

## Questão Discursiva 00013

O Estado ■Y■, mediante decreto, declarou como de utilidade pública, para fins de instituição de servidão administrativa, em favor da concessionária de serviço público ■W■, imóveis rurais necessários à construção de dutos subterrâneos para passagem de fios de transmissão de energia.

A concessionária ■W■, de forma extrajudicial, conseguiu fazer acordo com diversos proprietários das áreas declaradas de utilidade pública, dentre eles, Caio, pagando o valor da indenização pela instituição da servidão por meio de contrato privado.

Entretanto, após o pagamento da indenização a Caio, este não permitiu a entrada da concessionária ■W■ no imóvel para construção do duto subterrâneo, descumprindo o contrato firmado, o que levou a concessionária ■W■ a ingressar judicialmente com ação de instituição de servidão administrativa em face de Caio.

Levando em consideração a hipótese apresentada, responda, de forma justificada, aos itens a seguir.

A) É possível a instituição de servidão administrativa pela via judicial?

B) Um concessionário de serviço público pode declarar um bem como de utilidade pública e executar os atos materiais necessários à instituição da servidão?

---

Obs.: a simples menção ou transcrição do dispositivo legal não pontua.

### Resposta #002884

Por: **Thais Fonteles** 6 de Julho de 2017 às 15:00

a) A servidão administrativa é uma espécie de intervenção do Estado na propriedade privada, a qual caracteriza-se por permitir a utilização do imóvel privado para fins de interesse público. Dentre as variadas formas de instituição da servidão, é possível que o Poder Público proponha ação judicial para constituí-la. Nesse caso, será observado o regramento da desapropriação, nos termos do Decreto-lei nº 3.365/41.

b) Consoante art. 29, VIII, da Lei nº 8.987/95, cabe ao poder concedente declarar a utilidade pública para fins de instituição de servidão administrativa. Sendo assim, não é possível que um concessário de serviço público faça tal declaração. Todavia, de acordo com o mesmo dispositivo legal, é possível que a concessionária promova os atos materiais necessários à instituição da servidão, hipótese em que terá a responsabilidade pelas indenizações cabíveis.

### Correção #001254

Por: **Antônia Marília Marques de França** 6 de Julho de 2017 às 16:58

a) Resposta correta. Apenas acrescentaria que a servidão atinge o caráter exclusivo da propriedade. Ademais, poderia ter citado todas as formas de instituição de servidão. É sempre bom tentar abordar o tema de forma ampla, para tentar satisfazer a todas as exigências do espelho.

b) Correta.

### Resposta #000540

Por: **Juliana Chaves** 14 de Fevereiro de 2016 às 20:48

A) Sim. É possível a instituição de servidão administrativa pela via judicial.

A servidão administrativa é uma forma de intervenção do Estado na propriedade privada, tida como um direito real público sobre a propriedade alheia. Ela é imposta a favor do Estado (Direito Público) e transfere ao ente estatal as faculdades de uso e gozo, e depende de registro em cartório.

De modo geral, a servidão administrativa pode ser instituída por acordo entre o proprietário e o Poder Público; sentença judicial; lei ou por instituição forçada, determinada por ato unilateral do Estado.

O fundamento legal genérico do instituto da servidão é o Art. 40, do Decreto Lei n. 3.365/41. Assim, às servidões se aplicam as regras de desapropriação presentes no Decreto Lei em referência, dentre as quais a possibilidade de instituição pela via judicial.

B) Não. Um concessionário de serviço público não pode declarar um bem como sendo de utilidade pública. Todavia, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei nº 3.365/1941 c/c com o art. 29, VIII da Lei 8987/95, eles poderão promover desapropriações (também servidão administrativa) mediante autorização expressa, constante de lei ou contrato. Assim podem eles executar, promover os atos materiais necessários à instituição da servidão.

### **Correção #000276**

Por: **Thiago Reis** 15 de Fevereiro de 2016 às 18:09

a. Quanto à redação

Sua redação é clara e objetiva e não apresentou erros relevantes de grafia ou concordância.

a. Quanto à solução proposta

A servidão administrativa é o direito real público que autoriza o Poder Público a usar a propriedade imóvel para permitir a execução de obras e serviços de interesse coletivo (JSCF, Manual, p. 847).

São elementos da servidão: a. a servidão é imposta sobre um prédio a favor do outro, pertencente a diverso dono; b. o dono do prédio serviente se obriga tolerar seu uso, para certo fim, pelo dono do prédio dominante (favorecido).

