

Indenização do passivo ambiental de Servidões em imóveis rurais: Breve análise à luz do código florestal e a da NBR 14.653.

RESUMO

O objetivo deste artigo é discutir a possibilidade de inclusão do passivo ambiental nos cálculos das indenizações de imóveis rurais onerados por servidões administrativas. Com a decretação da servidão, os danos ambientais já existentes são considerados externalidades ou patrimônio negativo do imóvel. Por força de lei, o dano deve ser mitigado ou compensado no licenciamento ambiental sendo ônus da Administração Pública. O atual Código Florestal considera o passivo como indissociável do imóvel; assim, a obrigação de recuperação acompanha o novo dono. Em consequência, o antigo proprietário não teria, em tese, direito a receber pelo dano causado, pois o Estado já "pagaria" a conta no licenciamento *a posteriori*. Na verdade, pode também ocorrer o contrário: o dono do imóvel ser "sancionado" pois, é possível haver o desconto no valor que lhe seria devido pela indenização. Em suma, o proprietário somente seria indenizado por dano ambiental na hipótese de passivos indiretos ou reflexos, pela passagem da servidão, ocorridos na área remanescente. Seja qual for o lado a responder monetariamente pelo dano, a NBR 14.653 apresenta as soluções que o Técnico responsável pela avaliação poderá lançar mão em seu laudo final.

PALAVRAS-CHAVES: *Servidão administrativa, dano ambiental, indenização, NBR 14.653, imóvel rural.*

Introdução

Nos últimos anos o Brasil passou por um processo crescente de realização de grandes obras de engenharia voltadas para a infraestrutura: rodovias, hidroelétricas, linhas de transmissão, ferrovias, gasoduto, pontes, ruas, avenidas, conjuntos habitacionais etc. Para a realização destas obras a Administração Pública depende de acesso a áreas que nem sempre possui, tendo que abrir mão de mecanismos administrativos ou judiciais para transferir os imóveis para seu patrimônio.

A *Servidão Administrativa* é uma destas modalidades que o Estado tem de intervir na propriedade particular para fins sociais ou utilidade pública. Esta figura jurídica transfere ao Poder Público o domínio e/ou posse da propriedade com autorização do Decreto-Lei 3.565/41.

Seja qual for a situação, a Constituição Federal (CF) assegura que o particular, que tem sua propriedade desapropriada por necessidade, utilidade pública, ou por interesse social, será justo e previamente indenizado (Art. 5º, inciso XXIV). Classicamente, indeniza-se a terra nua, o lucro cessante, as benfeitorias e outras perdas . desde que justificáveis (NBR 14.653-3, item 10). Estas perdas adicionais podem ser os recursos naturais degradados?

A dúvida é pertinente uma vez que a intervenção do homem, por meio de obras de engenharia, causa alterações nos elementos naturais (solo, água, ar, vegetação, fauna) passíveis de serem regulados pela legislação ambiental, uma vez que não existe obra sem impacto ambiental. Logo, pela lei, são passíveis de licenciamento ambiental. Ademais, o ordenamento jurídico tutela os recursos ambientais como bem a ser protegido e, se alterado, deve ser recuperado ou eventualmente indenizado.

Portanto, sendo os recursos ambientais valoráveis economicamente, seja em seu uso direto ou indireto (Motta, 1997), e admitindo-se a sua degradação inevitável pelas obras, tais danos e poluição ambientais podem ser incluídos na conta final das indenizações? Qual o limite desta avaliação? E, mais que isso: pode o Poder Público descontar o passivo que recebeu do valor a ser pago ao expropriado?

Nestes termos, a idéia geral deste texto é apresentar, de forma objetiva e sucinta, uma breve análise sobre a possibilidade (ou não) de se incluir a conta do passivo ambiental na indenização devida (ou a cobrar) do proprietário dos imóveis onerados com *Servidão Administrativa*, frente à nova legislação florestal e as possibilidades que oferecem a NBR 14.653.

O dano ambiental e a obrigação da recuperação ou indenização

A literatura, a lei e a jurisprudência (seja no ramo do Direito quanto nas outras disciplinas tecnológicas) avançaram e se consolidaram, nos últimos 30 anos, quanto à obrigação de se mitigar, recuperar/ reparar /restaurar compensar ou indenizar os danos causados ao meio ambiente. A legislação faz seu papel ditando as regras e as obrigações, quando cabíveis; já o ramo da tecnologia adapta-se quanto aos métodos e aos custos. Este entendimento, assim, está mais que pacificado (Almeida et al, 2005; Almeida, 2006).

