“A indenização não será devida, se a constituição da servidão não trazer nenhum embaraço ao proprietário, nem lhe causar prejuízo. Devida a indenização, o valor não deve corresponder ao valor da área sobre a qual incide a servidão, mas a um percentual variável de 20% a 33% do valor da área afetada”¹⁶⁷.

A nosso sentir, embora o cálculo da indenização não seja uma tarefa simples, em que se possa chegar a uma solução absolutamente exata, não existe nenhum fundamento jurídico para que o valor da indenização seja estabelecido com base em um percentual fixo sobre o valor da área ocupada pela servidão administrativa.

Assim sendo, entendemos que o valor da indenização deve ser estabelecido caso a caso, com base no dano causado, efetivamente, proprietário da coisa serviente, o que pode ser feito, amigavelmente, por acordo entre o expropriante e o expropriado ou, judicialmente, com base em perícia técnica realizada no âmbito da ação de servidão administrativa.

Por fim, duas conclusões parecem-nos indiscutíveis:

- (i) o valor da indenização não deve corresponder ao valor integral da coisa serviente, mas, apenas, ao valor do dano causado, efetivamente, ao expropriado pelo uso público da coisa serviente. É que, ao contrário da desapropriação, a servidão administrativa não extingue o direito de propriedade, mas, apenas, impõe uma restrição parcial a esse direito; e
- (ii) o valor da indenização deve compreender o dano emergente, os lucros cessantes, a correção monetária, os juros moratórios, os juros

¹⁶⁵ SALLES, José Carlos de Moraes. *A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, 3.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 694-695

¹⁶⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.^a ed., São Paulo: Atlas, 1999. p. 146

¹⁶⁷ DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 663

compensatórios, no caso de imissão provisória na posse (Súmula 56/STJ), os honorários de advogado e as custas processuais.

A propósito, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que:

“SERVIDÃO PARA PASSAGEM DE LINHA DE TRANSMISSÃO DE ELETRICIDADE. Devem ser indenizados os prejuízos sofridos pelos proprietários, causados pelo uso público e pelas restrições estabelecidas ao uso da propriedade; não, porém, o domínio, que continua com os proprietários (art. 151, "c", do Código de Águas, e art. 1º e 5º do Decreto 35.851/54). RE conhecido e, em parte, provido”. (STF, RE 97188, Relator(a): Min. CORDEIRO GUERRA, Segunda Turma, julgado em 09/11/1982, DJ 17-12-1982 PP-13210 EMENT VOL-01280-07 PP-01656 RTJ VOL-00104-02 PP-00858) (grifamos)

13. Servidões Administrativas em Espécie:

Conforme visto acima, a servidão administrativa pode ser constituída em favor de qualquer utilidade pública, razão pela qual não é possível esgotar seus exemplos. Com efeito, Héctor Jorge Escola leciona que o *“contenido posible de las servidumbres administrativas es ilimitado, como lo son las exigencias y requerimientos del interés público”*¹⁶⁸. E, ao tratar da servidão civil, Silvio Rodrigues ensina, em lição inteiramente aplicável à servidão administrativa, que *“é fácil imaginar as mais variadas servidões, pois cada vez que se puder figurar uma serventia em benefício de um prédio e em detrimento de outro, uma servidão predial poderá ser constituída”*¹⁶⁹.

Assim sendo, apresentamos, a seguir, os casos mais comuns de servidão administrativa; são eles: (i) a servidão sobre as margens dos rios (Decreto 24.643/34, art. 12); (ii) a servidão de serviços de energia elétrica (Decreto 24.643/34, art. 151, “c”); (iii) a servidão sobre as propriedades vizinhas aos bens imóveis pertencentes ao patrimônio histórico e artístico nacional (Decreto-lei 25/37, art. 18);

¹⁶⁸ ESCOLA, Héctor Jorge. *Compendio de Derecho Administrativo*, v. II, Buenos Aires: Depalma, 1990. p. 1057

¹⁶⁹ RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Direito das Coisas*, v. 5, 28.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2003. p. 278

(iv) a servidão para fins de exploração das fontes de água mineral, termal ou gasosa (Decreto-lei 7.841/45, art. 12 a 15); (v) a servidão para fins de pesquisa e lavra de substâncias minerais (Decreto-lei 227/67, art. 59 a 62); (vi) a servidão ao longo das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias (Lei 6.766/79, art. 4.º, III); (vii) a servidão sobre as propriedades vizinhas dos aeroportos e aeródromos (Lei 7.565/86, art. 133); (viii) a servidão para o desenvolvimento das atividades de produção de petróleo e gás natural, e construção de refinarias, dutos e terminais (Lei 9.478/96, art. 8.º, VIII); (ix) a servidão de serviços de telecomunicação (Lei 9.472/97, art. 100); e (x) a servidão para fins de política urbana (Lei 10.257/01, art. 4.º, V, “b”).

14. Classificação das Servidões Administrativas:

As servidões administrativas podem ser classificadas com base em diversos critérios.

Por exemplo, Marcel Waline classifica as servidões administrativas de acordo com sua finalidade («*d’après leur but*»), dividindo-as em: (i) «*servitudes établies dans l’intérêt de la santé publique*»; por exemplo: a servidão de cemitério, por meio da qual é proibida a escavação de poços a menos de 100 (cem) metros de distância dos cemitérios; (ii) «*servitudes établies dans l’intérêt de la sécurité publique*»; por exemplo: a servidão de caminhos de ferro, por meio da qual é proibido o depósito de materiais inflamáveis a menos de 20 (vinte) metros de distância dos caminhos de ferro; (iii) «*servitudes établies dans l’intérêt de la défense nationale*»; por exemplo: a servidão militar, por meio da qual fica proibida qualquer construção a menos de 250 (duzentos e cinquenta) metros de distância de qualquer fortificação militar; (iv) «*servitudes établies dans l’intérêt des communications*»; por exemplo: a servidão de navegação aérea, por meio da qual fica proibida a construção de obstáculos em volta dos aeródromos; e (v) «*servitudes établies dans l’intérêt des finances publique*»; por exemplo: a servidão de extração mineral, por meio da qual é viabilizada a extração de substâncias minerais¹⁷⁰.

¹⁷⁰ WALINE, Marcel. *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, 6.ª ed., Paris: Recueil Sirey, 1950. p. 609

Quanto a nós, entendemos que as classificações mais importantes são aquelas que classificam as servidões administrativas segundo seu:

- (i) beneficiário, dividindo-as em servidões pessoais e servidões reais (ou prediais);
- (ii) conteúdo, dividindo-as em servidões positivas e servidões negativas; e
- (iii) objeto, dividindo-as em servidões genéricas e servidões específicas.

Vejamos no que consiste cada uma delas.

14.1. Quanto ao Beneficiário da Servidão Administrativa: Servidões Pessoais e Servidões Reais (ou Prediais):

Quanto ao beneficiário, as servidões administrativas classificam-se em servidões pessoais e servidões reais (ou prediais).

As servidões pessoais são constituídas em favor dos administrados em geral. Exemplo: a servidão de passagem para caminho público. Nelas, o uso público da coisa serviente pelos administrados é direto e imediato, razão pela qual elas pressupõem a figura do prédio serviente, mas, não, a figura do prédio dominante.

As servidões reais são constituídas em favor de uma coisa afetada a uma obra pública ou a um serviço público ou de utilidade pública. Exemplo: a servidão sobre as propriedades vizinhas dos aeroportos e aeródromos. Nelas, o uso público da coisa serviente pelos administrados é indireto e mediato (faz-se por meio do uso da obra pública ou do serviço público ou de utilidade pública), razão pela qual elas pressupõem a figura do prédio serviente, mas também a do prédio dominante.

A propósito, Rafael Bielsa ensina que:

“Las servidumbres administrativas pueden ser establecidas, sea directamente en beneficio de los usuarios del dominio público, sea en beneficio de un fundo de la propiedad de la Administración pública, afectado a un servicio público”. E mais à frente: “Considéranse prediales las que se establecen para servir a un fundo o dependencia del dominio público, y personales las establecidas para servir a una colectividad”. E ainda mais à frente: “Sin duda, algunos autores no conciben la servidumbre pública sin un fundo dominante. (...) Pero, a juicio nuestro, esto importa restringir el concepto de servidumbre pública a las llamadas prediales. (...) Huelga decir que la servidumbre predial no se concibe sin los dos fundos: el dominante y el sirviente; pero no es ésta, sino la servidumbre personal, la que aquí consideramos”¹⁷¹.

14.2. Quanto ao Conteúdo da Servidão Administrativa: Servidões Negativas e Servidões Positivas:

Quanto ao conteúdo, as servidões administrativas classificam-se em: (i) servidões negativas; e (ii) servidões positivas.

As servidões negativas impõem, ao proprietário da coisa serviente, uma obrigação de suportar o uso público da coisa serviente e/ou uma obrigação de não fazer alguma coisa em favor do uso público da coisa serviente. Exemplo: a servidão ao longo das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias.

As servidões positivas impõem, ao proprietário da coisa serviente, acessoriamente a uma obrigação de suportar e/ou a uma obrigação de não fazer, uma obrigação de fazer alguma coisa em favor do uso público da coisa serviente. Exemplo: a servidão de serviços de energia elétrica.

14.3. Quanto ao Objeto da Servidão Administrativa: Servidões Genéricas e Servidões Específicas:

Quanto ao objeto, as servidões administrativas classificam-se em: (i)

¹⁷¹ BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 346 e 353-354

servidões específicas; e (ii) servidões genéricas.

Servidão específica é a que recai sobre bem determinado. Exemplo: a servidão para fins de pesquisa e lavra de substâncias minerais. Ela pode ser constituída por lei de efeitos concretos, acordo ou decisão judicial.

