

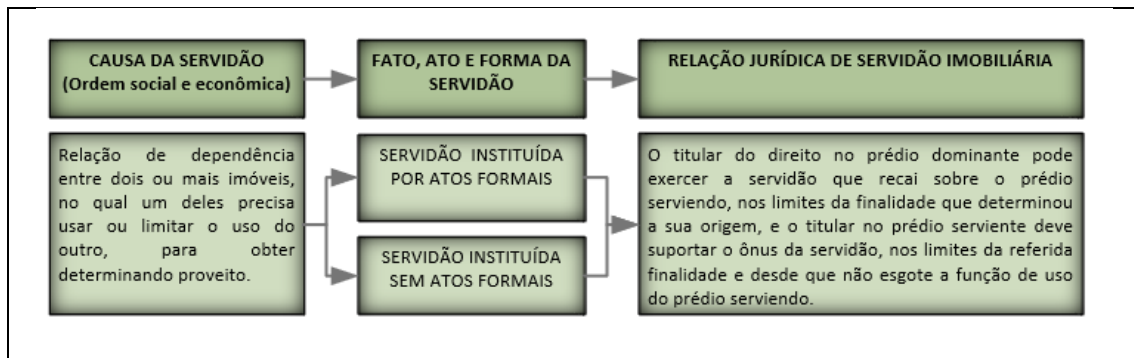
## A relação jurídica de servidão imobiliária

Luiz Walter Coelho Filho

Advogado

Os imóveis não são ilhas. Um pode depender de outro para obter certa utilidade ou proveito. O acesso à água ou a caminho são dois exemplos cotidianos. Essa relação de dependência entre dois imóveis, na qual um deles precisa usar ou limitar o uso do outro para obter certa utilidade deu origem ao instituto da servidão, meio jurídico de solução desse conflito. A servidão é relação jurídica potestativa e na sua definição estão presentes os elementos da realidade que motivaram a sua origem. A **Figura 1** ilustra a ordem lógica da servidão: a causa, o fato ou ato de criação e o efeito como relação jurídica.

