

“La responsabilidade do transportador marítimo nos contratos
de transporte internacional de cargas containerizadas”

Carla Adriana Comitre Gibertoni Fregona

Master en Comercio Exterior y Finanzas Internacionales

Universitat de Barcelona

2001 - 2002

Agradecimentos

Sumário

PARTE I: O TRANSPORTE DE MERCADORIAS

1. ASPECTOS FUNDAMENTAIS DA ATIVIDADE DE TRANSPORTE

- 1.1. A atividade dos transportes
- 1.2. Características dos contratos de transportes
- 1.3. Espécies de transportes
- 1.4. Transporte de mercadorias
- 1.5. O pagamento – Frete
- 1.6. O *Container* no transporte de mercadorias

2. UTILIZAÇÃO DO NAVIO

- 2.1. Contratos de utilização do Navio

3. CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO INTERNACIONAL DE MERCADORIAS

- 3.1. Noções Básicas
- 3.2. Formação do Contrato de transportes
- 3.3. Contrato-padrão de fretamento
 - 3.3.1. Principais cláusulas do Contrato de fretamento
- 3.5. Conhecimento de Embarque
 - 3.5.1. Conteúdo e especificações

4. OBRIGAÇÕES DO AFRETADOR E DO TRANSPORTADOR (FRETADOR/ARMADOR)

- 4.1. Obrigações do Afretador
- 4.2. Obrigações do Transportador

5. ASPECTOS FUNDAMENTAIS DA RESPONSABILIDADE NO CONTRATO DE TRANSPORTE DE MERCADORIAS

5.1. Considerações iniciais

- 5.1.1. Breve Anotação histórica
- 5.1.2. Alcance e reflexos atuais
- 5.1.3. Pressupostos à reparação

5.2. Responsabilidade subjetiva e responsabilidade objetiva

- 5.2.1 O sistema subjetivo
- 5.2.2 O sistema Objetivo

5.3. Responsabilidade contratual e extracontratual

6. RESPONSABILIDADE NO TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCADORIAS

6.1. Responsabilidade nos Contratos de Transporte Marítimo

- 6.1.1. Responsabilidade do Fretador
- 6.1.2. Responsabilidade por Avarias

7. EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE

- 7.1. Causas e hipóteses
- 7.2. Vistoria Necessária
 - 7.2.1. Súmula 109 do STJ
- 7.3. Cláusula de não indenizar
 - 7.3.1. Negligence Cause ou Culpa Náutica
 - 7.3.2. Inavegabilidade do Navio – Seaworthiness
 - 7.3.3. Insurance Clause
 - 7.3.4. Irresponsabilidade para casos determinados
- 7.4. Cláusula limitativa de responsabilidade do transportador

8. CASOS PRÁTICOS

9. CONSIDERAÇÕES FINAIS

ANEXOS (Dados estatísticos, legislação necessária ao entendimento, glossário de termos marítimos, modelos de contratos de fretamento padronizado etc.)

I - JURISPRUDÊNCIA

II - LEGISLAÇÃO

Decreto Lei 116

Regulamento

III - PRINCÍPIOS UNIDROIT

IV - GLOSSÁRIO DE TERMOS MARÍTIMOS (Inglês e Português)

BIBLIOGRAFIA

INTRODUÇÃO

Inicialmente, parece-nos necessário destacar que os meios de transportes, quaisquer que sejam eles, tanto o aéreo como o hidroviário, o ferroviário ou o rodoviário, constituem um fenômeno muito complexo, pois envolvem diversificados aspectos, que estão diretamente relacionados à economia, aos meios técnicos utilizados e à esfera jurídica.

Em relação à responsabilidade do homem sobre os seus atos praticados, o progresso material e o desenvolvimento técnico atingiram níveis muito elevados que vieram a superar enormemente a imaginação legislativa e, portanto, as normas de direito positivo; deu-se, assim, a necessidade imperiosa de tornar o homem mais responsável por suas ações no que diz respeito aos meios de transportes por ele utilizados, e tornar cada vez mais evidente a idéia de que deve haver a responsabilização do transportador pelos atos danosos que, eventualmente, forem praticados.

O comércio internacional é considerado um elemento importantíssimo para a promoção da harmonia sócio-econômica no mundo. Através dele, novas tecnologias são descobertas, novos recursos econômicos e sociais são implementados, beneficiando o homem. A inter-relação conseqüente desta postura alia uma nação à outra e faz com que suas carências sejam supridas.

Dentro deste aspecto, observa-se na literatura que a relação é uma característica do povo civilizado e que a mesma encontra suas bases nas necessidades que cada povo possui para garantir sua própria existência.

Os egípcios comercializavam suas mercadorias através dos fenícios, que atuavam na desembocadura do Nilo – em Canope.

A estrutura da marinha mercante dos fenícios era superior à da maioria dos povos da Antigüidade, o que se justifica pelo alto grau de dependência comercial que possuíam. Diretamente dos egípcios, os fenícios obtinham madeira de um modo razoavelmente fácil para a construção de suas embarcações, contribuindo para o desenvolvimento do comércio marítimo.

Ressalte-se a perspicácia dos fenícios na atuação comercial. Este povo estudava as predileções e as necessidades dos povos com os quais mantinham contato, tornando-se seus fornecedores com grande rapidez – é

o marco inicial para a prospecção comercial, ou seja a busca de clientes para o fornecimento de serviços observando-se para cada um deles sua localização, seus hábitos e costumes.

A Grécia só aparece como potência comercial após o enfraquecimento do Estado Fenício pelas conquistas dos reis assírios, babilônicos e egípcios.

Do século XII ao VIII a.C., a Grécia esteve voltada ao desenvolvimento filosófico, que imprimiu uma orientação geral do pensamento grego, relegando a segundo plano o estudo independente e aprofundado dos problemas econômicos, devido às idéias de preponderância do geral sobre o particular e do desprezo pela riqueza.

No final do século VII a.C., a cunhagem de moedas, que os gregos jônicos aprenderam com os lídios, revolucionou o comércio. Surgem os primeiros contratos de risco que se têm notícia. Tratava-se de uma sociedade em que participavam um capitalista, que financiava o empreendimento a risco, e um armador¹ que se propunha a buscar cereais necessários, já que a agricultura não era mais suficiente para garantir o abastecimento da população. Essa sociedade cessava quando os objetivos eram alcançados – o retorno do navio carregado de cereais. Assim, sua duração correspondia ao tempo de uma viagem de ida e volta.

O risco do empréstimo encontrava-se no fato de que a dívida só era resgatada caso o navio e a carga regressassem ao porto de origem são e salvo ou se fosse como acompanhante um escravo ou liberto, para fiscalizar as operações de carga e descarga, garantindo o reembolso da quantia investida. Nasce aqui o conferente de carga, que é o indivíduo contratado pela entidade portuária ou pelo recebedor da mercadoria para acompanhar as operações de embarque e/ou desembarque das mercadorias, tomando a obrigação de apresentar ao seu contratante ou a quem revestido de direito houver, relatório expresso dos fatos relevantes observados e que possam comprometer ou descaracterizar a mercadoria transportada.

A contrapartida do risco do empréstimo estava em que não eram previstas vantagens ou comissões ao armador quando a venda dos bens penhorados resultasse em quantia superior à dívida.

¹ Armador é aquele que arma o navio, ou seja que providencia o provimento de uma embarcação e também a explora comercialmente, seja em serviços de transporte, seja nos de pesca ou reboque dentre outros.

Sem dúvida, a navegação marítima primitiva apresentava diversos problemas, pois o mau tempo constituía perigo mortal e seria aventura a navegação se as condições não fossem favoráveis. Em face da deficiência tecnológica, o mar representava um verdadeiro temor, uma rota de perigo e mortalidade.

Durante séculos só se navegava quando da “bela estação” e assim mesmo só durante o dia. Antes de anoitecer o navio ou embarcação ancorava ao largo do litoral, em local que oferecesse menor risco para a guarnição, ou então, caso o tempo fosse ameaçador, era ele levado para a terra. O mar era respeitado quando se conhecia a sua agitação, durante novembro a fevereiro, tanto que os gregos só navegavam de março a outubro e em Roma o mar era aberto à navegação de 6 de março a 3 de novembro. Tudo isso foi, aos poucos, foi sendo amenizado e superado pela técnica. A bússola, o sextante, as cartas náuticas, o radar, etc., permitem determinar a posição do navio, a rota a seguir, a profundidade das águas, a existência de outros navios nas proximidades.

É evidente que, na época, as viagens se tornavam uma verdadeira aventura marítima, baseada na intuição daqueles navegadores fenícios, gregos e romanos dentre outros que desenvolveram a arte de navegar.

Com a intensificação crescente da navegação e do comércio pelo mar, surgiu a necessidade de serem criadas e adotadas normas específicas.

Tais normas são produto de uma gestação através do tempo. Ao longo da história, diversas regras existiram sobre o comércio marítimo, dentre elas o Código de Hamurabi, da Babilônia (séc. XXIII a.C.) e o de Manu, dos hindus (séc. XIII a.C.). Muitos diplomas dispuseram a respeito durante toda a história, e contribuíram para o desenvolvimento do transporte marítimo.

Com a Revolução Industrial, a partir de 1780, iniciou-se o transporte por barco a vapor e a diesel principalmente à época das inaugurações dos canais de Suez (1869), do Panamá (1914), de Kiel (1895). A ferrovia teve seu início na Inglaterra, em 1802. Surge, logo após, a dutovia ou sistema de transporte por oleodutos, especializada em movimentar quantidades maciças de fluidos de um ponto a outro, com inteira segurança. A rodovia, destinada principalmente ao tráfego de veículos automotores, teve seu

primeiro automóvel em 1880, inaugurando o transporte intermunicipal por caminhões por volta de 1920. A aerovia (rota regular dos aviões comerciais) foi inaugurada com a primeira linha aérea comercial entre Paris e Londres em 8 de fevereiro de 1910.

A partir da segunda metade do século XX, o transporte entra num período de grandes avanços tecnológicos onde imperam rapidez e eficiência. Século das grandes invenções, o século XX é sobretudo a época das comunicações e dos transportes.

Hoje, o transporte marítimo internacional constitui um dos elementos básicos do comércio exterior e o seu reflexo sobre o balanço de pagamento brasileiro ponderável. Num país como o Brasil, cujo intercâmbio se processa quase todo por via marítima, a navegação de longo curso interessa sobremaneira a segurança nacional e ao desenvolvimento econômico. O comércio internacional utiliza-se em 90% do transporte marítimo em suas operações de exportação e importação.

A vantagem de se operar através do meio marítimo reflete no interesse dos armadores em investir neste negócio de forma espantosa, através dos diferentes tipos de serviços, obviamente considerando-se a área geográfica de atuação.

Daí processa-se uma história evolucionar, sobretudo quanto à forma de transporte das mercadorias, e neste contexto surgiu a figura do contêiner, definido na legislação brasileira pelo art. 4º do Decreto nº 80.145 de 15.08.1977 como “recipiente construído de material resistente, destinado a propiciar o transporte de mercadorias com segurança aduaneira e devendo atender às condições técnicas e de segurança previstas pela legislação nacional e pelas convenções internacionais ratificadas pelo Brasil”.

De acordo com o disposto no art. 24 da Lei nº 9.611, de 19 de fevereiro de 1998, o *container* não constitui embalagem das mercadorias, sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador.²

² Nesse sentido, dispunha o art. 5º do Decreto n. 80.145/77, *in verbis*: “ O container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias e sim parte ou acessório do veículo transportador.”

O *container* é projetado para facilitar a carga e descarga, garantindo um manejo rápido, eficiente e bem menos oneroso que as cargas em geral. Devido a imunidade às intempéries, o container proporciona uma redução nos gastos com embalagens e dispensa o uso de armazéns. Como o *container* não se confunde com a embalagem, seu peso ou volume externo não é computado no frete.

De conformidade com o art. 26 da mencionada lei, é livre a entrada e saída, no País, de unidade de carga e seus acessórios e equipamentos, de qualquer nacionalidade, bem como a sua utilização no transporte doméstico.

As cargas unitizadas são formadas a partir do agrupamento de várias cargas de diferentes pesos, e de tamanhos pequenos e médios, em unidades de manuseio homogênea de forma a facilitar sua manipulação. Evidentemente, que além de maior rapidez na manipulação, tem-se também maior segurança para as cargas e racionalização dos custos de sua movimentação.

A utilização do *container* para o transporte de mercadorias causou uma verdadeira revolução, de tal sorte que navios e aeronaves estão sendo especialmente construídos para sua acomodação. O seu uso intensifica-se no comércio internacional a cada dia, dando maior segurança e facilidade na movimentação e no transporte de mercadorias.

O embarcador deve analisar/estudar se seu produto/mercadoria poderá ser transportado em Contêiner, em razão de normas internacionais de segurança muito rígidas, observando sempre as dimensões internas dos cofres, assim como dos volumes que envolvem as mercadorias para um perfeito aproveitamento de espaço dos *Containers*.

Convém ressaltar que as companhias marítimas adotam tarifas especiais quando as cargas são containerizadas.

Devido às diversas vantagens, além da redução do prêmio de seguro, uma vez que o risco de avarias e furtos diminui sensivelmente, podemos afirmar que o *container* se apresenta hoje como elemento de relevo no intercâmbio internacional.³

³ No entanto, o uso do container também sofre suas limitações, por isso é importante, antes da decisão pelo seu uso, observar alguns fatores, tais como: a) fator legal: É permitido o uso do container no local de operação desejado?; Quais as exigências legais dos países de origem e de destino?; Quais as exigências legais do(s) país(es) por onde transitará o *container* em seu percurso até o

A **escolha** de um *container* é muito importante para a embarcação de uma mercadoria, pois uma escolha errada ou descuidada pode acarretar muitos prejuízos. Vale lembrar que a movimentação do *container* do pátio de *containers* do armador até o armazém de estufagem do exportador, é quase sempre por conta do embarcador.

Por isso, além dos detalhes das dimensões dos diferentes containers, outros fatores são importantes tais como tipo de mercadoria, dimensões da carga e peso da carga. A escolha antecipada do container para cada carga determinada constitui necessidade do exportador e dos operadores de carga.

A responsabilidade dos armadores relativamente à carga containerizada transportada em seu navio, comporta dois pólos: o pólo objetivo, onde reina o risco criado, e o pólo subjetivo onde ingressa a noção de culpa. É em torno desses dois pólos que gira a vasta teoria da responsabilidade (L'Évolution de la Responsabilité, em Evolutions et Actualités, Paris, 1936, p. 49).

De acordo com as posições mais recentes – judiciais e arbitrais – a responsabilidade decorre do inadimplemento contratual ou deriva de acontecimentos aleatórios em decorrência de danos por acidentes ou fatos da navegação. No primeiro caso, temos o descumprimento de cláusulas contratuais de afretamentos, transportes, seguros dentre outros. No segundo caso, encontramos os casos de colisões, abalroamentos, poluição, avarias ou qualquer outro tipo de sinistro.

A atribuição da responsabilidade do armador, em grande número de casos, vem estipulada nos contratos de fretamento. Aliás, muitos são os contratos firmados para o transporte marítimo. Alguns são atualmente padronizados por entidades internacionais do comércio marítimo, como a BIMCO. Tais contratos merecem um estudo mais aprofundado quanto os

destino final?; b) fator técnico: A carga a ser transportada pode ser containerizada satisfatoriamente?; c) fator econômico: O custo do aluguel de estufagem, desestufagem do *container* do aproveitamento do volume útil, a possibilidade de redução no custo da embalagem, a redução no custo do transporte, a redução do prêmio de seguro, a menor possibilidade de furtos e a possível redução de frete marítimo justificam o emprego do *container*?; d) operacional: o *container* pode ser empregado na operação de comércio exterior, considerando-se todos os fatores, da origem ao destino, como navios usados, equipamentos existentes nos portos de origem e destino etc ?; e) comercial: o exportador ou importador exige o emprego do container, ou o emprego do container facilitará a comercialização do produto por tranquilizar o comprador de que sua mercadoria chegará ao destino com maior segurança?

efeitos sobre as partes contratantes e os interesses envolvidos, motivo pelo qual analisaremos as cláusulas dos contratos padrões envolvidos neste tipo de transporte, como BALTIME, GENCON etc.

Este trabalho visa refletir sobre a responsabilidade do armador nos contratos de transporte internacional de cargas containerizadas transportadas em seus navios, observando-se a margem de acidentes ocasionados durante o trânsito da carga bem como a eficácia e a validade das cláusulas contratuais fixadas entre embarcador e transportador.

PARTE I – O TRANSPORTE DE MERCADORIAS

1. Aspectos Fundamentais da Atividade dos Transportes

1.1. A atividade dos transportes

O transporte é a espinha dorsal de um país com objetivos de desenvolvimento e progresso. Transporte deficiente e pobre resultará, necessariamente, em nível de vida pobre e sem perspectivas. Um sistema deficiente de transporte afetará o funcionamento das estruturas sociais, econômicas e políticas, principalmente nos países que lutam para se desenvolver.

De todas as atividades operacionais, a mais necessária e diversificada é o transporte. Não há um só de nossos atos, de nossos desejos, de nossos contratos que não comporte, na sua elaboração ou na sua execução, no começo ou no fim, uma movimentação de pessoas, de coisas e até dos pensamentos.

Na verdade, o transporte representa uma troca. É a própria circulação da vida, dos indivíduos ou dos grupos sociais, dos povos e das nações. A atividade dos transportes, como função circulatória dos bens, das riquezas e das pessoas é o traço característico do seu desenvolvimento. Ousamos dizer, inclusive, que não haveria poder econômico num país, tampouco qualquer sentido de progresso e desenvolvimento cultural, se faltasse a mola mestra, que é o transporte.

Com a Revolução Industrial, a partir de 1780, iniciou-se o transporte por barco a vapor e a diesel principalmente à época das inaugurações dos canais de Suez (1869), do Panamá (1914), de Kiel (1895). A ferrovia teve seu início na Inglaterra, em 1802. Surge, logo após, a dutovia ou sistema de transporte por oleodutos, especializada em movimentar quantidades maciças de fluidos de uma ponto a outro, com inteira segurança. A rodovia, destinada principalmente ao tráfego de veículos automotores, teve seu primeiro automóvel em 1880, inaugurando o transporte intermunicipal por caminhões por volta de 1920. A aerovia (rota regular dos aviões comerciais) foi inaugurada com a primeira linha aérea comercial entre Paris e Londres em 8 de fevereiro de 1910.

A partir da segunda metade do século XX, o transporte entra num período de grandes avanços tecnológicos onde imperam rapidez e

eficiência. Século das grandes invenções, o século XX é sobretudo a época das comunicações e dos transportes.

A navegação aérea, por fim, possibilita a comunicação com os povos mais distantes e, ao lado do transporte marítimo, faz da aviação um elemento contribuinte ao desenvolvimento harmonioso das relações internacionais.

Hoje, transporta-se tudo para qualquer lugar. Essa foi a revolução dos transportes no final do século XX. São grandes volumes de granéis transportados por dutos, em forma de gás ou em meio aquoso, grãos por meio de esteiras etc.

O mais importante é viabilizar o comércio de mercadoria em qualquer lugar do planeta, despachando-se a carga para seu mercado consumidor com custos e qualidade, no tempo certo, e na quantidade adequada.

Os progressos científicos, industriais e econômicos, implementando competições internacionais cada vez mais acirradas, demonstram um novo panorama nos horizontes da vida dos Estados, qual seja a guerra branca que se trava nos bastidores pela dominação econômica.

A navegação oceânica foi, provavelmente, o modal de transporte que mais evoluiu ao longo do final do século XX e o responsável direto pela reforma portuária em todo o mundo.

O contrato de transporte, negócio jurídico dos mais usados, deixou de ser simples modalidade da locação para se tornar relação contratual autônoma, sujeita a regras próprias. Essa constatação é devidamente verificada pelas modificações introduzidas no comércio e pelo progresso dos elementos utilizados para transportar mercadorias ou pessoas.

No processo de reformas de suas legislações marítimas, os Estados seguiram, em linha geral, correntes do pensamento jurídico internacional, com nuances inspiradas na política de proteção aos seus armadores, em face da concorrência das chamadas bandeiras de conveniência.

Daí, adotando por imitação ou por ratificação, os Estados retêm os princípios concernentes às menções do conhecimento de embarque, às causas de exoneração legal do transportador e à limitação legal da reparação nos casos de responsabilidade.

A atividade de transporte desenvolve-se por meio do contrato de transporte, que é um ato jurídico de caráter consensual, formado pelo simples acordo de vontades do expedidor e do transportador. Conclui-se o contrato de transporte de coisas de um lado, com a entrega da mercadoria, momento que configura a responsabilidade do transportador, correndo por conta dele os riscos da coisa e, de outro, com o pagamento do frete nos moldes e nas condições ajustadas.

1.2. Características do contrato de transportes

O contrato de transporte é aquele em que uma pessoa ou empresa se obriga, mediante retribuição, a transportar, de um local para outro, pessoas ou coisas animadas ou inanimadas⁴.

A empresa de transporte, pessoa física ou jurídica, está apta à oferta e à prestação de serviços de deslocamento de pessoas e mercadorias por via terrestre, aquaviária e ferroviária, mediante contratos celebrados com os respectivos usuários, revestindo-se para tanto de forma comercial, quer em nome individual, quer em nome coletivo, e assumindo os riscos decorrentes desse empreendimento⁵.

O contrato é celebrado entre o transportador e a pessoa que vai ser transportada (passageiro) ou a pessoa que entrega o objeto (remetente ou expedidor). O destinatário ou consignatário, a quem a mercadoria deverá ser expedida, não é contratante, embora eventualmente tenha alguns deveres e até mesmo direitos contra o transportador.

O contrato de transporte apresenta as seguintes **características** jurídicas:

1. **Bilateralidade**, por originar obrigações tanto para o transportador como para o passageiro ou expedidor. O transportador deverá remover coisa ou pessoa de um lugar para outro, e o passageiro ou expedidor terá o dever de pagar o preço ajustado, que é a passagem ou o frete.
2. **Onerosidade**, por haver vantagens para ambos os contraentes. Tal onerosidade lhe é essencial, pois o serviço de transporte é atividade econômica de fim lucrativo. Se porventura for gratuito, Ter-se-á contrato,

⁴ Projeto CC, art. 730. Caio M. S. Pereira, *Instituições de Direito Civil*, 1978, p. 291.

⁵ Maria Helena Diniz, *Tratado teórico e prático dos contratos*, vol. 4, 1996, p. 269.

mas a responsabilidade do transportador obedecerá a norma diversa, entendendo-se que, havendo dano, a presunção de culpa será tão-somente *juris tantum*.

3. **Comutatividade**, porque as prestações de ambas as partes contratantes já estão certas, não ficando na dependência de algum evento futuro e incerto. É um contrato de adesão, que se efetiva mediante condições uniformes e tarifas invariáveis. As empresas transportadoras estabelecem as cláusulas contratuais, que deverão ser aceitas ou rejeitadas em bloco pelos que pretendem contratar seus serviços.
4. **Consensualidade**, visto que se aperfeiçoa pelo mútuo consentimento dos contraentes, admitindo qualquer meio de prova permitido em direito. No transporte de coisas, o meio hábil para provar o recebimento da mercadoria por parte do transportador será o conhecimento de frete (Dec. nº 19473/30), e, no de pessoas, o bilhete de passagem, expedido pelo transportador, provará o pagamento do preço, dando ao passageiro o direito de exigir daquele a execução do contrato, isto é, sua remoção de um local para outro.

O contrato de transporte **não** se confunde com o de fretamento, nem com o de reboque. Também é preciso distinguir o contrato de transporte da condução de pessoas ou de coisas por mera amizade ou cortesia, sem caráter obrigatório, pois nesta hipótese o transportador terá responsabilidade extracontratual.

Hoje, a doutrina tem aceito a **diferença** essencial entre as obrigações que resultam do contrato de fretamento e do contrato de transporte. A consideração do navio⁶ é fundamental no fretamento; torna-se secundária no contrato de transporte. O porto de destino é essencial no contrato de transporte; mas, é desnecessário no fretamento por tempo⁷.

O fretamento de navio poderá ser total (art. 570, do CCom) se o navio for utilizado por um único afretador, sendo muito comum no transporte de

⁶ “O navio, esta comunidade flutuante, veículo de transporte e instrumento de uma indústria, distingue-se de todas as outras máquinas criadas pelo homem – recebe um nome de batismo, e ostenta uma bandeira; tem vida própria, nasce, atua e morre. Possui personalidade. E como tal pode tornar-se titular de direitos e gerar obrigações pelas quais isoladamente pode responder, mas que interessarão, é evidente, ao seu dono, e ao seu armador.” (Pedro Calmon Filho, *A Lei do Mar in Estudos do Mas Brasileiro Série Problemas Brasileiros*, Editora Renes, Rio de Janeiro, 1972)

⁷ Geraldo Bezerra de Moura, *Direito de Navegação em Comércio Exterior*, 1991, p. 139.

carvão e petróleo. O fretamento total distingue-se do *time-charter*, pois neste o armador cederá o uso do navio mediante contrato de ajuste em que se responsabiliza pelo serviço de equipagem e pelo provimento do necessário para a expedição marítima, sem obrigação de transporte. O subfretamento poderá ocorrer no fretamento total, quando o afretador subfreta a terceiros, visando conseguir lucro com a diferença entre o frete cobrado e o que pagará ao fretador. O fretamento parcial é mais usual devido ao grande porte de navios, sendo o transporte realizado pelas linhas regulares de navegação.

O contrato de fretamento marítimo prova-se pela carta de fretamento, ou carta-partida, mas se for parcial o fretamento além da carta partida o capitão, ao receber a mercadoria, deverá lavrar o conhecimento de embarque, que configurará a execução contratual.

O reboque consiste no serviço prestado, por ex., por um navio ou embarcação com máquina de grande potência (rebocador) a outro navio desprovido de força motriz para deslocar-se ou efetuar manobras.

O contrato de reboque é o acordo em que o armador de um navio se obriga a fazer andar um outro mediante remuneração, durante certo tempo ou em algum porto.

Se se tratar de serviço de auxílio ao navio para entrar e sair do porto, ter-se-á reboque-manobra. Se o serviço se realizar como verdadeiro trem de embarcação, levando a embarcação ao destino convencionado, ter-se-á reboque-transporte.

O rebocador fornece apenas o serviço de tração e seu pessoal, não tendo nenhum dever de conservar a carga durante a viagem, nem de entregá-la ao destino, nem de observar a estivação.

1.3. Espécies de transporte

O contrato de transporte abrange:

Quanto ao **objeto** conduzido:

- a) O **transporte de pessoas**, em que o transportador se obriga a transportar pessoas portadoras de passagem, que se titula num bilhete extraído pelo transportador. A passagem é um título de legitimação.

- b) O **transporte de coisas**, animadas ou inanimadas, contendo operações como depósito de mercadorias a serem expedidas, relacionadas em documento denominado conhecimento, a carga e descarga. O expedidor deverá remunerar o transportador. Essa remuneração denomina-se frete. Temos, ainda, o contrato de transporte global (*door to door*) de equipamentos e materiais a serem usados em instalações de indústrias, que, por intermediação do transitário, vincula o fornecedor ao comprador. O transitário, por ser um contrato “porta a porta”, arca com toda a responsabilidade, desde a saída dos equipamentos da fábrica até o canteiro da obra, uma vez que assume a coordenação do transporte intermodal em todas as suas etapas. Neste contrato há uma continuidade de responsabilidade dos vários condutores e do transitário. Quando esse contrato inclui a montagem dos equipamentos, tem-se o chamado *turn key*. Intervêm no contrato de transporte *door to door*: o engenheiro do projeto, o comprador, o vendedor, o representante do vendedor no país do comprador, a delegacia eventual do comprador no país do vendedor, os fabricantes e seus representantes, financiador, entidade fiscal, transitário, as companhias transportadoras e seus agentes nos portos e aeroportos, a alfândega, a empresa de controle técnico de qualidade, a empresa de montagem e a companhia seguradora e seus agentes.