Servidão genérica é a que recai sobre bens indeterminados. Exemplo: a servidão sobre as margens dos rios. Ela pode ser constituída, unicamente, por lei de efeitos gerais.

A propósito, é preciso destacar que a Doutrina diverge sobre a classificação das servidões administrativas em servidões específicas e servidões genéricas.

A primeira corrente sustenta que existem, apenas, as servidões específicas. Para esses autores, as servidões genéricas confundem-se com as limitações administrativas, porque ambas são constituídas por leis de efeitos gerais e recaem sobre bens indeterminados. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Lúcia Valle Figueiredo¹⁷², Marçal Justen Filho¹⁷³ e José dos Santos Carvalho Filho, que ensina:

“Não consideramos legítima a forma de instituição de servidões administrativas através de lei, como fazem alguns autores. As servidões são instituídas sobre propriedades determinadas, o que não ocorre com a lei, que estabelece o direito de uso sobre propriedades indeterminadas.... , razão por que entendemos que se trata de limitações administrativas”. E mais à frente: “Esse tipo de norma legal [leia-se: o Código de Águas, art. 12] institui não servidão administrativa, mas, sim, limitações administrativas genéricas. Por todos esses motivos, é que nos parece mais técnico considerar as servidões administrativas restrições sobre propriedades específicas, sendo admissível sua instituição apenas por acordo entre as partes ou por sentença judicial”¹⁷⁴.

¹⁷² FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 1994. p. 197

¹⁷³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*, 7.^a ed., Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 598 e 600

¹⁷⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 18.^a ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 684-685

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que existem, tanto as servidões específicas, quanto as servidões genéricas. Para esses autores, as servidões genéricas não se confundem com as limitações administrativas, basicamente porque:

- (i) a limitação administrativa é imposta em favor do interesse público genérico (Exemplo: a proteção do meio ambiente), não existindo, sequer eventualmente, uma relação de sujeição entre uma coisa serviente e uma coisa dominante, ao passo que a servidão administrativa é imposta em favor de um interesse público específico (Exemplo: o serviço público de energia elétrica), existindo, eventualmente, uma relação de sujeição entre uma coisa serviente e uma coisa dominante; e
- (ii) a limitação administrativa não gera, para o Poder Público ou seus delegados, um direito real nem, para o proprietário da coisa serviente, o desmembramento de seu direito de propriedade, ao passo que a servidão administrativa gera, para o Poder Público ou seus delegados, um direito real e, para o proprietário da coisa serviente, o desmembramento de seu direito de propriedade.

Dentre outros, filiam-se a essa corrente Adílson Abreu Dallari¹⁷⁵, Edmir Netto de Araújo¹⁷⁶ e Maria Sylvia Zanella di Pietro, que ensina:

“De modo geral, as servidões administrativas se constituem por uma das seguintes formas: 1. decorrem diretamente da lei, independendo a sua constituição de qualquer ato jurídico, unilateral ou bilateral. Exemplo: servidão sobre as margens dos rios navegáveis e servidão ao redor dos aeroportos; alguns autores consideram essas servidões como limitações à propriedade, por incidirem sobre imóveis indeterminados: consideramos servidões, por haver a coisa dominante: no primeiro caso, o serviço público de policiamento das águas e, no segundo, o bem afetado à realização do serviço de navegação aérea”¹⁷⁷.

¹⁷⁵ DALLARI, Adílson Abreu. “Servidões Administrativas”, in *Revista de Direito Público*, n.º 59-60, jul/dez de 1981, ano XIV. p. 95

¹⁷⁶ DE ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005. p. 1002

¹⁷⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.ª ed., São Paulo: Atlas, 1999. p. 143-144

Quanto a nós, filiamo-nos à segunda corrente por seus próprios fundamentos.

Nada obstante, voltaremos à questão da distinção entre as servidões administrativas e das limitações administrativas a seguir, no item específico sobre a matéria.

14.3.1. Distinção entre Servidão Administrativa e Limitação Administrativa à Propriedade:

Os administrativistas apresentam várias diferenças entre a limitação administrativa e da servidão administrativa; a saber:

- (i) a limitação administrativa afeta o caráter absoluto do direito de propriedade, estabelecendo os limites para o exercício legítimo desse direito em determinado ordenamento jurídico; a servidão administrativa afeta o caráter exclusivo do direito de propriedade, implicando um desmembramento desse direito¹⁷⁸;
- (ii) a limitação administrativa é imposta com fundamento no poder de polícia do Estado; a servidão administrativa, com fundamento no poder de domínio do Estado¹⁷⁹;
- (iii) a limitação administrativa é constituída por lei; a servidão administrativa, por lei, acordo ou decisão judicial¹⁸⁰;
- (iv) a limitação administrativa é genérica, isto é, recai sobre bens indeterminados; a servidão administrativa pode ser genérica ou

¹⁷⁸ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 77

¹⁷⁹ CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *Tratado de Direito Administrativo*, v. V, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1943. p. 223

¹⁸⁰ DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*, 19.^a ed., São Paulo: Malheiros, 2005. p. 841

específica, isto é, pode recair sobre bens indeterminados ou determinados¹⁸¹;

- (v) a limitação administrativa é, em regra, gratuita, isto é, não gera o dever de indenizar para o Estado; a servidão administrativa é, em regra, onerosa, isto é, gera o dever de indenizar para o Estado¹⁸²; e
- (vi) a limitação administrativa impõe, em regra, uma obrigação de não fazer; a servidão administrativa impõe, em regra, uma obrigação de suportar¹⁸³.

Nada obstante, a nosso sentir, as principais diferenças entre os dois institutos são as seguintes:

- (vii) a limitação administrativa é imposta em favor do interesse público genérico (Exemplo: a proteção do meio ambiente), não existindo, sequer eventualmente, uma relação de sujeição entre uma coisa serviente e uma coisa dominante, ao passo que a servidão administrativa é imposta em favor de um interesse público específico (Exemplo: o serviço público de energia elétrica), existindo, eventualmente, uma relação de sujeição entre uma coisa serviente e uma coisa dominante; e
- (viii) a limitação administrativa não gera, para o Poder Público ou seus delegados, um direito real nem, para o proprietário da coisa serviente, o desmembramento de seu direito de propriedade, ao passo que a servidão administrativa gera, para o Poder Público ou seus delegados, um direito real e, para o proprietário da coisa serviente, o desmembramento de seu direito de propriedade.

Com relação ao item (vii) acima, Maria Sylvia Zanella di Pietro ensina que:

¹⁸¹ MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; e MADEIRA, José Maria Pinheiro. "Institutos afins à desapropriação (2.ª parte)", in *Fórum Administrativo*, v. 8, n.º 90, ago/2008. p. 34

¹⁸² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 18.ª ed., São Paulo: Malheiros, 1993. p. 531

¹⁸³ DALLARI, Adílson Abreu. "Uso do espaço urbano por concessionárias de serviços de telecomunicações", in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 223, jan/mar de 2001. p. 36

“Assim, se a restrição que incide sobre um imóvel for em benefício de interesse público genérico e abstrato, como a proteção do meio ambiente, existe limitação à propriedade, mas, não, servidão; esta se caracteriza, quando, no outro extremo da relação (o dominante), existe um interesse público corporificado, ou seja, existe coisa palpável, concreta, a usufruir a vantagem prestada pelo prédio serviente. (...) Isto porque é essencial ao conceito de servidão a presença de dois elementos: a coisa serviente e a coisa dominante, a primeira prestando utilidade à segunda. Eliminar do conceito de servidão administrativa a coisa dominante significa desnaturar o instituto....”¹⁸⁴.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que:

“DIREITO AMBIENTAL - LIMITAÇÃO À PROPRIEDADE RURAL - RESERVA FLORESTAL - EXEGESE DO ART. 99 DA LEI N. 8171/91 - OBRIGAÇÃO DE RECOMPOSIÇÃO DA ÁREA NA PROPORÇÃO DE 1/30 AVÓS, CONSIDERADA A ÁREA TOTAL DA PROPRIEDADE. Não se trata, a reserva florestal, de servidão, em que o proprietário tem de suportar um ônus, mas de uma obrigação decorrente de lei, que objetiva a preservação do meio ambiente, não sendo as florestas e demais formas de vegetação bens de uso comum, mas bens de interesse comum a todos, conforme redação do art. 1º do Código Florestal. (...)”. (STJ, REsp 237.690/MS, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2002, DJ 13/05/2002, p. 185) (grifamos)

Por fim, com relação ao item (viii) acima, Rafael Bielsa leciona que:

“La restricción o mera limitación impuesta a la propiedad por razones de interés público no genera, para la Administración pública, ningún jus in re, ni implica para el propietario de la cosa una ‘desmembración’ de su derecho; no así la servidumbre pública (y lo mismo la privada), que, como tal, impone al propietario de la cosa gravada la privación de parte de su derecho de propiedad, o más precisamente del derecho de dominio (ya que hablamos de propiedad sobre cosas). (...) Luego la servidumbre atribuye a la Administración pública el derecho real, desprendido del más general y comprensivo, el derecho de propiedad, suma de todos los derechos reales, o plena in re potestas”¹⁸⁵.

¹⁸⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.ª ed., São Paulo: Atlas, 1999. p. 142-143

¹⁸⁵ BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 347

15. Modos de Constituição, Processo de Constituição e Registro da Servidão Administrativa:

Com relação à constituição da servidão administrativa, três pontos devem ser analisados: primeiro, o dos modos de constituição das servidões administrativas; segundo, o do processo de constituição administrativa; e terceiro, o do registro das servidões administrativas.