**Figura 1.** Fluxo da servidão imobiliária: causa, existência, forma e relação jurídica

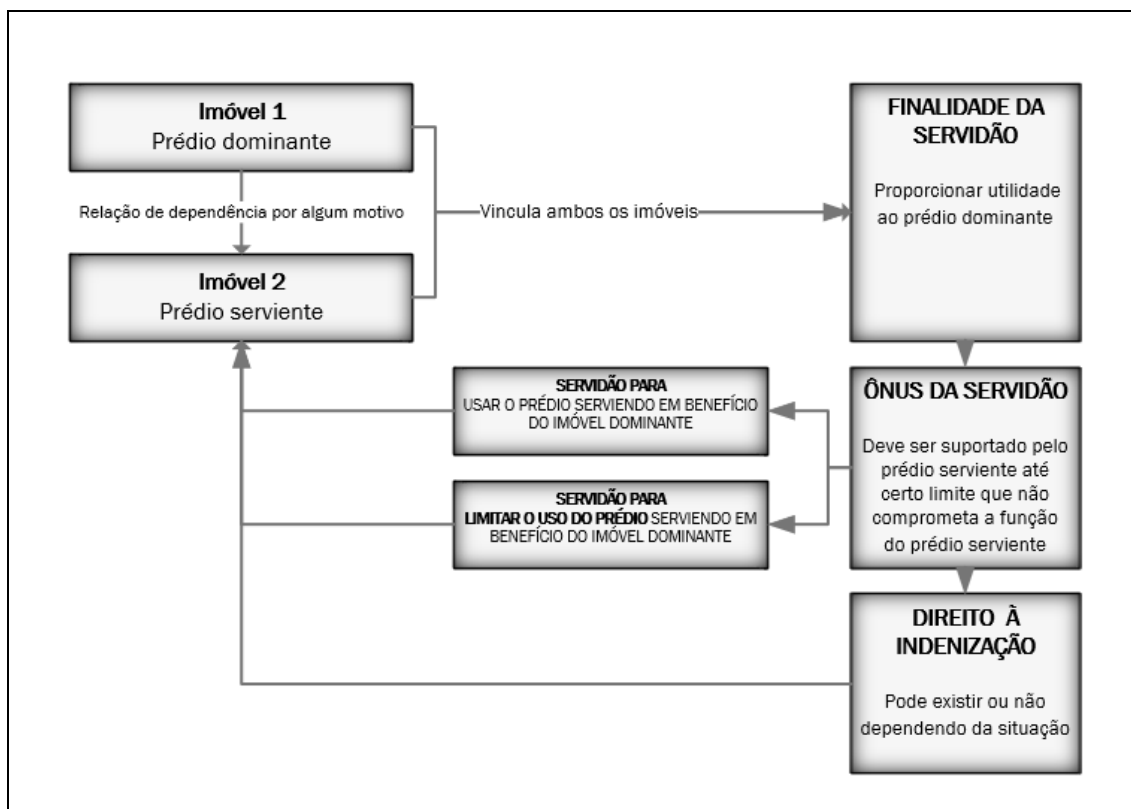


A exposição da matéria observa certa ordem. O primeiro tópico abordará a causa da servidão e os elementos que explicam a relação de dependência entre imóveis. O segundo tópico tratará da existência da servidão, enquanto manifestação como fato ou criação do ato jurídico (forma). O terceiro e último tópico examinará a relação jurídica de servidão imobiliária, efeito do fato ou da forma tendo por causa a relação de dependência entre dois imóveis.

## 1. CAUSA DA SERVIDÃO. DEPENDÊNCIA ENTRE PRÉDIOS. FINALIDADE DA SERVIDÃO E ÔNUS

A existência de servidão depende de cinco elementos colhidos na realidade: a) existência de dois prédios, no mínimo; b) relação de dependência entre esses prédios, a partir de certa causa; c) finalidade que proporcione certa utilidade ao prédio dominante, o que vincula ambos os imóveis; d) ônus a recair sobre o prédio serviente e que pode ser: usar o prédio serviente em favor do prédio dominante ou limitar o uso do prédio serviente em benefício do imóvel dominante. A **Figura 2** reproduz o modelo lógico da relação entre esses elementos.

**Figura 2.** Causa da servidão. Elementos que determinam a existência da servidão



**Existência de dois prédios, no mínimo.** Não é possível estabelecer servidão sem dois polígonos imobiliários que estejam vinculados à titularidade de direitos distintos. A contiguidade entre imóveis não é

essencial, ainda que possa ser usual. Podem existir muitos prédios serviendos. Pode existir mais de um prédio dominante. O prédio dominante pode ser objeto de direito que corresponda a domínio público ou privado, a direito real de superfície, usufruto, posse, direito mineral ou cessão. Enfim, a titularidade do direito é ampla. O essencial é que seja possível distinguir duas titularidades, no mínimo, a recair sobre áreas imobiliárias.

A servidão administrativa que institui faixas de servidão de linha de transmissão de energia é um exemplo interessante da variedade de situações que podem ocorrer. A faixa de servidão atravessa imóveis sem nenhuma contiguidade. O prédio dominante pode ser a unidade geradora de energia, a unidade de distribuição ou ambas. Os prédios serviendos podem estar vinculados à títulos de posses ou propriedade. Rios, lagos e rodovias também são usualmente atravessados pelas faixas de servidão, o que de certa forma caracteriza relação de servidão sobre águas, interpretada usualmente como afetação de área pública.

Outro exemplo interessante é a servidão mineral. O titular do direito de lavra de jazida existente em certa propriedade pode constituir servidão sobre áreas do imóvel no qual a atividade mineral será exercida ou adjacentes. Existe aqui sobreposição de áreas, mas com direitos distintos sobre tais áreas, sendo que a área mineral depende da área da propriedade. A finalidade da servidão nesse caso é viabilizar a atividade mineral na propriedade, reconhecendo e indenizando o ônus imposto ao dono do imóvel.

Como é possível perceber, a noção de imóvel ou prédio em servidão deve corresponder à de titularidade de direitos sobre certa área que pode ser dominante ou servienda. A noção de prédio ou imóvel no sentido usual dificulta a compreensão. A rodovia é faixa de domínio público. A linha que corta a rodovia é afetação que recai sobre a rodovia em favor da unidade geradora ou transmissora de energia. Isso é no plano lógico servidão. A travessia de linhas de transmissão por grandes volumes de água (rios, lagos, mar) subordina tais áreas à utilidade determinada pela origem da linha. Isso é servidão.

**Relação de dependência entre imóveis.** A causa essencial da servidão reside na dependência entre dois imóveis: o prédio dominante precisa usar o imóvel servindo para certa finalidade ou o prédio dominante precisa limitar o uso do prédio servindo para certa finalidade.

Essa relação de dependência deu origem à noção de direito real do instituto na tradição do Direito Romano: “*As servidões ou são pessoais, como o uso ou o usufruto, ou reais, como as servidões dos prédios rústicos ou urbanos*”<sup>1</sup>. Essa classificação valoriza a o vínculo físico entre os imóveis. A relação necessária é entre objetos jurídicos e não tem relação com os titulares dos direitos sobre tais objetos.