Quanto ao **meio** empregado:

- a) O transporte **terrestre**, que se subdivide em função do veículo utilizado, em ferroviário, rodoviário, ou, em função da extensão coberta, em urbano, intermunicipal, interestadual e intermodal.
- b) O transporte **aquaviário**, que poderá ser marítimo, se ocorrer no mar, hidroviário ou fluvial, se realizado em rios ou lagos⁸.
- c) O transporte **aéreo**.

Quanto à **forma**, o transporte de mercadoria poderá ser:

⁸ Maria Helena Diniz, *Tratado...*, cit., p. 275

- a) **Modal**, quando se utiliza de um único meio de transporte desde o embarque até o destino.
- b) **Segmentado**, quando a carga é transportada por veículos diversos, sendo contratados separadamente os vários serviços e os diferentes transportadores.
- c) **Sucessivo**, quando houver necessidade da mercadoria ser transportada em veículos da mesma modalidade de transporte, mas haverá apenas um contrato de transporte.
- d) **Intermodal**, também conhecido como multimodal, quando a mercadoria é transportada mediante o uso de várias modalidades de transporte, por via rodoviária e depois marítima por exemplo.

A multimodalidade é o transporte de uma carga por mais de um modal com um único conhecimento. Os modais podem ser divididos em: rodoviário, ferroviário, fluvial, marítimo, aéreo e dutoviário. O transporte multimodal avançou tecnologicamente com o emprego de *containers*, com a especialização de navios porta-containers e dos terminais portuários, vindo a servir como instrumento de apoio à política ativa do comércio exterior.

A importância do transporte multimodal foi acentuada com a implantação do Mercosul, pois houve necessidade não apenas de integração das redes viárias de transporte terrestre entre os países integrantes, como também do transporte hidroviário e das instalações portuárias, para facilitar a movimentação operacional das cargas. A lei 9.611/98, relativa ao transporte multimodal de cargas, foi regulamentada pelo Decreto 3411/2000.

Uma questão nova, dentro do ramo de transportes, é o cuidado necessário com o transporte de mercadorias por razões ambientais. Vale lembrar que produtos potencialmente danosos ao meio ambiente são transportados por diversos meios e formas, em quantidades cada vez maiores.

1.4. Transporte de mercadorias

O transporte de coisas ou de mercadorias é aquele em que o expedidor ou remetente entrega ao transportador determinado objeto lícito para que, mediante pagamento de frete, seja remetido a outra pessoa

(consignatário ou destinatário), em local diverso daquele em que a coisa foi recebida⁹.

Insta ressaltar que as **partes contratantes** são apenas o transportador e o expedidor; o destinatário ou consignatário não é parte integrante da relação contratual, mas tão-somente a pessoa a quem a mercadoria será enviada, uma vez que como destinatário terá apenas o direito de receber os objetos expedidos no prazo e nas condições ajustadas.

A execução do contrato de transportes de mercadorias inicia-se com a entrega do objeto ao transportador.

O **comissário de transporte**, que é um dos agentes auxiliares do comércio (CCom, arts. 99 e segs.), encarrega-se de fazer transportar a mercadoria por meio de outra pessoa, logo, o remetente da mercadoria contratará o transporte com o comissário ou empresa de expedição, que cumprirá o contrato utilizando-se de serviços de um transportador.

Mas, para que se processe o transporte de mercadoria, imprescindível será o manejo da carga, para colocá-la e arrumá-la no veículo e para desembarcá-la. Tais atos no transporte marítimo são denominados como **estiva** e **desestiva**.

Na **manipulação da carga** utilizam-se:

- a) Carga fracionária, quando a mercadoria é movimentada em unidades distintas, volume por volume, manualmente ou por meio de instrumentos. O custo desta operação é alto, principalmente no transporte intermodal ou sucessivo, em que tais atos se repetirão várias vezes.
- b) “Pallet” (paleta) ou rede pré-lingada (pre-sling), quando a carga é apresentada ao embarcador em plataformas, em lingas. O *pallet* é uma espécie de bandeja ou estrado de madeira com orifícios para o encaixe dos garfos das empilhadeiras, sobre o qual a carga é colocada, atada ou presa e transportada até o destino¹⁰. A pré-sling é uma rede especial feita de fios de poliéster, *nylon* ou similar, suficientemente resistente para proceder à unitização de mercadorias

⁹ idem, p. 279

¹⁰ Abinael Moraes Leal, *Compêndio de termos do comércio internacional e transporte marítimo*, 1992, p.117.

ensacadas, empacotadas ou acondicionadas, facilitando seu transporte

- c) Unificação, quando a mercadoria for acondicionada em pequenos ou médios recipientes a fim de aproveitar racionalmente o espaço vertical, que seria mal-utilizado se as unidades fossem de dimensões variadas.
- d) “Roll-on/Roll-off”, quando o transporte da carga for feito por meio de veículos (caminhão, carretas, reboque, semi-reboque), de modo que o carregamento e descarregamento será realizado por meio de rampas de acesso ao navio.
- e) *Container*, quando a mercadoria é acondicionada ou reunida em grandes recipientes, que acondicionam um ou vários volumes de carga, facilitando a sua passagem de um para outro meio de transporte, seja ele marítimo, aeroviário ou terrestre.

As mercadorias para transporte podem ser classificadas, para efeitos comerciais, nos seguintes tipos:

- a) Bens de **Capital** – maquinários ou equipamentos de produção, mecânicos, elétricos ou eletrônicos, de uso industrial, como geradores, turbinas, centrais de comando, máquinas de tecelagem, máquinas para hospitais e clínicas, etc. São do ramo da carga geral fracionada.
- b) Bens de **Consumo** – produtos eletroeletrônicos, como vídeos, televisores, câmeras, eletrodomésticos, produtos de limpeza e alimentação, objetos de decoração, etc. São do ramo da carga geral.
- c) Produtos **energéticos** – Minérios de ferro e não ferrosos, tais como zinco, cobre, e produtos energéticos como o carvão, petróleo, álcool e gases naturais, etc. São do segmento dos granéis.
- d) Produtos **agrícolas e agropecuários** – São os grãos agrícolas como soja, trigo, milho e arroz. Inclui também a carne, frango, sucos, frutas, etc. São dos ramos dos granéis e carga geral.

- e) Bens **de alto valor agregado** – São objetos de arte como quadros, esculturas, peças de museus, determinados objetos de decoração, jóias, etc.

A mercadoria a ser transportada será entregue ao condutor ou transportador, que emitirá como prova da conclusão do contrato e do recebimento da mercadoria (coisa) um documento denominado *conhecimento de frete* ou *conhecimento de embarque*.

O conhecimento é um título de crédito que representa a mercadoria nele descrita. Ele pode ser um título de consignação nominal ou um título ao portador. Se nominativo, a mercadoria pertence àquele cujo nome consta do documento; se ao portador, sua posse é a posse das mercadorias. Quando nominativo, pode ser transferível por endosso.

Ressalte-se que o conhecimento não é da substância do contrato de transporte, sendo expedido apenas *ad probatinem tantum*. E, devido ao seu caráter probatório de entrega da mercadoria pelo remetente ao transportador, representa as mercadorias expedidas, que só poderão ser retiradas pelo destinatário mediante sua apresentação.

A entrega da carga, pois, deverá ser feita ao destinatário ou à pessoa a quem o conhecimento foi endossado. Se dúvidas surgirem a respeito de quem deverá recebê-la, o transportador deverá, em certos casos, depositá-la em juízo. Se a demora puder ocasionar a deterioração da coisa, o transportador deverá vendê-la, depositando o saldo em juízo (art. 755, Projeto do CC).

Ressalvados os casos de consolidação devidamente autorizados, será vedado arrolar em um só conhecimento cargas destinadas a mais de um destinatário. O agente consolidador ou desconsolidador será civilmente responsável perante o transportador e responde, da mesma forma que este, perante o expedidor e/ou destinatário da carga.

5. O pagamento – Frete

O transportador fará jus, pelo seu serviço, ao pagamento do **frete**, cuja tarifa será fixada por volume, por metro cúbico, por peso, por tonelada etc. O conhecimento de frete deverá conter a importância do frete. Normalmente, os emitentes gravam as expressões em língua inglesa, *freight*

prepaid (frete pré-pago), *freight collect* (frete a pagar) ou *freight payable at destination* (frete pagável no destino).

A importância do frete deve ser declarada por extenso e em algarismos, prevalecendo a primeira em caso de divergência.

O **frete** poderá ser:

- a) **Básico**: se o preço for estabelecido pelas conferências de frete, sendo publicado periodicamente o valor das tarifas, cujo cálculo levará em conta o tipo da carga, os descontos de praxe etc. **Frete básico** é o valor cobrado com base no peso bruto ou volume da carga, a critério do armador, sendo normalmente aplicado o que apresentar maior receita, e equivalendo à multiplicação da tarifa de frete pela tonelagem ou cubagem da carga
- b) **A vencer**: é a tarifa cobrada no sistema *time-charter*, em que as partes estipulam pagá-lo de forma diluída no tempo, por ex., a cada três meses, mediante a apresentação de fatura;
- c) **Aberto**, cobrado para transporte de mercadorias de difícil manipulação por exigirem despesas nas operações de estiva, como carvão, enxofre etc., que, em regra, são transportadas em *tramp vessels*, por serem utilizados navios que transportam mercadorias específicas ou cargas a granel;
- d) *“ad valorem”*, se a mercadoria possuir alto valor comercial, por ex., pedras preciosas, peças eletrônicas, podendo ser pago adiantadamente (*prepaid*) ou no ato da entrega da carga ao consignatário (*payed ou delivery*);
- e) **morto** (*dead freight*), se o frete combinado entre as partes no fretamento tiver de ser pago mesmo que a mercadoria não seja entregue para embarque pelo afretador no prazo estipulado;
- f) **de retorno** (*back freight*), concedido pelas conferências em caso de fretamento para transportar mercadoria de volta a sua origem, se enviada, por ex., para amostra;
- g) **pro rata**, se vários forem os consignatários, será dividido o frete pelo valor da mercadoria ou pela tonelagem transportada;
- h) **global** (*lump sum freight*), se incluir todas as despesas de transporte, inclusive as de estiva;

- i) **vencido**, se decorrente do não pagamento do frete a vencer quando apresentado para cobrança, no prazo avençado; assim vencido e não pago servirá de título para cobrança judicial, incidindo em juros e outros ônus oriundos da dívida.

Importa lembrar que no transporte marítimo de mercadorias as companhias independentes (*tramps*) operarão *outsiders*, isto é, fora de **conferência de fretes**¹¹, porque os *tramps vessels* não prestam serviços regulares, por operarem por viagem ou por tempo determinado. As companhias de navegação regulares, associadas a conferências de fretes, cobrarão tarifas mais elevadas porque seus fretes serão calculados *liner terms*, abrangendo os gastos de carga da mercadoria, embora não incluam os ônus de cais e outros exigidos pelas autoridades portuárias.

Os *tramps* são contratados no sistema *charter party*, sendo seus fretes calculados pela cláusula FIO (*free in and out*) ou FIOS (*free in and out stowed*), pela qual as despesas de carga e descarga correrão por conta do fretador. Se, porventura, houver demora na execução das operações cobrar-se-á uma taxa denominada “sobrestadia”, equivalente ao custo diário da permanência do navio no porto¹².

As Condições de frete aplicam-se em relação ao transportador marítimo, aplicando-se, conseqüentemente, ao importador e ao exportador, e são as seguintes:

- A) *FI* (*Free In* – livre de despesas de embarque), *FIS* (*Free In and Stowed*), *FILO* (*Free In Liner Out*) ou *FISLO* (*Free In Stowed Liner Out*) – despesas de embarque e estiva da carga a bordo do navio de responsabilidade do exportador e despesas de desembarque de responsabilidade do transportador;
- B) *FO* (*Free Out* – livre de despesas de desembarque) ou *LIFO* (*Liner In Free Out*) – despesas de desembarque de responsabilidade do importador e despesas de embarque e estiva da carga a bordo do navio de responsabilidade do transportador;

¹¹ *Freight Conference* – reunião de armadores que, através de acordo, exploram determinadas linhas, estabelecem a aplicação de fretes uniformes, controlam a concorrência entre participantes e impedem a concorrência de transportadores não filiados.

¹² Sobre frete: Florisa V. D. da Fonseca, Frete, in *Enciclopédia Saraiva do Direito*, v. 38, p. 434-40

- C) *FIO (Free In and Out* – livre de despesas de embarque e desembarque), *FIOS (Free In Out and Stowed)* ou *FIOST (Free In Out Stowed and Timmed)* – despesas de embarque, estiva da carga a bordo do navio e desembarque de responsabilidade do exportador e/ou importador; e,
- D) *FFA (Free From Alongside* – livre ao costado do navio), ou *Liners Terms* ou *Berth Terms* (despesas de embarque e desembarque incluídas) – despesas de embarque, estiva da carga a bordo do navio e desembarque de responsabilidade do transportador.

1.6. O *Container* no transporte de mercadorias

As cargas unitizadas são formadas a partir do agrupamento de várias cargas de diferentes pesos, e de tamanhos pequenos e médios, em unidades de manuseio homogênea de forma a facilitar sua manipulação. Evidentemente, que além de maior rapidez na manipulação, tem-se também maior segurança para as cargas e racionalização dos custos de sua movimentação.

A utilização do *container* para o transporte de mercadorias causou uma verdadeira revolução, de tal sorte que navios e aeronaves estão sendo especialmente construídos para sua acomodação. O seu uso intensifica-se no comércio internacional a cada dia, dando maior segurança e facilidade na movimentação e no transporte de mercadorias.

O Decreto nº 80.145/77, em seu art. 4º, assim definia: “O *container* é um recipiente construído de material resistente, destinado a propiciar o transporte de mercadorias com segurança, inviolabilidade e rapidez, dotado de dispositivos de segurança aduaneira e devendo atender às condições técnicas e de segurança previstas pela legislação nacional e pelas convenções internacionais ratificadas pelo Brasil”.

De acordo com o disposto no art. 24 da Lei nº 9.611, de 19 de fevereiro de 1998, o *container* não constitui embalagem das mercadorias,

sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador.¹³

O *container* é projetado para facilitar a carga e descarga, garantindo um manejo rápido, eficiente e bem menos oneroso que as cargas em geral. Devido a imunidade às intempéries, o container proporciona uma redução nos gastos com embalagens e dispensa o uso de armazéns. Como o *container* não se confunde com a embalagem, seu peso ou volume externo não é computado no frete.

De conformidade com o art. 26 da mencionada lei, é livre a entrada e saída, no País, de unidade de carga e seus acessórios e equipamentos, de qualquer nacionalidade, bem como a sua utilização no transporte doméstico.

O embarcador deve analisar/estudar se seu produto/mercadoria poderá ser transportado em Containers, em razão de normas internacionais de segurança muito rígidas, observando sempre as dimensões internas dos cofres, assim como dos volumes que envolvem as mercadorias para um perfeito aproveitamento de espaço dos *Containers*.

Convém ressaltar que as companhias marítimas adotam tarifas especiais quando as cargas são containerizadas.

A utilização dos *containers* e de seus equipamentos específicos só se torna economicamente viável sob a forma de **locação**, pois tanto podem usá-los os comerciantes habituais como os esporádicos, ficando todos livres da imobilização de capital, mediante a remoção, por meio de aluguel, do tempo de uso real.

O *container* deverá apresentar a sua **identificação** por número de ordem, marca do proprietário, peso bruto, tara, códigos indicadores de que se trata de *container*, dimensões e tipo de recipiente, país. De acordo com as normas enunciadas pela ABNT, as marcações deverão ser feitas da seguinte forma: a) na porta, no alto à direita: marca do proprietário e número de ordem, peso bruto e tara, em quilogramas; b) parede lateral, oposta à porta, no alto, à direita: marca do proprietário e número de ordem; c) teto, em cantos diagonalmente opostos: marca do proprietário e número de

¹³ Nesse sentido, dispunha o art. 5º do Decreto n. 80.145/77, *in verbis*: “ O container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias e sim parte ou acessório do veículo transportador.”

ordem; d) paredes laterais, no alto e à direita: marca do proprietário e número de ordem, dimensões externas e tipo do *container* e indicação do país do proprietário.

O *container* deverá apresentar resistência para o uso repetido, fácil movimentação, principalmente no transporte sucessivo ou intermodal, sem que haja descarregamento da mercadoria em pontos intermediários; manipulação facilitada por dispositivos, facilidade em seu enchimento e esvaziamento; acessibilidade à inspeção aduaneira em seu interior, pois não deverá conter local propício à ocultação da mercadoria. (art. 4º, § 2º do Decreto n. 80.145/77).

A carga em geral, quando transportada através de meios convencionais, necessita de embalagens adequadas e proteção especial, para enfrentar intempéries, roubos e avarias. O *container*, por sua concepção, é imune às intempéries, mas, apesar de bem vedado, não pode evitar a ação da umidade do ar e da própria carga. Os problemas sérios são decorrentes do segundo caso, e podem provocar graves danos por aparecimento de fungos (mofo) e/ou desidratação da carga e seu apodrecimento.

A umidade dentro do container sofre variações que dependem da temperatura, isto é, um container em convés, dependendo da insolação, pode apresentar uma temperatura interna de 40° a 70°C e ao sofrer queda de temperatura para abaixo de 10°C (à noite) pode atingir a saturação (umidade relativa de 100%) e esta umidade condensar-se sob forma de orvalho.

Portanto não é recomendável a utilização de containers convencionais para transportes de mercadorias desidratáveis.

Em casos de mercadorias delicadas, sensíveis à umidade, recomenda-se embalagem de baixa permeabilidade, de preferência polipropileno, juntamente com sacos pequenos de sílica gel, que absorve a umidade. Os containers dotados de sistema de ventilação e desumidificação devem ser utilizados para cargas sensíveis a umidade e nunca para cargas desidratáveis.

Devido às vantagens já enumeradas, além da redução do prêmio de seguro, uma vez que o risco de avarias e furtos diminui sensivelmente,

podemos afirmar que o *container* se apresenta hoje como elemento de relevo no intercâmbio internacional.¹⁴

O *container* será fiscalizado durante a sua construção e sofrerá vistorias periódicas, a cada dois anos, para ser verificada sua resistência e segurança, por órgãos oficiais credenciados no Instituto de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial. O fabricante arcará com as despesas para obtenção do certificado de qualidade; o proprietário, com as relativas à vistoria.

Pela atual legislação, o *container* que não mais servir para o transporte, deverá ser destruído pelo seu proprietário em pedaços de até um metro quadrado, perante um fiscal da Receita Federal. Esses pedaços, diz a lei, devem ser levados a um vazadouro público.

Se houver avaria no *container*, seja em seus lacres, seja na mercadoria nele contida, deverá ser lavrado um 'termo de avaria' e proceder-se-á à apuração da causa do dano: se estaria ou não a carga com defeito na sua própria embalagem; se poderia, ou não, ter sido colocada naquele tipo de *container*, cujo material de confecção é prejudicial à carga; se poderia, ou não, ser colocada juntamente com outra mercadoria, sem que esta causasse algum prejuízo; se teria ou não havido culpa do titular do *container* ou do proprietário da carga por ter omitido dados sobre ela, ou culpa concorrente de ambos. Não haverá, portanto, responsabilidade do transportador, salvo se for o titular do *container*. O transportador não será responsável, direta ou indiretamente, por qualquer discrepância verificada no momento da entrega do conteúdo, nem por qualquer perda, avaria, salvo no caso de flagrante

¹⁴ No entanto, o uso do container também sofre suas limitações, por isso é importante, antes da decisão pelo seu uso, observar alguns fatores, tais como: a) fator legal: É permitido o uso do container no local de operação desejado?; Quais as exigências legais dos países de origem e de destino?; Quais as exigências legais do(s) país(es) por onde transitará o *container* em seu percurso até o destino final?; b) fator técnico: A carga a ser transportada pode ser containerizada satisfatoriamente?; c) fator econômico: O custo do aluguel de estufagem, desestufagem do *container* do aproveitamento do volume útil, a possibilidade de redução no custo da embalagem, a redução no custo do transporte, a redução do prêmio de seguro, a menor possibilidade de furtos e a possível redução de frete marítimo justificam o emprego do *container*?; d) operacional: o *container* pode ser empregado na operação de comércio exterior, considerando-se todos os fatores, da origem ao destino, como navios usados, equipamentos existentes nos portos de origem e destino etc ?; e) comercial: o exportador ou importador exige o emprego do container, ou o emprego do container facilitará a comercialização do produto por tranquilizar o comprador de que sua mercadoria chegará ao destino com maior segurança?

negligência sua. Assim sendo, as despesas com os direitos de importação e multas alfandegárias correrão por conta do usuário¹⁵.

O *container* deve ser transportado por equipamento especial e adequado denominado *Chassis Porta-Containers*. Este equipamento proporciona segurança na movimentação dos *containers*, pois possui pinos de engates especiais que o prendem. Proporciona ainda maior versatilidade, pois não é parte efetiva da tração, podendo ser desengatado, liberando o veículo para outras tarefas.

Ainda para agilizar as operações com *containers*, é comum o uso de “transteiner” sobre trilho, que é uma modalidade de *portainer* em miniatura, com condição de operar *containers* de 20 e 40 pés.

De acordo com um estudo realizado pela Autoridade Portuária de Nova York, foi elaborada uma classificação para as cargas que podem ser acomodadas ou agrupadas em um container, assim temos:

- a) **Excelente:** Refere-se a produtos de alto custo, com fretes relativamente altos, cujas características físicas permitem que sejam acantonadas em um container. O critério físico é baseado na relação peso/volume. O grupo de carga que se enquadra nesta categoria é alvo de deterioração e roubo, como vinhos, licores, produtos farmacêuticos e tabaco.
- b) **Adequada:** Corresponde aos produtos de valor moderado cujos fretes são menores se comparados com os produtos descritos no item anterior. Apresenta uma suscetibilidade média com relação a dano e roubo. Tais cargas podem ser arames, café em sacas, cacau, farinha de peixe.
- c) **Marginal:** Compreende os produtos que fisicamente podem ser colocados em containeres, porém são de pouco valor e baixo frete, também apresentando baixa suscetibilidade a danos e roubos. São exemplos lingotes de aço, laminados de aço e laminados de madeira.
- d) **Inadequadas:** Corresponde a cargas que fisicamente não podem ser acomodadas em um container ou que normalmente podem ser

¹⁵ Maria Helena Diniz, *ob.cit.*, p. 294

transportadas em forma mais eficiente em navios especializados quando se trata de grandes volumes, por exemplo: sucatas de ferro em geral, barras de aço para construção civil, etc.

Esta classificação visa somente identificar as compatibilidades das cargas com o container, entretanto, existem outros fatores importantes a serem considerados, como os custos de embarque e frete das cargas com ou sem unitização. Outro fator a ser considerado é a oferta de containeres para o aluguel nos portos.

A **escolha** de um *container* é muito importante para a embarcação de uma mercadoria, pois uma escolha errada ou descuidada pode acarretar muitos prejuízos. Vale lembrar que a movimentação do *container* do pátio de *containers* do armador até o armazém de estufagem do exportador, é quase sempre por conta do embarcador.

Por isso, além dos detalhes das dimensões dos diferentes containers, outros fatores são importantes tais como tipo de mercadoria, dimensões da carga e peso da carga. A escolha antecipada do container para cada carga determinada constitui necessidade do exportador e dos operadores de carga.

Os tipos mais comuns de *Containers* são:

- a) *Dry Box* – É o mais usado. Completamente fechado, recebe este nome por ser utilizado para o carregamento e transportes de cargas secas, graneis ou mesmo cargas úmidas ou molhadas desde que embaladas. Também conhecido como *standard* para carga não perecível. O container de 20 pés, com volume de 33 metros cúbicos e carga máxima de 24.000 kg, é recomendado para cargas pesadas e de menor volume; e o de 40 pés (40'), com volume de 67,30 metros cúbicos e carga máxima de 30.500 kg, é designado para cargas leves que utilizam muito espaço, de média relação peso/volume.
- b) *Open Top Container* - 20 e 40 pés – container do tipo *Dry Box* sem teto, destinado ao transporte de cargas irregulares ou que só possam ser carregadas por cima, ou de mercadorias de altura

maior que o container. A proteção é feita por uma lona removível, fixada ao topo do container.

- c) *Flat Track* - 20 e 40 pés – Equipamento ideal para cargas de formas irregulares ou que excedam na largura ou na altura do container. Contêiner sem paredes laterais e sem teto.
- d) *High Cube* – semelhante ao *Dry Box*, especialmente desenhado para cargas com baixa densidade, este container tem a mesma largura e comprimento de um de 40 pés mas com um pé a mais na altura, aumentando seu volume em cerca de 12%, apresentando um volume de 76,20 m³ e carga máxima de 30.500 kg, sendo indicado, normalmente, para carga geral de baixa relação peso/volume.
- e) *Bulk/Grain Container* – container especialmente desenhado para carga seca e granel. Possibilita uma descarga fácil e rápida além de economizar custos de ensacamento. Fechado com escotilhas no teto para a entrada da mercadoria e portas pequenas, na frente e atrás, para a saída da mercadoria.
- f) *Tank* ou *Isotank* – o container tanque possui um tanque acoplado a uma estrutura padronizada, ideais para cargas líquidas, inflamáveis, tóxicos e voláteis que necessitam de um container de grande capacidade, à prova de corrosão, de vazamento e até com controle de temperatura.
- g) *Platform* – 20 ou 40 pés – apresenta apenas uma base, sem teto e sem paredes, utilizado para transporte de cargas irregulares e com problemas de acondicionamento, de grandes dimensões e peso.
- h) *Ventilated* – o container ventilado é designado para cargas que precisam de ventilação natural para evitar condensação. Nestes containeres, os ventiladores aspiram ar fresco pela ventilação inferior e expõem o ar saturado pela superior.
- i) *Refrigerated* ou *Reefer* – este container é designado para transporte de cargas que necessitem ser mantidas a uma temperatura em torno de 20°C negativos. Isto é possível devido

ao isolamento térmico feito com piso de alumínio e paredes internas de aço inoxidável.

- j) *Insulated Container* – são containeres refrigerados (*reefers*) com uma unidade própria de refrigeração (*Clip-On*), acoplada ao container. Desta forma, os containers insulados são capazes de manter uma temperatura interna de -20 °C, mesmo quando a temperatura externa supera 40°C.
- k) *Open Side* – contêiner sem uma das paredes laterais, utilizado para mercadorias de difícil acesso da forma tradicional ou que tenham largura superior a do contêiner.

O *container* poderá ainda tomar as seguintes formas: *joined units* – unidades encaixáveis; *collapsible* – se for desmontável; *flat bed*, cama; *cageframe*, jaula; *side loading*, para carregamento pelo lado; *automobile container*, para automóveis; *livestock container*, para animais.

As **modalidades de movimentação** no transporte efetuado em unidades de carga são identificadas por expressões que revelam os pontos de origem e destino onde deverá proceder a unitização ou consolidação da carga; assim, haverá movimentação:

- a) *House to House* (H/H): “Casa à Casa” ou ‘porta a porta’. A mercadoria é colocada no container nas instalações do exportador e desovada no pátio do consignatário, ou seja, é unitizada em dependências do exportador e desunitizada em instalações do consignatário. O exportador transporta o *container* vazio até o seu armazém, estiva a carga e devolve o *container* ao armador para o embarque. Neste caso, a tarifa prevê o desconto de 10% sobre o frete básico, quando este for superior ao frete mínimo do *container*.
- b) *Pier to Pier* (P/P): “Cais a cais”. O armador cede o container ao embarcador para ser estufado no cais do porto de embarque e desovado no cais do porto de descarga. O container portanto é utilizado no transporte apenas entre os dois terminais marítimos, ou seja, a mercadoria é unitizada em terminal marítimo, no exterior, e desunitizada em terminal alfandegado no local de destino. O transportador poderá oferecer o serviço de estufagem e desova

mediante taxa a ser fixada numa base porto a porto. Para esse serviço, o armador cobra um adicional de 10% sobre o frete básico mais aluguel do *container*.