15.1. Primeiro Ponto: Modos de Constituição das Servidões Administrativas:

Os administrativistas divergem sobre os modos de constituição das servidões administrativas, podendo ser identificadas duas correntes doutrinárias sobre a matéria.

A primeira corrente sustenta que a servidão administrativa não pode ser constituída por lei, mas, apenas, por acordo entre o Poder Público e o proprietário da coisa serviente ou decisão judicial. Em geral, esses administrativistas são os mesmos que entendem que existem, apenas, as servidões específicas. Conforme visto acima, para esses autores, a servidão administrativa constituída por lei confunde-se com a limitação administrativa. Dentre outros, filiam-se a essa corrente José Guimarães Menegale¹⁸⁶, Hely Lopes Meirelles¹⁸⁷ e José dos Santos Carvalho Filho, que ensina:

“Há duas formas de instituição de servidões administrativas. A primeira delas decorre de acordo entre o proprietário e o Poder Público. Depois de declarar a necessidade pública de instituir a servidão, o Estado consegue o assentimento do proprietário para usar a propriedade deste com o fim especificado no decreto do Chefe do Executivo, no qual foi declarada a referida necessidade. (...) A segunda forma é através de sentença judicial. Não tendo havido acordo entre as partes, o Poder Público propõe ação contra o proprietário, demonstrando ao juiz a existência de decreto específico, indicativo da declaração de utilidade pública. (...) Não

¹⁸⁶ MENEGALE, José Guimarães. *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2.^a ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1950. p. 136

¹⁸⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 18.^a ed., São Paulo: Malheiros, 1993. p. 532

consideramos legítima a forma de instituição de servidões administrativas através de lei, como fazem alguns autores. As servidões são instituídas sobre propriedades determinadas, o que não ocorre com a lei, que estabelece o direito de uso sobre propriedades indeterminadas.... , razão por que entendemos que se trata de limitações administrativas. (...) Por todos esses motivos, é que nos parece mais técnico considerar as servidões administrativas restrições sobre propriedades específicas, sendo admissível sua instituição apenas por acordo entre as partes ou por sentença judicial”¹⁸⁸.

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que a servidão administrativa pode ser constituída por lei, acordo ou decisão judicial. Em regra, esses administrativistas são os mesmos que entendem que existem, tanto as servidões específicas, quanto as servidões genéricas. Conforme visto acima, para esses autores, a servidão administrativa constituída por lei não se confunde com a limitação administrativa pelos diversos motivos expostos no item 14.3.1. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Sílvio Luís Ferreira da Rocha¹⁸⁹, Irene Patrícia Nohora¹⁹⁰ e Maria Sylvia Zanella di Pietro, que ensina:

“De modo geral, as servidões administrativas se constituem por uma das seguintes formas: 1. decorrem diretamente da lei, independendo a sua constituição de qualquer ato jurídico, unilateral ou bilateral. Exemplo: servidão sobre as margens dos rios navegáveis e servidão ao redor dos aeroportos; alguns autores consideram essas servidões como limitações à propriedade, por incidirem sobre imóveis indeterminados: consideramos servidões, por haver a coisa dominante: no primeiro caso, o serviço público de policiamento das águas e, no segundo, o bem afetado à realização do serviço de navegação aérea; 2. efetuam-se mediante acordo, precedido de ato declaratório de utilidade pública. (...) 3. efetuam-se por sentença judicial, quando não haja acordo ou quando sejam adquiridas por usucapião”¹⁹¹.

Quanto a nós, filiamo-nos à segunda corrente.

Em primeiro lugar, porque nós admitimos a existência das servidões

¹⁸⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 18.^a ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 684-685

¹⁸⁹ DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 662

¹⁹⁰ NOHARA, Irene Patrícia. *Direito Administrativo*, São Paulo: Atlas, 2011. p. 689

¹⁹¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.^a ed., São Paulo: Atlas, 1999. p. 143-144

genéricas, ou seja, das servidões administrativas constituídas por lei, para recair sobre bens indeterminados.

Em segundo lugar, porque entendemos que as servidões específicas também podem ser constituídas por lei em sentido formal. Com efeito, as leis em sentido formal podem ser classificadas em leis de efeitos gerais e leis de efeitos concretos. *Grosso modo*, as primeiras são aquelas que se aplicam a casos indeterminados, e as segundas, aquelas que se aplicam a casos determinados. Assim sendo, as servidões específicas podem ser constituídas por leis de efeitos concretos, para recair sobre bens determinados. É a precisa lição de Miguel S. Marienhoff:

“La ley formal puede ser general o especial. El primer caso comprende las servidumbres ‘legales’.... aplicables, genéricamente, a todos los casos similares. El segundo supuesto, la ley especial, comprende casos particulares de servidumbres impuestas a personas determinadas; vgr, la que prohibiere que los edificios ubicados específicamente en tal o cual lugar excedieren de cierta altura”¹⁹².

A propósito, é interessante observar que Lúcia Valle Figueiredo entende que as servidões administrativas são, sempre, servidões específicas. Todavia, a autora sustenta, de maneira perspicaz, que as servidões administrativas podem ser constituídas por lei, ou melhor, por lei de efeitos concretos; *verbis*:

“As servidões, ao que nos parece, são sempre específicas, isto é, incidem sobre determinados bens. Se assim não fosse, um dos maiores traços que as distinguem das limitações administrativas teria deixado de existir. Assim, não as consideramos genéricas”. E mais à frente: **“As servidões constituem-se, quando não derivem diretamente da lei, mediante acordo ou mediante decisão judicial”¹⁹³.** (grifamos)

E em terceiro lugar, porque a Jurisprudência também entende que as servidões podem ser constituídas por lei. De fato, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que:

¹⁹² MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 92-93

¹⁹³ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 1994. p. 197-198

“(…). ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. (…). PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 119/STJ. JUROS COMPENSATÓRIOS. SÚMULA 69/STJ. TERMOS INICIAL. EFETIVA OCUPAÇÃO. (...) 3. **As servidões administrativas, em regra, decorrem diretamente da lei (independente de qualquer ato jurídico, unilateral ou bilateral) ou constituem-se por acordo (precedido de ato declaratório de utilidade pública) ou por sentença judicial (quando não haja acordo ou quando adquiridas por usucapião), por isso que não observadas as formalidades necessárias, em atenção ao princípio da eficiência e da continuidade do serviço público, deve ser mantida a servidão, com a indenização correspondente à justa reparação dos prejuízos e das restrições ao uso do imóvel, como ocorre com a desapropriação indireta, obedecido o regime jurídico desta. Precedente: REsp 857596/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ. 19/05/2008. (...)”** (STJ, REsp 977.875/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 04/11/2009)¹⁹⁴ (grifamos)

Por fim, vale citar alguns exemplos servidão administrativa constituída diretamente por lei em nosso ordenamento jurídico: (i) a servidão sobre as margens dos rios (Decreto 24.643/34, art. 12); (ii) a servidão sobre as propriedades vizinhas aos bens imóveis pertencentes ao patrimônio histórico e artístico nacional (Decreto-lei 25/37, art. 18); (iii) a servidão ao longo das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias (Lei 6.766/79, art. 4.º, III); e (iv) a servidão sobre as propriedades vizinhas dos aeroportos e aeródromos (Lei 7.565/86, art. 133).

15.1.1. Constituição da Servidão Administrativa por Fatos Administrativos, notadamente a Acesso e a Usucapião:

De maneira geral, os administrativistas admitem que as servidões administrativas podem ser constituídas, ainda, por fatos administrativos, notadamente a acesso e a usucapião (ou prescrição aquisitiva). É o caso, dentre outros, de José Guimarães Menegale¹⁹⁵, José Cretella Júnior¹⁹⁶ e Adílson Abreu Dallari, que ensina:

¹⁹⁴ No mesmo sentido: STJ, REsp 857.596/RN, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 19/05/2008.

¹⁹⁵ MENEGALE, José Guimarães. *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2.ª ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1950. p. 136

¹⁹⁶ CRETELLA JÚNIOR, José. *Tratado Geral da Desapropriação*, v. 2, Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 303

“As servidões administrativas podem ser criadas por lei, por ato administrativo e, ainda, por fato. (...) Como servidões administrativas instituídas por fato, estão aquelas que decorrem da acessão e da prescrição”¹⁹⁷.

A servidão administrativa é constituída por acessão, quando uma servidão privada preexistente se converte em uma servidão pública, porque o bem privado em favor do qual aquela foi constituída se converte em um bem público. Trata-se de aplicação do princípio segundo o qual o acessório (*in casu*, a servidão) segue a sorte do principal (*in casu*, a coisa dominante) – *accessorium sequitur suum principale*.

Por outro lado, a servidão administrativa é constituída por usucapião, seja quando uma servidão privada preexistente se converte em uma servidão pública pelo uso público incontestado e contínuo dessa servidão privada por tempo prolongado, seja quando uma servidão pública é constituída *ab initio* pelo uso público incontestado e contínuo da coisa serviente por tempo prolongado.

Com efeito, Miguel S. Marienhoff ensina que:

“Las servidumbres administrativas pueden resultar de varios medios, según lo indico a continuación. (...) d) Por ‘hechos’, lo cual supone dos hipótesis: 1.º la accesión; 2.º la prescripción. (...) El supuesto de la ‘acesión’ produciríase, cuando una servidumbre existente sobre un bien privado se hace pública, porque la cosa a la cual sirve se convierte en pública. Lo accesorio (en este caso la ‘servidumbre’) sigue la suerte de lo principal (el fundo ‘dominante’): accesorium sequitur principale. (...) Desde luego, para que una servidumbre administrativa o pública sea adquirida por prescripción, no es menester que previamente exista una servidumbre privada, y que ésta se convierta, por prescripción en pública, como creen algunos autores. La servidumbre pública o administrativa puede adquirirse directamente, ‘ab initio’, por prescripción, del mismo modo que, en esa forma directa, es posible que un bien de un particular o administrado pase en propiedad al dominio público por prescripción”¹⁹⁸.