A dependência pode ser determinada pela geografia, o que decorre da posição dos imóveis em relação às nascentes, rios, altitude, localização específica; ou pela vizinhança e contiguidade entre os imóveis.

**Finalidade e utilidade.** A servidão como instituto tem finalidade que justifica a sua existência: proporcionar utilidade ao prédio dominante. Esse objetivo parece ser a razão essencial para a intervenção do direito na propriedade alheia: o prédio dominante pode usar ou limitar o uso do imóvel servindo sempre vinculado à determinada finalidade utilitária.

A utilidade obtida pode ser agrupada basicamente em três tipos: a) usar para atravessar o prédio servindo; b) usar para acessar o imóvel servindo; c) limitar algo no imóvel servindo.

*A travessia consiste na passagem de um limite a outro do imóvel servindo para certa finalidade.* A utilidade para travessia do imóvel servindo pode consistir no livre fluxo, transporte ou obtenção de água, energia, comunicações, petróleo, gás ou acesso à via pública.

---

<sup>1</sup> Digesto, Livro VIII, Título I. Comentários de Marciano; regras, livro III.

*O acesso consiste em penetrar ou usar o imóvel serviendo até certo lugar interno e para certa finalidade.* A utilidade para acessar o imóvel serviendo pode consistir na realização de reparos na parede externa, o corte de árvores, a obtenção de água em nascente, a utilização de porto natural.

A limitação no imóvel serviendo consiste no poder de impedir determinado uso, construção, plantação ou proveito visando certa finalidade. Isso ocorre, por exemplo, com a limitação de construção até certa distância ou altura.

**Ônus da servidão.** A servidão impõe ônus. Usualmente se diz que o ônus na servidão é real porque deve ser suportado pelo imóvel serviendo. A servidão adere ao imóvel pouco importando quem seja o seu titular. Essa é a noção clássica do ônus na servidão.

Esse ônus pode se manifestar de duas maneiras: a) usar o prédio serviendo em benefício do prédio dominante, o que ocorre nas hipóteses de travessia (passagem de um limite a outro) ou acesso (até certo lugar no interior do imóvel); b) limitar o uso do prédio serviendo em benefício do prédio dominante, o que se manifesta sempre que presente o poder de impedir o uso ou a construção no imóvel serviendo.

A indenização é acidental na servidão. Pode ocorrer ou não. Depende do tipo de servidão instituída. A limitação de construção até certa distância do limite, típica restrição de vizinhança, não é indenizável e tem natureza comutativa, favorecendo ambos os imóveis.

A possibilidade de indenização tem forte relação com a forma legal de instituição da servidão. O valor é determinado pelo dano estimado, o que quase sempre depende de avaliação.

O procedimento de avaliação é orientado por normas técnicas, merecendo destaque as normas da ABNT NBR 14653-1:2001, 14653-2:2011, 14653-3: 2004. Convém destacar que a avaliação de bens é metodologia de

base matemática, com forte relação com a Estatística. Teoricamente, a avaliação quando realizada com boa modelagem não comporta grandes variações de valor do preço da indenização entre laudos.

Dois aspectos são relevantes na avaliação: a) o preço da indenização em razão do impacto da servidão sobre a área diretamente afetada, o que se manifesta normalmente como parte do valor da área atingida no imóvel, sendo comum a aplicação do percentual de 30%; b) a valorização ou depreciação da área remanescente, por aplicação do Decreto-lei 3365/1941, artigo 27, e outros dispositivos legais (CC, artigo 1285, e Decreto-lei 227, artigo 27, III).

O Superior Tribunal de Justiça firmou interpretação que o abatimento da indenização, por compensação decorrente de valorização do imóvel com obra, só pode ocorrer quando essa valorização beneficiar aquele imóvel específico (RESP 951533/MG). Em outro julgado interessante, o STJ afastou a indenização de nova passagem de linha em faixa de servidão já constituída (AGINT no RESP 1868409/SP):

“A instituição de **servidão** administrativa de passagem, como direito real de gozo sobre propriedade alheia, pode suscitar ou não dever de indenizar. Situações há em que, ora por não aflorar nenhuma lesão, ora por implicar mero encargo já submetido à órbita de **servidão** anterior, ressarcimento algum se impõe. Isso porque não se indeniza, abstratamente, a **servidão** em si, mas prejuízos efetivos por ela causados. Não gera, portanto, indenização a simples ocorrência de posterior utilidade ou vantagem adicional para a entidade pública ou seus delegados, desde que não ampliado o fim originalmente previsto, visto que a **servidão** de maior ônus abrange a de menor ônus. Logo, se já consubstanciada faixa de **servidão** no imóvel, desnecessária a instituição de outra quando o uso a ser feito se restringe à **área** previamente gravada, não acentuados fardos, limitações e riscos preexistentes sobre o prédio serviente.”

