

**Parecer:** 1042/2001  
**Processo Nº:** 01.041094.01.08

**CADASTRAMENTO DE VIAS EM ÁREAS PRIVADAS  
FORMAS DE AQUISIÇÃO DOS BENS PÚBLICOS  
PRINCÍPIO DA AFETAÇÃO**

Jacqueline Severo da Silva  
Assessora Jurídica da Procuradoria Geral do Município de Porto Alegre

---

**EMENTA:** Mandados de usucapião. Óbices Registrários (inexistência de frente para logradouro público cadastrado). Possibilidade de cadastramento das vias afetas ao uso público. Forma de aquisição dos bens públicos. O princípio da Afetação. Prescrição quinquenal da ação de indenização por perdas e danos, por apossamento ao arrepio do devido processo legal, forte art 1º., Parágrafo único da MP 2109.53 de 21.06.2001. Aplicabilidade do art.167, inciso II, item 13 da Lei de Registros Públicos ( Lei 6015/73).

---

### 1. Introdução:

Face ao crescente aumento da população moradora nos centros urbanos foi adotada forma diferenciada de resposta aos problemas vinculados a apropriação fundiária. A Administração Municipal de Porto Alegre, criou o programa de Regularização Fundiária tendo como objeto a regularização de áreas públicas e particulares ocupadas, mediante os instrumentos da concessão do direito real de uso, instituído no art. 1º das Disposições Gerais e Transitórias da Lei Orgânica do Município de Porto Alegre e, da usucapião urbana, disposto nos art. 183 da Carta Magna de 1988.

O Programa de Regularização Fundiária em execução pela Prefeitura Municipal de Porto Alegre visa o atendimento às necessidades de moradia regular a população carente, bem como, sua inclusão à cidade formal, forte art. 5º, incisos XXIII e LXXIV da Constituição Federal de 1988<sup>1</sup>, assegurador do Princípio da Função Social da Propriedade. Dita inclusão não se encontra adstrita ao acesso a terra, mas ao acesso à terra urbanizada. Saliente-se que o atendimento as demandas integrantes do Orçamento Participativo tem se dado através da aplicação de verbas públicas para implantação de infra-estrutura básica e, no plano jurídico, tem se pautado no ingresso de ações judiciais de usucapião através da Equipe de Assistência Jurídica Municipal - EAJM, criada pela Lei Municipal nº 7433 de 06/94.

A Equipe de Assistência, independentemente de sua prática exitosa junto aos Registros Imobiliários, em casos singulares, tem se deparado com a negativa dos registros dos mandados de usucapião, mediante variados fundamentos:

---

<sup>1</sup> “Art. 5º. ...  
XXIII - a propriedade atenderá a sua função social.  
LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.”

- que os registros pretendidos não podem se efetivar, pois se trata de parcelamento do solo, havendo, pois, vedação legal para que se concretize;
- vislumbram na espécie, desapropriação indireta relativamente aos acessos, ou ainda que esses permaneceriam no domínio dos proprietários originários, entendendo ser melhor o encaminhamento do registro dos lotes, conjuntamente, através da Vara dos Registros Públicos;
- argumentam a impossibilidade de registro, pois o lote usucapido não faz frente para logradouro público cadastrado, conforme requisito estabelecido pelo art. 225 da Lei 6015/73.<sup>2</sup>

Tais afirmativas culminaram com solicitação de providência, junto a Vara dos Registros Públicos de Porto Alegre, sob nº 102234268, relacionada com o registro dos mandados de usucapião da Vila Orfanotrópio I. Além disso surgiu a necessidade de sistematizar idéias relacionadas com a regularização do " *todo* ", incluindo arruamentos, aspectos, esses, facilitadores dos óbices ao registro das sentenças declaratórias de domínio.

Nesse estudo, parte-se de um referencial concreto (Vila Orfanotrópio I), buscando criar uma lógica ensejadora de soluções para situações similares.

## 2. Situação Fática - Vila Orfanotrópio I:

- a) Trata-se de área particular de ocupação consolidada. Ocupada há mais de 20 anos. Conta com 191 moradias, estimando-se em 1000 o número de habitantes.

### b) Localização:

A Vila Orfanotrópio I encontra-se situada na Região Cruzeiro do Orçamento Participativo, correspondendo a Região 5 (cinco) de Gestão do Planejamento, conforme o Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano e Ambiental da Cidade de Porto Alegre - PPDUA da Cidade de Porto Alegre. Parte da área localiza-se no quarteirão formado pelas Ruas: Orfanotrópio, Sepé Tiaraju, Jorge Simon e Rua Antônio Brugnera e, parte, localiza-se no quarteirão formado pelas Ruas: Orfanotrópio, Sepé Tiaraju, Otávio de Souza e Dona Malvina. Tem 20.185,00 metros quadrados ( sendo 16,3% da área afeta ao uso comum e, 83,7%, ao uso particular ).