Especificamente com relação à servidão administrativa constituída por

¹⁹⁷ DALLARI, Adílson Abreu. “Servidões Administrativas”, in *Revista de Direito Público*, n.º 59-60, jul/dez de 1981, ano XIV. p. 97

¹⁹⁸ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 92-95

usucapião, entendemos que:

- (i) salvo disposição de lei em sentido contrário, o prazo para sua constituição da servidão administrativa por usucapião é, por analogia, o mesmo o prazo exigido pelo CC, art. 1.379, par. ún., para a constituição da servidão civil por usucapião extraordinária – aquela em que o usucapiente não tem justo título – ou seja, 20 (vinte) anos; e
- (ii) ela não gera direito à indenização, pois o pressuposto fático no qual se assenta caracteriza uma renúncia a tal direito por parte do proprietário da coisa serviente. É a lição de Manuel Maria Diez:

“Si se tratara de la constitución de una servidumbre por un acto de liberalidad del propietario del bien afectado, se entiende que no cabría la indemnización. Tampoco habría lugar a ella en el supuesto de que se constituyera por usucapión, porque, en ese caso, los hechos en que se asienta implican una renuncia al resarcimiento”¹⁹⁹.

15.1.2. Servidão Administrativa Indireta:

Verifica-se a servidão administrativa indireta, quando a servidão administrativa é constituída sem a observância das formalidades previstas em lei, isto é, pela simples afetação da coisa serviente ao uso público.

Nesse caso, a servidão administrativa não poderá ser desconstituída por força dos princípios da supremacia do interesse público sobre o privado e da função social da propriedade, cabendo, apenas, ao proprietário da coisa serviente, propor a respectiva ação judicial, a chamada ação de servidão indireta, com vistas a obter a indenização pelos danos que lhe foram causados efetivamente.

Cumprido destacar, por fim, que, o prazo prescricional para a propositura da ação de servidão indireta é de 20 (vinte) anos, nos termos da Súmula 119/STJ.

¹⁹⁹ DIEZ, Manuel Maria. Derecho Administrativo, v. IV, Buenos Aires: Omeba, 1969. p. 200

A propósito, José dos Santos Carvalho Filho leciona que:

“Poder ocorrer a hipótese em que a Administração, nem celebrou acordo com o proprietário, nem observou as formalidades necessárias à implementação da servidão administrativa. Em outras palavras, deixou de proceder à expedição do decreto e ao ajuizamento da ação com oferta de preço. A hipótese indica que o uso da propriedade pelo Poder Público se deu manu militari, situação que se assemelha à da desapropriação indireta. Nesse caso, idêntica deve ser a solução: sendo fato consumado a instalação da servidão, cabe ao proprietário pleitear, judicialmente, indenização com vistas à eventual reparação de seus prejuízos”²⁰⁰.

E o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que:

*“(...). ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. (...). PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 119/STJ. JUROS COMPENSATÓRIOS. SÚMULA 69/STJ. TERMOS INICIAL. EFETIVA OCUPAÇÃO. (...) 3. As servidões administrativas, em regra, decorrem diretamente da lei (independente de qualquer ato jurídico, unilateral ou bilateral) ou constituem-se por acordo (precedido de ato declaratório de utilidade pública) ou por sentença judicial (quando não haja acordo ou quando adquiridas por usucapião), por isso que **não observadas as formalidades necessárias, em atenção ao princípio da eficiência e da continuidade do serviço público, deve ser mantida a servidão, com a indenização correspondente à justa reparação dos prejuízos e das restrições ao uso do imóvel, como ocorre com a desapropriação indireta**, obedecido o regime jurídico desta. Precedente: REsp 857596/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ. 19/05/2008. 4. **Consectariamente, pertinente a aplicação da Súmula 119/STJ e a inaplicação do art. 10, do Decreto-lei n.º 3.365/41, porquanto ‘o prazo de que trata o art. 10 do Decreto-lei 3.365/41 dirige-se ao expropriante, a quem cabe ajuizar a ação de desapropriação direta ou efetivar acordo dentro do prazo quinquenal, o que não se confunde com o prazo vintenário de que dispõe o expropriado para intentar ação de desapropriação indireta (Súmula 119/STJ)’. (Resp. 788282/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 30.04.07). 5. **O prazo prescricional da ação de desapropriação indireta é vintenário, não se aplicando o lapso quinquenal estabelecido pelo DL 20.910/32, matéria que, ademais, foi sumulada no verbete n. 119 do STJ, que dispôs: ‘A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos’.** (...)” (STJ, REsp 977.875/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 04/11/2009)²⁰¹ (grifamos)***

²⁰⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 18.^a ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 684

²⁰¹ No mesmo sentido: STJ, REsp 1132788/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 26/03/2010; REsp 977.875/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA

15.2. Segundo Ponto: Processo de Constituição da Servidão Administrativa:

Conforme visto acima, os administrativistas divergem sobre os modos de constituição das servidões administrativas: alguns entendem que as servidões administrativas podem ser constituídas por lei, acordo ou decisão judicial, outros que elas podem ser constituídas, apenas, por acordo ou decisão judicial.

Entretanto, tanto os defensores da primeira corrente, quanto os defensores da segunda concordam que, nos casos de acordo e decisão judicial, o processo de constituição da servidão administrativa deve observar, no que couber, o processo de desapropriação. É a lição, dentre outros, de Diogenes Gasparini²⁰², Sílvio Luís Ferreira da Rocha²⁰³ e Carlos Ari Sunfeld, que ensina:

“Afirmamos que – excetuado o caso da requisição extraordinária de bens, regulada pelo art. 5.º, XXV, da CF – o procedimento da desapropriação é o meio adequado para a imposição de qualquer sacrifício de direito”²⁰⁴.

Assim sendo, o processo de constituição da servidão administrativa pode ser apresentado, de maneira resumida, da seguinte forma:

- (i) **Fase Declaratória:** edição de decreto pelo Chefe do Poder Executivo, declarando a necessidade pública, a utilidade pública ou o interesse social da coisa serviente para fins de constituição de servidão administrativa (Decreto-lei 3.365/41, art. 6.º c.c 40);
- (ii) **Fase Executória:**
 - a. **Extrajudicial:** há acordo entre o Poder Público e proprietário da coisa serviente sobre o valor da indenização, antes da propositura

TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 04/11/2009; REsp 1100563/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009; e REsp 857.596/RN, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 19/05/2008.

²⁰² GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*, 16.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011. p. 878-879

²⁰³ DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p.

662

²⁰⁴ SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo Ordenador*, São Paulo: Malheiros, 1997. p. 99

da ação judicial (Decreto-lei 3.365/41, art. 10 c.c 40); ou

b. Judicial:

- i. **Homologatória:** há acordo entre o Poder Público e proprietário da coisa serviente sobre o valor da indenização, após da propositura da ação judicial, o qual é homologado por sentença (Decreto-lei 3.365/41, art. 22 c.c 40); ou
- ii. **Contenciosa:** não há acordo entre o Poder Público e proprietário da coisa serviente sobre o valor da indenização, o qual é fixado por sentença (DL 3.365/41, art. 23 e 24 c.c 40).

Por fim, vale transcrever a precisa lição de Diogo de Figueiredo Moreira Neto sobre a matéria; *verbis*:

“O ato que inicia o processo administrativo para a instituição de uma servidão administrativa deve declarar qual é o imóvel serviente, definir o objeto da imposição, bem como fixar a indenização, se couber, que será devida ao proprietário do prédio sacrificado. (...) Na sua variedade onerosa, porém, após o ato declaratório do Estado, proceder-se-á ao pagamento da indenização oferecida, o que consumará o estabelecimento consensual da servidão, caso o proprietário aceite o arbitramento indenizatório do Poder Público. Não sendo aceita a indenização oferecida, o Estado só poderá levar a cabo a imposição da servidão administrativa, com o acerto judicial prévio do valor disputado, o que demanda a abertura de um processo de desapropriação,.... , inclusive para imitir-se na posse provisória do bem serviente”²⁰⁵.

15.2.1. Imissão Provisória na Posse:

Conforme visto acima, o processo de constituição da servidão administrativa deve observar, no que couber, o processo de desapropriação.

²⁰⁵ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Curso de Direito Administrativo, 15.^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 421

Assim sendo, se o Poder Público ou seus delegados alegarem que a utilização da coisa serviente é urgente e depositarem em juízo o valor arbitrado para fins de indenização, o Poder Judiciário mandará imiti-los, provisoriamente, na posse da coisa serviente (Decreto-lei 3.365/41, art. 15 c.c 40). É a lição, dentre outros, de Adílson Abreu Dallari²⁰⁶, José Carlos de Moraes Salles²⁰⁷ e Diogenes Gasparini, que ensina:

“Se for urgente a necessidade de utilização da área, a Administração Pública, valendo-se do que couber da ação expropriatória, solicita imissão provisória na posse”²⁰⁸.

A propósito, vale ressaltar que o Decreto-lei 227/67, art. 60, § 1.º, prevê, expressamente, a possibilidade de imissão provisória na posse no caso de servidão administrativa para fins de pesquisa ou lavra de substâncias minerais; *verbis*:

“Art. 60. (...)

“§ 1.º Não havendo acordo entre as partes, o pagamento será feito mediante depósito judicial da importância fixada para indenização, através de vistoria ou perícia com arbitramento, inclusive da renda pela ocupação, seguindo-se o competente mandado de imissão de posse na área, se necessário”.