A matéria de indenização é muito ampla e não comporta maiores exames nos limites desse artigo, no qual se pretende apenas chamar a atenção para a sua natureza acidental e com forte relação com o dano efetivamente verificado.

## 2. CRIAÇÃO DA SERVIDÃO: FATO, ATO E FORMA JURÍDICA

A servidão pode ser instituída em decorrência de ato unilateral sem formalização alguma, o que se manifesta como fato; ato bilateral com natureza pessoal, por instrumento público ou particular, com ou sem registro no ofício de imóveis; ato judicial que constitua a servidão; por força de lei que atinge diretamente os imóveis, no contexto de vizinhança ou limitação urbanística; ou por ato complexo em servidão administrativa ou mineral, que depende de declaração pública de autoridade associado à atos concretos que formalizam a servidão.

A servidão é fato quando está manifesta na realidade e não tem relação possível com atos concretos de origem. Este tipo é aplicável às servidões aparentes e tem sua proteção através de ações possessórias. Nesse sentido, o Código Civil, artigo 1213, e a Súmula STF 415, com o seguinte teor: *“Servidão de trânsito não titulada, mas tornada permanente, sobretudo pela natureza das obras realizadas, considera-se aparente, conferindo direito à proteção possessória.”*

Muitas vezes a ausência do título de propriedade sobre o imóvel serviendo determina a criação de servidão mediante ato bilateral por acordo de natureza pessoal diretamente com o possuidor ou ocupante. Isso acontece com razoável frequência.

Outras tantas vezes, a escritura de constituição da servidão é celebrada, mas não tem registro por algum motivo alheio ou não à vontade das partes. Em tais situações, a eficácia do ato deixa de ser *erga omnes* (contra todos), o que é inerente aos efeitos jurídicos do registro, e passa a ter eficácia entre partes e sucessores, podendo ou não se manifestar como servidão aparente.

A servidão constituída no padrão estabelecido no Código Civil (artigo 1378) manifesta o tipo clássico como direito real sobre a coisa alheia e com amplas possibilidades de finalidades.

Vários tipos de servidão decorrem da Lei e recaem diretamente sobre os fatos. Existem as servidões legais de vizinhança, a exemplo, da limitação de abrir janela, ou fazer terraço ou varanda, a menos de metro e meio do terreno vizinho (CC, artigo 1301); da limitação na zona rural de levantar edificações a menos de três metros do terreno vizinho (CC, artigo 1303); ou até mesmo a tolerância de acesso temporário do vizinho ao terreno lindeiro para fins de reparação da casa ou muro divisório (CC, artigo 1313).

Essas servidões legais de vizinhança são usualmente definidas como restrições em razão da sua natureza comutativa e finalidade de assegurar regras de compatibilidade de usos entre imóveis. Aparentemente, a dependência mútua existe assim como o benefício. Nesse tipo, essa particularidade do benefício mútuo configura interdependência e não propriamente dependência, o que poderia ensejar algo diferente de servidão.

Em outras situações relacionadas com vizinhança, a exemplo de passagem forçada (CC, artigo 1285), passagem de cabos e tubulações (CC, artigo 1286) e águas (CC, artigo 1288), o que se configura são relações de dependência entre imóveis vizinhos, o que justifica a instituição de servidão, por ato consensual ou judicial.

As limitações urbanísticas não são instituídas com a finalidade de assegurar utilidade de um imóvel específico sobre outro. Nesse sentido, não são servidões. No plano lógico, a servidão exige certa especificidade em assegurar benefício de um imóvel sobre o outro face à dependência existente. Se essa racionalidade não existe; não é possível admitir a existência de servidão. Situações podem ocorrer em que a limitação urbanística ou legal tenha o efeito prático e finalidade de assegurar benefício de um imóvel sobre outro ou outros.



Por exemplo, a restrição de construção em favor de imóvel específico, que por seu valor histórico não pode perder a visibilidade constitui aparentemente servidão. Os imóveis serviendo sofrem a restrição em favor do dominante pela utilidade da vista ou paisagem urbana.