- c) Pier to House (P/H): “Cais à Casa”. A mercadoria é armazenada em terminal marítimo, no país de embarque e, ao ser embarcada, colocada em container, por conveniência do navio ou solicitação do exportador, sendo a mercadoria desunitizada em terminal alfandegado no local do destino. Termo de contrato de transporte pelo qual o armador cede o contêiner ao embarcador para ser estufado no cais (no embarque) e desovado na casa do importador no destino.
- d) House to Pier (H/P): “Casa ao Cais”. A mercadoria sai das instalações do exportador em container e por motivo de custos ou outros, é desovada no terminal alfandegado marítimo do destino e não nas dependências do consignatário. Termo de contrato de transporte pelo qual o armador cede o contêiner ao embarcador para ser estufado em seu depósito (ou sua casa) e desovado no cais do porto de destino. A mercadoria neste caso é colocada no porto à disposição do consignatário.

A **responsabilidade** pela unitização e desunitização, bem como por seus custos, é representada, no Conhecimento de Carga, pelas siglas abaixo¹⁶:

- a) *FCL/FCL* – unitização sob responsabilidade do exportador e unitização sob responsabilidade do importador. *FCL* significa *full container load* (carga total de *container*), é o carregamento completo do *container* sob responsabilidade do exportador ou importador. Apresenta-se também com a sigla *CY/CY*, que significa *Container Yard* (container no pátio).
- b) *LCL/LCL* – unitização e desunitização sob responsabilidade do transportador. *LCL* significa *less than a container load* (menos do que uma carga de container), representando responsabilidade do transportador. Apresenta-se também com a sigla *CFS/CFS*,

significando *Container Full Shipper* (contêiner cheio pelo embarcador).

- c) *FCL/LCL* – unitização sob responsabilidade do exportador e desunitização sob responsabilidade do transportador.
- d) *LCL/FCL* – unitização sob a responsabilidade do transportador e desunitização sob responsabilidade do importador.

Em geral, as modalidades de movimentação apresentam-se em concordância com a **responsabilidade** pela operação e custos da unitização/desunitização, por exemplo: H/H – FCL/FCL; H/P – FCL/LCL; P/H – LCL/FCL; e, P/P – LCL/LCL.

O içamento ou arriamento do *container* vazio ficará por conta do transportador.

As modalidades de movimentação, assim como a responsabilidade pela unitização/desunitização, estão intimamente ligadas ao INCOTERM¹⁷ utilizado na transação comercial.

As unidades de carga e seus acessórios podem ser de propriedade do transportador ou do seu agente, do importador, do exportador ou de pessoa jurídica cuja atividade se relacione com a atividade do transporte. Sendo assim, o consignatário deverá devolver a unidade de carga, sob pena de pagar **sobreestadia**.¹⁸

Pela utilização do *container*, no conhecimento de embarque, é cobrado um aluguel, denominado *container rental charge*. Para que a carga de seu interior seja consolidada ou desconsolidada é concedido um prazo de cinco dias (franquia), dentro do qual, sem ônus para a carga, o *container* deverá ser embarcado ou devolvido.

Excedendo-se o prazo de franquia, o usuário pagará a *demurrage charge*¹⁹ ou *contostallia*, isto é, uma taxa de sobreestadia. A *demurrage charge* é, portanto, a taxa cobrada pela ocupação, com excesso de prazo de

¹⁶ Delfim Bouças Coimbra, *O conhecimento de carga no transporte marítimo*, 2ª ed., p. 44

¹⁷ INCOTERMS (International Commercial Terms): Série de termos relativos a contratos de exportação e importação, instituída pela Câmara de Comércio Internacional.

¹⁸ O usuário do contêiner, após sua aceitação, fica responsável por entregá-lo em perfeito estado. Assim, o zelo pelo mesmo é indiscutível, basta lembrar que a troca de uma lateral de contêiner pode custar de US\$ 2.500 a US\$ 3.000.

estadia, do local de recebimento ou entrega do transportador. É a multa devida pelo vencimento do prazo concedido para devolução de *container* ao armador.

A sobrestadia, instituto de direito marítimo, aplicável aos contratos de fretamento, consiste na multa, ou taxa diária, de natureza indenizatória, a ser paga em razão da demora, além da estadia, no carregamento ou descarregamento do navio afretado. Ou, ainda, uma indenização pelo atraso nas operações de embarque e desembarque das mercadorias.

Para que haja responsabilidade do locatário a título de sobrestadia, há necessidade de expressa previsão contratual, não apenas quanto ao período correspondente à estadia, mas também relativamente ao valor da multa, que deverá ser previamente estabelecido, ante o disposto nos artigos 566 e 567 do Código Comercial, de que deverá a carta-partida, que constitui o instrumento do contrato de fretamento, mencionar o tempo de carga e descarga, portos de escala quando haja, as estadias e sobrestadias ou demoras, e a forma por que estas se hão de vencer e contar”. Assim sendo, o contrato de locação de *container* deverá conter previsão a esse respeito²⁰.

Aliás, entende a jurisprudência dominante que essa espécie de contrato é atípica, e guarda similitude com o comodato, *in verbis*:

“TRANSPORTE DE MERCADORIAS – Via marítima – Cláusula que estabelece o pagamento da sobreestadia pela não devolução dos *containers* no prazo fixado – Admissibilidade por guardar similitude com o contrato de comodato – Aplicação do art. 1.252 do CC.

Ementa da redação: Nos contratos de transporte marítimo de mercadorias é admissível a inserção de cláusula que obrigue o pagamento da sobreestadia pela não devolução das unidades de transporte (containers) no prazo fixado, conforme previsto no art. 1252 do CC, pois conquanto atípica essa espécie de contrato guarda similitude com o comodato.

¹⁹ O termo *demurrage* é utilizado para identificar o processo de compensação que o armador tem direito devido a atrasos nas operações de embarque e desembarque.

²⁰ Maria Helena Diniz, *ob. cit.*, p. 295

Incorreto dizer-se, pois, que as sobrestadias estão incorporadas aos usos e costumes que cercam o transporte marítimo por *containers*, mesmo porque as fontes de obrigações são a lei, o ato jurídico *stricto sensu*, o negócio jurídico bilateral ou unilateral e o ato ilícito.

O denominado *free time and demurrage* (tempo de graça e sobrestadia) antes do embarque (*prior to shipment*) não será aplicável ao Brasil, pois a taxa deverá ser cobrada diretamente do usuário pelas autoridades portuárias.

Após a descarga (*after discharge*), usualmente é concedido o prazo de cinco dias, com armazenagem de graça, para a entrega do container. Se após o término deste prazo o usuário não tiver retirado os *containers*, deverá pagar a sobrestadia, por dia, baseada no tipo e dimensão do container, incluindo sábados, domingos e feriados, que será cobrada pelo transportador até a data em que for efetivamente retirado o container, a não ser que essas taxas sejam diretamente cobradas pelas autoridades locais, de acordo com suas tarifas próprias.

Se após um período de cinco dias úteis da data do vencimento do prazo com armazenagem de graça o usuário não providenciar a remoção ou a aceitação da entrega da carga, o transportador poderá, por conta e risco do usuário, desovar o container, colocando as mercadorias no armazém. O usuário responsabilizar-se-á pelo pagamento de todas as taxas de transferência, desova e armazenagem.

A taxa de detenção, também conhecida como *detention charge*, será cobrada pela demora com excesso de prazo de estadia no local de recebimento ou entrega dos containers do transportador, após o tempo de graça e retenção (*free time and detention*), pois antes do embarque (*prior to shipment*) serão concedidos cinco dias úteis de graça para a retirada do *container* do depósito ou terminal do transportador, estufagem e devolução do mesmo ao local de recebimento declarado pelo transportador.

Se ao término deste período de graça o *container* não tiver sido restituído ao transportador, as despesas diárias de retenção, baseada no tipo do *container*, incluindo sábados, domingos e feriados, serão cobradas do usuário.

O fato das mercadorias estarem acondicionadas em contêiner não impede que, mesmo considerado acessório do navio transportador, uma vez desembarcado e depositado, encontra-se fora do âmbito de fiscalização da transportadora, ficando sob a responsabilidade da entidade portuária.

Algumas empresas de navegação, no intuito de afastar qualquer dúvida quanto à responsabilidade no pagamento de *demurrage* utilizam um termo de responsabilidade pela utilização do equipamento, como o demonstrado a seguir:

TERMO DE RESPONSABILIDADE DE SOBRESTADIA E USO DE CONTAINER – DEMURRAGE	
Container :	Importador :
MBL :	Porto de Embarque :
Armador :	Navio :
Viagem :	Data de Entrada :

Pelo presente **TERMO DE RESPONSABILIDADE DE SOBRESTADIA E USO DE CONTAINER** e na melhor forma de direito, declaramos que recebemos de (nome do carregador contratante), agente internacional de cargas os documentos de transporte acima mencionados e que estamos cientes que, a partir desta data, somos responsáveis exclusivamente pelo uso, manutenção e devolução tempestiva do container ao armador e/ou seu representante legal, bem como que temos conhecimento que devemos verificar junto ao armador o prazo de carência para devolução do container, após o qual passaremos a dever aluguel diário pelo seu uso e/ou retenção.

Nestes termos isentamos a (nome do contratante), agenciadora deste transporte, relativamente a todos os encargos que eventualmente venham a ser cobrado pelo armador e/ou seu representante legal, relativamente ao container em epígrafe, declarando nossa integral responsabilidade pelo mesmo a partir desta data.

Finalmente declaramos que possuímos procuração válida do importador nos autorizando a representá-lo neste processo de transporte, conforme documentação registrada e autorizada junto à alfândega de destino.

Por ser a expressão da verdade, firmamos o presente termo.

Local, data

(nome da empresa Agência/despachante)

(carimbo da empresa)

RG.

CPF

Tel.

Fax.

2. UTILIZAÇÃO DO NAVIO

2.1. Contratos de utilização do navio

A noção de utilização do navio está ligada à de *armador*. Neste sentido, Ary Brandão de Oliveira, em artigo intitulado “Dos Contratos de Utilização de Navios No Direito Brasileiro (análise crítica)” diz que é essencial para a existência do contrato de utilização do navio que a pessoa que o coloque à disposição de terceiros, tenha o exercício da navegação, não importando se é proprietário ou não. E, ainda conceitua o contrato de utilização de navio como “aquele cuja finalidade essencial é o aproveitamento de tal veículo e em razão do qual uma das partes, em troca de contraprestação, adquire o direito de uso e gozo, ou ao cumprimento, por parte do outro celebrante, de determinada atividade náutica, que deverá realizar-se em seu benefício mediante o emprego do navio²¹.”

Há **três formas** de utilização do navio²²:

- a) através da ***locatio navis*** (locação a casco nu, *coque nue*), em que o proprietário aluga o navio não armado ou equipado²³, cabendo ao locatário aprestá-lo para viajar. Ressalte-se que o locatário, neste caso, terá de ser armador, a fim de que possa explorar o navio.

Importa ressaltar, por oportuno, a diferença havida entre o contrato de locação do navio e o contrato de locação a casco nu, uma vez que a identificação de cada um gera certa confusão.

Pelo **contrato de locação** ajustado, o proprietário retira-se da exploração comercial do navio em nome próprio e satisfaz seus interesses unicamente com o recebimento dos alugueres, independentemente dos negócios fechados pelo locatário. Surge, neste contrato, a figura do proprietário-locador, e a do armador-locatário. Trata-se, sem dúvida, de simples contrato de locação de coisa móvel.

Pelo contrato de locação a casco nu, também conhecido por *Bareboat Charter*, o navio é entregue desarmado, por prazo certo, pré-

²¹ *Revista de Direito mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 91, p. 29

²² Theophilo de Azeredo Santos, *Direito da Navegação marítima e aérea*, 2ª ed., 1968, p. 191.

²³ Armar um navio significa prepará-lo adequadamente para sua exploração, colocando-o pronto para ser operado. É o mesmo que aparelhar o navio.

determinado, para sua exploração. É idêntico ao contrato de locação do navio, diferenciando-se apenas quanto às partes contratantes. É o que preleciona *Sampaio de Lacerda*:

“Naquele, quem cede o navio é simplesmente proprietário, sem que tenha a função de armador; neste, o cedente é um armador, isto é, alguém que possui ou aluga navios para armá-los, mas que, por extraordinárias razões, resolve deixar esse encargo a outro armador”²⁴.

Aqui, o armador (proprietário, locatário ou caixa) resolve entregar o navio, sem estar ainda armado ou equipado, a outrem, para que este o arme e explore na atividade de navegação.

O contrato de locação a casco nu é, também, impropriamente denominado de fretamento a casco nu. Da mesma forma, o direito inglês e o direito americano considera como *Bareboat Charter* todo contrato pelo qual o proprietário, ou o armador, transfere a posse e exploração do navio para terceira pessoa, inexistindo qualquer diferença.

No direito brasileiro, a lei prevê esse contrato como afretamento, e, de fato, parece o mais correto.

O traço predominante da locação a casco nu é o controle da embarcação, exercida pelo locatário, de modo que o comandante e a tripulação são escolhidos por ele e são todos de sua confiança, não exercendo o locador nenhuma supervisão.

O afretador (locatário) será responsável pela utilização do navio da forma que entender, com certas limitações gerais, como por exemplo a de utilizar o navio nos tráfegos e atividades compatíveis com sua finalidade normal e características técnicas, podendo utilizar os materiais de bordo mas devendo, ao término do contrato restituí-lo da mesma maneira e quantidades e qualidade dos materiais por ele utilizado, salvo aquele de desgaste próprio resultante do uso normal do navio.

Encerrado o prazo contratual, o navio deverá ser entregue de acordo com o que nele estiver estipulado e no mesmo estado em que o afretador o recebeu, salvo o desgaste natural causado pelo uso normal. Havendo

²⁴ J. C. Sampaio de Lacerda, *Curso de Direito Privado da Navegação – Direito Marítimo*, 3ª ed., 1984, p. 166

atraso na restituição do navio, o afretador ficará obrigado ao pagamento de uma indenização pelo prejuízo causado ao proprietário. Entretanto caberá ao contrato fixar a forma como se processará o pagamento dessa indenização.

- b) Através da **Time Charter** (*locatio navis et operarum magistri et nauticorum*), onde o proprietário aluga o navio já armado ou equipado, a fim de que terceiro o ocupe, utilizando-se dos serviços do capitão e da equipagem, o explore no interesse da indústria da navegação.

Importante salientar que nessa locação o navio viaja sob a responsabilidade do proprietário, que, em consequência, responde pelos atos ou fatos do capitão e da equipagem.

A natureza jurídica do *time charter* equipara-se, na lição de Sampaio Lacerda, aos contratos dos cofres-fortes ou cofres de segurança que certos bancos alugam a particulares para a guarda de jóias, documentos, objetos de valor etc.²⁵ Exatamente como acontece na *time charter*, a administração das instalações continua a cargo do estabelecimento bancário (locador).

A opção pelo *Time Charter* está vinculada aos objetivos dos negócios do locatário, que, num determinado momento, impõem-lhe uma necessidade de capacidade maior do que a usual, tornando interessante o ajuste de alguns navios à sua disposição. O aspecto temporal da situação é suficiente para revelar o desinteresse do locatário pela responsabilidade da navegação e pelo gerenciamento do navio.

O único interesse do armador-locatário é a realização de viagens, na vigência do contrato dentro das condições ajustadas.

O contrato de *Time Charter* também é erroneamente tratado como se fretamento fosse, mas se levarmos em consideração a prestação final convencionada em ambos os ajustes veremos, de forma nítida, que o objeto no contrato de fretamento é o transporte de mercadorias, e no *time charter*, o uso do navio (pesca, recreio, transporte, etc.).

A administração do navio permanece a cargo do armador-cedente, que assume a responsabilidade pelo serviço da tripulação e pelo

provimento de tudo o que for necessário para a expedição marítima, não tendo, por outro lado, obrigação alguma de transporte. Essa responsabilidade do armador-cedente perdura durante o tempo de contrato.

Trata-se de locação de coisa, com uma peculiaridade, qual seja a inclusão no contrato do serviço de tripulação. Esse serviço é acessório ao contrato principal de locação de coisa (navio).

Neste tipo de contrato, a velocidade do navio é de grande importância para os termos contratuais do afretamento, pois o mesmo vai influenciar diretamente na quantidade de viagens que o navio pode fazer em um determinado trade, bem como quanto ao consumo de combustível, já que os custos correm por conta do afretador e se houver grandes discrepâncias, significa que o afretador irá desembolsar mais que o previsto.

As **obrigações do armador** consistirão em colocar um determinado navio à disposição do afretador, por um certo período de tempo, no porto e data convencionados, em bom estado de navegabilidade, devidamente armado e equipado, de modo a dar integral cumprimento ao contrato. O navio deverá estar em estado de **seaworthiness** e **cargoworthiness**²⁶, o que equivale dizer que o navio deve reunir condições náuticas e comerciais para executar o serviço para o qual foi contratado/ afretado. Ao armador caberá zelar pela manutenção dessa navegabilidade durante o tempo do contrato, cabendo-lhe igualmente o pagamento do seguro do navio e da retribuição direta ou indireta da tripulação.

Para os contratos de fretamento por tempo, os modelos mais usados de contratos são o **BALTIME** e **NYPE (New York Produce Exchange)**.

De acordo com o contrato *Baltim*, a expressão “determinado período de tempo” significa dias, meses ou anos e o navio será entregue em determinado porto, num ancoradouro a ser designado pelos afretadores e onde possa ficar a flutuar sempre em segurança (**safely lie always afloat**).

²⁵ Op. Cit., p. 167

²⁶ *Seaworthiness* – aptidão para resistir ao mar, navegabilidade; *Cargo whorthiness* – atestado de boa condição do navio em relação ao carregamento, apto a ser carregado.

Cabe ao afretador designar e indicar os portos a escalar pelo navio, e, assim, será responsável por quaisquer danos ou avarias que o navio vier a sofrer resultantes do cumprimento destas ordens e em consequência da insegurança dos portos ou ancoradouros indicados.

Se houver dificuldade para estabelecer uma data certa para a entrega do navio, utilizam-se expressões como **on or about** ou **not before**, proporcionando uma margem de tolerância para a entrega do navio ao afretador e que deverão ser apreciadas em conjunção com a cláusula de cancelamento do contrato (**cancelling clause**).

A cláusula 2 dos contratos de *Baltim* refere-se às limitações ao afretador para a utilização do navio, como “o navio será utilizado em tráfegos lícitos de transporte de mercadorias legais somente entre portos ou lugares bons e seguros (**safe ports**) onde se mantenham a flutuar com segurança (**safely lie always float**) dentro dos seguintes limites...” A dificuldade encontrada nesta cláusula é a definição de *safe port* e *unsafe port*.

Considera-se **porto seguro** aquele em que o navio pode entrar, atracar ou amarrar, operar e sair, em condições de segurança permanente. O afretador será responsabilizado pelos prejuízos que advenham ao navio acaso este tenha escalado, sob sua indicação um porto considerado *unsafe* (inseguro)²⁷.

O navio deve ser restituído pelo afretador ao armador no mesmo estado em que lhe foi entregue, salvo os efeitos do uso normal. O contrato em geral também prevê algumas regras quanto à quantidade de combustível no momento da restituição, bem como a data de restituição.

O contrato também costuma prever a hipótese do navio vir a ser retirado do serviço por parte do armador, caso o afretador não pague o frete conforme previsto no próprio contrato.

Ainda com relação a pagamento do frete, o contrato padrão de afretamento *Baltim* prevê o direito de penhora (**Lien**), por parte do

²⁷ Alguns aspectos devem ser considerados para identificar um porto seguro ou inseguro, como: aspectos geográficos, meteorológicos, dimensionais dos navios e demais características físicas do porto, acesso náutico, aspectos políticos, sanitários entre outros.

armador, com relação as cargas que se encontram a bordo, aos sub-fretes derivado da operação do navio (cláusula 18).

- c) Através da locação de serviços a fim de serem transportadas mercadorias, ou seja, o **contrato de fretamento**.

O fretamento é o contrato pelo qual o fretador se obriga, em retribuição do frete contratado, a pôr a disposição do afretador um navio em bom estado de navegabilidade e, algumas vezes, a manter neste bom estado, durante a execução do contrato. Tanto que no contrato de fretamento tem o fretador o dever de transportar a carga de um porto a outro, livre de qualquer dano (RT 738/390).

É, pois, o transporte de coisas mediante preço ajustado (frete), no qual o armador (fretador) concede a uma pessoa (afretador ou carregador) o uso total ou parcial do navio.

Tem como **partes integrantes** o transportador, armador (proprietário, locatário ou caixa) ou não, e os proprietários das mercadorias. Oportuno lembrar que se o próprio armador quem efetuar os contratos de fretamento, teremos a figura do armador-transportador ou armador-fretador.

Nos contratos de locação do navio, a exploração comercial do mesmo é ampla, destinando-se a fins de diversas naturezas, seja transporte, pesca, reboque, recreio etc., enquanto nos contratos de fretamento a exploração da embarcação é sempre direcionada no sentido de empregá-la no transporte.

Na França, o fretamento se refere a todas as hipóteses de locação de navio. Todavia, concepção de contrato de utilização do navio resume-se, para o direito brasileiro, ao fretamento.

Este é o contrato pelo qual alguém se obriga, mediante o pagamento de uma contraprestação chamada **frete**, a transportar um navio de um porto a outro mercadorias, à escolha do carregador, conforme art. 566 do Código Comercial Brasileiro.

Em uma linguagem mais técnica, é o contrato pelo qual o fretador (armador) põe à disposição do afretador um determinado navio, equipado e

armado, obrigando-se a realizar uma ou mais viagens, por um prazo certo e mediante pagamento de quantia determinada (frete).

O contrato de fretamento só pode se referir a cargas ou mercadorias. Basta ver a exigência imposta pelo Código Comercial no sentido de a carta partida enunciar “o gênero e a quantidade dos objetos da carga, suas marcas e números, anotados à margem;” (CCom, art. 575, nº 2).

O contrato de fretamento é o ato jurídico pelo qual um contratante, denominado fretador, percebe de seu co-contratante, chamado afretador, uma soma de dinheiro, conhecido por **frete**, em contraprestação de um certo serviço que ele deve fazer por meio de seu navio.

A **natureza jurídica** do contrato de fretamento corresponde a um verdadeiro contrato de transporte, tendo por escopo o transporte de coisa (art. 566 do CCom).

O fretamento de navio poderá ser **total** (art. 570, do CCom) se o navio for utilizado por um único afretador, sendo muito comum no transporte de carvão e petróleo. O fretamento total distingue-se do *time-charter*, pois neste o armador cederá o uso do navio mediante contrato de ajuste em que se responsabiliza pelo serviço de equipagem e pelo provimento do necessário para a expedição marítima, **sem** obrigação de transporte. Ademais, no fretamento o objeto é o transporte e no *time charter* o uso do navio por tempo determinado.

No fretamento total, a carga lota integralmente o navio, ou seja, abrange o navio por completo, excetuando-se a câmara do comandante, os agasalhos da equipagem e as acomodações necessárias para o material do navio (CCom., art. 570). O fretamento, quando é total, verifica-se que o navio será utilizado para transportar mercadorias de um único afretador. Diferente do fretamento parcial, onde a mesma viagem é contratada com mais de um afretador.

O fretamento do navio será **parcial** quando o carregador contrata com o transportador o embarque de mercadorias em determinado navio, com a obrigação de entregá-las em porto logo indicado, sem a exclusividade da utilização do navio. Muito utilizado por linhas regulares de navegação – os *liners*. O fretamento parcial é mais usual devido ao grande porte dos navios.

É da mesma natureza do fretamento total, diferenciando-se apenas em razão do local ocupado pelas mercadorias a bordo do navio. Trata-se de uma questão material, não jurídica.

No fretamento total, poderá ocorrer o **subfretamento**, quando o afretador subfreta a terceiros, visando conseguir lucro com a diferença entre o frete cobrado e o que pagará ao fretador, ou seja, o afretador subfreta o navio a terceiros, para transportar mercadorias destes, visando o lucro com a diferença do frete que prometeu pagar ao fretador e o que estipulou para os subfretadores.

Não havendo cláusula que proíba o subfretamento, este poderá ocorrer em razão da possibilidade da cessão dos direitos consubstanciados no contrato de fretamento.

A natureza jurídica do subfretamento é a cessão parcial de um benefício do contrato concluído, uma vez que a idéia de sublocação não pode prevalecer quando se tem que o fretamento é um contrato de transporte²⁸.

O contrato de fretamento, como vimos, é o contrato pelo qual o fretador (armador) põe à disposição do afretador um determinado navio, equipado e armado, obrigando-se a realizar uma ou mais viagens, por um prazo certo e mediante pagamento de quantia determinada.

Denomina-se fretamento por viagem ou **Voyage charter** o contrato para o transporte de carga em uma viagem redonda (*single voyage*) ou por viagens consecutivas (*consecutive voyages*), entre dois ou mais portos designados, sendo o frete calculado por tonelada de carga. É comum nos transportes de carga a granel, inclusive produtos de petróleo. É o fretador quem emite o conhecimento de embarque, uma vez que detém a posse do navio. O proprietário ou armador cede o navio com a sua equipagem, cabendo a ele as despesas da viagem, inclusive combustível, vencimentos, alimentação, taxas consulares da tripulação, o seguro do navio, etc., e ainda assume a responsabilidade pela navegação do navio e segurança da carga.

É, como o *Time Charter*, um contrato misto de locação de coisa móvel e de prestação de serviços. Nele, tanto a gestão náutica como a comercial permanecem com o fretador (armador). É a contratação do navio para o

transporte de determinadas mercadorias em uma ou mais viagens, sendo o instrumento de contrato a carta-partida. Diferencia-se do *Time Charter* pelo seu objetivo, que é o transporte de mercadoria em uma ou mais viagens, enquanto o time charter visa exclusivamente a realização de viagens, sem o comprometimento do transporte de mercadorias. O objetivo principal do *time charter* é o navio, e o do *voyage charter* é o navio e a carga.

O *Voyage Charter* é o contrato de fretamento mais usado. Existem vários contratos padrões de afretamento por viagem, sendo o mais usual o **Uniform General Charter (GENCON)**, elaborado pelo **Baltic International Maritime Conference – BIMCO**²⁹. É um contrato muito utilizado para carregamentos a granel, tais como carvão, fosfato, minérios, fertilizantes etc. As principais cláusulas serão apresentadas mais adiante.

O **Congenbill** (*bill of lading* – conhecimento de embarque), edição de 1994 é o tipo de **b/l** que freqüentemente é emitido acompanhando a carta-partida GENCON.

Oportuno ressaltar que existem mais de 50 (cinquenta) modelos de cartas-partidas para contrato de viagem e que são aprovadas pelo BIMCO.

Diante de tais informações, podemos dizer que, conforme a modalidade de utilização do navio, temos:

- a. afretamento por viagem ou *Voyage Charter*: tanto a gestão náutica como a comercial ficam a cargo do fretador (armador), o que significa que o fretador se obriga a colocar o todo ou parte de uma embarcação, com tripulação, à disposição do afretador para efetuar transporte em uma ou mais viagens;
- b. *Time charter*: a gestão náutica fica com o fretador (armador) e a comercial passa para o afretador, ou seja, o afretador recebe a embarcação armada e tripulada, ou parte dela, para operá-la por tempo determinado;
- c. locação a casco nu ou *Bareboat Charter*, as duas gestões passam para o afretador, ou seja, o afretador tem a posse, o uso e o controle da

²⁸ George Ripert, *Droit Maritime*, 4ª ed., vol. 2º, nº 1370, p. 281

²⁹ O **GENCON** foi instituído em 1922, pela BIMCO (**Baltic International Maritime Council**), e desde então sofreu poucas alterações em sua forma, a maioria delas de caráter iminentemente técnico. Em 1974, ela foi emendada para incluir os dispositivos das Regras de York-Antuérpia e em 1976 para incluir a opção pelo incoterm FIO.

embarcação, por tempo determinado, incluindo o direito de designar o comandante e a tripulação.