Cumpre-nos destacar, por fim, que, no caso de imissão provisória na posse, o valor da indenização devida ao proprietário da coisa serviente deve ser acrescido dos juros compensatórios, nos termos da Súmula 56/STJ; *verbis*:

“Na desapropriação para instituir servidão administrativa são devidos os juros compensatórios pela limitação do uso da propriedade”.

²⁰⁶ DALLARI, Adílson Abreu. “Servidões Administrativas”, in *Revista de Direito Público*, n.º 59-60, jul/dez de 1981, ano XIV. p. 97

²⁰⁷ SALLES, José Carlos de Moraes. *A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, 3.ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 695

²⁰⁸ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*, 16.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011. p. 878

15.3. Terceiro Ponto: Registro da Servidão Administrativa:

Os administrativistas divergem sobre se toda servidão administrativa deve ser registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

A primeira corrente sustenta que toda servidão administrativa deve ser registrada no Cartório de Registro de Imóveis. Em geral, esses administrativistas são os mesmos que entendem que a servidão administrativa não pode ser constituída por lei, mas, apenas, por acordo ou decisão judicial. Para esses autores: (i) a servidão administrativa tem natureza jurídica de direito real sobre coisa alheia, podendo recair, apenas, sobre bens imóveis; (ii) a constituição dos direitos reais sobre bens imóveis só se perfectibiliza com o respectivo registro no Cartório de Registro de Imóveis (CC, art. 1.227 e 1.378); logo, (iii) os chamados “*modos de constituição da servidão administrativas*” são, em verdade, apenas, pressupostos para a constituição da servidão administrativa, sendo certo que o registro no Cartório de Registro de Imóveis tem natureza constitutiva; ademais (iv) a Lei federal n.º 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (“Lei de Registros Públicos”), estabelece, em seu art. 167, I, item 6, que as “*servidões em geral*” – ou seja, as servidões civis e as servidões administrativas – devem ser registradas no respectivo Cartório de Registro de Imóveis. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Hely Lopes Meirelles²⁰⁹, Diogenes Gasparini²¹⁰ e Jansen Amadeu do Carmo Madeira e José Maria Pinheiro Madeira, que ensinam:

“A partir do que já constatamos acerca da natureza jurídica (direito real sobre coisa alheia) da servidão administrativa e de seu objeto (bens imóveis), podemos afirmar, em primeiro lugar, que a constituição desse direito em favor do Estado dependerá, conforme disposição do Código Civil, do registro no órgão competente”²¹¹.

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que as servidões administrativas constituídas por lei não precisam ser registradas no Cartório de

²⁰⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 18.ª ed., São Paulo: Malheiros, 1993. p. 532

²¹⁰ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*, 16.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011. p. 878-879

²¹¹ MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; e MADEIRA, José Maria Pinheiro. “Institutos afins à desapropriação (2.ª parte)”, in *Fórum Administrativo*, v. 8, n.º 90, ago/2008. p. 38

Registro de Imóveis, mas, apenas, aquelas constituídas por acordo ou decisão judicial. Em geral, esses administrativistas são os mesmos que entendem que a servidão administrativa pode ser constituída por lei para recair sobre bens indeterminados. Para esses autores, a publicação da lei exerce o mesmo papel do registro público, conferindo a necessária publicidade à constituição do direito real sobre coisa alheia e, conseqüentemente, a oponibilidade a terceiros (eficácia *erga omnes*). Dentre outros, filiam-se a essa corrente Edmir Netto de Araújo²¹², Sílvio Luís Ferreira da Rocha²¹³ e Adílson Abreu Dallari, que ensina:

“Por exemplo, quando se pergunta se as servidões administrativas devem, ou não, ser inscritas no Registro de Imóveis, pode-se seguramente responder que sim, como faz Hely Lopes Meirelles, desde que se acrescente que esta exigência atinge, apenas, as servidões específicas, como afirmam Marienhoff e Maria Sylvia Zanella di Pietro. Com efeito, a segurança e a certeza jurídicas que se pretende alcançar com a inscrição das servidões específicas no Registro de Imóveis, já é dada pela necessária publicação da lei, da qual diretamente decorrem, no caso das servidões administrativas genéricas”²¹⁴.

Quanto a nós, filiamo-nos à segunda corrente por seus próprios fundamentos.

16. Modos de Extinção e Cancelamento das Servidões Administrativas:

Os modos de extinção da servidão administrativa são:

- (i) a revogação ou a declaração de inconstitucionalidade da lei que a constituiu;
- (ii) a desafetação expressa ou tácita (não uso prolongado) da coisa serviente;

²¹² DE ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005. p. 1002-1003

²¹³ DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 662

²¹⁴ DALLARI, Adílson Abreu. “Servidões Administrativas”, *in Revista de Direito Público*, n.º 59-60, jul/dez de 1981, ano XIV. p. 95

- (iii) o perecimento da coisa serviente. De fato, a servidão administrativa tem natureza jurídica de direito acessório, razão pela qual, extinto o direito de propriedade pelo perecimento da coisa serviente, extinto estará, também, o direito real sobre coisa alheia consubstanciado na servidão administrativa;
- (iv) a transformação da coisa serviente, que a torne inútil para o uso público que determinou a constituição da servidão administrativa; e
- (v) a confusão entre o titular da servidão administrativa e o proprietário da coisa serviente, caracterizada pela incorporação da coisa serviente ao patrimônio do expropriante (*nemini res sua servit*). A propósito, o CC, art. 1.389, I, estabelece que:

“Art. 1.389. Também se extingue a servidão, ficando ao dono do prédio serviente a faculdade de fazê-la cancelar, mediante a prova da extinção:

“I - pela reunião dos dois prédios no domínio da mesma pessoa”.

Ressalvado os casos de revogação e declaração de inconstitucionalidade da lei que constituiu a servidão administrativa, todos os demais modos de extinção devem ser completados pelo cancelamento do registro da servidão administrativa no Cartório de Registro de Imóveis. É o que se extrai do CC, art. 1.387; *verbis*:

“Art. 1.387. Salvo nas desapropriações, a servidão, uma vez registrada, só se extingue, com respeito a terceiros, quando cancelada”.

Com efeito, Jansen Amadeu do Carmo Madeira e José Maria Pinheiro Madeira ensinam que:

“O Código Civil inicia a disciplina da extinção das servidões afirmando que esta só se dará com o cancelamento do registro feito no órgão competente. E isso por uma razão simples: se somente com o registro se constituía a servidão... , somente com seu cancelamento será possível a sua extinção. (...) Portanto, não basta que as causas de extinção se apresentem para que se considere extinta a servidão. Deverá o proprietário do prédio serviente providenciar o seu cancelamento junto ao

RGI, na forma do art. 257 da Lei n.º 6.015/73, observando que o oficial só o promoverá por força de decisão judicial transitada em julgado, a requerimento unânime das partes interessadas ou a requerimento do interessado, desde que munido de documento hábil (LRP, art. 250)”²¹⁵.

16.1. Revogação ou Declaração de Inconstitucionalidade da Lei que Constituiu a Servidão Administrativa:

Alguns autores não incluem, entre as causas de extinção das servidões administrativas, a revogação e a declaração de inconstitucionalidade da lei que as constituiu. Em geral, esses autores são os mesmos que entendem que a servidão administrativa não pode ser constituída por lei, mas, apenas, por acordo ou decisão judicial. Dentre outros, filiam-se a essa corrente José dos Santos Carvalho Filho²¹⁶, Diogenes Gasparini²¹⁷ e José Guimarães Menegale, que ensina:

“Como se extingue a servidão pública? 1.º Pela perda da coisa gravada. 2.º Pela transformação da coisa. 3.º Pela desafetação. 4.º Pela incorporação ao domínio público”²¹⁸.

Data maxima venia, nós discordamos desse entendimento.

Com efeito, entendemos que as servidões administrativas podem ser constituídas por lei (servidões legais) para recaírem, tanto sobre bens indeterminados (servidões genéricas), quanto sobre bens determinados (servidões específicas), e, conseqüentemente, que, pelo princípio do paralelismo das formas, tais servidões administrativas só podem ser extintas por outra lei posterior em sentido contrário ou pela declaração de inconstitucionalidade da lei que as criou. Dentre outros, também possuem o mesmo entendimento Dinorá Adelaide Musetti Grotti²¹⁹, Adilson Abreu Dallari²²⁰ e Edmir Netto de Araújo, que ensina:

²¹⁵ MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; e MADEIRA, José Maria Pinheiro. “Institutos afins à desapropriação (2.ª parte)”, *in Fórum Administrativo*, v. 8, n.º 90, ago/2008. p. 43

²¹⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 18.ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 685-686

²¹⁷ GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*, 16.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011. p. 879

²¹⁸ MENEGALE, José Guimarães. *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2.ª ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1950. p. 137-138

²¹⁹ GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. “Limitações administrativas, servidões e ocupação temporária”,

“No caso de servidão decorrente diretamente da lei, sua revogação ou anulação, pelo princípio do paralelismo das formas, extingue a servidão”²²¹.

16.2. Não Uso Prolongado da Coisa Serviente:

A Doutrina diverge sobre se o não uso prolongado da coisa serviente constitui causa de extinção das servidões administrativas.