À míngua de regramento específico, é utilizado o art. 40, do DL3365/41 para dar suporte ao instituto.

As servidões podem ser instituídas por acordo entre o proprietário e o Poder Público, hipótese na qual se deve lavrar uma escritura pública, para fins de registro do direito real; por sentença judicial, quando não há acordo entre as partes, em procedimento que segue as regras impostas à desapropriação. Há divergência na doutrina sobre a possibilidade de instituição de servidão administrativa por lei (a favor, JSCF; em sentido contrário, HLM).

Aplicando-se a regra prevista para as desapropriações, tem-se que a competência para declarar a utilidade pública é dos entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios). As exceções são algumas autarquias, como o DNIT e agências reguladoras, como a ANEEL.

O concessionário, embora não possa declarar a utilidade pública, pode promover os atos materiais de execução da servidão, inclusive com ajuizamento da ação judicial eventualmente necessária.

Assim:

b.1. Sua resposta foi satisfatória, abordando o dispositivo legal e acertando ao afirmar a possibilidade de firmar a servidão pela via judicial. Todavia, você afirmou peremptoriamente que a servidão pode ser instituída por lei, embora haja doutrina divergente. Apontar esta divergência, ainda que se posicionasse, seria interessante.

b.2. Aqui a resposta foi completa, exceto pelo fato de você deixar de afirmar que se trata de aplicação analógica das regras previstas para a desapropriação. Você utilizou-se de um dispositivo que rege um instituto para outro. Por quê? Penso que seria interessante mencionar, ainda que mais uma vez, a falta de regramento exaustivo da matéria da servidão e, portanto, a necessidade de se aplicar o regramento da desapropriação, trazido no DL3365.

No geral, excelente resposta! Parabéns!

### **Correção #000275**

Por: **Daniela Nadia Wasilewski Rodrigues** 15 de Fevereiro de 2016 às 15:13

Juliana, sua resposta está muito boa e adequada para uma prova da OAB. Só achei que a redação do 3º e 4º parágrafos do primeiro item ficou um pouco repetitiva, mas nada que prejudique a qualidade da sua resposta. Abraço.

## Resposta #002782

Por: Landa 20 de Maio de 2017 às 12:14

A) Sim. Às servidões administrativas aplica-se o mesmo regime das desapropriações. É conclusão que se extrai do art. 40 do Dec. 3365/41, que prescreve que o expropriante pode insinuar servidões mediante o pagamento de indenização.

Neste diapasão, é certo que, assim como ocorre com a desapropriação, pode-se instituir a servidão pela via da lei; pela via administrativa, com o consenso do proprietário; e, por fim, pela via judicial.

Será utilizada a via judicial na hipótese de resistência do proprietário à incidência da servidão.

B) A declaração de utilidade pública de um bem é uma imposição de limitação ao direito de propriedade que demanda o exercício do poder de império. Tendo em vista que o ius imperi é atividade tipicamente estatal, indelegável a ente privado, é certo que o concessionário de serviço público não pode declarar um bem como de utilidade pública.

Por outro lado, não há óbice a que a Administração lhe delegue a prática dos atos necessários à instituição da servidão em um bem cuja utilidade pública já tenha sido por ela declarado. Neste sentido, a Lei 8.987/95 prevê em seu art. 29, IX, que incumbe ao poder concedente 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.

## Resposta #003361

Por: Guilherme 8 de Novembro de 2017 às 20:40

A) A servidão administrativa é direito real que atinge o caráter exclusivo da propriedade. Seus fundamentos são: o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado e a função social da propriedade (arts. 5º, XXIII, e 170, III, ambos da CF). Encontra previsão legal expressa no art. 40 do Decreto-Lei nº 3.365/41. De acordo com abalizada doutrina, a servidão pode se dar de forma pactuada ou judicial, sendo necessário, em ambos os casos, como regra geral, o registro da limitação na matrícula do imóvel.

B) Não. Segundo consta no inciso IX do art. 29 da Lei nº 8.987/95, incumbe ao Poder Público concedente declarar a necessidade ou utilidade pública, para fins de instituição de servidão administrativa, os bens necessários à execução de serviço ou obra pública. Não obstante, a promoção dos atos materiais necessários à instituição da servidão pode ser feita diretamente pelo Poder Público ou mediante outorga de poderes à concessionária.