Oportuno registrar que a legislação brasileira não distingue as formas de utilização do navio, considerando-as todas como afretamento. É o que dispõe a Lei nº 9.432, de 08/01/1997, em seu art. 2º, *in verbis*:

“Art. 2º – Para os efeitos desta lei, são estabelecidas as seguintes definições:

I – afretamento a casco nu: contrato em virtude do qual o afretador tem a posse, o uso e o controle da embarcação, por tempo determinado, incluindo o direito de designar o comandante e a tripulação;

II – afretamento por tempo: contrato em virtude do qual o afretador recebe a embarcação armada e tripulada, ou parte dela, para operá-la por tempo determinado;

III - afretamento por viagem: contrato em virtude do qual o fretador se obriga a colocar o todo ou parte de uma embarcação, com tripulação, à disposição do afretador para efetuar transporte em uma ou mais viagens,”

3. CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO INTERNACIONAL DE MERCADORIAS

3.1. Noções básicas

Já expusemos que a execução do contrato de transportes de mercadorias inicia-se com a entrega do objeto ao transportador.

No direito brasileiro, o transportador equipara-se ao fretador, responsável pelo deslocamento das mercadorias de um porto a outro, em navio de sua propriedade ou do qual detenha a posse.

O contrato de transporte é um ato jurídico de caráter consensual formando-se pelo simples acordo de vontade do expedidor e do transportador.

Dessa forma, podemos identificar as seguintes partes integrantes na **formação** do contrato de transporte, quais sejam o transportador, o carregador, o comissário de transporte e o consignatário. Vejamos as características de cada uma dessas partes.

O **transportador**, como já frisamos, é a pessoa que recebe a mercadoria de terceiro, encarregando-se de transportá-la ao local ajustado. O transportador marítimo é identificado como **fretador**, também conhecido internacionalmente por *carrier* ou *shipowner*.

O **carregador**, também denominado remetente ou expedidor, é a pessoa que entrega a mercadoria para ser transportada (Ccomercial arts. 100, 105 e 113). De acordo com o direito brasileiro o remetente é o **afretador**, enquanto no direito inglês é conhecido como *shipper*.

O **consignatário** ou destinatário é a pessoa para quem é enviado o bem transportado. Não participa do contrato, mas pode assumir obrigações perante o transportador. O destinatário pode ser o próprio expedidor, fato comum na eventualidade dele próprio se responsabilizar, de acordo com o contrato de compra-e-venda, a providenciar o transporte das mercadorias.

O **comissário de transporte**, que é um dos agentes auxiliares do comércio (CCom, arts. 99 e segs.), encarrega-se de fazer transportar a mercadoria por meio de outra pessoa, logo, o remetente da mercadoria contratará o transporte com o comissário ou *empresa de expedição*, que cumprirá o contrato utilizando-se de serviços de um transportador.

Na verdade, as chamadas Empresas de Expedição acumulam duas funções distintas: agenciar cargas para empresas transportadoras e encontrar espaço em navios para carregadores. São atividades típicas de **forwarding agents** e **loading brokers**³⁰, respectivamente.

Na prática, a empresa de agenciamento marítimo quase sempre é responsável por essas duas funções acima definidas. Via de regra, as negociações referentes a cada uma das funções são realizadas por departamentos diversos. É o que expõe *Clive M. Schimthoff* em sua obra *Schimthoff's export trade: the law & practice of international trade* (8ª ed., London: Stevens & Sons, 1986, p. 462):

*"The loading broker and the forwarding agent thus appear to discharge well-defined and separate functions, but in practice the same firm is often both the loading broker and the forwarding agent, though the two sets of dealings may be kept in two separate compartments of the business. The firm generally acts as loading broker only for one line and does all the line's business, so that it is free in respect of other business to act as it will."*³¹

A empresa agenciadora fica sendo comissária de transporte, que se encarrega do transporte da mercadoria. E, segundo Carvalho de Mendonça, não é um comissário comum e sim verdadeiro e próprio condutor que assume obrigação, não de efetuar o transporte, porém de fazê-lo realizar por outros, respondendo pelo fato das pessoas de que se vale para esse fim. (RJTJSP 8/212)

Fran Martins, em sua obra *Contratos e Obrigações Comerciais*, Editora Forense, Rio, 1976, p. 260, observa: "Das pessoas que intervêm no transporte de mercadorias somente são partes integrantes do contrato o **remetente** ou **carregador** e o **transportador** ou **condutor**. O **destinatário** é apenas a pessoa

³⁰ *Forwarding agent* significa agente expedidor, despachante; e *Loading broker* significa angariador de carga, corretor de carga

³¹ O *loading broker* e o *forwarding agent* aparecem assim bem definidos e com funções separadas, mas na prática a mesma firma quase sempre é o angariador da carga e o agente expedidor, embora o dois grupos de negociadores podem estar localizados em departamentos distintos na empresa. A firma em geral atua unicamente como *loading broker* para uma linha e faz toda a linha de negócio, assim é livre a despeito de realizar outro negócio.

a quem a mercadoria é enviada, não se envolvendo, assim, na feitura do contrato. O próprio **expedidor** ou **remetente** pode figurar como destinatário sem que, contudo, se confundam as duas figuras. Se alguém, por exemplo, se muda de uma localidade para outra e quer enviar os móveis para a nova localidade, pode estipular que estes sejam entregues no local do destino. Nesse ponto, sua inclusão no contrato não se confunde com a sua posição de remetente. Apenas, como destinatário, lhe caberá o direito de receber a mercadoria no prazo e nas condições estipulados, o que aconteceria com qualquer outra pessoa que no contrato figurasse como destinatário”.

3.2. Formação do Contrato de Transportes

O transportador instrui um expedidor, denominado *forwarding agent* a procurar espaço para sua carga.

O proprietário do navio, ou armador, por sua vez, contrata um agente, conhecido por *loading broker*, para agenciar carga para seus navios.

Os **Brokers** (corretores), na realidade, constituem-se em um importante elo, na ligação entre armadores e embarcadores.

As razões que justificam a presença do *Broker* no mercado de frete, são até certo ponto simples. Isto ocorre devido às distâncias existentes entre os dois sob o aspecto geográfico. Assim, os Brokers se encarregam de coletar informações sobre o posicionamento dos navios e cargas, transferindo estas informações às partes interessadas.

Os *Brokers* agem como “shipping exchanges”, ou seja, cambistas de navegação. Normalmente encontram-se fixados nos lugares onde a maioria dos contratos de afretamento são feitos. O mercado mais famoso é o de Londres (*Baltic Mercantile and Shipping Exchange*), seguido pelo de Nova York (*Produce Exchange*)³².

Esse agenciador, contratado pelo transportador, avisa ao expedidor, ou a terceiros que contratem em seu nome, qual o navio disponível para o transporte, a localidade para onde as mercadorias devam ser remetidas para carregamento, e o horário em que o navio estará pronto para recebê-las. Esse aviso deverá ser efetuado **por escrito** e contém referência à *closing*

³² Outros mercados de tradição podem ser citados, como Antuérpia (Bélgica), Genova (Itália), Tóquio (Japão), Oslo (Noruega) e Hong Kong.

date – o prazo máximo em que se aceitará receber as mercadorias para carregamento. Essa data é anterior à saída real do navio do porto, a fim de permitir que este seja preparado de forma adequada para viagem. O exportador deverá cuidar para que as mercadorias sejam entregues ao local designado no tempo previsto, mesmo porque o capitão pode vedar o carregamento das mesmas se lhe forem apresentadas após o prazo pactuado. (art. 592 do Código Comercial Brasileiro)

Quando as mercadorias são enviadas às docas, cabe ao carregador ou expedidor (afretador) remeter as instruções de carregamento ao transportador ou a quem de direito, com as particularidades de sua carga, bem como uma nota à autoridade portuária, comunicando-lhe a chegada e situação de suas mercadorias, e ainda o nome do navio que deverá realizar o transporte daquela mercadoria.

Com a entrega das mercadorias ao transportador, o capitão emite um documento para o expedidor denominado por ***mate's receipt***, contendo todas as informações sobre as mercadorias carregadas à bordo do navio que deverão constar posteriormente no conhecimento de embarque, como a data do carregamento, marcas de identificação, tipo de empacotamento, quantidade, tamanho, assim como qualquer imperfeição falha ou vício, ou outra observação que se faça necessária sobre as condições em que foram recebidas.

O *mate's receipt* é portanto o recibo passado pelo Imediato do navio relativo à carga embarcada, como documento provisório ao conhecimento de embarque. É o B/L temporário ou inicial, expedido pelo embarcador/agente, equivalendo ao “talhe do conferente”, como é usado no Brasil³³.

Completado o carregamento, o oficial do navio assina o *mate's receipt* que se diz *claused* quando contém ressalvas, ou *clean*, quando nenhuma ressalva é feita acerca do bom estado de conservação, e propriedade das mercadorias. A expedição e assinatura deste documento reconhece o recebimento das mercadorias nas condições nele descritas e que as mesmas encontram-se sob sua responsabilidade. O portador do *mate's receipt* é quem receberá o conhecimento de embarque, que será emitido

³³ Manoel Tomaz Pereira Neto, *Vocabulário da Navegação*, 2000, p. 109

espelhando aquele documento, por isso comprova a titularidade da carga, seja emitido nominal ou não.

No Brasil esse procedimento é **costume**, e apesar de não revogar a lei, vale como prova do contrato de transporte, mas não se encontra nos moldes e condições do art. 575 do Código Comercial, não tendo a eficácia a que se refere o art. 587 do mesmo diploma legal. No entanto, esse procedimento, para o navio que precisa prosseguir viagem, é mais prático e rápido no sentido de evitar a demora de todos os expedientes burocráticos necessários para a concretização do contrato de transporte.

No entanto, somente o conhecimento de embarque, para nós, é título representativo de mercadoria, negociável, hábil para transações comerciais, referente à mercadoria entregue a bordo (*received on board*). A menção simples de terem sido as mercadorias ***received for shipment*** exclui a certeza do carregamento, pois o risco de nunca ocorrer o carregamento das mercadorias sempre acompanha o documento, motivo pelo qual a sua utilização causou muitos protestos. Ademais, como valor negociável, o título torna-se frágil, pois depende de prova do carregamento pelo transportador.

Assim, o único título aceito em nossa legislação como hábil para negociação é o conhecimento de embarque, na forma disposta no Código Comercial e legislação posterior, como veremos a seguir.

O navio tem interesse em demorar-se **apenas o tempo necessário** para o embarque e desembarque nos portos de partida, escala e destino, e não mais que isso.

3.3. CONTRATO-PADRÃO DE FRETAMENTO

Antes da conclusão final de um contrato, as partes naturalmente discutem todas as condições básicas do mesmo e, estas discussões podem tomar diversos rumos, podendo se estender por longo período. Devido às características do transporte marítimo, sobretudo pela falta de interesse do navio em demorar-se num determinado porto além do necessário para o embarque e desembarque, surgiram os contratos padronizados, facilitando as discussões dos mesmos. Assim, as partes apenas entram em acordo nas condições chamadas de provisionais e nas demais modificações que eles

pretendam realizar ao assinar o documento. Essa assinatura poderá ser realizada diretamente pelas partes ou por seus representantes, devidamente credenciados.

Estes contratos padronizados têm sido produzidos por diversas instituições internacionais, ligadas à navegação marítima ou, ainda, como alguns preferem, ligadas ao mundo do *Shipping*, tais como:

- a) *BIMCO – The Baltic and International Maritime Council*³⁴
- b) *General Council of Brithish Shipping*
- c) *Intertanko – International Association of Independent Tanker Owners*³⁵, etc.

A *Bimco*, por exemplo, tem vários tipos padrões de contratos de afretamento, cada um deles voltado para um determinado tipo de transporte marítimo, a saber:

- a) *Baltcon* (1921): usado para o transporte de carvão entre a Grã-Bretanha e os portos do norte da Europa;
- b) *Gencon* (1922 revisto em 1976): usado para os afretamentos por viagem (*voyage charter party*);
- c) *Propcon* (1937): usado para o transporte de madeira e polpa de celulose;
- d) *Balttime* (1934): utilizado para o contrato de afretamento por tempo (*time charter*);
- e) *Orecon* (1950): usado para transporte de minério de ferro da Escandinávia;
- f) *Polcoalvoy* (1971 revisto em 1976): usado para o transporte de carvão da Polônia;
- g) *Norgrain* (1973): contrato-padrão utilizado no transporte de grãos dos Estados Unidos;
- h) *Bimchemvoy* (1980): contrato-padrão para afretamento por viagem de transporte de produtos químicos;

³⁴ Organização marítima, fundada em 1905, originalmente como *The Baltic and White Sea Conference*, com sede em Copenhagen, na Dinamarca. Tem como finalidade disciplinar práticas de fretes, preparar e revisar formas de contrato de afretamento e conhecimento marítimo, prestar informações diversas aos seus membros (armadores, corretores, *brokers*, agentes de navios e associações voltadas ao *shipping*, aos *P&I Clubs* e ao frete marítimo. Home-page: <http://www.bimco.org>

³⁵ <http://www.uscg.mil/hq/g-m/nmc/ptp/ptppart/intertnk.htm>

- i) *Orevoy* (1980): contrato-padrão usado para o transporte de minério de ferro para vários portos;
- j) *Gastime* (1980): utilizado nos contratos de afretamento por tempo para o transporte de gás liquefeito.

Apesar da utilização desses contratos simplificar a negociação entre as partes, estas não estão exoneradas de observar a expedição de outros documentos padronizados, complementares aos contratos de fretamento, dentre eles: *bill of lading* (conhecimentos de embarque), notícia de navio pronto para operar (*notice of readiness*), *time sheets* etc.

3.3.1. PRINCIPAIS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE AFRETAMENTO

O contrato padrão *GECON* é o mais utilizado pela navegação mundial para contratos de afretamento por viagem. O *GECON* foi instituído em 1922, pela ***BIMCO (The Baltic and International Maritime Council)*** e desde então sofreu poucas alterações em sua forma, a maioria delas de caráter técnico. Em 1974, foi emendada para incluir os dispositivos das Regras de York-Antuérpia e em 1976 para incluir a opção pelo Incoterm FIO.

1. ***Paramount Clause***

Esta cláusula, conhecida por cláusula principal, visa estabelecer a lei que rege o contrato de afretamento, em geral, visa a submeter o contrato às regras da Convenção de Bruxelas, de 1924.

Ressalte-se, ainda, que o *Cogsa* americano apresenta-se mais eficiente que as *Hague Rules*, tornando-se comum incluir-se nos conhecimentos a *clause paramount*, segundo a qual deverá ser aplicado o primeiro diploma legal citado em caso de litígio entre as partes. Claro que só tem sentido quando a lide for se estabelecer fora dos Estados Unidos, uma vez que, como já mencionado, a aplicação do *Cogsa* é imperativa em seu interior.

2. ***Exception Clause***

Visa a proteção do afretador e a sua não responsabilidade por determinadas ocorrências nelas previstas. Exemplo: *exception of rust*.

3. *General Strike Clause*

Abrange as cláusulas de greve, que procuram evitar os prejuízos decorrentes de greves prolongadas tanto para o armador como para o afretador. Uma greve pode provocar grandes atrasos nas operações de carga e descarga de um navio forçando a retenção deste no porto e obrigando ao pagamento de sobrestadias, aumentando o risco de roubo e avarias nas mercadorias, atrasos na sua entrega, eventuais desvios de rotas do navio etc. Por isso a inserção da cláusula nos contratos de afretamento. No contrato padrão GECON, ela aparece com a seguinte redação no idioma português:

“Nem os afretadores nem os armadores serão responsáveis pelas conseqüências de quaisquer greves ou “lock-outs” que venham a impedir ou a atrasar o cumprimento de quaisquer obrigações resultantes deste contrato”

4. *General War Clause*

Esta cláusula visa evitar, da mesma forma que a anterior, prejuízos resultantes de situações de guerra ou insurreição que poderão afetar grandemente o cumprimento dos contratos senão até mesmo anulá-los.

5. *General Ice Clause*

Esta cláusula pretende evitar eventuais prejuízos resultantes do aparecimento de gelos que possam dificultar ou até impedir a navegação. Daí ocorrências poderão implicar atrasos consideráveis devido a eventuais avarias ou retenções dos navios, por vezes por largos períodos. Daí a inserção desta cláusula para isentar o armador da responsabilidade por não cumprimento do contrato.

6. *Cancelling Clause*

Esta cláusula se refere a colocação de um determinado navio, por parte do armador a disposição do afretador em um determinado porto até uma determinada data. O não cumprimento desta obrigação por parte do armador, dá ao afretador o direito de rescindir o contrato.

7. *Deviation Clause*

É uma obrigação contratual onde o armador deve conduzir o navio até o porto de destino estipulado no contrato devendo fazê-lo pela rota mais direta ou usual possível, mas autoriza o navio a desviar-se de sua rota normal quando o desvio for razoável e justificado.

8. ***Lien Clause***

Esta cláusula permite ao armador a penhora da carga a fim de garantir o pagamento do frete, frete morto, sobrestadias e despesas da responsabilidade dos embarcadores, destinatários, consignatário ou proprietário da carga e que não as tenham pago. Na carta GECON, esta cláusula tem a seguinte redação traduzida:

“Os armadores gozarão de privilégio sobre a carga pelo frete, frete morto e sobrestadias. Os afretadores continuarão responsáveis pelo frete morto e sobre estadias nos portos de carregamento e de descarga, mas unicamente até o montante que os armadores não tiverem recebido através do exercício do direito de privilégio que tem sobre a carga.”

9. ***Cesser Clause***

Esta cláusula, que pode ser traduzida como término de responsabilidade, visa exonerar o afretador por fatos ocorridos após o embarque das mercadorias, transferindo-se essa sua responsabilidade para os destinatários das mercadorias. Trata-se de uma cláusula muito utilizada nas vendas CIF.

10. ***Indemnity Clause***

O objetivo desta cláusula de indenização é prevenir determinadas situações que possam ocasionar o não cumprimento do contrato. Será o caso do afretador que, por qualquer motivo, não carrega o navio. Diante desta situação, o armador tentará angariar outra carga. Pode suceder, todavia, que não o consiga ou, pelo menos, que não obtenha um frete tão elevado. Este dar-lhe-á direito ao pagamento, por parte do afretador, de uma indenização correspondente a totalidade do frete convencionado, chamado de ***dead freight*** (frete morto).

Importante frisar que o objetivo fundamental é a proteção do armador, porém esta cláusula ainda garante ao afretador na medida em que a

indenização que ele deverá pagar não excederá a quantia estipulada como frete no contrato de afretamento.

11. ***Freight To Be Considered Earned And Must Be Paid Ship And/Or Cargo Lost Or Not Lost***

Trata-se de cláusula bastante antiga que é especialmente utilizada nas cartas-partidas inglesas. Esta cláusula significa que o frete considera-se adquirido pelo armador quer o navio chegue ou não ao seu destino. Para que esta cláusula possa ser invocada é necessário que se verifique se, de fato, ela foi aceita pelo afretador, o que só acontecerá se este, ou seu representante, tiver assinado o contrato de afretamento.

12. ***Negligence Clause***

Sob esta designação encontram-se as chamadas **cláusulas de não responsabilidade** ou de irresponsabilidade, que serão objeto de estudo em capítulo mais adiante. Embora a sua redação possa ser diferente de um contrato para outro, essas cláusulas visam afastar a responsabilidade legal do armador em determinados casos. Para uma interpretação correta, é necessário e prudente a análise caso a caso. De um modo geral, estas cláusulas apontam para três tipos de exoneração: exoneração do *armador* desde que este tenha exercido uma diligência razoável e não se prove ter cometido uma falta na estiva ou apresentado um navio inavegável, ou ainda, ter cometido qualquer outra falta considerada grave; exoneração por *faltas* cometidas pelos prepostos do armador; exoneração referente a determinadas *ocorrências* designadas. Caberá ao afretador provar a responsabilidade do armador por negligência ou qualquer outra falta grave.

A ocorrência de uma falta lucrativa poderá impedir a aplicação deste tipo de cláusula. Considera-se **falta lucrativa** toda aquela que implica em um benefício para o armador. Desta forma, será considerada uma falta lucrativa cometida pelo armador que exige um frete de porão e carrega no convés.

13. ***General Average Clause***

Esta cláusula pode traduzir-se por cláusula de avaria grossa e tem por objetivo essencial determinar a legislação que deverá ser aplicada para

efeitos de regulação de avarias grossas. Para tal costuma-se indicar as Regras de York e Antuérpia de 1974.

14. **Arbitration Clause**

É a cláusula de arbitragem pela qual as partes aceitam submeter a resolução dos seus litígios a um órgão composto de árbitros nomeados de acordo com o estabelecido na cláusula. A morosidade dos recursos aos órgãos judiciais e as despesas a eles inerentes justificam este tipo de cláusula.

15. **Brokerage Clause**

Esta cláusula visa a remuneração dos corretores (**brokers**) e constitui a contra partida do serviço por ele prestado. Esta remuneração é fixada em termos de uma percentagem sobre o frete, por vezes 5% (cinco por cento), e deverá ser paga pelo armador. Trata-se de uma comissão a que tem direito o **broker**. Note-se que a percentagem pode não incidir unicamente sobre o frete mas ainda sobre o frete morto e sobrestadias.

16. **Agency Clause**

Esta cláusula refere-se ao direito do armador em nomear um agente seu tanto para o porto de carregamento como para o de descarga, ainda que o afretador tenha escolhido um outro agente.

Para os contratos de afretamento **por tempo**, os modelos mais usados são o **BALTIME** e **NYPE**.

Outras cláusulas de uso comum nos contratos de afretamento são:

- a) Cláusula de Porto Seguro (*safe port*): Essa cláusula representa uma responsabilidade do afretador;
- b) Cláusula de cancelamento. É a cláusula que prevê o direito ao afretador de cancelar o contrato se o navio não for entregue na data especificada.
- c) Cláusula de responsabilidade pela execução do carregamento, estivagem e descarga. Na falta de disposições expressas nos contratos, as operações de carregamento, estivagem e trimagem e descarga correm por conta do armador. Nos contratos padronizados **BALTIME**, **NYPE**, **ASBATIME** e **LINERTIME**, estas responsabilidades são transferidas para os afretadores. No contrato de **Baltime** (cláusula 4), a responsabilidade de

providenciar o pagamento das operações de carregamento é do afretador. A cláusula 9 adiciona ainda que o armador não é responsável pelos danos à carga devido a má estivagem.

No modelo NYPE, a cláusula 8 apresenta uma redação um pouco confusa.

3.5. CONHECIMENTO DE EMBARQUE

A legislação que rege a matéria refere-se ao conhecimento com as denominações de “Conhecimento de Frete” (Decreto nº 19.473, de 10/12/30), “Conhecimento de Embarque”, “Conhecimento de Transporte” (DEC. nº 80.145/77 e Lei nº 6.288/75) ou “Conhecimento de Carga”, como consagrado no Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 05/03/85.

No transporte marítimo apresenta-se, mais comumente, com sua denominação no idioma inglês de ***Bill of Lading*** – ***B/L*** (conhecimento ou nota de embarque).

No transporte multimodal, também conhecido como intermodal, o Conhecimento de Carga denomina-se Conhecimento de Transporte Multimodal e sua característica principal é que a via original pode apresentar-se como negociável ou não-negociável, a critério do expedidor, designado Operador de Transporte Multimodal.

O conhecimento de transporte multimodal de carga evidencia o contrato de transporte multimodal e rege toda a operação, desde o recebimento da carga até sua entrega no destino.

Entre os muitos documentos usados no transporte marítimo internacional, o B/L é o de maior importância no transporte *liner*.

Historicamente, o conhecimento começou por cumprir a simples função de recibo de mercadorias consignadas ao capitão para o transporte. Com o desenvolvimento do comércio marítimo, os carregadores, que costumavam acompanhar as mercadorias, passaram a confiar a pessoas residentes no local de destino o cumprimento das operações com as mercadorias (*consignatários da carga*). Daí a necessidade de um documento capaz de reconhecer o direito sobre as mercadorias embarcadas, habilitando o seu correspondente a retirá-las. Surgiu, assim, o conhecimento³⁶, muito mais utilizado hoje que a carta-partida.

O termo “conhecimento” exprime o que ele por si só revela. É o documento por via do qual se identificam as mercadorias nele descritas e carregadas no navio para o seu transporte ao porto nele designado.

O conhecimento, portanto, faz prova do recebimento a bordo do navio das mercadorias nele descritas e a obrigação do transportador em entregá-la no lugar de destino à pessoa a quem vão consignadas. Mas só faz prova da qualidade exterior e aparente da carga, uma vez que o transportador não responde pela qualidade interior, uma vez que o transportador não verifica o conteúdo dos volumes recebidos, não sendo, portanto, responsável pelo peso, medida ou qualidade das mercadorias.

Os conhecimentos, atualmente, são emitidos pelas empresas de navegação, proprietárias ou armadoras das embarcações, a quem cabem as obrigações e prerrogativas que o Código Comercial estabelecera para o capitão.

O *B/L* ou conhecimento de embarque, devido ao desenvolvimento da indústria do transporte, de simples recibo passou a ter as funções de **instrumento do contrato de transporte, recibo de entrega de mercadorias e título de crédito**. Essas são as três funções principais do conhecimento de embarque.

O conhecimento de embarque é o documento emitido pelo transportador ou consolidador, constitutivo do contrato de transporte internacional e de prova de posse ou propriedade da mercadoria para o importador.

Os *B/L's* podem ser de dois tipos:

1. *Shipped B/L*: o documento indica que a carga foi efetivamente embarcada no navio designado;
2. *Received for Shipment*: o documento revela o recebimento da mercadoria pelo armador ou seu agente para posterior embarque. Este documento exclui a certeza de carregamento.

Não poderá o Conhecimento de carga conter qualquer cláusula que lhe altere o objetivo intrínseco, qual seja o de comprovação de recebimento da carga e da obrigação de entregá-la no lugar do destino. Assim, reputa-se não escrita qualquer cláusula restritiva, ou modificativa dessa prova ou obrigação, assim como também não terão valor as cláusulas que determinem restrições em relação ao estado da carga, efetuadas de forma genérica. O conhecimento que apresentar tais cláusulas é conhecido como

³⁶ *Polizza di carico* dos italianos; *bill of lading* dos ingleses; *conocimiento* dos espanhóis.

“**conhecimento sujo**”, pois quaisquer defeitos eventualmente observados no estado da carga deve ser feito de forma específica, e não na forma de cláusulas impressas ou carimbos.

Os armadores utilizam a expressão said to contain (dizendo conter), lançando as iniciais *STC*, para designar mercadorias constantes de unidades de carga (*containers*) ou quaisquer outros volumes, recebidas para o transporte.

O conhecimento é um **título de crédito** que representa a mercadoria nele descrita. Ele pode ser um título de consignação nominal ou um título ao portador. Se nominativo, a mercadoria pertence àquele cujo nome consta do documento; se ao portador, sua posse é a posse das mercadorias. Quando nominativo, pode ser transferível por endosso.

Se transferível, a negociação do conhecimento equivale à negociação da carga. Em tais condições, o conhecimento permite a circulação da propriedade da mercadoria, podendo esta ser vendida quando embarcada, a bordo, ainda em viagem, pela passagem do conhecimento de uma mão para outra, devidamente endossado, quando necessário. E isso é muito comum no comércio marítimo.