A primeira corrente sustenta que a servidão administrativa não pode ser extinta pelo não uso prolongado da coisa serviente. Para esses autores, o não uso prolongado da coisa serviente caracteriza a prescrição extintiva (*usucapio libertatis*), a qual não constitui causa de extinção das servidões administrativas, uma vez que estas integram o domínio público, estando sujeitas ao mesmo regime jurídico dos bens públicos, os quais são coisas fora do comércio jurídico de direito privado (*res extra commercium*) e, conseqüentemente, não estão sujeitos à prescrição (CF, art. 183, § 3.º; 191, par. ún.; e CC, art. 102). Dentre outros, filiam-se a essa corrente Edmir Netto de Araújo²²², Bartolomé A. Fiorini²²³ e Rafael Bielsa, que ensina:

“La servidumbre pública no se extingue por prescripción, por virtud del mismo principio que no admite la pérdida de un bien del dominio público por prescripción, pues las cosas y los derechos de esa índole están substraídos del comercio jurídico privado. Por prescripción no puede adquirirse derecho alguno sobre el dominio público. Y como las servidumbres públicas integran, en sentido funcional, el dominio público, no es admisible la prescripción”²²⁴.

Por sua vez, a segunda corrente sustenta que a servidão administrativa pode ser extinta pelo não uso prolongado da coisa serviente. Esses autores também entendem que a prescrição extintiva (*usucapio libertatis*) não constitui causa de

in Boletim de Direito Administrativo, v. 4, n.º 24, abr/2008. p. 404

²²⁰ DALLARI, Adílson Abreu. “Servidões Administrativas”, *in Revista de Direito Público*, n.º 59-60, jul/dez de 1981, ano XIV. p. 98

²²¹ DE ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005. p. 1003

²²² DE ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005. p. 1003

²²³ FIORINI, Bartolomé A. *Derecho Administrativo*, 2.ª ed., t. II, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1976. p. 135

²²⁴ BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1956. p. 366

extinção das servidões administrativa; porém, eles sustentam que o não uso prolongado da coisa serviente pode caracterizar a desafetação fática da coisa serviente, a qual constitui causa de extinção da servidão administrativa, uma vez que toda servidão pública pressupõe a afetação da coisa serviente ao uso público. Dentre outros, filiam-se a essa corrente Adilson Abreu Dallari²²⁵, Sílvio Luís Ferreira da Rocha²²⁶ e Miguel S. Marienhoff, que ensina:

“En consecuencia, dichas servidumbres pueden extinguirse: (...) f) Por no uso inmemorial. Ese ‘no uso inmemorial’ surte los efectos de ‘desafectación tácita’. Por supuesto, no debe confundirse el ‘no uso inmemorial’ con la ‘prescripción’. La ‘prescripción’ no es medio idóneo de extinción de la servidumbre administrativa o pública, pues los bienes dominicales – y los asimilados a ellos – son imprescriptibles. Pero ha de insistirse en que ‘prescripción’ y ‘no uso inmemorial’, al menos en el derecho administrativo, tienen valores y efectos jurídicos distintos: en materia de dominio público, el ‘no uso inmemorial’ no implica otra cosa que un supuesto de ‘desafectación’”²²⁷.

Quanto a nós, filiamo-nos à segunda corrente por seus próprios fundamentos.

16.3. Distrato entre o Expropriante e Expropriado e Renúncia do Expropriante:

Alguns autores incluem, entre as causas de extinção da servidão administrativa: (i) o acordo, ou melhor, o distrato entre o expropriante e o expropriado, quando a servidão administrativa houver sido constituída por contrato; e/ou (ii) a renúncia do expropriante, quando a servidão administrativa houver sido constituída por acordo, ato de mera liberalidade do expropriado (notadamente a doação e a disposição testamentária) ou usucapião. É o caso, dentre outros, de Lúcia Valle Figueiredo²²⁸, Miguel S. Marienhoff²²⁹ e Héctor Jorge Escola, que ensina:

²²⁵ DALLARI, Adílson Abreu. “Servidões Administrativas”, in *Revista de Direito Público*, n.º 59-60, jul/dez de 1981, ano XIV. p. 98

²²⁶ DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 662-663

²²⁷ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987. p. 116-118

²²⁸ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 1994. p. 198

²²⁹ MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires:

“En consecuencia, cabe citar las siguientes causas de extinción: (...) 4) por acto convencional, cuando hubieran sido instituídas también de ese modo; 5) por renuncia, cuando resultaren de un acto convencional, de una liberalidad, o de la prescripción”²³⁰.

Data maxima venia, nós também discordamos desse entendimento.

Com efeito, assim como Otto Mayer, entendemos que o distrato e a renúncia não constituem causas de extinção das servidões administrativas, uma vez que as servidões administrativas integram o domínio público, estando sujeitas ao mesmo regime jurídico dos bens públicos, os quais são coisas fora do comércio jurídico de direito privado (*res extra commercium*) e, conseqüentemente, são indisponíveis (CC, art. 100 e 101); *verbis*:

*“No se extingue por falta de uso ni **por convención**, confusión o inobservancia de las formalidades prescritas por el derecho civil para conservar las servidumbres”²³¹.* (grifamos)

16.4. Advento do Termo Final do Prazo de Vigência da Servidão Administrativa:

Conforme visto acima, alguns autores incluem, entre as causas de extinção da servidão administrativa, o advento do termo final do prazo de vigência fixado no ato jurídico que a constituiu. É o caso, dentre outros, de Bartolomé A. Fiorini²³², Héctor Jorge Escola²³³ e Manuel Maria Diez, que ensina:

“Puede fijarse un término para servidumbre que tiene su origen en un acto administrativo o en una convención. Vencido ese término, si no se prorroga, corresponde la extinción”²³⁴.

Abeledo Perrot, 1987. p. 116-118

²³⁰ ESCOLA, Héctor Jorge. *Compendio de Derecho Administrativo*, v. II, Buenos Aires: Depalma, 1990. p. 1059

²³¹ MAYER, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*, v. 3, Buenos Aires: Depalma, 1982. p. 287-288

²³² FIORINI, Bartolomé A. *Derecho Administrativo*, 2.ª ed., t. II, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1976. p. 135

²³³ ESCOLA, Héctor Jorge. *Compendio de Derecho Administrativo*, v. II, Buenos Aires: Depalma, 1990. p. 1059

²³⁴ DIEZ, Manuel Maria. *Derecho Administrativo*, v. IV, Buenos Aires: Omeba, 1969. p. 198

Data maxima venia, nós discordamos desse entendimento.

Com efeito, assim como Maria Sylvia Zanella di Pietro, entendemos que o advento do termo final do prazo de vigência não constitui uma causa de extinção da servidão administrativa, uma vez que, advindo o referido termo final, mas permanecendo o interesse público que determinou a constituição da servidão administrativa, esta não poderá ser extinta, por força dos princípios da supremacia do interesse público sobre o privado e da função social da propriedade; *verbis*:

“Alguns autores admitem a fixação de um prazo na servidão instituída mediante acordo. No entanto, isso nos parece inócuo, porque, se persistir a utilidade pública, cabe ao poder público usar de suas prerrogativas estatais para impor a servidão pelo tempo que se fizer necessário, ainda que contra a vontade do particular”²³⁵.

De qualquer maneira, é preciso destacar que o Decreto 35.851/54, art. 1.º, estabelece que a servidão de serviços de energia elétrica (a mais frequente de todas) pode ter caráter permanente ou temporário; *verbis*:

*“Art. 1.º As concessões para o aproveitamento industrial das quedas d’água, ou, de modo geral, para produção, transmissão e distribuição de energia elétrica, conferem aos seus titulares o direito de constituir as **servidões administrativas permanentes ou temporárias**, exigidas para o estabelecimento das respectivas linhas de transmissão e de distribuição”.* (grifamos)

²³⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.ª ed., São Paulo: Atlas, 1999. p. 145

CAPÍTULO IV CONCLUSÕES

Ao final de nossa pesquisa, as principais conclusões a que chegamos foram as seguintes:

- 1) no Direito Romano, as servidões eram classificadas em servidões reais e servidões pessoais: as primeiras eram constituídas em favor de uma coisa, e as segundas, em favor de uma pessoa. De qualquer forma, as *servitus rerum* e as *servitus personarum* eram regidas, basicamente, pelos mesmos princípios, notadamente: (i) “*nemini res sua servit*”; (ii) “*civiliter exercere*”; e (iii) “*servitus in faciendo consistere nequit*”. Todavia, no Direito Romano, já se admitia que a *servitus oneris ferendi* podia impor, acessoriamente (leia-se: dependentemente de uma obrigação principal de suportar e/ou de não fazer), ao proprietário da coisa serviente, uma obrigação de fazer;
- 2) enquanto categoria jurídica da Teoria Geral do Direito, e não do Direito Civil ou do Direito Administrativo, o núcleo de qualquer servidão, pública ou privada, é o seguinte: (i) ela constitui uma direito real sobre coisa alheia; (ii) ela é imposta sobre uma coisa em favor de uma pessoa ou de outra coisa; e (iii) ela confere a seu beneficiário o direito de usar, parcialmente, a coisa serviente para certo fim e, paralelamente, ela impõe, ao proprietário da coisa serviente, os deveres de suportar esse uso, de não fazer alguma coisa em favor desse uso e, eventual e acessoriamente, até mesmo o dever de fazer alguma coisa em favor desse uso;
- 3) as principais diferenças entre as servidões civis e as servidões administrativas são as seguintes: (i) a primeira é constituída em prol do interesse privado; a segunda, em prol do interesse público; (ii) a primeira é constituída por particular; a segunda, pelo Poder Público ou por seus delegados; (iii) a primeira recai somente sobre bens privados; a segunda,

sobre bens privados ou públicos; e (iv) a primeira é constituída em favor de um imóvel; a segunda, em favor de um imóvel ou de uma pessoa (leia-se: a coletividade), razão pela qual as servidões civis compreendem, sempre, as figuras do prédio serviente e do prédio dominante, ao passo que as servidões administrativas compreendem, sempre, a figura do prédio serviente, mas, nem sempre, a do prédio dominante;