- c) **Da posse mansa e pacífica:** Ocupantes da área exercem posse mansa, pacífica e ininterrupta há mais de 20 anos, sendo que alguns fazem "jus" ao usucapião constitucional,

---

<sup>2</sup> "Art. Os tabeliães, escrivães e juízes farão com que, nas escrituras e nos autos judiciais, as partes indiquem, com precisão, os característicos, as confrontações e as localizações dos imóveis, mencionando os nomes dos confrontantes e, ainda, quando se tratar só de terreno, **se esse fica do lado par ou do lado ímpar do logradouro**, em que quadra e a que distância métrica da edificação ou da esquina mais próxima, exigindo dos interessados certidão do Registro de Imóveis." ( **sem grifos no original** )

nos termos do art. 183 da Constituição Federal de 1988. Evidencia-se, dessa forma, a afetação das ruas ao uso público, há mais de vinte anos.

d) **Das ações:** A Vila Orfanotrófio I conta com 103 ações ajuizadas, sendo que 47 procedentes e não registradas .

3) **Da Instituição do Gravame de Área Especial de Interesse Social - AEIS:** Para efeitos de elaboração dos Estudos de Viabilidade Urbanística, que implicarão na execução das obras de infra-estrutura, as áreas integrantes do Programa de Regularização Fundiária recebem, através de Lei própria, forte artigo 49 da Lei Complementar Municipal nº 338 de 12.01.95 o gravame de AEIS, o que permite a utilização de padrões urbanísticos diferenciados.

*“ Art. 49. As áreas especiais de interesse social são aquelas destinadas à produção e à manutenção de habitação de interesse social, com destinação específica, normas próprias de uso e ocupação do solo compreendendo cada uma das seguintes situações:*

*I - AEIS 1 - Imóveis públicos ocupados por população de baixa renda, aplicando-se as Leis Complementar nº 242/92 e 251/92 quando se tratar de bens públicos municipais.*

*II - AEIS 2 - Imóveis privados ocupados por população de baixa renda, decorrentes de assentamentos auto produzidos.*

*...”*

A Vila Orfanotrófio I recebeu gravame de AEIS 2 através da Lei Municipal nº 8150 de 19.05.98.

#### **4) Do Direito:**

##### **a) Da forma de aquisição dos bens públicos:**

José Afonso da Silva<sup>3</sup> ensina, ao tratar da formação e regime de vias urbanas, que existem três processos de criação de vias urbanas, quais sejam: a) o da execução de plano de arruamento mediante parcelamento do solo; b) pela abertura de rua isolada ; c) pela oficialização de via particular.

As duas primeiras formas são as mais conhecidas. A situação do arruamento mediante parcelamento do solo executado por particular é a forma mais comum de integrar bens ao domínio público, mediante plano de inscrição de loteamento aprovado pela

---

<sup>3</sup> José Afonso da Silva: Direito Urbanístico Brasileiro, 2ª ed. SP: Malheiros Editores, 1995, p.182 - 183.

município no Registro Imobiliário. Sabe-se, no entanto, da existência de entendimento jurisprudencial de que a simples aprovação de parcelamento, independentemente de atos registrares, implica na transferência de domínio das áreas de uso comum ao Poder Público (RESP 27602/SP)<sup>4</sup>, (RESP 8401/SP; Recurso Especial, RSTJ vol. 110, p. 261)<sup>5</sup>.

A abertura de rua isolada diz respeito àquelas situações em que o Poder Público executa obra de abertura ou prolongamento de via em área de sua propriedade, o que por si só confere natureza pública à situação resultante.

Nos interessa sobremaneira a oficialização de via particular que são aquelas situações em que o Poder Público **aceita, declara ou reconhece** como oficial uma via particular de uso público.

**" É admissível a integração da rua ao domínio Público por simples destinação, o que a torna irrevindicável por seus primitivos proprietários (SILVA, 1995: 182, 183). " ( sem grifos no original )**

Ora, se o bem particular afeto ao uso público passa a integrar a categoria de bens de uso comum do povo, não haveria empecilho para cadastramento de vias em áreas de ocupação particular, em especial, daquelas cuja prova da ocupação de cinco anos é cabal, pois que se trata do prazo prescricional para busca de indenização por apossamento público de área particular ao arripio do devido processo legal.

Restaria questionamento quanto à necessidade de prática de atos cartoriais, para efeitos de transferência de domínio dos bens afetos ao uso público.

Para elucidar a questão posta passaremos a analisar a classificação dos bens públicos, vinculada ao princípio da afetação .