O **original** do Conhecimento de carga apresenta a expressão “ORIGINAL”, mas também será considerado o original o documento que não apresentar nenhuma declaração de ser cópia, de Segunda via, ou outra via. Frequentemente ocorre a emissão de mais de um original, ficando o consignatário responsável pela utilização de qualquer um deles, uma vez que os originais devem apresentar o mesmo teor e são todos negociáveis.

Os emitentes lançam, no corpo do conhecimento de embarque, o número de originais emitidos, conforme a necessidade do exportador e do importador. Via de regra, três originais são emitidos, e, em alguns casos, cada um deles contém uma expressão de acordo com a sua emissão, como “PRIMEIRO ORIGINAL”, “SEGUNDO ORIGINAL” ou “TERCEIRO ORIGINAL”.

As demais vias, normalmente emitidas, apresentam a expressão “CÓPIA NÃO NEGOCIÁVEL”

3.5.1. CONTEÚDO E ESPECIFICAÇÕES

Devem estar contidos no Conhecimento de Carga apenas os dados exigidos pela legislação. A indicação de quaisquer outros dados tem apenas valor informativo, não podendo se sobrepor a dados semelhantes exigidos por lei.

O conhecimento deve ser datado, e declarar:

- a) *Nome comercial (firma ou denominação, conforme o tipo societário) da empresa emissora do conhecimento, isto é, do transportador;*

Trata-se de dado de extrema importância, principalmente quanto aos efeitos fiscais, para o reconhecimento de benefícios fiscais de isenção ou redução de tributos, a bandeira do navio identificando a nacionalidade do transportador, assim como os casos de afretamento.

- b) *Número de ordem do conhecimento;*

Esta numeração é seqüencial e distinta para cada porto de embarque, sendo usual também a formação alfanumérica, com a utilização de letras na composição do número de ordem do Conhecimento de Carga, as quais, em geral, indicam a sigla do porto de embarque da mercadoria. Não existe, no entanto, qualquer padronização para identificação do Conhecimento de Carga³⁷.

Importa ressaltar que havendo duplicidade de número identificador de carga, o emitente do conhecimento de embarque alterará o seu número, mediante carta de correção.

- c) *Data da emissão do conhecimento, indicando dia, mês e ano;*

O art. 5º da Lei nº 6562, de 20/09/78, determina que “Para fins desta Lei e para efeitos tributários, o embarque da mercadoria a ser importada ou exportada considera-se ocorrido na data da expedição do conhecimento internacional de embarque”.

O texto da lei colocou um ponto final à discussão sobre o assunto, principalmente em confronto com as averbações relativas à colocação da carga a bordo.

³⁷ Delfim Bouças Coimbra, *ob. cit.*, p. 28

Em face do referido dispositivo legal, qualquer outra data lançada no contexto do documento, em cláusulas do tipo *clean on board*, *shipped on board*, *received on board*, “limpo a bordo”, etc., não pode se sobrepor à data de emissão, considerada como sendo a do efetivo embarque, de conformidade com o artigo 528 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 91.030, de 5 de março de 1985)³⁸.

Havendo transbordo³⁹ da carga com a emissão de um novo conhecimento de embarque, considera-se como data de embarque a data da emissão do conhecimento de embarque relativo ao primeiro percurso.

- d) *Nome do remetente e do destinatário, ambos por extenso, embora o destinatário possa ser o próprio remetente ou substituído pela cláusula ao portador, caso em que a mercadoria será entregue àquele que se apresentar com o conhecimento;*

O conhecimento de embarque também deverá conter o nome do notificado, em geral designado por *Notify*, que é o representante do importador encarregado da liberação da carga, ou despachante aduaneiro contratado, devendo o transportador ou o agente marítimo comunicá-lo da chegada da carga, para que tome as providências necessárias para o desembaraço aduaneiro. Não é, necessariamente, o consignatário ou recebedor.

- e) *Lugar em que a mercadoria é recebida para ser transportada e lugar do destino;*

Destino é o porto de destino, aquele onde deverá ocorrer a descarga da mercadoria.

- f) *Espécie e quantidade ou peso da mercadoria, bem como as marcas ou sinais exteriores dos volumes de embalagem;*

³⁸ *idem*, p. 30

³⁹ Transbordo significa a transferência direta da mercadoria de um para outro veículo. Diferencia-se da baldeação, que é a transferência de mercadoria descarregada de um veículo e carregada em outro.

O peso da mercadoria, lançado no conhecimento de embarque, é o peso bruto, não importando ao transportador o peso líquido.

Relativamente à quantidade de volumes, poderá ocorrer o que se denomina *short shipped*, que representa parte da carga não embarcada ou carga embarcada a menor. A cláusula *short shipped* é lançada pelo transportador marítimo no conhecimento de embarque, vindo o complemento que deixou de embarcar originalmente, em outro navio, através de *B/L Memo* ou *B/L Serviço*, que são documentos normalmente utilizados para acobertar cargas que estejam manifestadas como parte de outro conhecimento.

- g) *Importância do **frete**, com a declaração de que é pago ou a pagar, bem como a indicação do lugar e da forma de pagamento;*

Conforme já mencionado, a importância do frete deverá constar por extenso e em algarismos, prevalecendo a primeira em caso de divergência.

O frete aquaviário internacional representa o montante recebido pelo armador como remuneração pelo transporte da carga. É a remuneração do transporte de porto a porto. Todas as despesas para manipulação da carga, anteriores ou posteriores a esse transporte, constituem taxas adicionais, acessórios do frete.

Tarifa de frete é um valor unitário aplicado, por quantidade, peso ou cubagem de cada tipo de mercadoria. Em determinados casos, o armador se reserva o direito de escolher a base do frete, optando sempre para a que resultar em maior receita. Essa opção é expressa abreviadamente por p/m (peso ou medida)

No frete pré-pago o pagamento é efetuado na origem, no país de embarque, prévia ou imediatamente após o embarque. No frete pagável no destino, o pagamento é efetuado pelo importador, após a chegada da mercadoria, mas antes de sua liberação. No frete a pagar, o pagamento poderá ser efetuado em qualquer lugar, sendo, em geral, efetuado no destino, previamente à liberação alfandegária da carga.

Frete básico é o valor cobrado com base no peso bruto ou volume da carga, a critério do armador, sendo normalmente aplicado o que apresentar maior receita, equivalente à multiplicação da tarifa de frete pela tonelagem ou cubagem da carga.

No cálculo do frete, pelo armador ou seu agente marítimo, são considerados diversos fatores, como tipo, preço e periculosidade da mercadoria, embalagem, condições de embarque e desembarque, condições de navegação e custos de combustível da embarcação, etc., grando dessa forma a inclusão, sobre o frete básico, de diversos percentuais e taxas, sendo os **tipos** mais usuais: **taxa ad valorem** aplicada para mercadorias de alto valor, tendo em vista o aumento da responsabilidade do transportador por avarias; **taxa adicional por volumes pesados ou heavy lift charge**, cobrada para transporte de volumes pesados que exigem uma operação diferenciada para embarque e desembarque; **taxa para volumes de grandes dimensões ou extra lenght charge**, cobrada em função da embalagem da carga embarcada, normalmente para mercadorias de comprimento superior a de um container de 40 pés; **taxa mínima (minimun freight) por conhecimento de embarque**: é a menor taxa necessária para cobrir certos custos não relacionados com peso ou valor de embarque; **taxa aberta (open rate)**: é admitida em algumas conferências marítimas para permitir aos armadores concorrerem com os navios *tramps* ou *outsiders*⁴⁰; **taxa temporária (temporary rate)**: é estabelecida para atender a determinadas condições de tráfego, grande demanda ou oferta, competição de navios *outsiders* ou *tramps* e para não modificar a tarifa já em vigor; **taxa de adicional de porto secundário ou differential port surcharge** cobrada quando a mercadoria deve ser carregada ou descarregada em porto fora da rota previamente estabelecida; **taxa de frete por atacado (lumpsum rate)**: fixada para o embarque do total das mercadorias negociadas entre as partes; **taxa de prosseguimentos (carrying rate or through**

⁴⁰ As taxas não são fixadas pelas conferências, que podem estabelecer determinadas condições ou tetos. Dentro das limitações determinadas pelas conferências, as próprias empresas estabelecem os valores das taxas em acordo com o embarcador

rate – through bill of lading): fixada para prosseguimento terrestre ou marítimo até o destino e o custo do transbordo entre dois transportadores.

São chamadas de sobretaxas as taxas de natureza temporária ou transitória aplicadas ao frete como **sobretaxa de combustível ou bunker surcharge** aplicada sobre o frete básico para cobrir aumentos inesperados de combustível, por crises nacionais ou internacionais; **sobretaxa de congestionamento do porto ou port congestion surcharge** tem objetivo de indenizar por perdas ocasionadas em razão da espera para a atracação do navio no porto devido ao congestionamento; **sobretaxa de guerra war surcharge** cobrada apenas quando houver guerra ou perspectiva de que possa ocorrer guerra nos locais de embarque e desembarque.

Não se incluem nessas taxas acima indicadas, o **B/L Fee**, que representa uma taxa cobrada pelo Agente da Navegação para emissão do Conhecimento de Carga. Também não se incluem as despesas de capatazia ou **THC (Terminal Handling Charge** – despesa de manuseio de terminal) que é de natureza diferente, sendo uma sobretaxa cobrada pela administração do porto ao operador portuário, pela movimentação da carga dentro da área portuária.⁴¹

O frete é pago por inteiro no caso de deterioramento por avaria ou diminuição por defeito de acondicionamento das vasilhas, caixas etc., desde que não derivem de falta de arrumação ou de estiva (CCom, art. 621). Ou ainda quando as mercadorias não chegam ao destino por culpa do afretador.

Deixa de ser devido o frete quando as mercadorias são perdidas por força maior (naufrágio, roubo de piratas, presa de inimigos), entendendo-se sempre que as hipóteses citadas no art. 622 do Código Comercial o são a título exemplificativo. Se as mercadorias forem salvas ou resgatadas, deve-se o frete correspondente até o lugar da ocorrência do fato, salvo se o capitão conduzir as mercadorias salvas até o lugar do destino, quando o frete será devido por inteiro (art. 622, última parte). No caso de perda das mercadorias

(art. 622, primeira parte) e tendo-se pago o frete adiantado, cabe ao afretador pedir a devolução do mesmo.

Ao armador é facultado o direito de determinar a retenção da mercadoria nos armazéns, até ver liquidado o frete devido ou o pagamento da contribuição por avaria grossa declarada (art. 7º, Dec..

Com relação ao frete a ser pago, importante chamar a atenção para um tipo determinado de cláusula que aparece ou pode aparecer nos contratos de afretamento, estipulando que o frete considera-se vencido independentemente de qualquer acontecimento que venha a surgir. É o que na legislação francesa denomina-se **fret acquis à tout événement** e na língua inglesa conhecida por **ship lost or not lost**. Esta cláusula significa que o armador terá direito ao frete ainda que o navio não possa chegar ao seu destino. Após muitas hesitações, esta cláusula é considerada válida, mas para que produza seus efeitos torna-se necessário que não exista culpa por parte do armador, nem inavegabilidade do navio desde o início da viagem. É uma cláusula que produz seus efeitos ainda que seja observado um erro do Comandante, uma vez que o Armador estará exonerado pelas faltas cometidas pelo Comandante quando este atua dolosamente.

Bônus ou prêmio de fidelidade (*bonus of fidelity*) é uma importância paga pelo armador ao embarcador como espécie de retribuição por ter este embarcado regularmente em seus navios. Caracteriza-se por ser uma devolução do frete pago, que o armador faz ao embarcador como recompensa por sua **lealdade**, embarcando toda a sua carga ou parte fixada desta nos navios de um mesmo armador ou de uma mesma conferência marítima, durante determinado período. O bônus de fidelidade pode ser interpretado como uma multa antecipada que o armador cobre ao embarcador por uma provável rescisão de compromisso de sua lealdade. Essa *multa* é retida pelo armador até vencer um segundo contrato, quando o armador devolve a primeira multa ou penhor de fidelidade ao embarcador, que nessa ocasião será credor de uma segunda caução, a qual só receberá findo um terceiro contrato e assim por diante.

⁴¹ Delfim Bouças Coimbra, *ob. cit.*, p. 41

A finalidade desse bônus de fidelidade é limitar a liberdade do embarcador em se utilizar dos serviços de armadores *outsiders* ou *tramps*. A sistemática do pagamento do bônus de fidelidade possibilita o recebimento do valor pelos intermediários, sem a entrega ao embarcador, que por vezes desconhecem esse procedimento.

- h) *Assinatura da empresa emissora*, isto é, do transportador, ou de seu representante, abaixo do contexto do conhecimento (Projeto CC, art. 743).

De acordo com o art. 575 do Código Comercial, o conhecimento deve ainda conter: o nome do capitão, e do carregador e consignatário, podendo omitir-se o nome deste se for à ordem, e o nome e porte do navio. Na prática comercial de hoje o nome do navio é o único requisito ali disposto que permanece imprescindível. Uma companhia pode emitir um conhecimento sem o nome do navio, mas não terá efeito *erga omnes*, porque não será um conhecimento regular; a qualidade e a quantidade dos objetos da carga, suas marcas e números, anotados à margem; o lugar da partida e do destino, com declaração das escalas, havendo-as; o preço do frete e primagem, se esta for estipulada, e o lugar e forma do pagamento; a assinatura do capitão (art. 577), e a do carregador (607). O Decreto nº 19.473, de 1930, permite a assinatura do conhecimento pelo “empresário ou seu representante”. Assim, quem pode assinar é o fretador ou qualquer agente dele. Essa prática de encaminhar o conhecimento ao agente para que ele o assine permite a agilização do serviço.

O embarcador ou carregador, atualmente, não assina o conhecimento, o que não invalida o documento pois, de qualquer maneira, fica estabelecida a existência da carga. Tanto que certas companhias de navegação costumam adotar cláusulas declarando que “a falta de assinatura do carregador não prejudica a validade das cláusulas precedentes”.

Certas exigências do Código Comercial não são cumpridas hoje em razão da velocidade com que se efetuam as operações no comércio marítimo.

Ressalte-se que o conhecimento não é da substância do contrato de transporte, sendo expedido apenas *ad probatinem tantum*. E, devido ao seu

caráter probatório de entrega da mercadoria pelo remetente ao transportador, representa as mercadorias expedidas, que só poderão ser retiradas pelo destinatário mediante sua apresentação.

Se houver **perda do conhecimento negociável**, para que possa haver entrega de mercadoria, qualquer interessado deverá avisar o transportador, no local de destino, do extravio do conhecimento, para que se retenha o objeto a fim de entregá-lo a quem de direito. Se o aviso for dado pelo remetente ou pelo destinatário, o transportador deverá, para salvaguardar sua responsabilidade e para acautelar os interesses de terceiros, dar aviso público, pela imprensa, por três vezes, somente entregando a coisa ao que a notificou, se não houver reclamação. Se alguém reclamar, a mercadoria não será entregue; realizar-se-á, então, um procedimento especial para averiguar quem é seu verdadeiro dono.

Se o conhecimento extraviado for **não-negociável**, a entrega da mercadoria far-se-á sob recibo do destinatário, ou quem legalmente o represente, mediante prova de identidade, podendo ser pedido o abono de firma comercial ou de pessoa reconhecidamente idônea. Do recibo constará obrigatoriamente cláusula de garantia para a empresa contra possível apresentação posterior do conhecimento e reclamação da carga, devendo observar-se que a entrega das mercadorias nessas condições torna o conhecimento sem nenhum valor para a empresa. Isto é assim porque o conhecimento é considerado um título de crédito, representativo das mercadorias nele mencionadas, sujeitando-se às normas de circulação desses títulos. É um título normalmente negociável, suscetível até mesmo de transferência por simples endosso.

Havendo a obrigação expressa de lançamento do valor do frete, a importância declarada deve prevalecer sobre aquela recebida pela agência marítima, constante no verso do Conhecimento de Carga.

No caso de transbordo efetuado no exterior, havendo emissão de novo Conhecimento de Carga, o transportador deve informar tal circunstância, além do valor total do frete, relativo a todo o trajeto.

O **descumprimento** de certas cláusulas constantes do contrato de transporte sujeita a parte infratora ao pagamento, à outra, de multas diversas, sendo as principais denominadas *Demurrage* (sobrestadia),

Detention, Despatch-money e Deadfreight (frete morto). Vejamos cada uma delas.

- a) *Demurrage* ou sobrestadia é a multa devida em razão do excesso de prazo nas operações de embarque e desembarque das mercadorias. Tem natureza jurídica indenizatória, uma vez que pretende o ressarcimento pelos danos emergentes e os lucros cessantes pela paralisação do navio.
- b) *Dispatch-money* ou resgate de estadias é um 'prêmio' para o contratante do frete pelos dias poupados das estadias, calculado por dia e hora. O responsável pelo pagamento do valor é o transportador marítimo.
- c) *Detention* é a multa aplicada ao embarcador pela descontinuidade na colocação da carga a bordo da embarcação, provocando interrupção do embarque. Significa a detenção ou paralisação do trabalho de estiva (horas paradas).
- d) *Deadfreight* ou Frete Morto é a multa que representa a cobrança integral do valor do frete, nas situações em que o exportador ou importador cancele parcial ou totalmente o embarque da carga.

Sobre conhecimento de embarque, destacam-se na jurisprudência as seguintes ementas:

"A emissão de conhecimento de transporte sem ressalva resulta em reconhecimento da regularidade do estado da mercadoria correspondente. A falta ou avaria constatadas na descarga são de responsabilidade da transportadora, havendo direito de regresso da seguradora que pagou o seguro respectivo" (*TACRJ – 6ª C. – Ap. – Rel. Mauro Junqueira Bastos – j. 28.5.85 – RT 606/219*)

"Transporte de mercadorias – Via marítima – Propositura pelo exportador de medida cautelar de busca e apreensão de conhecimentos de embarque 'limpos' (sem ressalva ou observação) – Liminar concedida – Inadmissibilidade – Capitão do navio ou o próprio armador que pretendem emitirlos com ressalva ante dúvida quanto ao peso da carga – Decisão, portanto, que caracteriza execução antecipada da sentença inexistente e que só

poderia ser prolatada na ação principal – Segurança concedida – Liminar cassada – Inteligência dos arts. 575 e 582 do CComercial” (TAPR, RT 691/167)

“TRANSPORTE MARITIMO – Busca e apreensão de conhecimento. Matéria regulada no artigo 578 do código comercial que atribui ao capitão a obrigação de assinar o conhecimento após o ingresso da carga na embarcação, que se constitui em verdadeiro título de crédito extrajudicial, no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas. Mas havendo dúvida relativamente a quantidade e a qualidade, tem o capitão o direito de fazer a ressalva, conforme o artigo 582 do citado diploma. Assim, liminar só pode ser concedida, para expedição de documento naquele prazo, mas não para determinar a expedição de "conhecimento limpo". (04 fls) (AGI nº 70000272393, 12ª Câmara cível, TJRS, relator: Des. Cezar Tasso Gomes, julgado em 02/12/1999)”

4. OBRIGAÇÕES DO AFRETADOR E DO TRANSPORTADOR (FRETADOR/ARMADOR)

4.1. OBRIGAÇÕES DO AFRETADOR

O chamado afretador (carregador/ embarcador/ expedidor/ remetente) tem as seguintes obrigações essenciais:

a) *entregar a mercadoria para ser transportada*

A entrega da mercadoria pelo expedidor ao transportador é uma obrigação decorrente da própria natureza do contrato firmado. A entrega da coisa para transporte, inclusive, marca a execução do contrato. Sendo o transporte o contrato segundo o qual uma pessoa acorda com a outra a remoção de uma coisa para lugar diverso, firma-se le mediante a simples troca de consentimentos. Mas, criando o contrato de transporte uma obrigação, para o condutor, de transportar a coisa, essa obrigação não pode ser cumprida se a coisa não lhe for entregue⁴².

b) *carregar e descarregar as mercadorias no prazo convencionado, cf. art. 590, Código Comercial Brasileiro;*

Carregamento e Descarga – **ESTADIAS**

Uma das obrigações mais importantes do afretador consiste em efetuar o carregamento das mercadorias e respectiva descarga dentro do prazo convencionado. Este prazo reveste-se de grande importância no afretamento por viagem. Com efeito, a imobilização de um navio representa um enorme encargo para o seu armador e daí o seu interesse em estipular os prazos em que o afretador deverá carregar e descarregar. É a estes prazos que se dá o nome de estadias (**lay time** ou **Lay Days** em inglês ou **jours de planche** ou **satrics** em francês).

Podemos definir a estadia como sendo o prazo estipulado no contrato de afretamento durante o qual deverão ser executadas as operações de carregamento e descarga do navio, conjunta ou separadamente.

⁴² Fran Martins. *Contratos e obrigações mercantis*, 1997, p. 219.

Estes prazos poderão ser contados em dias (**Lay Days**) ou em horas (**Lay Time**), como é o caso para o carregamento e descarga dos petroleiros em que estas operações são efetuadas com rapidez. Vale frisar que a fixação das estadias é eminentemente convencional. Cabe às partes fixarem-nas. Se não o fizerem, competirá ao armador fixá-las segundo critérios de razoabilidade, tendo em conta as circunstâncias do caso e os usos do porto. Neste ponto, é importante observar os *incoterms* utilizado e empregados nos contratos de afretamento, como forma de estabelecer os critérios de contagem da estadia.

Por outro lado, no caso do carregamento Ter terminado antes do final das estadias, entende-se que o afretador poderá retardar a saída do navio até o término do prazo acordado, desde que não haja intenção de sua parte de prejudicar o armador, só então indicando o porto de destino.

Início da contagem das estadias

Outra questão bastante importante é saber a partir de quando se inicia a contagem das estadias. Para tal, é necessário que o navio se encontre no local estipulado no contrato de afretamento ou tão perto dele quanto lhe permitirem as condições de segurança e que esteja, sob todos os aspectos, pronto para iniciar as operações de carregamento e descarga, ou seja, em situação de **cargoworthiness**.

É necessário ainda que o Comandante do navio avise ao afretador de que seu navio está pronto para carregar ou descarregar. É aquilo a que se chama o **aviso de navio pronto**, ou ainda, a **Notice of readiness**. Só após este aviso é que se iniciará a contagem das estadias.

Note-se que o fato de que entre o envio do **Notice of readiness** e o início da contagem das estadias decorre um certo lapso de tempo, variável que é conhecido pela designação de **Free Time**.

Um ponto fundamental nesta questão está em saber a partir de que momento o Comandante deverá enviar o **notice**.

De qualquer modo, entende-se que este aviso só deverá ser feito quando o aviso estiver pronto para carregar ou descarregar, isto é, quando for considerado um **Arrived Ship**, para utilizar a expressão

inglesa. Isto significa que tenha chegado ao local estipulado na carta-partida ou, pelo menos, tão próximo quanto lhe permita a segurança e, por outro lado, quando estiver, em todos os aspectos, pronto para iniciar as operações.

Por outro lado, no caso da carta-partida indicar claramente o molhe ou cais em que o navio deverá atracar, este só deverá enviar o **notice** uma vez aí atracado, ainda que não o possa fazer pelo fato desse local estar ocupado ou por qualquer outro motivo que não seja responsabilidade do afretador.

Existem porém um série de expressões que são utilizadas nos contratos que podem determinar uma maneira específica de início de contagem das estadias.

A duração das estadias dependerá do estabelecido no contrato ou, no caso de omissão deste, calcular-se-á de acordo com os usos e costumes dos portos.

Quanto ao cálculo das estadias, encontra-se com frequência expressões do tipo **running days** ou **days of 24 running hours**. Quer isto dizer que se tratam de dias consecutivos de 24 horas e que neles estão incluídos os sábados, domingos e feriados. Outras vezes faz-se menção de **working days**, significando se tratar de dias de trabalho, dias úteis, estando, pois, excluídos os domingos, feriados e eventualmente sábado a tarde.

Uma outra expressão refere-se a **weather working days**. Quer dizer que se tratam de dias de trabalho na mesma acepção de **working days** mas cuja utilização nas operações está dependente das condições meteorológicas que, eventualmente, se venham impossibilitar de serem efetuadas.

Sobrestadias

Diz-se que um navio entra em sobrestadia ou sobredemora (**Demurrage** em inglês e **surestarie** em francês) quando o tempo utilizado para as operações de carregamento ou descarga for superior ao tempo concedido no contrato para a estadia do navio. Por outras palavras, a sobrestadia consiste no excesso de dias utilizados nas

operações de carregamento e descarga em relação aos dias concedidos para estadia.

Assim, a maioria do contrato de afretamentos prevê que: Quando for ultrapassado o tempo de estadia, o navio entre em sobrestadia; esta dá lugar ao pagamento pelo afretador ao armador de um suplemento do frete proporcional ao tempo excedente.

Os contratos de afretamento não estabelecem o prazo de sobrestadias, e sim eles fixam a taxa de penalidade ou sejam as **demurrages rates**.

Uma vez ultrapassada a estadia, e salvo cláusula em contrário, o navio entra em sobrestadia, o que implicará um pagamento adicional do afretador ao armador. Mas poderá acontecer que o navio entre em sobre estadia sem que tal fato implique neste pagamento. Tal será o caso em que o atraso verificado se deva a falta cometida pelo armador.

Por outro lado, contrariamente às estadias, nas sobrestadias estão incluídos os domingos e feriados. Aliás, as sobrestadias não serão em princípio aplicadas as causas e suspensão previstas para as estadias, exceto no que tange as faltas cometidas e comprovadas pelo armador. É o que diz a regra **once on demurrage, always on demurrage**.

Dispatch Money ou Subestadias.

Trata-se de uma espécie de prêmio de rapidez que é concedido ao afretador pelo fato de ter carregado ou descarregado em menor tempo do que o previsto como estadia do navio.

Por outro lado, para se proceder ao cálculo dos números de dias economizados ter-se-á de recorrer ao estipulado no contrato com vistas a saber, por exemplo, se os domingos e feriados serão contados como dias poupados, ou se só contarão os dias úteis. Saliente-se porém que, no caso de constar no contrato uma cláusula do tipo **as fast as** a subestadia deixa de ter razão de existir.

Time Sheet

Para efeito de se proceder ao cálculo das estadias, sobrestadias e eventualmente contraestadias e subestadias, é fundamental a elaboração correta e pormenorizada de um documento que é o **Time Sheet**. A primeira parte desse documento, o **Statement of facts**, consiste em um relatório referente às operações de carregamento e descarregamento em que constam, entre outros elementos, o início das operações, as quantidades embarcadas ou desembarcadas, os períodos de trabalho no(s) porto(s), a estadia atribuída, a indicação dos domingos e feriados eventuais. Numa segunda parte, deverão constar, em pormenor, todos os cálculos relativos à estadia, sobrestadia e subestadia.

Assim, deverão constar desse documento: a) data e hora de entrada no porto; b) data e hora de chegada ao cais ou outro local onde se efetuarão as operações; c) data e hora em que o navio está pronto a operar; d) data e hora da entrega do aviso de navio pronto – **notice of readiness**; e) data e hora da aceitação do aviso pelos afretadores, consignatários ou seus agentes; f) data e hora do início do carregamento ou descarregamento; g) dias e horas em que começou a contar a estadia de acordo com o contrato de afretamento; h) taxa de carregamento ou descarga de acordo com a carta-partida; i) dias e horas em que o serviço esteve paralisado; j) quantidades carregadas ou descarregadas por dia, bem como o total da carga embarcada ou desembarcada; l) tempo concedido para o carregamento ou descarga de acordo com as disposições do contrato de afretamento; m) data e hora do final do carregamento ou descarga.