A necessidade de construir e expandir projetos leva à inexorável degradação ambiental, especialmente quando se trata de obras mais vultosas. A todos cabe o ônus da proteção deste bem jurídico e, ainda mais, à Administração Pública que dela tem o zelo maior de cumpri-lo.

A obtenção de imóveis rurais ou urbanos pelo Governo . quando por meio de *A Servidão Administrativa* . impõe uma questão sobre a proteção ambiental: até que ponto a imposição desta obrigação é do poder público ou do particular . tendo em vista o causador do dano. E mais: esta dúvida é tecnicamente relevante? Entende-se que sim.

No meio urbano, praticamente, não se questiona (ainda) a inclusão da conta na indenização supostamente devida ao proprietário. Isto é: parte-se da premissa que os danos ambientais - gravados à propriedade - ficam como passivo a ser repostos em eventual e futuro licenciamento ambiental (Oliveira, 2005) - caindo no colo da Administração Pública tal encargo. Na economia, a este fenômeno, dar-se o nome de *externalidade+*, aquilo que, ao fim e ao cabo, deve fazer parte da contabilidade geral da obra ou atividade, mas que nem sempre entra em seu custo final (Schleisner 2000; Monteiro, 2003).

Este raciocínio é reflexo da tradição quase automática de que os itens a serem indenizados, por conta da intervenção de terceiro na propriedade de *outrem*, são basicamente, e em linhas gerais: 1) o dano material direto da perda de área (Valor da Terra Nua - VTN) e eventuais bens do imóvel, incluída área remanescente e as benfeitorias; e 2) o indireto, que são as perdas futuras (o que se deixaria de ganhar, lucro cessante ou rendimento imobiliário líquido). A NBR cita, ainda outra possibilidade: 3) as "outras perdas". Mais a frente voltar-se-á a este tema.

Já **no meio rural** o entendimento tem sido diferenciado. Há alguns anos tem-se admitido contabilizar o passivo ambiental, e também os ativos (equivalente ao lucro cessante), nos cálculos finais das indenizações em desapropriação para reforma agrária, por exemplo, realizado pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA (TCU, 2004; Innocentini & Da Silva, 2013).

Neste caso, a lógica do desconto é simples: o poder público (expropriante) não pode pagar por um "produto" ou um valor (ativo) exaurido por conta de ato de terceiros: os recursos ambientais perdidos ou degradados antes da negociação.

Além disso, quando do licenciamento ambiental o órgão competente certamente imporá obrigações ao Estado, que não raro implica em custos (Art. 4º, inciso VII, § 1º do Art. 14 todas da Lei 6.938/81; Oliveira, 2005). Noutras palavras, é uma forma do órgão ambiental buscar o equilíbrio na equação, ou chegar o mais próximo disso, evitando que o bem jurídico a ser protegido não seja totalmente perdido.

Os motivos para esta diferença do campo para cidade é razoavelmente óbvia: no cenário rural há componentes legais e circunstanciais diferenciados. Primeiro, há muito mais recursos naturais a serem impactados. Depois, cada vez mais vem sendo monetarizado o *quantum* destes recursos (vide a NBR 14.653:6); sem falar que a legislação tem aplicado ao causador dos danos sanções pecuniárias e penais . o que significa, mais uma vez, que há valor econômico nestes bens.

Em conseqüência, tem-se que se o dano ambiental é "valorável". Tal fato independente do agente causador: se pelo proprietário ou a ser causado futuramente pelo Estado (hipoteticamente desvalorizando o resto da propriedade, no caso de uma servidão). Ou seja, ao fim, alguém deverá arcar com a conta nos moldes do que o sistema jurídico-ambiental prescreve: a mitigação, a recuperação, a compensação ou a indenização (nesta ordem).

Vale ainda uma breve nota: a natureza jurídica da desapropriação e da Servidão é similar, embora não igual. Mas, em realidade independe o tipo de intervenção que o estado cause na propriedade: uma vez o dano ambiental sendo item "quantificável", pode ser incluído na equação de um valor a se indenizar.

Passivos ambientais na servidão: ônus do poder público ou do dono do imóvel?

Como visto até agora, não há dúvidas sobre a obrigação de se reparar o passivo ambiental. Todavia, uma dúvida que se impõe é saber se, uma vez decretada determinada área como necessária à imposição de servidão de quem seria o passivo (existente e por vir). Por conseqüência, ficam as avaliações com o fito de apontar o valor da indenização, atreladas a esta dúvida.