## Resposta #005094

Por: rsoares 21 de Março de 2019 às 02:54

A Constituição Federal garante o direito de propriedade (CF, art. 5º, XXII). Todavia, ele não é absoluto (CF, arts. 5,º, XXIII e 170, III).

Sabe-se que a servidão nada mais é que direito real sobre coisa alheia, que deverá constar (averbação) no registro do imóvel. A servidão administrativa tem por fundamento a prestação de serviços públicos, isto é, atividades de finalidade pública (EX: rede de fios – energia elétrica; gás canalizado; sistema de esgoto para saneamento básico etc.). Ressalte-se que, na servidão administrativa, não há transferência da propriedade do particular para o Poder Público; este apenas passa a ter o direito de uso sobre a propriedade.

A) É possível a instituição de servidão administrativa pela via judicial, nos termos do art. 40 do DL n. 3.365/41. Dessa forma, às servidões se aplicam as regras de desapropriação presentes no referido Decreto Lei, dentre as quais a possibilidade de instituição pela via judicial.

B) Não. Somente a Administração Pública tem competência para declarar um bem como sendo de utilidade pública. Todavia, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei nº 3.365/1941 c/c com o art. 29, VIII da Lei 8.987/95, um concessionário de serviço público poderá promover desapropriações (ou a servidão administrativa) mediante autorização expressa, constante de lei ou contrato. Assim pode ele executar, ou seja, promover os atos materiais necessários à instituição da servidão.

## Resposta #001143

Por: Matheus Pereira 22 de Abril de 2016 às 13:04

A servidão administrativa é uma das formas de intervenção do Estado na propriedade, incidindo sobre bens imóveis específicos e afetando a exclusividade do proprietário sobre tais bens.

Ela pode ser instituída extrajudicialmente, mediante acordo ou lei, ou até mesmo judicialmente, caso em que o Judiciário não poderá analisar a declaração de utilidade pública, por se tratar de ato administrativo discricionário.

O concessionário de serviço público não pode declarar a utilidade pública do bem, sendo que apenas a Administração Direta poderá fazê-lo. Todavia, o concessionário poderá executar os atos materiais necessários a sua instituição.

## Correção #000841

Por: Daniela Nadia Wasilewski Rodrigues 21 de Junho de 2016 às 17:55

Matheus, creio que sua resposta atendeu parcialmente ao que a banca queria, faltando indicar os dispositivos legais aplicáveis. Em provas da Ordem, sempre que possível, separe a resposta na ordem trazida pelos tópicos, para deixar a leitura mais agradável e didática.

## ESPELHO DA BANCA

O objetivo da questão é avaliar o conhecimento do examinando quanto ao instituto da servidão administrativa.

A) A resposta deve ser positiva. O fundamento legal genérico do instituto da servidão é o Art. 40, do Decreto Lei n. 3.365/41. Assim, às servidões se aplicam as regras de desapropriação presentes no Decreto Lei em referência, dentre as quais a possibilidade de instituição pela via judicial.

B) O examinando deve identificar que os concessionários não podem declarar um bem como de utilidade pública, mas, de acordo com o Art. 3º, do Decreto Lei n. 3.365/41, c/c o Art. 29, Inciso VIII, da Lei n. 8.987/95, os concessionários de serviços públicos podem executar/promover a instituição de servidão administrativa.

## Resposta #003412

Por: **DANILO ALVES DA SILVA** 11 de Novembro de 2017 às 05:08

É possível sim a instituição de Servidão pela sistemática Judicial, seguindo-se o procedimento da Desapropriação, com fundamento legal no Art. 40, do Decreto Lei Nº.3.365/41, Segundo o qual o expropriante poderá constituir servidões mediante indenização na forma da Lei. Embora no dispositivo ora citado não faça referência expressa a sistemática Judicial para a constituição da Servidão, é possível depreender a possibilidade, tendo o dispositivo legal como parâmetro, uma vez que apenas as servidões que decorrem de contrato e de intervenção judicial são passíveis de indenização.

É possível um concessionário de Serviço Público declara um bem como de utilidade pública, conforme a Lei Nº.8.987/95, Art.29, IX. Ressalte-se que tal competência se insere no âmbito Administrativo, para fins de instituição de Servidão administrativa, podendo o concessionário do Serviço Público agir diretamente ou mediante outorga.