Este documento, de fundamental importância, é elaborado a bordo, pelo imediato e em terra pelos afretadores ou seus agentes e, posteriormente, assinado pelo Comandante. Caso surjam desentendimentos entre ambas as partes, o Comandante deverá assinar o **Time Sheet** sob protesto.

c) pagar o frete (preço do transporte), salvo se este ficar a cargo do destinatário da mercadoria

O frete poderá ser pago antes ou depois da viagem, conforme ajustado no contrato de transporte.

d) acondicionar correta e seguramente as mercadorias, sob pena de recusa

Ajustado o transporte, o transportador é obrigado a receber a mercadoria e, enquanto essa se encontrar em seu poder, a empregar toda a diligência e meios praticados pelas pessoas exatas no cumprimento dos seus deveres em casos semelhantes, para que os mesmos gêneros se não deteriore.

Para que, entretanto, possa o transportador assumir essa responsabilidade, necessário será que o remetente entregue a mercadoria acondicionada de tal maneira que possa ser transportada sem perigo de estrago.

Se do mal acondicionamento puderem resultar danos para outras mercadorias a serem expedidas, o transportador poderá recusar o seu recebimento.

Pelo projeto do Código Civil, art. 746, o transportador poderá recusar a coisa cuja embalagem seja inadequada, bem como a que possa pôr em risco a saúde das pessoas, ou danificar o veículo e outros bens.

e) declarar a natureza e o valor das mercadorias entregues em envoltórios fechados, podendo o transportador verificar seu conteúdo.

Ao entregar o remetente a mercadoria ao transportador, passará este a responder pela perda total ou parcial, furto ou avaria que essa sofrer durante o transporte. A culpa do transportador será sempre presumida, salvo nos casos expressamente mencionadas na lei.

O expedidor é obrigado a declarar a natureza e valor das mercadorias que forem entregues fechadas, podendo o transportador, presumindo alguma fraude na declaração, verificar a sua exatidão, abrindo o invólucro que contenha a mercadoria. Essa verificação será feita na presença do expedidor ou pessoa por ele autorizada e duas testemunhas. Estando o conteúdo do invólucro de acordo com a

declaração, o expedidor reacondicionará a carga por sua conta; em caso contrário, será compelido a pagar ao transportador importância correspondente ao dobro da diferença de fretes, estando ainda sujeito a multa, se se tratar de inflamáveis.

4.2. OBRIGAÇÕES DO TRANSPORTADOR

O transportador (fretador/armador), por sua vez, obriga-se a:

a) *colocar o navio à disposição do afretador, em condições de receber a carga e navegar.* O fretador, diz o Código Comercial em seu artigo 590, é obrigado a ter o navio prestes para receber a carga. Esta obrigação é comum a todos os contratos de afretamento. O navio deve ser aquele indicado no contrato (carta-partida). Não poderá o armador, por sua livre vontade, colocar à disposição do afretador um navio diferente do convencionado. Assim, o armador somente será autorizado a substituir o navio se o contrato prever expressamente esta possibilidade ou ainda no caso do afretador ter consentido.

O navio deve ser posto à disposição do afretador no porto indicado no contrato. No caso da carta-partida não prever este porto, entende-se que o navio deverá ser apresentado no porto em que usualmente se encontra. Importante registrar que muitos contratos de afretamento prevêm a possibilidade do afretador rescindir o contrato caso o navio não se encontrar no porto de carregamento na data fixada. É a chamada cláusula ***Cancelling Date***. A *Cancelling date* é uma data estipulada como limite máximo para o navio chegar e estar pronto a carregar; quando o navio não chegar até essa data o afretador tem a opção de cancelar o contrato⁴³.

Ademais, o navio deve estar em condições de navegar, isto é, não só em condições técnicas, como todas as demais necessárias à navegação. Em relação às condições técnicas, estas serão averiguadas através do certificado de navegabilidade expedido pela autoridade competente.

b) *Receber as mercadorias a bordo, na data e local estipulados e arrumá-las, ou seja, proceder à estivação da carga, atendendo à distribuição de peso e celeridade da carga e descarga das mercadorias nos diversos portos da rota, buscando evitar deslocamentos desnecessários e perda de tempo;*

O capitão responde pela má estivação da carga, ainda que no contrato figure cláusula como sendo de responsabilidade do afretador o serviço de estiva, pois esta disposição tem o efeito apenas de fixar o responsável pelo pagamento da estivagem. Compete, portanto, ao capitão, a fiscalização do serviço realizado pelos estivadores.

A estivação da carga é a arte de sistematizar a carga em um navio para o seu transporte por água. Uma das principais preocupações é a de fazer o serviço de carga e descarga o mais rápido possível.

Uma vez colocado o navio à disposição do afretador, caberá a este proceder o seu carregamento da quantidade de carga estipulada, admitindo-se, todavia, uma tolerância como margem de erro (***about X tons.***) por volta de 5 a 10 % (cinco a 10 por cento)⁴⁴.

c) *emitir o conhecimento de embarque, cf. art. 100 do Código Comercial Brasileiro;*

Ao receber a mercadoria, o transportador deverá emitir o conhecimento de frete ou de carga, documento que contém determinados requisitos destinados à identificação das mercadorias. O conhecimento é o documento que prova o recebimento da mercadoria pelo transportador e que deverá ser apresentado para a retirada da mesma por parte do destinatário⁴⁵.

d) *transportar as mercadorias no prazo estipulado e conservá-las durante a viagem;*

⁴³ Abinael Morais Leal, *ob. cit.*, p. 36

⁴⁴ "Tratando-se de transporte de mercadoria a granel, a quebra inferior a 5% não gera obrigação de indenizar." (TJSP, RT 529/86); "... A jurisprudência tem fixado o limite de 5% como quebra natural ou perda normal" (RT 573/145).

⁴⁵ Veja adiante tópico específico sobre Conhecimento de Transporte

Terminado o carregamento, deverá o navio iniciar a viagem, ressaltando a responsabilidade do Armador no caso de qualquer atraso, exceto por motivos alheios à sua vontade, tais como o mau tempo que desacolhe o início da viagem, a ocorrência de maré baixa ocasionando problemas para a passagem do navio na barra.

Provado que houve falta de mercadoria embarcada, é o transportador obrigado ao valor da mesma. A responsabilidade do transportador começa a partir do momento em que receber a mercadoria, terminando com sua entrega ao destinatário.

- e) *seguir o itinerário ajustado para o transporte da mercadoria, sob pena de responder pelos riscos, inclusive os que caberiam ao remetente, salvo se o caminho ajustado estiver intransitável ou oferecer maior perigo e risco* (art. 110, Código Comercial);

A alteração da rota pode oferecer prejuízos aos carregadores, razão pela qual os afretadores têm o direito de responsabilizar o fretador pelo desvio de rota, provado o dano ocorrido. Deve o navio sempre seguir a rota normal e usual, ou seja, o itinerário ajustado, sob pena de responder por perdas e danos, exceto se o caminho estiver impedido ou oferecer maiores riscos (art. 110, Código Comercial).

- f) *consertar o navio, se e quando forem necessários reparos*. Se o navio se tornar inavegável⁴⁶, deverá o capitão transferir a carga para outro navio, sem cobrar aumento de frete.

- g) *entregar a mercadoria no tempo e lugar convencionados*;

O transportador não poderá se eximir de entregar a mercadoria que lhe foi confiada, mesmo que haja cláusula de não-responsabilidade (RT 607/121), que se reputará por não escrita.

Ao destinatário cabe a reclamação nos casos de diminuição ou danos na carga. Neste caso, deverá o capitão requerer vistoria judicial

⁴⁶ Os casos de inavegabilidade ocorrem quando a segurança é comprometida pelo mau estado do casco e seus aparelhos; pelas avarias sofridas no casco derivadas de choque, abalroação, encalhe, com entrada de água, avaria no motor, máquinas turbinas, caldeiras, ainda que possa ser rebocado, falta de leme.

antes da descarga, ou dentro de 24 horas após. Depois da entrega, podem os destinatários requerer a vistoria judicial, dentro de 48 horas. Findo esse prazo, cessa a reclamação, salvo se a avaria ou diminuição não forem visíveis, por fora, poderá o exame judicial ser feito validamente dentro de dez dias depois da entrega. É o que está consignado no art. 618 do Código Comercial.

Sem vistoria, administrativa ou judicial, feita com a participação dos interessados, logo após a entrega da mercadoria à entidade portuária, no costado do navio, não será razoável condenar o transportador (AC 26. 566-SP, 1ª T., 3-10-69).

No caso de operação onde for constado problema com a carga transportada por via marítima de carga ou descarga realizada em **portos nacionais**, a matéria será regulada pelo Decreto-lei nº 116/67, que derogou os dispositivos congêneres como art. 101 (momento inicial e final da responsabilidade do transportador), art. 449, item 3 (prazo prescricional para ações envolvendo faltas/avarias de mercadorias) e 618 (vistoria) todos do Código Comercial, bem como o art. 756 do CPC de 1939 (protesto por falta/avaría/retardamento na entrega da carga) em vigor por força do art. 1.218 do CPC/73. Em caso de operação realizada em portos estrangeiros, e sendo a lei aplicável a brasileira, não há que se falar em aplicação do Decreto-lei nº 116/67, motivo pelo qual aplicam-se as normas codificadas acima enumeradas⁴⁷.

Neste sentido já se pronunciou a 3ª Câm.Cív. do 1º TACivSP, na Ap. 594.260-9, rel. Juiz Carvalho Vianna, assim ementada: **“Responsabilidade Civil – Transporte Marítimo – Avaria – Ação regressiva contra a transportadora – Inexistência de vistoria no recebimento da carga no porto – Aplicação do Dec.-lei 116/67 e Dec.-lei 64.387/69 – Inaplicabilidade do art. 756 do CPC de 1939 ao transporte marítimo – Ação improcedente – Provimento de recurso para esse fim”**.

⁴⁷ CARBONE, Artur R., GALANTE, Luíz Felipe. *Avárias e faltas de carga em transporte marítimo: evoluções jurisprudenciais em torno do Decret-lei 116/67*. Revista dos Tribunais, agosto de 1996, p. 113, v. 730

h) aceitar variação de consignação (alteração de destinatário, inclusive via de encaminhamento ou destino);

O remetente poderá variar a consignação, ou seja, mudar a pessoa a quem a mercadoria deverá ser entregue, alterar o seu destino, fazendo-a entregar em local diverso do ajustado.

O art. 113 do Código Comercial estatui que o remetente pode variar de *consignação*, isto é, mudar a pessoa a quem é destinada aquela mercadoria transportada, bem como alterar o destino da mercadoria.

i) permitir, a quem de direito, o desembarque em trânsito da mercadoria, mediante apresentação do conhecimento, salvo se se tratar de mercadoria sujeita a transporte com regulamentação especial, ou quando se tratar de endossatário em penhor

O transportador deverá transmitir, a quem de direito, o desembarque em trânsito da mercadoria, mediante a apresentação do conhecimento de frete, salvo se tratar de mercadoria sujeita a transporte com regulamentação especial ou quando se tratar de endossatário em penhor.

O ***right stoppage in transitu*** consiste em suspender a entrega da mercadoria ou o próprio destino da carga. O remetente, endossatário ou portador poderá, exibindo o conhecimento, exigir o desembarque da mercadoria em trânsito, pagando o frete por inteiro e as despesas extraordinárias a que der causa, extinguindo-se, então, o contrato.

A variação do destino da carga exigir a variação do caminho, o condutor poderá pedir o ajuste de frete; e, se não houver acordo, só será obrigado a entregar a coisa no local de destino designado; que há possibilidade de suspensão do transporte de mercadoria em trânsito e sua imediata entrega entre o local de procedência e a de destino ao remetente, consignatário, endossador ou portador do conhecimento.

Nada obsta que, em caso de não pagamento do comprador, o vendedor possa para a mercadoria em trânsito para apossar-se dela, em razão do direito de seqüela, notificando o transportador e apresentando o conhecimento, com o pagamento das despesas extraordinárias eventualmente causadas. Aliás, neste sentido é a Lei de Falência (Decreto-lei 7.661/45), que reconhece o *stoppage in transitu* em seu artigo 44, inciso I.

5. ASPECTOS FUNDAMENTAIS DA RESPONSABILIDADE NO CONTRATO DE TRANSPORTE DE MERCADORIAS

5.1. Considerações iniciais

5.1.1. Breve Anotação histórica

As ordens jurídicas, em todas as épocas, e em grande parte das civilizações, depararam-se com a árdua missão de regular os fatos mais importantes da vida das coletividades. Pode-se dizer que o Direito surge nas sociedades humanas como instrumento de coercitividade e poder, ainda que sob a égide de supostas influências divinas.

As condutas humanas, valorizadas positiva ou negativamente pelo corpo social, são objeto de julgamento pelos órgãos coercitivos, mesmo dispersos e não-organizados. Vemos que, na grande maioria das culturas, a vida sempre foi elevada ao *status* de bem jurídico máximo. Para sua proteção, foram criados regimes que, de forma essencialmente retributiva, puniam o homicídio com o banimento, suplícios ou a própria vida do ofensor.

Com a intensificação das relações privadas de comércio e a crescente valorização da propriedade, esta tornou-se também objeto de proteção jurídica. O dano a bens materiais, mesmo não atacando pessoalmente o dono, deveria ser punido. Daí advém, v.g. os ancestrais crimes de furto, usurpação e dano.

Desde legislações antiquíssimas como o Código de Hamurabi, e com maior intensidade no Direito Romano, construiu-se um princípio que orienta para a preservação tanto do outro como de seu patrimônio: o *neminem laedere*, ou seja, "não prejudicar a ninguém" ou a ninguém ofender. Sobre esta orientação, quase universal nos dias de hoje, fundamenta-se o instituto da responsabilidade civil.

Nos primórdios das instituições jurídicas da generalidade dos povos, o direito de vingança que a consciência coletiva reconhecia à vítima constituía o modo por que se operavam ao mesmo tempo, a reparação do dano e a punição do seu autor. Tratava-se de uma reação quase instintiva contra o mal sofrido, mais baseada na causalidade material, entre a ação humana violadora da ordem jurídica e o dano, do que na intenção do agente. E, nesses direitos primitivos, a solidariedade familiar, dos vizinhos ou de

entidades protetoras – tanto da parte da vítima como da parte do agressor – desempenhavam um papel de relevo. Era, em resumo, uma responsabilidade predominantemente objetiva e coletiva, sobretudo de índole penal.

O sistema de responsabilidade civil na era primitiva da humanidade resumia-se, portanto, à *vingança coletiva*, a qual consistia na reação, por parte de determinado grupo comunitário, contra aquele que ocasionasse algum dano a qualquer de seus membros.

Nos primórdios da humanidade, a reação do ofendido ao dano era imediata e brutal. Não havia limitação. Não imperava o direito. Imperava a *vingança privada*, consistente na busca da satisfação ao dano pelo próprio ofendido, numa reação traduzida como uma “forma primitiva, selvagem talvez, mas humana, da reação espontânea e natural contra o mal sofrido; solução comum a todos os povos nas suas origens, para a reparação do mal pelo mal”⁴⁸, mas comumente conhecida por “*fazer justiça pelas próprias mãos*”.

Regulamentadas as condições em que a vítima tinha o direito de retaliação, chegou-se à fase do talião, em que o ofensor deveria sofrer o mesmo dano causado ao ofendido – “olho por olho, dente por dente”.⁴⁹

Posteriormente, chega-se ao período da composição, reparação ao dano de cunho econômico, substituindo a vingança. Subsistia, porém, a retaliação, como fundamento ou forma de reintegração do dano sofrido. Não se cogitava sobre a existência de culpa, sendo a composição obtida ao alvitre da vítima.

Apesar da inexistência de um critério tarifário para a composição de certas espécies de dano, o legislador passa a regulamentar o uso da composição, não mais permitindo à vítima fazer justiça pelas próprias mãos. É a época do Código de Ur-Nammu (2100 a.C.) , do Código de Manu e da Lei das XII Tábuas.

⁴⁸ LIMA, Alvino. *Da culpa ao risco*. 2ª ed., revista e atualizada pelo Prof. Ovídeo Rocha Barros Sandoval. São Paulo: Revista do Tribunais, 1998, p. 10.

⁴⁹ DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 10ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1995, v. 1, p. 17.

Quando a autoridade passou a dirimir os conflitos, assumiu para si a função de punir, fazendo-se substituir ao particular para atingir o causador do dano, caracterizando a justiça distributiva. Passou-se, então, segundo José de Aguiar DIAS:

“... da justiça punitiva exclusiva, reservada aos ataques dirigidos diretamente contra ela, para a justiça distributiva, percebendo que, indiretamente, era também atingida por certas lesões irrogadas ao particular, porque perturbavam a ordem que se empenhava em manter. Resultou daí a cisão dos delitos em duas categorias: os delitos públicos (ofensas mais graves, de caráter perturbador da ordem) e os delitos privados. Aqueles eram reprimidos pela autoridade, como sujeito passivo atingido; nos últimos, intervinha apenas para fixar a composição, evitando os conflitos.”⁵⁰

No direito romano, costuma-se apontar a Lei da XII Tábuas (meados do século V a. C) como o ponto de transição da fase da composição obrigatória: em certos casos a vítima era já obrigada a aceitar a composição e a renunciar à vingança privada.

Mas, segundo parece, só com os juristas bizantinos da época pós-clássica surgiram verdadeiras preocupações e esforços doutrinários de análise psicológica da culpa.

A *Lex Aquilia* exigia que o dano resultasse de um ato contrário à lei. Com a *Lex Aquilia* chega-se a um princípio geral norteador da responsabilidade civil, originando o conceito de culpa aquiliana como atualmente se conhece, já que, até então, não existiam regras uniformes a respeito da matéria. A Lei Aquília dividia-se em três capítulos, sendo o terceiro, intitulado *damnum injuria datum*, o mais abrangente, alcançando desde as lesões a escravos ou animais, à destruição ou deterioração das coisas corpóreas. Abrandou-se seu rigorismo original, de forma a possibilitar a reparação do dano com exigências menores.

O direito francês, afastando o critério de enumeração dos casos de composição obrigatória, estabeleceu um princípio geral de responsabilidade

civil Não se cogitava, no direito francês, acerca da gravidade da culpa como pressuposto para a reparação do dano, sendo apenas necessária a existência daquela, ainda que levíssima.⁵¹

O Código Napoleônico assentou a responsabilidade civil sobre a culpa, influenciando, com este princípio, legislações de todo o mundo.

Novas teorias surgiram em razão da multiplicidade dos casos de danos, como consequência do surto de desenvolvimento que vivia todo o continente europeu, tornando-se imperiosa uma maior proteção às vítimas. Surge, destarte, uma nova teoria, que passou a amparar muitos casos até então não contemplados pela noção de responsabilidade fundada na culpa – a **teoria do risco**, estabelecendo a responsabilidade objetiva, segundo a qual aquele que, através de sua atividade, cria um risco de dano para terceiros, deve ser compelido a repará-lo, ainda que sua atividade e o seu comportamento fossem isentos de culpa.

“Na teoria do risco se subsume a idéia do exercício da atividade perigosa como fundamento da responsabilidade civil. O exercício de atividade que possa oferecer algum perigo representa um risco, que o agente assume, de ser obrigado a ressarcir os danos que venham resultar a terceiros dessa atividade.”⁵²

5.1.2. Alcance e reflexos atuais

A palavra *responsabilidade* origina-se do latim *re-spondere*, que encerra a idéia de segurança ou garantia da restituição ou compensação do bem sacrificado. Teria, assim, o significado de **recomposição**, de obrigação de restituir ou ressarcir. Nesse sentido, responsável é quem falta a dever preexistente, sabendo que o deve observar e podendo observá-lo. A responsabilidade civil tem conteúdo maior do que o revelado pela expressão terminológica, significando, como decorrência do rompimento do equilíbrio econômico entre dois patrimônios, a obrigação de restabelecê-lo.

José de Aguiar DIAS atribui à responsabilidade o caráter de consequência de um comportamento; se este for conforme a lei, não gera obrigação para o autor, se contrário, acarretará sanção ao agente.

⁵⁰ *Ob. Cit.*, p. 18

⁵¹ Aguiar Dias, *Da responsabilidade*, cit., p. .

“A responsabilidade é, portanto, resultado da ação pela qual o homem expressa o seu comportamento, em face desse seu dever ou obrigação. Se atua na forma indicada pelos cânones, não há vantagem, porque supérfluo, em indagar da responsabilidade daí decorrente. Sem dúvida, continua o agente responsável pelo procedimento. Mas a verificação desse fato não lhe acarreta obrigação nenhuma, isto é, nenhum dever, traduzido em sanção ou reposição, como substitutivo do dever de obrigação prévia, precisamente porque a cumpriu”.

Nos diversos ordenamentos jurídicos, em nível internacional, não é homogênea a postura frente à responsabilidade civil. Antônio Lindbergh C. MONTENEGRO⁵³, em sua obra sobre responsabilidade civil alerta que:

"No estágio atual do direito a responsabilidade civil apresenta tendências diversas de acordo com o desenvolvimento cultural e social dos povos. Nos países do primeiro mundo, assim considerados aqueles de economia forte, verifica-se o fenômeno da diminuição do campo da responsabilidade, com o conseqüente agigantamento de órgãos coletivos de reparação e dos seguros sociais e voluntários. Nos países decadentes, ao contrário, dilata-se a área da responsabilidade civil, mercê de uma legislação demagógica e eleitoreira que, a despeito de proteger as vítimas, entrava o desenvolvimento empresarial, principalmente da pequena empresa".

Hans Kelsen⁵⁴ ajuda a entender responsabilidade civil dizendo que o indivíduo é obrigado a não causar a outrem qualquer prejuízo com sua conduta mas, no caso de, com essa causar a outrem um dano, tem que indenizar esse prejuízo. Na sua concepção, há dois deveres: como um **dever principal** – não causar prejuízo e como **dever subsidiário** – ressarcir os prejuízos causados. Portanto, o dever de ressarcir prejuízos não é uma sanção, mas toma o lugar do dever principal violado, o de não causar prejuízo a outrem. A indenização compulsória do dano surgirá quando o

⁵² Carlos Roberto Gonçalves, *Responsabilidade Civil*,

⁵³ MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. *Responsabilidade Civil*. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996, p.4

⁵⁴ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p.138

dever de ressarcir-lo espontaneamente não for cumprido, sendo imposta, como sanção, através do órgão aplicador do Direito.

Todavia, o interesse ultimamente despertado pela responsabilidade civil muito se radica na conveniência ou até na urgência de reformulação de alguns aspectos básicos. O direito moderno, na verdade, mercê da relevância sempre crescente atribuída ao interesse coletivo, tem superado os tradicionais dogmas individualistas e voluntaristas. O fenômeno revela-se particularmente nítido em matéria de responsabilidade civil. Desde logo, esta desviou-se do subjetivismo para as concepções objetivas: ou admitindo que pessoas isentas de culpa respondam por danos causados, ou como decorrência de uma evolução registrada no próprio conceito de culpa.

Segundo a perspectiva clássica, a noção da responsabilidade constitui um corolário do princípio de que o homem, sendo livre, deve responder pelos seus atos. Portanto, a condição essencial da responsabilidade civil, nesta óptica, incide na culpa, que pode traduzir-se num fato intencional, ou em simples imprudência ou negligência.

Contudo, no mundo contemporâneo, fortemente tecnológico e industrializado, o desenvolvimento das possibilidades e dos modos de atuação humana multiplicou também os riscos. Cada nova conquista pelo homem das forças da natureza não exclui que um tal domínio lhe possa escapar e que essas forças retomem os seus movimentos naturais. É o risco que acompanha a atividade humana.

Ocorre que os fatos causadores de prejuízos se apresentam freqüentemente imputáveis não a indivíduos isolados, mas a grupo de homens. E, quanto mais complexa e numerosa seja a composição desses grupos humanos, tanto mais tende a ficar no anonimato o real culpado.

Toda esta mudança de condicionalismos levou a encarar a responsabilidade civil de novos ângulos. A vida moderna, fazendo avultar a categoria dos danos resultantes de acidentes, suscitou o problema paralelo da sua indenização mais adequada, a que não satisfazem os esquemas tradicionais.

É manifesto que a concepção clássica da responsabilidade do culpado continua a ter um vasto papel. Mas, ao lado do princípio da responsabilidade baseada na culpa – responsabilidade subjetiva – acolhe-se

a idéia, posto que em casos excepcionais, de uma responsabilidade independentemente de culpa – responsabilidade objetiva, cujo fundamento, costuma-se dizer que é o *risco* relacionado a determinada atividade.

A evolução chegou ainda mais longe. Admitiu-se, também excepcionalmente, sem dúvida, que a obrigação de indenização pudesse resultar de uma **conduta lícita** do agente causadora de danos. Trata-se do campo da responsabilidade por intervenções lícitas.

Deve observar-se que os referidos caminhos da responsabilidade civil não estancam no reconhecimento e alargamento das hipóteses de responsabilidade isenta de culpa, em especial pelo que respeita aos utentes de coisa perigosas. Procura-se ir adiante, num sentido que traduz uma socialização do risco do dano.

Com efeito, assiste-se a um claro movimento de segurança social, que procura garantir a reparação de todo e qualquer dano ao lesado, independentemente do carácter culposos ou ilícito do ato que o produziu. O sistema encontra a sua expressão mais avançada nos países escandinavos a respeito dos danos pessoais.

Um elemento novo se introduz, por esta via, na querela sobre a função da responsabilidade civil, que o consenso predominante, ainda sob inspiração do positivismo do século XIX, entende apenas reparadora do dano ou indenizatória. Não é inédito uma **função sancionatória** ou punitiva ao ilícito civil. Só que a difusão do seguro da responsabilidade diminui a força deste aspecto, mormente a sua eficácia preventiva. Daí o problema da maneira de atenuar a natural modificação que se opera na mentalidade do segurado, propicia à eliminação do efeito pedagógico-educativo ligado ao suporte da indenização.

Apontemos ainda circunstância de se vir assistindo ao desenvolvimento da responsabilidade civil em **novas direções**. A medida que a vida moderna tem alcançado determinados êxitos científicos e tecnológicos ou posto em destaque certas atividades ou profissões, suscetíveis de causar danos a terceiros, colocam-se aos juristas problemas de responsabilidade civil, muitas vezes contemplados insatisfatoriamente na lei. Assim, por exemplo, a reparação dos danos devidos à utilização de

algumas formas de energia, como a nuclear e a elétrica, ou resultantes da poluição industrial.

Por outro lado, a responsabilidade civil implantou-se com grande vigor no domínio profissional, particularmente em relação às chamadas artes ou profissões liberais. E sempre se organizando um respectivo **sistema de seguro**.

Assim acreditamos que o que se salientou parece bastante para mostrar os motivos por que a responsabilidade civil constitui uma das áreas que mais vêm solicitando as atenções e a imaginação dos envolvidos na atividade marítima, além de juristas e dos legisladores.

5.1.3. PRESSUPOSTOS À REPARAÇÃO

A lesão a elementos integrantes da esfera jurídica alheia acarreta ao agente a necessidade de reparação dos danos provocados. É a responsabilidade civil, ou obrigação de indenizar, que compele o causador a arcar com as conseqüências advindas da ação violadora, ressarcindo os prejuízos de ordem moral ou patrimonial, decorrentes de fato ilícito próprio, ou de outrem a ele relacionado.

A **ação de reparação de danos** permite ao lesado voltar-se contra o responsável para a plena satisfação de seus legítimos interesses.

O direito à reparação nasce com a caracterização da responsabilidade civil do agente, possibilitando ao lesado o acionamento da Justiça, a fim de retirar do respectivo patrimônio o numerário suficiente para repor as perdas experimentadas, ou compensar-lhe danos morais sofridos⁵⁵.

Pelo instituto da responsabilidade fica o agente obrigado a satisfazer os interesses do lesado, atingidos por fato próprio (responsabilidade direta), ou de terceiro relacionado (responsabilidade indireta), ou ainda, de coisa ou de animal sob sua égide.