Num giro rápido, se a degradação ocorreu antes do ato administrativo que passou a coisa à Administração Pública, então se tem a possibilidade de descontar o valor deste dano - o que já vem acontecendo no caso do INCRA - pelo motivo já exposto. Contudo, até o momento, desconhece-se qualquer iniciativa do poder público em descontar, assim como faz o INCRA, o passivo ambiental do valor a ser ao proprietário. Mas, de forma contrária, há hipótese do dono do imóvel ser indenizado?

Para analisar esta hipótese, há uma separação temporal necessária no que tange o momento da degradação: O dano ambiental já realizado (Cenário 01) e aquele que será futuramente concretizado (Cenário 02). Analisemos o primeiro.

CENÁRIO 01 - Nesta hipótese tem-se que, ao ter a posse da propriedade (do trecho da servidão), o poder público depara-se com um dano ambiental já consolidado ou em andamento. Como já comentado, as Procuradorias (órgãos de defesas judiciais e extrajudiciais) da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, ainda não sugerem que haja um desconto no valor final a ser pago. O precedente seria o caso do INCRA, onde os tribunais vêm entendendo ser cabível o desconto (TCU, 2004; INCRA, 2011).

Como já comentado, os laudos de avaliação das indenizações partem da premissa clássica de que, uma vez decretado a servidão, todos os componentes inerentes àquele bem passam ao novo possuidor. E, assim, não tem que se falar em adicionar o passivo ambiental como um item a mais no valor a ser indenizado ao dono da propriedade . fora daqueles itens clássicos (terra nua, benfeitoria, lucro cessante).

A primeira conclusão que se tem deste fato pode residir na sua obviedade: se o passivo não foi causado pelo poder público - pois não detinha a posse do bem até então - então não há que este ser responsabilizado pelo dano ambiental já causado: em tese, aquele bem passa a ser patrimônio do poder público - incluindo os seus passivos. Na esteira deste raciocínio, a obra a ser ali realizada passará pelo crivo do licenciamento ambiental e, ao fim e ao cabo, o poder público será submetido a procedimento que cominará em mitigação, reparo, indenização ou compensação. Então, na verdade, se há alguma forma de calcular o passivo este se reverterá no sentido contrário ao proprietário original, pois o passivo foi causado por este.

Quando se analisa imóveis rurais é obrigatória visita ao Código Florestal (Lei 12.651/2012). Lá se instituiu que o dano ambiental de um imóvel rural deve ser recuperado nas modalidades permitidas naquela Lei. Ademais, entende-se que o passivo ambiental é também a obrigação administrativa em apresentar a reserva legal e as áreas de preservação permanente.

Neste sentido, no *Direito das Obrigações*, o passivo ambiental é classificado como uma obrigação *propter rem*, isto é, vai com a coisa ou anexa à coisa (Art. 1º A, § 2º do Código Florestal). Noutras palavras, só há a transferência da obrigação de recuperação se houver a transferência total e irrestrita do imóvel ao poder público.

Logo, conclui-se que não há muita dúvida ou celeuma. É possível, jurídica e tecnicamente, adicionar na forma de desconto este valor nos cálculos a serem efetuados para fins de indenização. Contudo, repisa-se: pouco tem sido observado na prática.

CENÁRIO 02 - Imagina-se um futuro dano ambiental (que inevitavelmente ocorrerá) na área da servidão e, em tese, resultará em desvalorização do restante da propriedade, já que a servidão - em regra - onera apenas parte de um imóvel.

Neste cenário, ainda não há prévio passivo ambiental e há mais incertezas e, talvez, polêmicas.

Parece, num primeiro olhar, que o caso é simples: ora, o passivo será causado pelo Estado que vai mitigar, reparar/recuperar ou compensar no procedimento de licenciamento e, assim, não há que se falar incluir na conta no valor a indenizar ao proprietário.

Mas há situações que podem levar o proprietário a discutir o direito de ser indenizado noutras hipóteses. Uma primeira situação seria a de que o proprietário deve honrar o compromisso de manter intacta, nos limites da lei, a reserva legal - o que seria inviabilizado pela obra governamental. Mas, isso não procede.

Primeiro porque, como já dito, a obrigação vai ou segue com o imóvel (*propter rem*) e, segundo, o código florestal desonera o poder público de manter ou cadastrar a reserva legal de uma propriedade rural em casos de servidão para projetos de abastecimento de água, esgoto, rodovias, hidrovias, linhas de transmissão e hidroelétricas (Art. 12 do Código Florestal). Estando o poder público desonerado desta obrigação, fica liberado igualmente o proprietário originário . e assim, não se fala em nenhum tipo de compensação financeira indenizatória em seu favor.