Os serviços públicos de energia, gás, telefonia e dados e as atividades de transporte de petróleo e produtos afins podem exigir a aplicação da servidão administrativa. Essa modalidade pressupõe a declaração de utilidade pública e os atos administrativos e judiciais necessários à formalização da servidão sobre as diversas áreas afetadas à faixa de servidão.

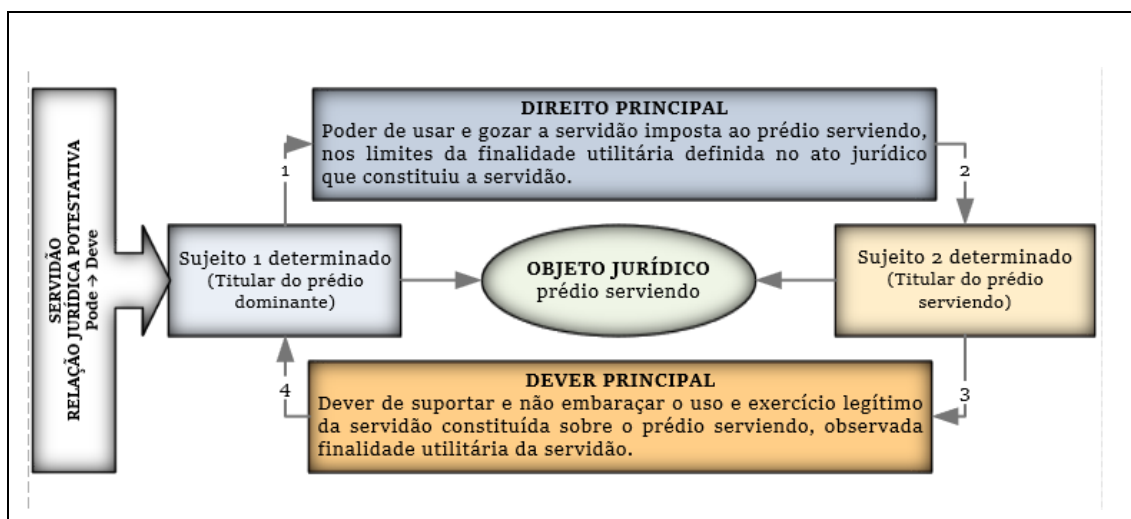
Por fim, a servidão mineral é outro tipo específico que tem ampla regulamentação no Código de Mineração com a particularidade interessante da distinção de dois direitos a recaírem sobre a mesma área: o direito mineral e o direito de propriedade.

O exame da causa da servidão e das diversas formas de instituição (unilateral) ou constituição (bilateral), desenvolvido nos tópicos anteriores, permite avançar para o último ponto: a relação jurídica de servidão imobiliária.

### **3. RELAÇÃO JURÍDICA DE SERVIDÃO IMOBILIÁRIA**

Servidão é relação jurídica que recai sobre objeto denominado prédio serviendo. Os titulares da relação jurídica são as pessoas que exercem direitos, usualmente identificados como propriedade, sobre o imóvel dominante e o serviendo. A natureza da relação é potestativa porque se trata de poder (direito) do titular do prédio dominante para impor ou não a servidão ao titular do imóvel serviendo, o qual deve se submeter (**Figura 3**).

**Figura 3.** Modelo lógico da relação jurídica de servidão imobiliária



A concessionária de serviço público de transmissão de energia pode impor a constituição da faixa de servidão, no tempo previsto na declaração de utilidade pública, e o proprietário do imóvel serviente tem o dever de se submeter a esse poder e faculdade. A ordem da relação é pode → deve, razão pela qual é denominada potestativa.

A travessia do imóvel serviente é benefício do dominante que se manifesta na relação jurídica como direito de impor o ônus. Essa situação deixa claro que o direito precede o dever. Quem pretende acessar nascente por motivo justificável tem o direito de impor o acesso. Quem tem o direito de limitar a construção de certo prédio, pode impor ou não essa limitação de construção. Em qualquer hipótese, a conduta da outra parte será submissão.

O dever não é conduta unilateral, mas conduta vinculada ao exercício do direito, poder e faculdade do titular do imóvel dominante. Quem tem o direito de impor a servidão, também tem a faculdade de não impor, o que resulta que o dever do titular do imóvel serviente depende do exercício do direito pela outra parte.

O direito é sempre conduta livre ou faculdade. O dever é sempre conduta única e obrigatória. A relação jurídica decorre da combinação dessas alternativas de direito e dever, sequenciadas por ordem de posição. Desse

modo, a servidão, assim com o direito de propriedade, manifesta-se sempre como relação jurídica potestativa.