#### **b) Classificação dos Bens Públicos:**

DI PIETRO<sup>7</sup> ao abordar a classificação dos bens públicos diz ter Pardessus feito uma das primeiras classificações de bens públicos: os de domínio nacional

---

<sup>4</sup> Ementa: REINTEGRAÇÃO DE POSSE PROMOVIDA PELA PREFEITURA. LOTEAMENTO IRREGULAR. AFETAÇÃO DAS ÁREAS LIVRES AO USO COMUM DO POVO. PROCEDÊNCIA DA DEMANDA.

A MODERNA DOUTRINA CONSIDERA QUE NÃO É APENAS O TÍTULO DE AQUISIÇÃO CÍVEL NEM A TRANSCRIÇÃO IMOBILIÁRIA, QUE CONFEREM AO IMÓVEL O CARÁTER DE BEM PÚBLICO, MAS SIM SUA DESTINAÇÃO, MESMO SE ATRAVÉS DE LOTEAMENTO IRREGULAR, IMPLANTADO DE FATO, A REVELIA DA MUNICIPALIDADE. CONSUMADOS OS ARRUAMENTOS E A URBANIZAÇÃO, AS ÁREAS LIVRES SÃO TIDAS COMO DE DOMÍNIO PÚBLICO, E PORTANTO CABÍVEL TORNOU-SE A DEMANDA VINDICATÓRIA CONTRA QUEM EM ÁREA LIVRE EDIFICOU CLANDESTINAMENTE.

<sup>5</sup> Loteamento. Espaços destinados às Vias e outros Logradouros incorporam-se ao Domínio Público sem dependência de atos cartoriais.

<sup>6</sup> José Afonso da Silva, Op. Cit., p. 184.

<sup>7</sup> Maria Sylvania Zanella Di Pietro: Direito Administrativo, 13ª ed. SP: Editora Atlas, 2001, p. 528.

suscetíveis de apropriação privada e produtores de renda, e, dos de domínio público, consagrados por natureza ao uso de todos e ao serviço geral, sendo inalienáveis, imprescritíveis e insuscetíveis de servidão.

Já Prodhou<sup>8</sup>, distinguiu duas categorias de bens: os de domínio público e os de domínio privado do Estado.

O Código Civil brasileiro admitiu a seguinte classificação, conforme disposto no art.66:

**“ Art. 66. Os bens públicos são:**

**I - de uso comum do povo, tais como os mares, rios, estradas, ruas e praças;**

**II - os de uso especial, tais como os edifícios ou terrenos aplicados a serviço ou estabelecimento federal, estadual ou municipal;**

**III - os dominicais, isto é, os que constituem o patrimônio da União, dos estados, ou dos Municípios, como objeto de direito pessoal, ou real de cada uma dessas entidades.”**

O que se pode observar é que o critério utilizado para efeitos de classificação dos bens públicos é o da destinação ou afetação.

Os bens incluídos na primeira categoria são destinados por natureza ou por lei ao uso coletivo.

Já os da segunda categoria são destinados ao uso da administração visando o alcance de alguns fins.

A característica comum entre as duas primeiras categorias é a destinação pública. Isso não ocorre com a terceira. Pode-se precisar que, o que diferencia as duas primeiras categorias da terceira é a diversidade de regimes jurídicos.

Os bens de uso comum do povo e os de uso especial são bens integrados ao domínio público do Estado, já os bens dominicais integram o domínio privado do Estado.

Pode-se dizer que, tanto os bens de uso comum, como os de uso especial encontram-se vinculados a **finalidade pública**, consignando-se que esta destinação pode estar vinculada, **quer à natureza dos bens, quer a atos da administração, visando o benefício da coletividade**.

É necessário que se diga que a afetação confere aos bens integrantes do domínio público, características particulares.

---

<sup>8</sup> Prodhou apud Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Op. Cit. p. 528.

**c) Do Princípio da Afetação:**

A afetação definida por Cretella Júnior (1984:152)<sup>9</sup> " **trata-se de fato ou pronunciamento do Estado que incorpora uma coisa a dominialidade da pessoa jurídica ou**, em outras palavras esclarece Di Pietro (2001:541)<sup>10</sup>: " **trata-se de ato ou fato pelo qual um bem passa da categoria de bem do domínio privado do Estado para a categoria do domínio público.**" ( sem grifos no original )

Fica evidenciada que a integração de bens ao patrimônio público pode ser tanto de forma expressa como tácita, **derivando, portanto, de manifestação expressa de vontades ou de fatos da natureza, incluindo-se a esses, o uso.**

**d) Da função social da propriedade:**

Oportuno suscitar a seguinte reflexão: Se a Constituição Federal de 1988 consagra a possibilidade de usucapir área urbana, provada posse mansa, pacífica e ininterrupta há cinco anos, por que a prescrição para busca de indenização por perdas e danos das área incorporadas a dominialidade pública em função do uso consagrado haveria de ser diferente?