Há, ainda, uma segunda possibilidade benéfica ao proprietário: um dano ambiental não se consta apenas dos impactos físicos nem tão pouco somente os diretos. O conceito legal de poluição (e aqui estendemos e igualamos o conceito de degradação ou dano) inclui fatores estéticos, visuais ou de vizinhança. Logo, não estaria a área remanescente de uma propriedade sofrendo (indiretamente, pelo menos) desvalorização pelos efeitos de determinada obra? Em assim, sendo, caberia incluir na equação final da indenização a ser-lhe paga o valor do dano ambiental, num primeiro olhar.

O conceito de *dano na área remanescente* não é novo na avaliação de Servidões. Sabe-se que à Terra Nua (VTN) é possível incluir o valor relativo à perda de valorização do restante do imóvel. É a chamada *indenização remanescente* do imóvel submetido à servidão. Esta técnica não é regra entre os avaliadores e não há consenso que deve ser computada à indenização. Contudo, é método que pode ser lançado mão, especialmente porque o Art. 27 do Decreto-Lei 3.565/41 o autoriza. Mesmo assim, para aqueles que utilizam este critério, não é automático a consideração da perda pelo passivo ambiental.

Por este raciocínio, é razoável imaginar que assiste ao proprietário - se bem orientado pelo seu assistente técnico e jurídico- incluir em seu pedido, ou nos quesitos de uma eventual pericia, pontos que façam o *expert* (perito) avaliar o dano ambiental reflexo, secundário ou indireto à propriedade original a ponto de ser, eventualmente, indenizado.

A NBR 14.653 e avaliação do passivo em Servidões

Até aqui, viu-se que o passivo ambiental pode ser incluído na conta final da área submetida à servidão - seja qual for seu responsável. Também, que em regra geral, o dano ambiental não tem sido computado no valor final a ser indenizado os donos das propriedades atingidas.

Resta a pergunta: fora dos pedidos das partes ou do pelo juiz numa ação judicial, poderia o profissional avaliador incluir espontaneamente uma eventual indenização ambiental calçado ou embasado em algum regramento técnico? E mais, a NBR abre possibilidade para que o avaliador inclua na conta da indenização algum item adicional - onde se enquadraria o dano ou passivo ambiental? Sob a ótica deste texto a resposta é positiva.

No caso de imóveis rurais tem-se que a avaliação destinada a aferir o *quantum* devido ao proprietário, que tem seu imóvel atingido por uma *Servidão Administrativa* tem seu guia técnico na NBR 14.653, parte 3.

A metodologia apropriada da ABNT NBR 14653-3:2004 reconhece: Critério da Avaliação da Servidão em imóveis rurais- Itens 10.10.2 e 10.10.2.4 - Valor da indenização da NBR 14653-3).

Das Servidões - Item 10.10.2.4: *% do valor da indenização pela presença de servidão em propriedade rural, quando cabível, é o decorrente da restrição ao uso do imóvel afetado, que abrange o descrito em 10.10.2.1 a 10.10.2.4.10.10.2.4*
Outras perdas decorrentes na propriedade, quando comprovadas+

Qual a conclusão que se tem pelo verbete "outras perdas"? Parece ser um daqueles casos que é dada liberdade ao profissional - desde que bem ancorado numa justificativa técnica e amparada na ciência ou mesmo na experiência. Logo, a regra admite, sem nenhuma dúvida, a inclusão de outros itens a serem indenizados, portanto. Ou seja, cabe ao avaliador, definir se pode ser enquadrado como *% outras perdas+* o passivo ambiental . justificando nos seus Laudos. É no mínimo razoável incluir tais cálculos no passivo que, ao fim e ao cabo, onera a propriedade, pois, como discutido neste texto, perde-se valor (seja o antigo ou o Estado). Assim, caberá à Justiça, em última análise, bater o martelo se (e quem) deve recompor o dano, que medida e, finalmente, seu valor.

Outra NBR apresenta soluções que vão por este caminho. O valor pecuniário a um bem ambiental é atribuir o quanto custa a sua recuperação, quando obviamente estiver lapidado (dano ou passivo), conforme autorizado por Norma Técnica NBR 14.653:6, itens 8.6.1 Custos de reposição e 3.7 *valoração ambiental: Identificação do valor de um recurso ambiental ou do custo de reparação de um dano ambiental*. A premissa é objetiva: o passivo fica *% gravado+* ao imóvel e qualquer avaliador razoável irá incluir na conta este fator negativo, pois a propriedade terá menos valor real de mercado.