- 4) em Direito Administrativo, o direito real que confere a seu beneficiário a faculdade de usar, parcialmente, uma coisa alheia para certo fim de interesse público é denominado servidão pública ou servidão administrativa. Por outro lado, o sujeito que constitui a servidão administrativa denomina-se expropriante, e o proprietário do bem sobre o qual ela recai, expropriado. Por fim, o bem sobre o qual a servidão administrativa recai é chamado de prédio ou coisa serviente, e aquele em favor do qual ela é constituída, prédio ou coisa dominante;
- 5) a servidão administrativa pode comportar, ou não, a figura do prédio ou coisa dominante, uma vez que ela pode ser constituída, tanto em favor do uso direto e imediato dos administrados em geral (servidões pessoais), quanto em favor de um imóvel afetado a um serviço público (servidões reais);
- 6) o fundamento constitucional para a constituição da servidão administrativa reside no princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado (CF, art. 1.º, I; e 5.º, XXIV) e no princípio da função social da propriedade (CF, art. 5.º, XXIII; e 170, III). Por outro lado, o fundamento infraconstitucional genérico para a constituição da servidão administrativa reside no Decreto-lei 3.365/41, art. 40, enquanto o fundamento infraconstitucional específico reside em cada uma das leis administrativas que tratam da matéria;
- 7) servidão pública ou administrativa é o direito real sobre coisa alheia, constituído pelo Poder Público ou por seus delegados, mediante lei,

acordo ou sentença judicial, que impõe ao proprietário da coisa serviente, bem móvel ou imóvel, público ou privado, o dever de suportar o uso parcial dessa bem pelo beneficiário da servidão, os administrados em geral ou uma entidade pública ou privada de fins públicos, para um fim de interesse público, notadamente a execução de obra pública ou a prestação de serviço público ou de utilidade pública, mediante a indenização dos danos causados, efetivamente, ao proprietário da coisa serviente;

- 8) sob um primeiro ponto de vista, a servidão pública ou administrativa possui natureza jurídica de modalidade de intervenção restritiva do Estado na propriedade privada; e, sob um segundo ponto de vista, a servidão administrativa possui natureza jurídica de direito real público sobre coisa alheia, que confere a seu beneficiário a faculdade de usar, parcialmente, a coisa serviente para certo fim de interesse público;
- 9) por serem constituídas em prol do interesse público, as servidões administrativas integram o domínio público, estando sujeitas ao mesmo regime jurídico dos bens públicos;
- 10) a servidão administrativa possui as seguintes características: (i) restrição parcial do direito de propriedade; (ii) uso moderado; (iii) indenizável; (iv) não presumida; (v) perpétua; (vi) inseparável; (vii) indivisível e (viii) imprescritível;
- 11) a finalidade da servidão administrativa consiste em satisfazer os mais diferentes fins, desde que de interesse público, não podendo ser constituída, apenas, para a satisfação de interesse privado;
- 12) em regra, o titular da servidão administrativa é uma pessoa jurídica de direito público ou uma pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público; e, excepcionalmente, uma pessoa jurídica de direito privado que desempenhe atividade de interesse público não qualificada como serviço público; por exemplo: uma pessoa jurídica de direito privado

sem fins lucrativos prestadora de serviço de interesse social ou empresa estatal exploradora de atividade econômica em sentido estrito em regime de monopólio;

- 13) o beneficiário da servidão administrativa é, sempre, a coletividade, os administrados em geral, que, nas servidões pessoais, se beneficiam, direta e imediatamente, da utilidade proporcionada pela coisa serviente e, nas servidões prediais, se beneficiam, indireta e mediamente, da utilidade proporcionada pela coisa serviente – isto é, se beneficiam do serviço público ou de utilidade pública ao qual a coisa serviente está afetada;
- 14) todos os entes federados – leia-se: a União Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios – são competentes para legislar sobre servidões administrativas;
- 15) a constituição da servidão administrativa deve ser precedida, sempre, da declaração da necessidade pública, da utilidade pública ou do interesse social da coisa serviente para fins de servidão administrativa, sendo certo que tal declaração pode ser feita pela União Federal, pelos Estados-membros, pelo Distrito Federal e pelos Municípios (DL 3.365/41, art. 1.º c.c 40), mas também, havendo previsão legal específica por autarquias e fundações públicas dotadas de personalidade jurídica de direito público; por exemplo: os consórcios públicos constituídos sob a forma de associação pública (Lei 11.107/05, art. 2.º, § 1.º, II) e a ANEEL (Lei 9.074/95, art. 10);
- 16) são competentes para promover a constituição da servidão administrativa, tanto o Poder Público, quanto seus delegados; entretanto, os concessionários e permissionários de serviço público só poderão constituir servidão administrativa mediante autorização do Poder Público, constante de lei ou contrato;
- 17) a servidão administrativa pode ser constituída em caso de necessidade

pública, utilidade pública ou interesse social;

- 18) a servidão administrativa não pode recair sobre serviços, mas, apenas, sobre bens, móveis ou imóveis, públicos ou privados;
- 19) a servidão administrativa pode impor, ao proprietário da coisa serviente:
(i) uma obrigação de suportar o uso público da coisa serviente; (ii) uma obrigação de não fazer alguma coisa em favor do uso público da coisa serviente; mas também, acessoriamente, (iii) uma obrigação de fazer alguma coisa em favor do uso público da coisa serviente;
- 20) a desapropriação e a servidão administrativa não se confundem, porque:
(i) na primeira, o direito de propriedade é extinto, com a transferência do domínio para o expropriante; e na segunda, o direito de propriedade é limitado, com o desmembramento parcial da faculdade de usar a coisa serviente; e (ii) na primeira, indeniza-se sempre, e a indenização corresponde ao valor do bem; na segunda, indeniza-se eventualmente (se não houver dano, não haverá direito à indenização), e a indenização corresponde ao valor do dano causado, efetivamente, ao proprietário da coisa serviente;
- 21) a constituição da servidão administrativa gera direito à indenização justa, prévia e em dinheiro dos danos causados, efetivamente, ao proprietário da coisa serviente;
- 22) o fundamento constitucional do direito à indenização reside na garantia do direito à propriedade (CF, art. 5.º, XXIV) e no princípio da isonomia (CF, art. 5.º; e 37), enquanto o fundamento infraconstitucional reside no Decreto-lei 3.365/41, art. 40;
- 23) a constituição da servidão administrativa causa dano ao proprietário da coisa serviente, quando ela reduz o conteúdo econômico de seu direito de propriedade, isto é, quando ela diminui o potencial de exploração econômica da coisa serviente;

- 24) a constituição da servidão administrativa não gera direito à indenização, quando ela: (i) não causar dano ao proprietário da coisa serviente; (ii) decorrer de usucapião ou prescrição aquisitiva; e (iii) tiver origem em negócio jurídico a título gratuito entre o expropriante e o expropriado;
- 25) o valor da indenização deve ser estabelecido caso a caso, com base no dano causado, efetivamente, ao proprietário da coisa serviente, observando-se, sempre, o seguinte: (i) como a servidão administrativa não extingue o direito de propriedade, o valor da indenização não deve corresponder ao valor integral da coisa serviente; e (ii) o valor da indenização deve compreender o dano emergente, os lucros cessantes, a correção monetária, os juros moratórios, os juros compensatórios, no caso de imissão provisória na posse (Súmula 56/STJ), os honorários de advogado e as custas processuais;
- 26) os exemplos mais comuns de servidão administrativa são: (i) a servidão sobre as margens dos rios (Decreto 24.643/34, art. 12); (ii) a servidão de serviços de energia elétrica (Decreto 24.643/34, art. 151, “c”); (iii) a servidão sobre as propriedades vizinhas aos bens imóveis pertencentes ao patrimônio histórico e artístico nacional (Decreto-lei 25/37, art. 18); (iv) a servidão para fins de exploração das fontes de água mineral, termal ou gasosa (Decreto-lei 7.841/45, art. 12 a 15); (v) a servidão para fins de pesquisa e lavra de substâncias minerais (Decreto-lei 227/67, art. 59 a 62); (vi) a servidão ao longo das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias (Lei 6.766/79, art. 4.º, III); (vii) a servidão sobre as propriedades vizinhas dos aeroportos e earódromos (Lei 7.565/86, art. 133); (viii) a servidão para o desenvolvimento das atividades de produção de petróleo e gás natural, e construção de refinarias, dutos e terminais (Lei 9.478/96, art. 8.º, VIII); (ix) a servidão de serviços de telecomunicação (Lei 9.472/97, art. 100); e (x) a servidão para fins de política urbana (Lei 10.257/01, art. 4.º, V, “b”);
- 27) as servidões administrativas podem ser classificadas com base em

diversos critérios, sendo certo que as classificações mais importantes são aquelas que agrupam as servidões administrativas segundo seu: (i) beneficiário, dividindo-as em servidões pessoais e servidões reais (ou prediais); (ii) conteúdo, dividindo-as em servidões positivas e servidões negativas; e (iii) objeto, dividindo-as em servidões genéricas e servidões específicas;