## Resposta #003802

Por: **Michela Andrade** 6 de Fevereiro de 2018 às 18:11

A servidão administrativa é modalidade de intervenção restritiva na propriedade privada pelo Estado. Trata-se de restrição com natureza de direito real na coisa alheia, incidindo sobre bens imóveis privados, de forma que os bens passam a ser utilizados pelo poder público para a prestação de serviços no interesse da coletividade.

a) Sim. a servidão administrativa decorre do poder de polícia do Estado, e em regra, atendidas a qualificações legais, é possível a decretação de intervenção na modalidade servidão por meio do princípio da supremacia do interesse público. Ela pode ocorrer por meio de ato administrativo, lei específica, quando ha acordo entre particular e poder público. caso não haja possibilidade de acordo, o poder em questão recorre à justiça para que seu direito interventivo seja declarado através de sentença judicial, que, após a realização de perícia, o juiz determinará o pagamento do montante indenizatório justo previamente à utilização do bem pelo Estado.

b) De acordo com a obra de Matheus Carvalho, o particular só pode executar os atos materiais necessários à instituição somente após a decretação de utilidade pública pelo poder público. Ainda, a Lei 8987/95, em seu artigo 18, XII estabelece:

Art. 18. O edital de licitação será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da legislação própria; "XII - a expressa indicação do responsável pelo ônus das desapropriações necessárias à execução do serviço ou da obra pública, ou para a instituição de servidão administrativa;"

E ainda:

Art. 29. Incumbe ao poder concedente: " VIII - declarar de utilidade pública os bens necessários à execução do serviço ou obra pública, promovendo as desapropriações, diretamente ou mediante outorga de poderes à concessionária, caso em que será desta a responsabilidade pelas indenizações cabíveis;"

Portanto, para a decretação de utilidade pública, somente tem competência para tal o poder concedente.

## Resposta #004286

Por: **Bximenes** 12 de Junho de 2018 às 21:49

A servidão administrativa implica limitação ao caráter exclusivo da propriedade. Trata-se de direito real imposto ao seu titular de impõe restrições ao seu uso. O seu fundamento é a supremacia do interesse público sobre o privado e encontra respaldo, também, na função social de propriedade. Pode ser realizada por via legal, administrativa ou judicial, neste último caso, no mais das vezes, em face de resistência e oposição do proprietário.

No tocante ao seu procedimento não é aceito que concessionários declarem a utilidade pública do bem objeto da servidão. Podem, entretanto, nos termos da lei (art. 3, Dec/Lei 3365), realizar atos materiais de execução. A declaração, frise-se, mais um vez, é ato de império privativo da autoridade pública.

## Resposta #004686

Por: **Kelly Cristine Leles de Faria** 5 de Outubro de 2018 às 20:00

Servidão administrativa é o direito real público que autoriza o Poder Público a usar da propriedade imóvel para permitir a execução de obra e serviço de interesse da coletividade. Não há disciplina normativa específica para as servidões administrativas. A base legal para a sua instituição é o art. 40 do Decreto-Lei 3.365/41 "Art. 40. O expropriante poderá constituir servidões, mediante indenização na forma desta lei". O entendimento é de que, por força desse dispositivo, aplica-se ao procedimento de servidão as regras para a desapropriação por utilidade pública, no que couber.

As servidões administrativas podem ser instituídas por duas formas: 1. Acordo administrativo (escritura pública precedida de declaração de necessidade pública). 2. Sentença judicial (ação contra o proprietário, demonstrando a existência de decreto específico, indicando a declaração de utilidade pública). Logo, é possível instituição de servidão administrativa pela via judicial.

As competências relacionadas à desapropriação distinguem em 03: competência legislativa, competência declaratória e competência executória.

*Competência legislativa:* é privativa da União, podendo ser delegado por meio de LC, aos estados e DF autorizando-os a legislar sobre matérias específicas de seu interesse.

*Competência para declarar a utilidade ou interesse social:* entes políticos (União, Estados, DF e municípios) porque cabe a eles proceder à valoração dos casos que justifiquem a desapropriação. Entretanto, há um caso de desapropriação por interesse social em que a competência declaratória é exclusiva da União, reforma agrária.

*Competência executória:* competência para promover a desapropriação, providenciando as medidas necessárias que culminarão na transferência da propriedade. Além da própria pessoa política são legitimadas para executar, desde que haja AUTORIZAÇÃO EXPRESSA, por lei ou contrato, as pessoas arroladas no art. 3º do Decreto-Lei 3.365/41: "Os concessionários de serviços públicos e os estabelecimentos de caráter público ou que exerçam funções delegadas de poder público poderão promover desapropriações mediante autorização expressa, constante de lei ou contrato".