Tecnicamente há um número razoável de soluções para se calcular este valor ou *quantum*. Vários autores propõem metodologias diversas para a avaliação econômica de bens naturais (Motta, 1997; Camargo et al, 2002; ABNT, 2008; Arantes, 2011). Mas, ainda tem sido um desafio às engenharias adequá-las corretamente (Santos, 2012), até porque cada caso é um caso.

Além disso, nunca demais lembrar que é ainda recomendável que se inclua na equação os ativos naturais que podem ser enquadrados em "lucros cessantes". Se há empreendimentos de uso de recursos ambientais, desde que autorizados pelo poder público, estes entrarão na conta. É o caso de Plano de manejo florestal (PMF) ou jazidas minerárias autorizados pelo órgão federal competente. Contudo, o simples potencial não é justificativa para incluir no cálculo da indenização. Há de se temperar com a autorização do Estado . como tem sido a jurisprudência dominante nos tribunais superiores (Alvez, 1997; INCRA, 2015).

Conclusões

Tanto as decisões dos Tribunais quanto a metodologia ABNT apontam caminhos possíveis de se incluir os ativos e passivos ambientais . pelo menos em imóveis rurais -, no cálculo final das indenizações. Mas há restrições quanto a indenizar-se o passivo.

Caberá ao profissional do sistema CREA/CONFEA, ou de outro sistema desde que legalmente habilitado e que justifique em seus cálculos -, indicar os valores apurados nos seus respectivos Laudos e, se for o caso, apoiar os profissionais do Direito quando das ações judiciais.

É razoável incluir o passivo na conta final para se descontar o valor da indenização que perceberá o proprietário (caso se comprove ele ter sido o agente causador do passivo ambiental), como já se observa em precedentes para desapropriação junto ao INCRA.

Em outro lado, embora mais complexo, é igualmente possível ao proprietário requerer a indenização se ocorre dano indireto, reflexo ou secundário à área remanescente e, sendo assim, aumentar este ativo no cálculo final da avaliação.

Bibliografia

- ABNT . NBR 14.653-6. Diretrizes valoração de recursos naturais. 2008.
- Arantes, C.A. Perícia ambiental na área rural. In: Perícia ambiental. IBAPE-SP. PINI. 2011.
- Almeida, JR. Perícia Ambiental, Judicial e Securitária - Impacto, Dano e Passivo Ambiental. 2006.
- Almeida, JR.; Araujo, GHS; Guerra, AJT. Gestão Ambiental de Áreas Degradadas - 4ª Ed.(2005).
- Alves, EC. A cobertura vegetal na desapropriação. Enfoque Jurídico, Brasília, n. 7, p. 13-14, jun./jul. 1997.
- BRASIL. Política Nacional de Meio Ambiente. Lei N. 6.938 de 1981.
- Camargo, et al. Rehabilitation of degraded areas of Central Amazonia using direct sowing of forest tree seeds. *Restoration Ecology* Vol. 10, 4: 636. 644. 2002.
- Inocentinnl, , MM. ; Da Silva, E.B. Considerações sobre avaliação de passivo ambiental de imóveis rurais. XVII. Cobreap. 2013.
- INCRA. Passivo ambiental é descontado de indenização por desapropriação de imóvel rural. Disponível em: <<http://www.incra.gov.br/passivo-ambiental-e-descontado-de-indenizacao-por-desapropriacao-de-imovel-rural>>. Acesso em: 11-07-15. 2015.
- Monteiro, A.G. Metodologia de avaliação de custos ambientais provocados por vazamento de óleo - o estudo de caso do complexo Reduc-Dtse. Tese de Doutorado. COPPE/UFRJ. 2003.
- Motta, R.S. *Manual para valoração econômica de recursos ambientais*. IPEA/MMA/PNUD/CNPq. Rio de Janeiro. 1997.
- OLIVEIRA, AIA. Introdução à legislação ambiental brasileira e licenciamento ambiental. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- Santos.RP. *Degradação ambiental: Perícias, avaliações e projetos de recuperação*. Revista CREA/AM. p. 23. Jul/Dez.2012.
- Santos.RP. *Indenização por passivo e serviço ambiental em servidão administrativa: descambimento e jurisprudência*. Revista da Faculdade de Direito. Universidade do Amazonas. Manaus-AM. Submetido. 2014.
- Schleisner, L. Comparision of methodologies for externality assessment. Energy Policy. 2000.
- TCU. 2004. Acórdão Tribunal de Contas da União N 1.362/2004 . Plenário.