- 28) as servidões genéricas não se confundem com as limitações administrativas, basicamente porque: (i) a limitação administrativa é imposta em favor do interesse público genérico (Exemplo: a proteção do meio ambiente), não existindo, sequer eventualmente, uma relação de sujeição entre uma coisa serviente e uma coisa dominante, ao passo que a servidão administrativa é imposta em favor de um interesse público específico (Exemplo: o serviço público de energia elétrica), existindo, eventualmente, uma relação de sujeição entre uma coisa serviente e uma coisa dominante; e (ii) a limitação administrativa não gera, para o Poder Público ou seus delegados, um direito real nem, para o proprietário da coisa serviente, o desmembramento de seu direito de propriedade, ao passo que a servidão administrativa gera, para o Poder Público ou seus delegados, um direito real e, para o proprietário da coisa serviente, o desmembramento de seu direito de propriedade;
- 29) a servidão administrativa pode ser constituída por lei, acordo ou decisão judicial, notadamente quando não houver acordo entre o expropriante e o expropriado, ou quando a servidão administrativa for constituída por usucapião;
- 30) nos casos de acordo e decisão judicial, o processo de constituição da servidão administrativa deve observar, no que couber, o processo de desapropriação, inclusive com a possibilidade de imissão provisória na posse;
- 31) verifica-se a servidão administrativa indireta, quando a servidão

administrativa é constituída sem a observância das formalidades previstas em lei, isto é, pela simples afetação da coisa serviente ao uso público. Nesse caso, a servidão administrativa não poderá ser desconstituída por força dos princípios da supremacia do interesse público sobre o privado e da função social da propriedade, cabendo, apenas, ao proprietário da coisa serviente, propor a respectiva ação judicial, a chamada ação de servidão indireta, com vistas a obter a indenização pelos danos que lhe foram causados efetivamente;

- 32) as servidões administrativas constituídas por lei não precisam ser registradas no Cartório de Registro de Imóveis, mas, apenas, aquelas constituídas por acordo ou decisão judicial, uma vez que a publicação da lei exerce o mesmo papel do registro público, conferindo a necessária publicidade à constituição do direito real sobre coisa alheia e, conseqüentemente, a oponibilidade a terceiros (eficácia *erga omnes*);
- 33) os modos de extinção da servidão administrativa são: (i) a revogação ou a declaração de inconstitucionalidade da lei que a constituiu; (ii) a desafetação expressa ou tácita (não uso prolongado) da coisa serviente; (iii) o perecimento da coisa serviente; (iv) a transformação da coisa serviente; e (v) a confusão entre o titular da servidão administrativa e o proprietário da coisa serviente;
- 34) ressalvado os casos de revogação e declaração de inconstitucionalidade da lei que constituiu a servidão administrativa, todos os demais modos de extinção devem ser completados pelo cancelamento do registro da servidão administrativa no Cartório de Registro de Imóveis; e
- 35) o distrato entre o expropriante e expropriado, a renúncia do expropriante e o advento do termo final do prazo de vigência não constituem causa de extinção da servidão administrativa.

BIBLIOGRAFIA

ALESSI, Renato. *Instituciones de Derecho Administrativo*, v. II, Barcelona: Bosch, 1970.

ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano*, v. I, 7.^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 1991

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Administrativo*, 4.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2000

BERTHÉLEMY, Henry. *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, 7.^a ed., Paris: Arthur Rousseau, 1913

BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*, v. IV, 5.^a ed., Buenos Aires: Depalma, 1956

BONNARD, Roger. *Précis de Droit Administratif: Partie Générale*, Paris: Recueil Sirey, 1935

BORGES, Alice Gonzalez. “Restrições limitativas do direito de propriedade – Limitações administrativas – Servidões administrativas”, in *Boletim de Direito Administrativo*, v. 22, n.º 22, fev/2006

BORGES, José Arthur Diniz. *Direito Administrativo Sistematizado e sua Interdependência com o Direito Constitucional à Luz da Jurisprudência do STJ (Informativos 1 a 329 – Agosto/2007)*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009

BRITO, Jaime Domingues; e RUIZ, Fernando Teixeira. “A servidão administrativa e o princípio da legalidade na constituição de 1988”, in *Argumenta: Revista Jurídica*, n.º 3, 2003

BULLRICH, Rodolfo. *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo II, Buenos Aires: Biblioteca Jurídica Argentina, 1932

CAETANO, Marcello. *Manual de Direito Administrativo*, v. II, 10.^a ed., Coimbra: Almedina, 2004

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 18.^a ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007

CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*, v. 2, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2008

CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *Tratado de Direito Administrativo*, v. V, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1943

CHAMOUN, Ebert. *Instituições de Direito Romano*, 5.^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 1968

CRETELLA JÚNIOR, José. *Tratado Geral da Desapropriação*, v. 2, Rio de Janeiro: Forense, 1980

D'ALESSIO, Francesco. *Instituzioni di Diritto Amministrativo Italiano*, 3.^a ed., v. II, Torino: Unione Tipografico, 1943

DA ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2013

DALLARI, Adílson Abreu. “Serviços Administrativas”, *in Revista de Direito Público*, n.º 59-60, jul/dez de 1981, ano XIV

DALLARI, Adílson Abreu. “Uso do espaço urbano por concessionárias de serviços de telecomunicações”, *in Revista de Direito Administrativo*, n.º 223, jan/mar de 2001

DE ARAÚJO, Edmir Netto. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005

DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*, 19.^a ed., São

Paulo: Malheiros, 2005

DEMBOUR, Jacques. *Droit Administratif*, 12.^a ed., Haia: Martinus Nijhoff, 1972

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Servidão Administrativa*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 11.^a ed., São Paulo: Atlas, 1999

DIAS, José Eduardo Figueiredo; e OLIVEIRA, Fernanda Paula. *Noções Fundamentais de Direito Administrativo*, 2.^a ed., Coimbra: Almedina, 2011

DIEZ, Manuel Maria. *Derecho Administrativo*, v. IV, Buenos Aires: Omeba, 1969

DINIZ, Maria Helena. “Registro de transferência de titularidade da servidão administrativa de passagem de gás por meio de dutos”, in *Revista do Advogado*, v. 21, n.º 65, dez/2001

ESCOLA, Héctor Jorge. *Compendio de Derecho Administrativo*, v. II, Buenos Aires: Depalma, 1990

FAGUNDES, Miguel Seabra. *Da Desapropriação no Direito Brasileiro*, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942

FALLA, Fernando Garrido, OLMEDA, Alberto Palomar, e GONZÁLEZ, Herminio Losada. *Tratado de Derecho Administrativo: parte general: conclusión*, v. II, 12.^a ed., Madrid: Tecnos, 2006

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 1994

FIORINI, Bartolomé A. *Derecho Administrativo*, 2.^a ed., t. II, Buenos Aires: Abeledo

Perrot, 1976

GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*, 16.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2011

GIORA JÚNIOR, Romeu. “Intervenção do Estado na propriedade”, *in Revista Tributária e de Finanças Públicas*, v. 14, n.º 69, jul/ago, 2006

GOMES, Orlando. *Direitos Reais*, 19.^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006

GONÇALVES, Roberto Carlos. *Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas*, v. 5, São Paulo: Saraiva, 2006

GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. “Limitações administrativas, servidões e ocupação temporária”, *in Boletim de Direito Administrativo*, v. 4, n.º 24, abr/2008

HAURIOU, Maurice. *Précis de Droit Administratif et de Droit Public*, 8.^a ed., Paris: Recueil Sirey, 1914

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*, 7.^a ed., Belo Horizonte: Fórum, 2011

LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de Direito Administrativo*, 6.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987

MACHADO, Hugo de Brito. “Restrições ao direito de propriedade e o direito à indenização do proprietário de terrenos próximos de aeroportos”, *in Boletim de Direito Administrativo*, v. 27, n.º 11, nov/2011

MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; e MADEIRA, José Maria Pinheiro. “Institutos afins à desapropriação (2.^a parte)”, *in Fórum Administrativo*, v. 8, n.º 90, ago/2008

MARIENHOFF, Miguel Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1987

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. “O uso de bens públicos estaduais por concessionárias de energia elétrica”, *in Revista de Direito Administrativo*, n.º 236, abr/jun de 2004

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens Públicos: Função social e exploração econômica: o regime jurídico das utilidades públicas*, Belo Horizonte: Fórum, 2009

MAYER, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*, v. 3, Buenos Aires: Depalma, 1982

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*, 9.ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 18.ª ed., São Paulo: Malheiros, 1993

MENEGALE, José Guimarães. *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2.ª ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1950

MORAND-DEVILLER, Jacqueline. *Cours de Droit Administratif des Biens*, 3.ª ed., Paris: Montchrestien, 2003

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo*, 15.ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2010

NOHARA, Irene Patrícia. *Direito Administrativo*, São Paulo: Atlas, 2011

OVIEDO, Carlos Garcia. *Derecho Administrativo*, 3.ª ed., Madrid: Pizarro, 1951

PACHECO, José da Silva. “Servidão de passagem: área non aedificandi”, *in: Advocacia Dinâmica*, v. 21, n.º 51, dez/2001

PESTANA, Marcio. *Direito Administrativo Brasileiro*, 2.ª ed., Rio de Janeiro: Elsevier, 2010

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Direito das Coisas*, v. 5, 28.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2003

SALLES, José Carlos de Moraes. *A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, 3.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995

SANTANA, Jair Eduardo; e DE MELO, Verônica Vaz. “O Poder Judiciário frente à servidão administrativa e a hipótese de indenização integral por desapropriação indireta”, in *Fórum Administrativo*, v. 11, n.º 130, dez/2011

SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo Ordenador*, São Paulo: Malheiros, 1997

TANAKA, Sônia Yuriko Kanashiro (Coordenadora) *et alii*. *Direito Administrativo*, São Paulo: Malheiros, 2008

VITTA, Cino. *Diritto Amministrativo*, 4.^a ed., v. I, Torino: Unione Tipografico, 1954

WALINE, Marcel. *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, 6.^a ed., Paris: Recueil Sirey, 1950

WIGNY, Pierre Louis, *Droit Administratif: principes généraux*, 4.^a ed., Bruxelas: Bruylant, 1962

ZYMLER, Benjamin; ALMEIDA, Guilherme Henrique de La Rocque; e DE ALMEIDA, Ricardo Neiva. *Direito Administrativo*, 3.^a ed., Brasília: Fortium, 2007