## Resposta #005099

Por: **Lucas Motta** 22 de Março de 2019 às 16:08

A) Sim, de acordo com a doutrina majoritária a constituição de uma servidão pode ser pela via do acordo entre as partes (consensual), mediante ação judicial específica para essa finalidade e mediante usucapião, na forma do art. 1.379 do CC.

B) A competência de declarar um bem como de utilidade pública não se insere nas esferas dos concessionários e permissionários de serviço público. A declaração somente pode ser feita pelo ente federado, por entes a que a lei atribua expressamente tal previsão, como a ANELL e o DNIT e também pelo poder legislativo, por lei. Contudo, havendo autorização contratual, os concessionários podem tomar as providências necessárias para executar os atos materiais necessários à instituição da servidão.

## Resposta #005825

Por: **daniele de rosa** 21 de Outubro de 2019 às 20:45

O caso proposto retrata duas formas de intervenção do Estado na propriedade privada, a saber: desapropriação e servidão administrativa. Ambas seguem o regime jurídico do decreto 3365/41. Importa destacar que os fundamentos de qualquer modalidade de intervenção do Estado na propriedade são a supremacia do interesse público e a função social da propriedade.

A) A servidão administrativa é modalidade de intervenção restritiva do Estado na propriedade privada, art. 40 do dec. 3365/41 e significa a imposição de ônus real de uso em bens imóveis. Tem caráter de definitividade e a indenização somente será cabível se houver efetivo prejuízo, hipótese na qual deverá ser paga previamente. É dizer, a indenização em casos de servidão administrativa é sempre condicionada e prévia. Insta salientar que não é ato auto-executável, de modo que se não houver acordo voluntário com o proprietário do bem é necessária sentença judicial para constituí-la.

Por todas essas razões, a resposta para a assertiva é no sentido de ser possível instituir servidão administrativa por via judicial, caso não tenha havido acordo entre as partes, na forma dos art. 11 e ss do Dec.Lei 3365/41, tendo em vista que o ato não é dotado de autoexecutoriedade.

B) Por desapropriação entende-se a transferência compulsória da propriedade privada ou pública (neste último caso repetido o princípio da verticalidade) para o Estado ou para os seu delegatários, a fim de atender ou ao interesse/necessidade pública ou ao interesse social. O fundamento constitucional está previsto no art. 5, XXIV da CR/88.

Conforme art. 3 do Dec. Lei 3365/41 o concessionário de serviços públicos poderá realizar os atos materiais tanto para a efetivação da desapropriação declarada pelo poder público em ato formal, como para a instituição de servidão administrativa. Frise-se que o concessionário, não pode, por autoridade própria, nem declarar desapropriação, nem servidão, porquanto se tratam de atos de império, reservados ao poder público e indelegáveis.

## **Resposta #006165**

Por: VVVVV 19 de Junho de 2020 às 09:53

A servidão administrativa consiste intervenção branda do poder público na propriedade privada de natureza real, que tem por finalidade atender o interesse público.

O regramento genérico que admite a servidão administrativa no ordenamento jurídico encontra-se no artigo 40 do decreto-lei 3365/1941. Nesse contexto, através da utilização do regramento da desapropriação que pode ser judicial, conforme artigo 10 do referido diploma legislativo, dessa forma, aplicando-se por analogia à servidão, conclui-se que essa podera ocorrer pela via judicial.

Por outro lado, no que toca ao ato de declaração de utilidade pública, o ordenamento jurídico brasileiro é expresso ao admitir que seja realizado apenas pela administração, visto se tratar de ato de soberania inerente a atividade da administração, conforme artigo 29, inciso VIII da Lei de Concessões de Serviço Público, sendo delegado ao setor privado apenas os atos materiais de execução da desapropriação ou servidão.

## **Resposta #006376**

Por: Lucas Moreira 12 de Outubro de 2020 às 19:57

A) A resposta deve ser positiva. O fundamento legal genérico do instituto da servidão é o Art. 40, do Decreto Lei n. 3.365/41. Assim, às servidões se aplicam as regras de desapropriação presentes no Decreto Lei em referência, dentre as quais a possibilidade de instituição pela via judicial.

B) O examinando deve identificar que os concessionários não podem declarar um bem como de utilidade pública, mas, de acordo com o Art. 3º, do Decreto Lei n. 3.365/41, c/c o Art. 29, Inciso VIII, da Lei n. 8.987/95, os concessionários de serviços públicos podem executar/promover a instituição de servidão administrativa.