A **teria da responsabilidade** está relacionada à liberdade e à racionalidade humanas, que impõem à pessoa o dever de assumir os ônus correspondentes a fatos a ela referentes. Neste sentido, a responsabilidade é o corolário da faculdade de escolha e de iniciativa que a pessoa possui no mundo fático, submetendo-a, ou o respectivo patrimônio, aos resultados de

suas ações, que, quando contrários à ordem jurídica, geram-lhe, no campo civil, a obrigação de ressarcir o dano, ao atingir componentes pessoais, morais ou patrimoniais da esfera jurídica de outrem.

A relação de direito material de que deflui a ação de reparação estabelece-se com o dano sofrido por alguém, denominado **vítima** ou **lesado**, em razão de fato relacionado a terceiro, **agente** ou **causador**, vinculado juridicamente, por contrato ou obrigação, ou não (estranho). Em outras palavras, completa-se a relação quando se verifica o evento danoso e injusto na esfera do lesado, decorrente da ação do causador, ao descumprir dever geral do ordenamento jurídico (responsabilidade extracontratual, ou aquiliana), ou obrigação assumida, ou, ainda, convenção com ele celebrada (responsabilidade contratual).

Assim, a reparação representa meio indireto de devolver-se o equilíbrio às relações privadas, obrigando-se o responsável a agir, ou a dispor de parte de seu patrimônio para a satisfação dos direitos do prejudicado.

O acionamento do Estado, para a composição da lide, por via do aparato próprio – Juízo comum – objetiva, na órbita civil, a obtenção de ressarcimento pelos reflexos injustos que experimenta a vítima, desde que relacionados a fato do causador.

Consiste a ação em proporcionar a restauração da ordem violada, pela imposição ao causador de mal equivalente ao dano, exatamente em razão da idéia de “pena privada” com que se estruturou a responsabilidade civil.

Esse restabelecimento da ordem opera-se, com a ação, pela conversão da obrigação em dívida de valor, aliás, objetivo precípuo da medida, na reparação denominada jurídica. Mas, pode a satisfação do lesado dar-se por via de execução específica – por exemplo: cumprimento da avença, quando possível⁵⁵.

A ação de reparação segue o procedimento **ordinário**.

Para que o lesado tenha direito à reparação, pelo sistema tradicional de responsabilidade, necessária se faz a conjugação dos seguintes

⁵⁵ Carlos Alberto Bittar, *Curso de Direito Civil*, 1994, p. 561

⁵⁶ idem, p. 563

pressupostos: ação ou omissão lesiva; o dano experimentado pela vítima; e a relação de causalidade.

A) **O dano**

Sem a prova do dano, ninguém pode ser responsabilizado civilmente. O dano pode ser material ou simplesmente moral, ou seja, sem repercussão direta na órbita financeira do ofendido. A inexistência de dano é óbice à pretensão de uma reparação.

Configura o dano lesão, ou redução patrimonial, sofrida pelo ofendido, em seu conjunto de valores protegidos no direito, seja quanto à própria pessoa seja quanto a seus bens ou a seus direitos. É a **perda**, ou a diminuição, total ou parcial, ou de expressão componente de sua estrutura de bens físicos, morais ou materiais.

B) **Ação ou omissão**

Mister se faz que o dano seja decorrente do ato de outrem, relacionado, ou não, com o lesado. A responsabilidade pode derivar de ato próprio (responsabilidade direta), de ato de terceiro que esteja sob a guarda do agente, e ainda de danos causados por coisas ou animais que lhe pertençam.

C) **O nexo causal**

Deve haver um vínculo entre a ação e o evento danoso, de sorte a poder-se concluir que o dano proveio do fato do agente. Por outras palavras, cumpre seja este causa do prejuízo, que exista uma relação, certa e direta, entre o fato desencadeador e o resultado danoso, dentro da teoria denominada de “equivalência das condições”. As consequências que não tenham vinculação com sua ação, ou as que derivem da interferência de causas estranhas.

A **relação de causalidade** é, na verdade, a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano verificado. Vem expressa no verbo *causar*, utilizado no art. 159 do Código Civil. Sem ela, não existe a obrigação de indenizar. Se houve um dano mas sua causa não está relacionada com o comportamento do agente, inexistente a relação de causalidade e também a obrigação de indenizar.

Anote-se, que o caso fortuito ou a força maior, provado pelo demandado, **desfaz** o vínculo de causa e efeito entre a ação ou omissão e o prejuízo sofrido pelo demandante. A causa do dano, em tais situações, é o fato imprevisível e não a conduta do demandado. A conduta do vítima com culpa concorrente também é **fator de relativização** do liame de causalidade.⁵⁷

5.2. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA E RESPONSABILIDADE OBJETIVA

A responsabilidade moderna comporta dois pólos: o pólo objetivo, onde reina o risco criado, e o pólo subjetivo, onde triunfa a culpa, e é em torno desses dois pólos que gira a vasta teoria da responsabilidade (L'Évolution de la Responsabilité, em Évolutions et Actualités, Paris, 1936, p. 49.)

Não há contrato, atividade, ato, até mesmo abstenção, que não contenha o germe de uma responsabilidade criminal ou civil⁵⁸

A responsabilidade civil é a situação de indenizar o dano moral ou patrimonial causado a terceiro, em razão de ato próprio ou de fato da coisa ou animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva), decorrente de inadimplemento culposos, de obrigação legal ou contratual, ou imposta por lei (responsabilidade objetiva).

Assim, qualquer inobservância de um preceito legal acarretará responsabilidade ao transgressor.

Acentua o ilustre doutrinador Alvaro Villaça de Azevedo, que a classificação da responsabilidade civil objetiva em pura e impura é de extrema necessidade, para compreensão da matéria, pois, na primeira, o indenizador responde por ato lícito ou por fato jurídico, não tendo contra quem regressar, já que inexistente culpa de quem quer que seja. Na segunda, sendo impura a responsabilidade, porque o indenizador ressarcirá prejuízo causado por terceiro, que age culposamente, tem aquele direito de regresso contra este.

⁵⁷ Fábio Ulhôa Coelho, *Curso de Direito Comercial*. São Paulo, Saraiva, 1999, vol. 2, p. 249

⁵⁸ Antonio Chaves, *Responsabilidade Civil*, Ed. da Universidade de São Paulo, 1972, pp. 17 e 36

Conforme o fundamento que se dê a responsabilidade, pois, a culpa será ou não considerada elemento da obrigação de reparar o dano.

O principal fundamento da responsabilidade civil está na culpa. Essa, no entanto, tem se mostrado insuficiente para cobrir toda a variedade de prejuízos indenizáveis. Atualmente, os juristas estão convencidos de que a responsabilidade civil construída sobre o conceito de culpa já não satisfaz, como bem nota Caio Mário da Silva PEREIRA⁵⁹:

"Numa já previsível reforma legislativa, é de antever entre nós que além do ressarcimento fundado no procedimento antijurídico do agente, a ordem jurídica assentará os lineamentos de uma doutrina que comporte hipótese várias de responsabilidade a que é estranha a culpa do agente. E, na verdade, o Projeto do Código de Obrigações consignou duplo fundamento ao princípio da responsabilidade: a culpa, o risco objetivamente considerados. O Projeto de Código Civil de 1975, aprovado pela Câmara dos Deputados em 1984, abrigou a solução que preconizamos".

5.2.1. O SISTEMA SUBJETIVO (DA CULPA)

Diz-se ser “subjetiva” a responsabilidade quando se esteia na idéia de culpa. A prova de culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Dentro dessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.

Chama-se de subjetiva em virtude de estar caracterizada na pessoa um aspecto volitivo interno, ou, pelo menos, revelar-se, mesmo de uma maneira tênue, uma conduta antijurídica.⁶⁰ O agente do prejuízo quer o

⁵⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil. Fontes das Obrigações*. 10.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, v.III, p.363

⁶⁰ A cada homem, na comunidade social, incumbe o dever de praticar os atos da vida com as cautelas necessárias para que do seu atuar não resulte dano a bens jurídicos alheios. Quem vive em sociedade não deve, com uma ação irrefletida, causar dano a terceiro, sendo-lhe exigido o dever de cuidado indispensável a evitar tais lesões. Assim, se o agente não observa esses cuidados indispensáveis, causando com isso dano a bem jurídico alheio, responderá por ele. É a inobservância do cuidado objetivo exigível do agente que torna a conduta antijurídica.

resultado danoso ou assume o risco de que ele ocorra, ou ainda atua com imprudência, negligência ou imperícia.

O **sistema subjetivo** de responsabilidade civil elege a culpa do demandado como elemento indispensável à obrigação de ressarcir o demandante. Esse sistema se divide em dois: de um lado, o **tradicional**, em que a prova da culpa deve ser feita pela vítima; de outro, o de **inversão do ônus probatório**, em que cabe ao demandado provar que não agiu culposamente.⁶¹

O sistema clássico de responsabilidade civil corresponde à regra geral de responsabilização do direito brasileiro. A vítima que busca a reparação do dano, por esse sistema, deve provar em juízo três fatos: a) a conduta culposa do ofensor, por ação ou omissão; b) a existência e a extensão do dano; c) o liame de causalidade entre a conduta do demandado e o dano.

O sistema de responsabilidade subjetiva corresponde à regra geral, ou seja, se a lei não preceituar para o ressarcimento de certo prejuízo uma norma específica filiada a outro sistema, a vítima perseguirá a reparação da lesão segundo os parâmetros da responsabilidade subjetiva do tipo clássico. Tal sistema, anote-se, não representa fácil acesso da vítima ao pleno ressarcimento em razão da complexidade do ônus probatório.

O sistema de responsabilidade subjetiva com **inversão** do ônus probatório elege para a indenização os mesmos pressupostos, quais sejam, a culpa do agente, o dano e a relação causal. Não existe diferença entre o sistema tradicional e o de inversão do ônus da prova em relação ao fundamento. A diferença encontra-se no âmbito processual, especificamente na distribuição do ônus da prova. No sistema tradicional cabe ao demandante demonstrar a culpa do ofensor, e no sistema de inversão do ônus de prova atribui-se ao demandado o dever de provar que não agiu culposamente. Em ambos os casos, a culpa do ofensor é indispensável à caracterização da responsabilidade.

Sobre isso acentua Caio Mário da Silva PEREIRA⁶²:

"No desenvolvimento da noção genérica de responsabilidade civil, em todos os tempos, sobressai o

⁶¹ Fábio Ulhôa, *ob. cit.*, p. 250

dever de reparar o dano causado. Vigê, ao propósito, pacificidade exemplar. Onde surge a divergência, originando as correntes que dividem os autores, é na fundamentação do dever ressarcitório, dando lugar à teoria da culpa ou responsabilidade subjetiva.

A essência da responsabilidade subjetiva vai assentar, fundamentalmente, na pesquisa ou indagação de como o comportamento contribui para o prejuízo sofrido pela vítima. Assim procedendo, não considera apto a gerar o efeito ressarcitório um fato humano qualquer. Somente será gerador daquele efeito uma determinada conduta, que a ordem jurídica reveste de certos requisitos ou de certas características.

Assim considerando, a teoria da responsabilidade subjetiva erige em pressuposto da obrigação de indenizar, ou de reparar o dano, o comportamento culposos do agente, ou simplesmente a sua culpa, abrangendo no seu contexto a culpa propriamente dita e o dolo do agente".

5.2.2. O SISTEMA OBJETIVO

O sistema objetivo de responsabilidade civil foi desenvolvido em atenção aos mesmos valores de justiça que motivaram a evolução do sistema tradicional para o de inversão do ônus probatório, isto é, os pertinentes à facilitação do ressarcimento dos prejuízos, em certas hipóteses. Mas, ao submeter uma situação fática a esse terceiro sistema, a lei abstrai o elemento culposos da conduta lesiva, e, nessa medida, distingue-se da responsabilidade civil subjetiva, inclusive a modalidade com inversão do ônus da prova.⁶³

A existência fática do dano, sem indagar a existência de culpa, como acontece na teoria subjetiva, é a característica da responsabilidade objetiva. Ou seja, não é necessária a presença da culpa a estabelecer o nexo causal entre a conduta do agente e o prejuízo por ele causado. O agente

⁶² PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.29-30

⁶³ Aguiar Dias, ob. cit., p. 91/95

responsável por um ato lesivo, que colocar em risco algum bem jurídico de outrem, através desse ato, será, pois, considerado o elemento gerador de um dever de indenizar o dano que, porventura, causar ao lesado. Torna-se necessário, apenas, um nexo causal entre o ato do agente e o dano causado ao lesado.

O sistema objetivo apresenta dois pressupostos a serem provados pelo demandante: a) a existência e a extensão do dano; e, b) o liame de causalidade entre o dano e a ação ou omissão do demandado. Neste caso, a força maior e o caso fortuito também são excludentes de responsabilidade, na medida em que **desfaz** a relação causal entre a conduta e os prejuízos a ela atribuídos.

Importantíssimo que se tenha em mente, portanto, que a responsabilidade objetiva **coexiste** com a subjetiva, e que, não obstante a responsabilidade com culpa subsistir como regra geral, a responsabilidade objetiva vem crescendo na sociedade moderna, em vários países do mundo, sendo que no ordenamento pátrio, encontra-se prevista em várias legislações especiais.

A diferença essencial entre os dois sistemas reside na relevância ou não da culpa do lesionador do interesse ou bem alheio. E, ainda, o que se encontra em análise nessa diferença é a *licitude* da conduta do ofensor, pois a responsabilidade subjetiva está sempre relacionada a um fato ilícito, enquanto a responsabilidade objetiva está ligada, originalmente, a um comportamento lícito. O agente responde pelos danos ocasionados por uma ação ou omissão cuja juridicidade não se discute.

Em suma, a responsabilidade é subjetiva quando atribuída a quem incorre em ilícito; é objetiva quando imputada a quem age de modo inteiramente lícito.

5.2.2.1. Fundamento da responsabilidade objetiva

O fundamento da responsabilidade subjetiva é a vontade do agente. A conduta culposa é aquela que pode e deve ser evitada. Sua prática, assim, envolve uma **opção** do causador dos danos.

Sobre o assunto acentua Fábio Ulhôa COELHO⁶⁴:

“Em última instância, portanto, a responsabilidade subjetiva se funda no secular valor jurídico, segundo o qual as pessoas respondem por seus atos de vontade. O mesmo, contudo, não se pode afirmar acerca da responsabilidade objetiva, cujo fundamento é diverso. Com efeito, as normas jurídicas afiliadas a este último sistema imputam responsabilidade independente de culpa, *inclusive* a quem não poderia, por sua ação ou omissão, ter evitado o dano.”

A doutrina costuma afirmar que o fundamento da responsabilidade objetiva é o **risco**, inerente ao exercício de determinadas atividades. Tal risco seria o fundamento valorativo para as normas de responsabilidade objetiva. A opção de assumir o risco decorreria, segundo tal formulação, a justeza da imputação do dever de indenizar. Ao se tomar o risco de uma determinada atividade por fundamento da responsabilidade objetiva, considera-se o demandado responsável pelo dano, em razão da *vontade* em se dedicar a tal atividade. Ao final, revela-se a noção clássica da vontade do devedor como fonte da obrigação.

No entanto, conforme ensinamento de Fábio Ulhôa COELHO⁶⁵, não é este o melhor enfoque a ser emprestado à matéria, doutrinando a respeito:

“Na verdade, o fundamento axiológico e racional da responsabilidade objetiva não são os riscos da atividade, mas a **possibilidade de se absorverem as repercussões econômicas** ligadas ao evento danoso, por meio da distribuição do correspondente custo entre as pessoas expostas ao mesmo dano, ou, de algum modo, beneficiárias do evento. **É o mecanismo de socialização das repercussões econômicas do dano, que torna justa a imputação de responsabilidade aos agentes em condições de o acionar.**” (*grifamos*)

⁶⁴ ob. cit., p. 254

⁶⁵ ob. cit., p. 255.

Neste sentido, é justo impor ao Estado, por exemplo, a responsabilidade objetiva, uma vez que acaba distribuindo o encargo entre os seus cocontribuintes, os quais representam os beneficiários da ação estatal (beneficiários do evento), com condições de suportar proporcionalmente o custo desta ação.

Enquanto o sistema subjetivo de responsabilidade se respalda na vontade como fonte de obrigação, o objetivo terá como fundamento axiológico a possibilidade de o agente passivo **realocar perdas**.

Note-se que o INSS é objetivamente responsável pelos acidentes de trabalho porque, mediante recolhimento de contribuições impostas a empregados e empregadores, **reparte** entre esses sujeitos o valor dos benefícios pagos aos acidentados.

É no capitalismo que estão criadas as condições econômicas para o surgimento de sistemas de seguridade social de acidentes de consumo. A criação de mecanismo de socorro social às vítimas dos acidentes de consumo possibilita às normas jurídicas sobre a responsabilidade civil do produtor superarem os limites do princípio da culpabilidade. Assim, adotado o mecanismo de internalização dos custos sociais, é possível distribuir entre os muitos destinatários daquela determinada atividade as repercussões econômicas das inevitáveis falhas do processo produtivo.

A manipulação dos preços sujeita-se, com efeito, às nuances da conjuntura econômica, de maneira que empresários podem se ver impedidos de repassar aos consumidores os encargos pelos acidentes de consumo e, conseqüentemente, devem suportá-los a curto prazo. O processo de realocação das perdas poderá ser realizado a longo prazo, quando cessados os obstáculos conjunturais que inviabilizam a majoração do preço do fornecimento do produto ou serviços. Esse processo de redistribuição de perdas (*allocation of losses*) abrange também a compensação pela queda de faturamento, em razão de pendências em fornecimentos viciados, mas representa um mecanismo de absorção e diluição dos ressarcimentos decorrentes de acidente de consumo com fornecimento perigoso ou defeituoso.

A exemplo do que foi dito, o seguro obrigatório da responsabilidade civil (Ciência jurídica 69/109) constitui uma forma de *socialização do risco*,

pois, além de incidir sobre o responsável, o encargo da indenização **dilui-se por todos os segurados**, garantindo assim a reparação ao lesado nos casos em que a cobertura do dano poderia falhar em razão de falta de bens, insolvência ou falência do responsável.

Em suma, o **fundamento** da responsabilidade objetiva é a **possibilidade de o responsável pela indenização, em virtude da posição econômica que ocupa, distribuir o valor do ressarcimento entre as pessoas expostas ao evento danoso.**

Isso justifica a responsabilização objetiva do estado, do fornecedor (por acidentes de consumo) e do INSS (por acidentes de trabalho). E, a final, do transportador.

5.3. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL E EXTRA CONTRATUAL

Uma obrigação contratual descumprida por qualquer uma das partes poderá causar prejuízo a outrem.

Quando a responsabilidade não deriva de contrato, diz-se que é extracontratual. Aplica-se o art. 159 do Código Civil: todo aquele que causar dano a outrem, por culpa em sentido estrito ou dolo, fica obrigado a repará-lo. É a responsabilidade derivada de ilícito extracontratual, também denominada **aquiliana**.

Na responsabilidade contratual existe uma convenção prévia entre as partes, que não é cumprida, ou seja, o agente descumpe o avençado, tornando-se inadimplente, e, na extracontratual, infringe um dever legal. Nesta, nenhum vínculo existe entre a vítima e o causador do dano quando este pratica o ato ilícito.

A responsabilidade contratual tem sua origem, portanto, na convenção entre as partes, enquanto a extracontratual é originária da inobservância do dever genérico de não lesar, de não causar dano a ninguém.

Se a responsabilidade é contratual, o credor estará obrigado a demonstrar que a prestação foi descumprida. Por sua vez, o devedor só não suportará a reparação do dano no caso de provar a ocorrência de uma das

excludentes admitidas em lei: culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior. Incumbe-lhe, pois, o *onus probandi*.

Se a responsabilidade for extracontrual, a do art. 159, do CC, o autor da ação é que suporta o ônus de provar que o fato se deu por culpa do agente (motorista). A vítima tem maiores probabilidades de obter a condenação do agente ao pagamento da indenização quando a sua responsabilidade deriva do descumprimento do contrato, ou seja, quando a responsabilidade é contratual, porque não precisa provar a culpa. Basta provar que o contrato não foi cumprido e, em consequência, houve o dano⁶⁶.

5.4. A RESPONSABILIDADE NOS CONTRATOS DE TRANSPORTE

A responsabilidade do transportador de mercadorias é contratual, configurando, pois, uma **obrigação de resultado**⁶⁷. A responsabilidade da transportadora independe, portanto, de culpa e decorre do risco por ela assumido no contrato de transporte (TJSP, JB 126/159).

O transporte é obrigação de resultado e não pode quem assume tal incumbência safar-se da obrigação de reparar o dano escudado na ação criminosa de terceiro. (RT 597/129)

A responsabilidade do transportador começa no momento em que recebe a mercadoria, instituindo-se depositário da mesma, e termina com a entrega da coisa ao destinatário, no mesmo estado em que a recebeu.

Assim, o transportador incorrerá em responsabilidade quando: **a)** não observar o tempo e lugar convencionados para receber, transportar e entregar as mercadorias – responderá pelo atraso na entrega de

⁶⁶ Carlos Roberto Gonçalves, *Responsabilidade Civil*, 1995, p. 23

⁶⁷ “Transporte de carga. Culpa contratual. Responsabilidade civil. Objetivo do processo. O transporte é uma **obrigação de resultado**, isto é, o devedor assume o compromisso de entregar a mercadoria no lugar a que se destina e à pessoa a quem é dirigida, iniciando-se sua responsabilidade no momento em que recebe o objeto a ser conduzido e terminando após efetuada sua entrega.

Se a carga não chegou ao lugar de destino ou se a pessoa determinada no conhecimento de transporte não a recebeu, é evidente a culpa contratual da empresa, pelo que se impõe o dever de indenizar.

O objetivo do processo, de meio a um fim, não deve ser desvirtuado para um fim em si mesmo. Por isso, não se pode aplaudir o magistrado que, deixando-se perder por meandros processuais, ou obediente a um certo processualismo aparentemente científico, acabe por concretizar um obstáculo à realização do Direito Material.” (RT 593/215) (grifo nosso)

mercadorias que se tornaram imprestáveis, por motivo de perecimento (carga deteriorável); **b)** não transportar as mercadorias com o cuidado necessário, ou seja, com diligência; **c)** não expedir o conhecimento de frete ou de carga, contendo todos os requisitos legais; **d)** não observar o itinerário ajustado, respondendo pelos danos causados, salvo se o caminho ajustado for intransitável ou oferecer maiores riscos; **e)** houver perda, furto ou avaria na carga transportada, exceto se decorrente de vício próprio, força maior ou caso fortuito.

6. RESPONSABILIDADE NO TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCADORIAS

6.1. RESPONSABILIDADE NOS CONTRATOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO

Na área marítima, em geral, a responsabilidade decorre do **inadimplemento contratual** ou deriva de acontecimentos aleatórios em decorrência de danos por acidentes ou fatos da navegação. No primeiro caso, temos o descumprimento de cláusulas contratuais nos contratos de afretamentos, transportes, seguros etc., e, no segundo caso, as colisões, os abalroamentos, poluição, avarias, ou qualquer outro tipo de sinistro.

Ressalvados alguns casos regulados em leis específicas os aspectos relativos à responsabilidade civil se ajustam perfeitamente às normas do direito civil e comercial, havendo tanto a responsabilidade direta – quando a lesão é praticada pelos próprios armadores, proprietários ou afretadores, como a responsabilidade indireta, caso em que o evento danoso decorre de atos ilícitos de seus representantes legais, empregados, comissários, prepostos e/ou consignatários.

Dentro do que é corriqueiro em matéria de responsabilidade civil, entende-se que responde perante o consignatário também o afretador e depois, se for o caso, que exerça seu possível direito de regresso contra o armador da embarcação (RT 560/117). A solidariedade entre afretador e transportador é inequívoca (RT 600/201).

Sob o ponto de vista objetivo, tanto os contratos como os quase-contratos são fontes originárias de responsabilidade civil. Os contratos regulam determinada relação jurídica entre as partes contratantes; a *contrario sensu*, temos os quase-contratos, que apesar da inexistência de um acordo de vontade entre as partes, são também fontes de obrigações, embora extracontratuais, estabelecendo um vínculo jurídico, sem a exigibilidade de um instrumento contratual entre as partes.⁶⁸

Além dos contratos típicos, temos alguns outros de natureza difusa, como os contratos de reboque; os contratos de abastecimento do navio com

⁶⁸ ANJOS-GOMES, *Curso de Direito Marítimo*, p. 234

os fornecedores; os contratos de reparos e manutenção dos navios com os estaleiros e as empresas de assistência técnica; enfim, outros contratos do gênero daqueles de prestação de serviços, envolvendo os consignatários, corretores (*brokers*), práticos, técnicos, trabalhadores avulsos, etc., exigindo sempre uma análise *in concreto* para a aplicação da norma.

Nos contratos de **cessão de uso** e de transportes de cargas, relacionados com as embarcações em geral, o critério de aferição da responsabilidade civil do armador ou transportador, para fins de indenização dos danos ou prejuízos causados aos usuários, aplica-se a teoria da **responsabilidade objetiva**, em face do risco profissional atribuído àqueles que exploram as atividades perigosas, daí a razão da expressão - responsabilidade legal do armador -, de vez que por expressa disposição legal as excludentes de sua responsabilidade são estabelecidas, restritivamente, pela lei aplicável.

A indenização independe da prova de culpa do armador ou transportador, motivo pelo qual, uma vez demandado judicialmente, terá que fazer prova de uma das excludentes da sua responsabilidade, na forma da legislação pertinente, tal como o caso fortuito, a força maior, o vício próprio, a culpa exclusiva do reclamante, e assim por diante, sob pena de vir a ser responsabilizado civilmente pelas perdas e danos decorrentes do descumprimento contratual.

Os transportes de cargas, via de regra, devem ser analisados pela lei e pelo contrato.

A responsabilidade civil dos armadores é extensiva, inclusive, aos passageiros de cortesia, visitantes e clandestinos a bordo de suas embarcações, mas, nesses casos, não se trata de responsabilidade contratual, mas sim extracontratual, e como tal, regida pela lei civil.

Hoje a teoria dominante é a **responsabilidade objetiva** por risco⁶⁹. Em outras palavras, como o estado mobiliza instrumentos de grande potencial lesivo na área do direito marítimo, ao assim fazer, está de antemão, assumindo o risco por danos que daí advenham. Basta, neste

⁶⁹ Como já mencionamos anteriormente, entendemos que o risco não é o fundamento máximo da responsabilidade civil, mas deve ser entendido como a possibilidade de o responsável pela indenização, em virtude da posição econômica que ocupa, distribuir o valor do ressarcimento entre as pessoas expostas ao evento danoso

caso, que se verifique o dano e se comprove o nexo causal entre a ação ou omissão do funcionário e o prejuízo ocasionado.

Vale lembrar, por oportuno, que segue esta linha a magnífica sentença prolatada pelo i. Juiz Reis Friede no caso do barco “*Bateu Mouche*”, que naufragou na noite de 31.12.88, onde reconheceu a responsabilidade da União Federal pelos danos ocasionados por seus agentes ao ignorarem deveres que lhes eram impostos pela legislação. Assim, esses agentes públicos, ao terem verificado as condições da embarcação, não poderiam liberá-la para prosseguir viagem. Com todo respeito, passamos a transcrever o trecho da sentença referente a este reconhecimento da responsabilidade civil:

“Portanto, para este Juízo, resta suficiente a efetiva comprovação do fato ou ato administrativo (comissivo ou *omissivo*), à presença do dano (prejuízo), o nexo de causalidade e a ausência de culpa exclusiva do lesado para a caracterização da responsabilidade patrimonial do Estado (art. 194 da CF/46, art. 105 da CF/67, art. 107 da EC - 1/69 e art. 37, § 6º, do atual ordenamento jurídico constitucional em vigor.