**e) Indenização por perdas e danos:**

Embora a prescrição da ação para busca de indenização por perdas e danos seja vintenária, conforme súmula 119 do STJ<sup>11</sup>, há de se considerar o texto das Medidas Provisórias mais recentes, os quais se encontram em consonância com princípios constitucionais vinculados à função social da propriedade.

Então vejamos: o art. 5º da MP 1632.11 de 09.04.98 dispôs:

**“Art. 5º. Extingue-se em cinco anos o direito de propor ação de indenização por apossamento administrativo ou desapropriação indireta, bem como, que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público.**

A MP retro-referida foi reeditada sob nº 2109.53 em 21.06.2001 com a seguinte redação:

**“ Art. 1º. ...**

<sup>9</sup> José Cretella Júnior: Tratado do Domínio Público. RJ: Forense, 1984.

<sup>10</sup> Maria Sylvia Zanella Di Pietro: Direito Administrativo, 13ª ed. SP: Editora Atlas, 2001.

<sup>11</sup> “ A ação de desapropriação indireta prescreve em 20 (vinte) anos.”

**Parágrafo único - Extingue-se em cinco anos o direito de propor ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público.”**

Face aos ensinamentos doutrinários enfocados, pacífica a integração dos acessos constantes nas glebas de propriedade privada ao domínio público, mediante cadastramento. Essas vias tacitamente passaram a integrar o domínio público, em função do uso coletivo. Afastado não fica o direito de indenização por perdas e danos ao proprietário da área sobre a qual incide o traçado. O ato de apossamento ilícito do poder público gera o direito à indenização.

Praticamente a ocupação das áreas privadas integrantes do Programa de Regularização Fundiária ocorreram há bem mais do que cinco anos, o que por si, gera tranquilidade, quanto ao cadastramento das vias públicas, pois, defensável o afastamento da indenização por desapropriação indireta. Independentemente disso, para efeitos de resguardar a fazenda pública municipal, sugere-se: a abertura de expediente administrativo onde sejam juntados os seguintes documentos: levantamento topográfico e cadastral da área objeto de regularização; espacialização das matrículas; aereo mais antigo, provando a consolidação do núcleo; documentação que prove a posse de alguns moradores.

Aberto o expediente administrativo, informador da situação fática, salienta-se a necessidade de encaminhá-lo:

- . à Secretária Municipal de Obras e Viação - SMOV, para informar quanto à manutenção de vias e existência de pavimentação;
- . ao Departamento Municipal de Águas e Esgotos - DMAE, para informar quanto a existência de rede de água e de esgotamento cloacal ;
- . ao Departamento de Águas Pluviais - DEP, para informar quanto à existência de rede pluvial.

Provada a afetação ao uso público da via, por mais de cinco anos (observada a vigência de Medida Provisória que mantenha a redação do art. 1º, Parágrafo único, da MP nº2109.53, de 21.06.2001), deverá ser procedido seu cadastramento, junto à Secretaria Municipal do Planejamento - SPM.

Consigne-se que, não resolvidos os óbices aos registros dos mandados de usucapião, encaminhado o cadastramento administrativo da via pública, indica-se a possibilidade de, cumpridas as exigências retro-referidas, de publicação de decreto reconhecedor da existência de logradouro irregular, para efeitos de aplicação do disposto no art.167, inciso II, item 13 da Lei de Registros Públicos ( Lei 6015/73), que, assim, dispõe:

**“ Art. 167. No registro de imóveis, além da matrícula, serão feitos:**

...

**II - a averbação:**

...  
13) *ex officio*, dos nomes dos logradouros, decretados pelo  
poder público; ...

É o parecer, s.m.j. À consideração superior

*Jacqueline Severo da Silva*  
*OAB/RS 37942*

## **HOMOLOGAÇÃO**

APROVO o **Parecer nº 1042/2001**, de autoria da Assessora Jurídica Jaqueline Severo da Silva, que apresenta solução jurídica adequada para cadastramento de vias afetadas pelo uso público, decorrentes de processo de regularização fundiária, inclusive sobre a não incidência de indenização quando o apossamento for em prazo superior a cinco anos.

Registre-se, enviando-se cópia aos titulares das secretarias e órgãos municipais interessados: SPM, SMOV, DEP e DMAE. Ciência à EAJM da homologação do parecer, servido como paradigma para situações similares.

Porto Alegre, 08 de outubro de 2001.

**ROGERIO FAVRETO**

***Procurador-Geral do Município***