Nos presentes casos, todos os elementos caracterizadores apresentam-se provados, em nosso entender, tornando, por via de consequência, *presente a responsabilidade patrimonial da União Federal (1ª Ré)*, considerando que o sinistro não teria ocorrido se a Marinha do Brasil, através da Capitania dos Portos, não se manifestasse *omissa* em sua obrigação indeclinável de proceder ao amplo e minucioso exame das condições de navegabilidade e segurança da embarcação acidentada.

Restou provado, nos presentes autos, que a Capitania autorizou a lotação de 153 (cento e cinquenta e três) passageiros na embarcação - fato que decisivamente contribuiu para a caracterização do precário equilíbrio do BM e, consequentemente seu naufrágio, quando a mesma foi projetada para apenas 62 (sessenta e dois), condições normais, sem os acréscimos construídos irregularmente *a posteriori*, à margem da necessária fiscalização - que também limitassem suas condições de navegabilidade.

Ademais, as vistorias de rotina realizadas pela Capitania dos Portos no BM não conseguiram detectar, por exemplo, o seu estado de conservação do casco da embarcação, o precário funcionamento da bomba de esgoto, as deficiências na vedação das vigias e a instalação irregular de um piso de concreto e duas caixas-d'água no convés superior, fatores que contribuíram para o naufrágio e indiscutivelmente, são, em parte, responsabilidade da fiscalização deficiente dos órgãos integrantes da 1ª Ré (União Federal).

Por fim, é imperativo lembrar que as dificuldades e limitações do órgão fiscalizador são fatores que, em nenhuma hipótese, possuem o condão de afastar a responsabilidade patrimonial do Estado (União Federal), sendo certo que, a exemplo dos particulares, o Poder Público também assume plenamente o *risco* de suas atividades, quer por ação, quer por omissão de seus agentes, ajuizados nessa qualidade.”⁷⁰

6.1.1. RESPONSABILIDADE DO FRETADOR

De acordo com as obrigações do fretador, este responderá pelo inadimplemento de qualquer delas. Pode-se afirmar que a responsabilidade ocorre nos seguintes casos: **a)** se houver *avarias* na carga, ou seja, se as mercadorias transportadas chegarem em mau estado; **b)** se houver perda total ou parcial das mercadorias⁷¹; **c)** se houver atraso na entrega, isto é, o descumprimento do prazo contratual⁷².

Em qualquer um dos casos restará identificada a responsabilidade do transportador pelos prejuízos então decorrentes da má-execução contratual,

⁷⁰ *in* Aspectos de Direito Processual Civil em decisões da Justiça Federal, Reis Friede, Forense Universitária, p. 128.

⁷¹ A denominação “falta de mercadorias” abriga realidades jurídicas distintas, reunindo três situações materiais que reclamam tratamento diverso. Estas situações são os casos de falta de conteúdo, extravio de carga e, diminuição e quebra dos gêneros a granel.

⁷² “Transporte Internacional de mercadorias – Via marítima – Alteração da rota – Atraso na entrega das mercadorias – Prejuízos ao importador – Indenização devida.

Ementa da Redação: No contrato de transporte marítimo, a alteração da rota com atraso injustificável na entrega das mercadorias, dá ensejo à indenização pelos prejuízos causados, pois, embora não se tenha ajustado prazo certo para a entrega das mesmas, não pode, contudo, o capitão do navio ou seu armador alterar a rota, normalmente empregada, sem razão plausível, dela se apartando e atrasando injustificadamente a entrega. Ditas mercadorias destinaram-se à comercialização, assim, o retardo em sua entrega ensejou vultuosos prejuízos que devem ser compostos.” Ap. 9.654/95 – 6ª Câ. – j. 06.02.1996 – rel. juiz Luiz Odilon Gomes Bandeira. (RT 733/371)

ou até mesmo da inexecução do contrato de transporte firmado entre as partes. É de se lembrar que no contrato de fretamento, tem o fretador o dever de transportar a carga de um porto a outro, livre de qualquer dano. Descumprida essa obrigação, deve ressarcir o afretador nos prejuízos a que deu causa. É nesse sentido o julgado do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

“No contrato de fretamento tem o fretador o dever de transportar a carga de um porto a outro, livre de qualquer dano. Em sendo descumprida essa obrigação, deve ressarcir o afretador nos prejuízos a que deu causa, uma vez que inexistente, na espécie, a prova de que a inexecução do contrato deu-se por fatos a ele não imputáveis (vício próprio da mercadoria) ou de ocorrência de caso fortuito ou força maior, originários de forças naturais impeditivas. Descabida a invocação de existência de avaria grossa, considerando que a perda da mercadoria decorreu de abalroação de dois navios, sendo que, em caso de culpa recíproca, o transportador paga o valor integral dos prejuízos, por força do contrato respectivo, atuando regressivamente, se configurada essa hipótese, contra o armador do outro navio, para cobrar, em proporção, o quinhão que a ele corresponda.” (9ª C. – Ap. – Rel. Nilton Mondego de C. Lima – j. 25.9.96 – RT 738/390)

Oportuno ressaltar a importância da correta expedição do conhecimento de embarque, uma vez que é este documento que reflete a negociação do ajuste de transporte, quanto ao frete, bem como deverá descrever as mercadorias e suas condições no momento do embarque.⁷³

⁷³ RT 606/219: “RESPONSABILIDADE CIVIL - Avaria constatada na descarga - Conhecimento de transporte emitido sem ressalva - Responsabilidade da transportadora - Direito de regresso da seguradora.

A emissão de conhecimento de transporte sem ressalva resulta em reconhecimento da regularidade do estado da mercadoria correspondente. A falta ou a avaria constatadas na descarga são de responsabilidade da transportadora, havendo direito de regresso da seguradora que pagou o seguro respectivo.” (TACRJ - Ap. 20.125 - RJ - 6ª C. - j. 29.5.85 - rel. Mauro Junqueira Bastos).

O fretador responderá não apenas por sua falta, como também por falta do capitão e da equipagem⁷⁴. Se o fretador não for também o armador do navio, sua responsabilidade perante os carregadores não cessará no caso de falta do capitão e da equipagem ou de mau estado de navegabilidade do navio (*vício próprio do navio*), mas caberá ao fretador **agir regressivamente** contra o armador do navio.⁷⁵

Uma vez que as características do navio influenciam a execução do contrato de transporte marítimo, tem-se que, é fundamental a verificação das **condições de navegabilidade** do navio, para a boa e fiel execução contratual, incluindo a possibilidade de recebimento de carga a ser transportada.

De acordo com o art. 590 do Código Comercial, o fretador é obrigado a ter o navio prestes para receber a carga, ou seja, em condições de transportar as mercadorias, que, algumas vezes, necessitam de tipos especiais de navios. Assim, se não observadas as características da carga decritas no instrumento de transporte, ainda que deste conste a cláusula “navio a ser designado”, não ficará o transportador isento de responsabilidade⁷⁶.

6.1.2. RESPONSABILIDADE POR AVARIAS

Havendo **avaria** na carga transportada, responderá o transportador por elas. A avaria revela-se como um dano, um estrago. No direito marítimo, a noção de avaria é mais ampla, compreendendo não somente o dano

⁷⁴ Cf. arts 99, 494, 519, 565, Código Comercial.

⁷⁵ O mau estado de navegabilidade torna-se de difícil prova diante do Certificado de Navegabilidade expedido pelas autoridades competentes. Entretanto, conforme ensina Sampaio de Lacerda, “é de se considerar como estado de in navegabilidade o fato do navio não atender a certas condições exigíveis para determinadas mercadorias, e que nada importam ao sentido técnico de navegação. É o caso, por exemplo, do navio destinado ao transporte de gado que não possui ventilação, ou do que se destina a carregar carne congelada estando o frigorífico em mau funcionamento.” Há que se ressaltar, por oportuno, o caso citado do “*Bateu Mouche*” que, embora com certificado expedido pela Capitania dos Portos, encontrava-se em estado de navegabilidade precário.

⁷⁶ “Castanhas – Deterioração na viagem – Defeito de refrigeração – Alegação de caso fortuito – Inocorrência – Ação de indenização procedente – Correção monetária devida. Caso fortuito ou força maior, na linguagem clara da lei, verifica-se no fato necessário cujos efeitos não era possível evitar ou impedir. Ora, não se compreende que navio destinado a transporte de mercadorias perecíveis seja desprovido de equipamento suplementar para

causado à mercadoria como também as despesas extraordinárias, em relação à carga ou ao navio, por acidentes e incidentes da navegação. Nosso Código Comercial assim define avaria em seu artigo 761:

“Art. 761. Todas as despesas extraordinárias feitas a bem do navio ou da carga, conjunta ou separadamente, e todos os danos acontecidos àquele ou a esta, desde o embarque e partida até a sua volta e desembarque, são reputadas avarias.”

De um modo geral, as avarias podem ser *Avarias-dano* (*avaries-dommages*), compreendendo os prejuízos materiais; e, *avarias-despesas* (*avaries-frais*), quando as despesas têm caráter extraordinário, ou seja, quando não foram cogitadas e são motivadas por casos de força maior.⁷⁷

Quando não houver nenhuma convenção particular ajustada entre as partes, expressa no instrumento de contrato de transporte (carta-partida e conhecimento de embarque) as avarias regular-se-ão pelas disposições legais pertinentes.

Sendo assim, a lei brasileira – Código Comercial – adota, como a maior parte das legislações, a divisão das avarias em **avarias grossas ou comuns** (art. 764) e **avarias simples ou particulares** (art. 766). O valor das primeiras é repartido proporcionalmente entre o navio, o frete e a carga; e o das segundas é suportado, ou só pelo navio, ou só pela coisa afetada (art. 763, CCom).

Avaria simples ou particular é a que a vontade humana não intervém para resguardar interesses relativos ao navio ou à carga; decorrem de casos fortuitos ou de força maior, de imprudência, imperícia ou negligência, de dolo do comandante, equipagem ou empregados do armador, ou até de terceiros. A parte que sofre o dano ou perda deverá arcar com as despesas, cabendo-lhe, sempre, o direito de regresso contra quem causou o dano ou a perda. A avaria é suportada somente por um.

impedir que simples curto-circuito de motor de gerador cause danos irreparáveis”. 1º TACivSP – Ap. 288.964 – Santos – j. 17.2.82 – rel. Nélson Schiavi. (RT 559/131).

⁷⁷ LACERDA, Sampaio de. *Ob.cit.*, p. 226-227

As avarias particulares são enumeradas no art. 766 do Código Comercial Brasileiro, dispondo, *in fine*, que são, em geral, as despesas feitas e o dano sofrido só pelo navio, ou só pela carga, durante o tempo dos riscos.⁷⁸

A avaria simples pode derivar:

- a) *de fortuna do mar*, ou seja, não só caso fortuito ou força maior (tempestades, encalhe fortuito, naufrágios, correntes oceânicas, mudança forçada de derrota, etc.), incêndio ou abalroamento, mas todo e qualquer evento ocorrido no mar;
- b) *de vício próprio*: quanto ao navio (má qualidade dos materiais de construção, má manutenção da embarcação etc) e quanto à carga (facilidade de decomposição de certas mercadorias, mau acondicionamento de garrafas, barris, etc.);
- c) *de faltas do capitão* (falta de vigilância, pois é depositário da carga; art. 519, CCom, má arrumação da carga, etc.)

É imprescindível que o prejuízo não seja derivado de um ato voluntário (ausência de vontade) e que o perigo comprometa isoladamente ou o navio ou a carga. Ademais, somente serão suportadas pelo segurador quando estiverem expressamente garantidas no contrato de seguro.

A **avaria grossa** ou comum é originária da vontade humana, com vista à salvaguarda de interesses maiores, em defesa do bem comum, visando evitar males de maior vulto em detrimento da comunidade de interesses. Para proceder a indenização ou reparo, devem contribuir todos os interessados naquela expedição marítima. A avaria grossa cria o direito de todos os interessados na expedição marítima serem indenizados, e a obrigação de todos contribuírem nas referidas indenizações.

⁷⁸ “TRANSPORTE DE MERCADORIAS - Via marítima - **Avaria particular** - Ocorrência de borrasca no decorrer da viagem - Fato que equivale a caso fortuito ou força maior - Responsabilidade do transportador afastada - Inteligência do artigo 766 do CComercial - Declaração de voto (vencedor). A tempestade ocorrida no transcurso da viagem isenta o transportador marítimo de responsabilidade por avaria, vez que tal evento equivale a força maior ou caso fortuito” (1º TACivSP, RT 654/123).

O **alijamento**⁷⁹ é um ato típico de avaria comum, assim como as despesas e os danos por ele causados. Por exemplo, o estrago em mercadorias pela água que penetrar pelas escotilhas ou outros locais que se abrirem para o alijamento, quando esse é feito para a segurança comum, redonda em avaria comum. Os danos havidos em caso de aligeiramento também são avarias comuns.

Cabe, portanto, ao fretador exonerar-se de sua responsabilidade provando que a inexecução do contrato decorreu de fatos a ele não imputáveis, tais como, na hipótese de ter havido falta do afretador (*vício próprio da mercadoria*) ou se tiver ocorrido *caso fortuito* ou de *força maior*, isto é originários de *forças naturais* (condições atmosféricas: tempestades, borrascas etc.) ou de *atos de príncipe* (bloqueio, presa, interdição) ou de *atos de terceiro* (*lockouts*, greve etc.)⁸⁰.

Estes fatos isentam o transportador da responsabilidade, e caracterizam-se como verdadeiras excludentes de responsabilidade.

⁷⁹ *Alijamento* é o lançamento ao mar de objetos carregados no navio para aliviá-lo. *Aligeiramento* é o transbordo das mercadorias para outras embarcações.

⁸⁰ LACERDA, Sampaio de. *Ob. cit.*, p. 194.

7. DAS EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE

7.1. CAUSAS E HIPÓTESES

Em tema de responsabilidade civil, é princípio assente o de que responde pelo prejuízo, causado a outrem, quem lhe deu causa, ficando por isso mesmo obrigado a reparar o dano.

Presente o caso fortuito, nos termos do art. 104 do CCom, a prova da negligência incumbirá sempre ao proprietário da carga e *a fortiori* à seguradora sub-rogada nos direitos. Por isso, a jurisprudência vem admitindo a exclusão da responsabilidade da transportadora sempre que comprovada a ocorrência de caso fortuito. Neste sentido RT 95/152.

Assim, podemos citar as seguintes excludentes de responsabilidade, ou seja, casos onde o transportador não responde pelos danos causados:

- a) **Ausência de Nexo Causal.** Inexistindo a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o fato ocorrido, não existe a responsabilidade.
- b) **Culpa exclusiva da vítima.** Se comprovada a culpa exclusiva da vítima, resta excluída a responsabilidade do 'autor' do dano⁸¹. No

⁸¹ "Apelação Cível. Seguro obrigatório de danos pessoais causados por embarcação ou por sua carga. Nexo causal. Interpretação restritiva dos contratos de seguro. Culpa exclusiva da vítima. Recurso desprovido." (TJSC - Apelação cível nº 96.005171-6, de Itajaí. Relator: Des. Paulo Gallotti, 3ª C. Civ. , j. 26.11.96)

É de se registrar as seguintes passagens do acórdão:

(....)

"Inferre-se do processado que F. A. M., filho do ora apelante, veio a falecer, em 24.9.93, quando, embarcado a bordo da baleeira "Profeta Josué", em dia de folga e sem qualquer aviso tomou o bote de abandono e dirigiu-se a uma ilha próxima ao local em que se encontravam, na costa de São Paulo, a fim de colher mexilhões nas rochas ali existentes. No entanto, desafortunadamente, veio a sofrer acidente fatal quando, apanhado por uma onda, foi lançado ao mar.

Objetiva seu genitor, com o recurso, o pagamento do prêmio equivalente ao "DPEM - Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por embarcação ou por suas cargas", que foi negado no juízo *a quo*, entendendo o magistrado que o sinistro não está incluído nas hipóteses de acidentes provocados por embarcação ou sua carga e ainda que o segurado teria agido de forma a aumentar o risco do ocorrido.

Não merece acolhida a pretensão do recorrente.

Seguro obrigatório é aquele instituído pelo Estado em uma atividade quando é crescente e relevante o número de eventos danosos. Assim entendeu o legislador pátrio em relação aos danos provocados por embarcação ou por sua carga, dispondo através da Lei n. 8.374, de 30 de dezembro de 1991, a compulsoriedade do seguro de danos pessoais.

Argumenta, no entanto, o apelante, que não seria indenizável tão-somente o sinistro causado por embarcação ou por sua carga, mas também aquele acontecido em função daquela.

caso de culpa concorrente, a indenização reduz-se proporcionalmente, ou pela metade.

- c) **Fato exclusivo de Terceiro.** Trata-se um fato extraordinário, envolvendo terceira pessoa fora da relação jurídica entre as partes contendoras. Na verdade, a responsabilidade civil deve recair sobre esta terceira pessoa. Comprovada a participação de terceira pessoa e o acusado pela autoria do dano, admite-se a responsabilidade solidária para efeito de imputação e reparação do dano, convertendo-se a obrigação em solidariamente passiva, na forma da lei (Súmulas 161 e 187 do STF). À evidência, para atuar como causa de isenção da responsabilidade do transportador, é necessário que se prove a relação de causalidade entre esse fato de terceiro e o dano sofrido pelas mercadorias. A importância dessa análise tem relevância, sobretudo, nos casos de mercadorias perecíveis.

Como excludente de responsabilidade por fato de terceiro podemos encontrar as greves e *lockouts*. No entanto, há que se diferenciar as greves e *lockouts* de terceiros que ocasionem o atraso nas operações do navio e as greves e *lockouts* do pessoal do próprio transportador. Nesta última hipótese, somente será caracterizada a

Primeiramente, vale asseverar que a interpretação dos contratos de seguro é de ser restritiva, como preleciona Pedro Alvim: "É necessário aplicar estritamente os termos convencionais, sobretudo com relação aos riscos cobertos. Há uma correlação estreita entre a cobertura e o prêmio. Forçar essa correlação por via da interpretação extensiva poderá falsear as condições técnicas do contrato, em que repousa toda a garantia das operações de seguro" (O Contrato de Seguro, pág. 175, 1ª ed., Forense, Rio de Janeiro, 1983) (....)

Ora, não se olvide que o triste fato narrado nestes autos ocorreu quando a vítima estava em uma ilha e foi tragada por ondas do mar, não havendo nenhuma relação desse episódio com o barco, a não ser, é claro, a circunstância de nele a vítima trabalhar.

A interpretação dada pelo recorrente não tem fundamento, porquanto a cobertura desse seguro obrigatório compreende somente os sinistros ocasionados pela embarcação ou sua carga, não abrangendo, é obvio, tudo o que ocorra com pessoas embarcadas, independentemente do local onde se encontrem.

Para fazer jus ao seguro, deve existir uma relação de causa e efeito entre o barco e sua carga e o sinistro, inexistente na hipótese.

Ademais, ainda que assim não fosse, não mereceria provimento o reclamo.

É que a vítima, ao proceder daquela forma, agiu com indiscutível culpa, visto que, ainda que não se possa falar em agravamento do risco, a exigir conduta dolosa, o evento teve como origem sua imprudência, consistente esta em, sem autorização, como se constata pelo documento de fls. 45, se retirar do barco para extrair mariscos em local perigoso, tanto que logo ao chegar na ilha foi surpreendido por forte onda e jogado ao mar, causa única de sua morte." (....)

isenção de responsabilidade do transportador quando não motivada por sua própria culpa.

- d) **Caso Fortuito ou Força Maior.** O caso fortuito é o acontecimento possível, porém imprevisível ou estranho à ação humana. Fortuito é sinônimo de casual, acidental, o que constitui obra do acaso, e não de conjuntura previsível dos acontecimentos. A força maior é o acontecimento previsível, porém inevitável pela simples manifestação da vontade ou da ação humana, não estando na possibilidade do homem obviar nem resistir. O evento que, embora previsto em abstrato, ou em concreto, é superior às forças humanas. É fato a que o homem não pode resistir, mesmo que queira. São os *acts of God* (atos de Deus), dos países anglo-saxões, ou os *perils of the sea* (perigos do mar), que representavam, para os romanos, a vontade divina. Na verdade, são os acontecimentos que, embora se saibam possíveis de advir, surgem nos instantes inesperados, por exemplo: o raio, a tempestade etc. A causa do dano, em tais situações, é o fato imprevisível e não a conduta do demandado.

O impedimento resultante de caso fortuito ou de força maior não é apenas o obstáculo físico, mas todo e qualquer impedimento intransponível à realização do contrato, dentro dos esforços normais exigíveis das partes contratantes. O importante é a presença do caráter impeditivo absoluto do cumprimento da obrigação contratual. Assim, na presença de comprovada força maior ou de caso fortuito, não se exige o impossível da empresa transportadora para dar cumprimento às obrigações que se tornaram inexecutáveis⁸²; seria quebrar a comutatividade do contrato, criando um encargo insuportável para uma das partes com vantagem acentuada para a outra⁸³.

⁸² “Constando do conhecimento que o transporte será feito no convés, sob responsabilidade do embarcador, não cabe qualquer responsabilidade à transportadora pela perda da mercadoria decorrente da ‘fortuna do mar’, conforme comprovado pelo diário de bordo e justificação judicial.” 1º TACSP – 3ª C. – Ap. – Rel. Fonseca Tavares – j. 11.3.81. (RT 557/132)

⁸³ Ciência Jurídica 58/113 – “A admissão do *fortuitus* e da *vis major* como causas de isenção da responsabilidade da transportadora somente se dá, a teor mesmo do Código Civil – 1.058, quando, efetivamente, ocorrem a imprevisibilidade do evento e, ademais, se

Apesar de toda a evolução tecnológica, esses eventos ainda são de grande importância, pois torna-se difícil a previsão de fatos de natureza extraordinária que podem ocorrer durante uma expedição marítima. Por evidente, nenhuma razoabilidade em se dizer que haja previsão no imprevisível, como se fosse possível entrever luz na escuridão. É por isso que, em regra, os aplicadores da norma legal devem tomar por base para aferição do evento culposos, uma conduta normal do agente como membro de uma sociedade, ou seja, o padrão médio de um homem normal, o que também é altamente variável, uma vez que a ação/reação a um fato extraordinário varia de pessoa para pessoa e dependerá do grau de preparo de cada indivíduo perante as circunstâncias que lhe são apresentadas. Somente o conjunto de provas indubitáveis e as condições do agente poderão conduzir a uma decisão justa.⁸⁴

totalmente eliminada a relação de causalidade entre o dano e o desempenho do contrato.” (TJBA).

⁸⁴ Vale consignar, a título ilustrativo, as seguintes decisões:

“*Responsabilidade civil – Mercadoria extraviada – Inexistência de prova do bom acondicionamento – Culpa da transportadora – Ação regressiva procedente – Sentença mantida.*” 1º TACivSP – Ap. 303.417 – Santos – 6ª C. – j. 7.12.82 – rel. Minhoto Junior (JTACSP – Saraiva – 79/110).

Acórdão: (...)

“Modernamente, não se pode admitir que os navios construídos dentro de toda tecnologia posta à disposição do homem ainda fiquem sujeitos à “fortuna do mar”. Substancialmente foi alegada a ocorrência do vendaval com a intensidade 7 na escala Beaufort, o que fez com que o navio sofresse ‘grandes balanços’ de até 30º (fls. 59).

Mas é bem de ver, que presumivelmente, deveria a ré providenciar o bom acondicionamento dos volumes que transportava, de modo a não se fazer propício o deslocamento e a ocorrência de avarias. E nada provou ela nesse sentido. Assim, ‘cabe à transportadora provar que a mercadoria danificou-se a bordo pela própria natureza ou modo de embalagem. O contrato de adesão deve ser interpretado contra aquele que o estipulou’ (cf. RT 546/106).

De outra sorte, tendo em vista as próprias características do evento, a arguição do *fortuitus* deveria vir acompanhada de prova cabal do acontecimento absolutamente imprevisível, inevitável e, sobretudo, incontrolável à vista dos meios disponíveis dentro dos recursos modernos. É a prova, em suma, do ‘fato necessário cujos efeitos não era possível evitar ou impedir, na linguagem clara da lei’ (RT 559/131). E a falta de prova ou a prova insuficiente ou inconvincente conduz à responsabilidade da transportadora (cf. RT 562/106).

(....).

“*Responsabilidade Civil – Transporte marítimo – Dano ocorrido às fazendas por borrasca – Navio submetido a ventos com força 9, na escala Beaufort, decorrentemente a vagas e vagalhões desconhecidos – Protesto marítimo lavrado a bordo do navio, à caracterização desse estado de coisas, ratificado em juízo – Prova suficiente de caso fortuito ou fortuna do mar, escusatório da responsabilidade do transportador marítimo – Regressiva improcedente – Recurso improvido.*” Ap. 677.171-5 – Santos – TACSP – 7ª Cam. Férias de jan/98 – j. 27.01.98. JTACSP Lex 170/235

Quase que completamente os riscos do mar, a fortuna do mar, estão afastados, mas não inteiramente: porque os métodos, ou os homens que os idealizam e os aplicam, nunca poderão ser completos ou perfeitos.

Não será possível atingir-se a perfeição de que tudo seja previsto, portanto evitável, e de que todas as dificuldades possam ser vencidas. Afinal, o homem ainda falha. Por esse motivo, os juristas e técnicos, ao analisarem o comportamento do homem, para determinar se um evento foi culposo ou fortuito, procuram verificar como, naquelas condições, seria de se desejar que atuasse o homem normal.

Ressalte-se que, o evento imprevisível, mas evitável, ou o imprevisível e inevitável mas superável quanto aos incidentes sobre a execução contratual, **não constitui** caso fortuito ou força maior. O fato do mar encontrar-se tempestuoso, por exemplo, não é causa justificadora para a isenção da responsabilidade do transportador, pois em condições normais, o navio, mesmo não enfrentando temporal, depara-se com enormes vagalhões que vão de encontro ao seu casco ultrapassando a altura do convés. E é nesse sentido que os Tribunais vêm decidindo, vejamos.

“Avariada carga transportada por via marítima, não podendo o evento ser debitado a motivos de força maior ou caso fortuito em virtude do mau tempo e tempestade, fatos absolutamente previsíveis na navegação, mas à má estivagem das mercadorias, inadequadamente amarradas e peadas, caracterizada resta a culpa da transportadora, que deve reembolsar à companhia seguradora o que esta despendeu para cobertura de sua segurada” (1º TACIVIL SP, 2ª C. - Ap. - Rel. Juiz Barreto de Moura - RT 638/133)

“A tempestade ocorrida no transcurso da viagem isenta o transportador marítimo da responsabilidade por avarias, vez que tal evento equivale a força maior ou caso fortuito” (1º TACivSP – 7ª C. – Ap. – Rel. Renato Takiguthi – RT 654/123)

*“TRANSPORTE DE MERCADORIAS - Via marítima - **Avaria particular** - Ocorrência de borrasca no decorrer da viagem - Fato que equivale a caso fortuito ou força maior - Responsabilidade do transportador afastada - Inteligência do artigo 766 do CComercial - Declaração de voto (vencedor). A tempestade ocorrida no transcurso da viagem isenta o transportador marítimo de responsabilidade por avaria, vez que tal evento equivale a força maior ou caso fortuito” (1º TACivSP, RT 654/123)*

- e) **Vício Próprio** – Vício próprio é todo e qualquer **evento** danoso, seja previsível ou imprevisível, resultante da própria natureza da carga transportada, sem que ocorra direta ou indiretamente, por culpa do transportador. Pode ocorrer que durante uma viagem, cuja carga transportada é de natureza perecível, venha a perecer antes da entrega ao consignatário, ou, de outro modo, o defeito latente (vício oculto) na coisa transportada já preexistia muito antes do embarque. No primeiro caso temos a hipótese do vício próprio, no segundo, do vício redibitório, que é o vício ou defeito oculto na coisa alienada, que a torna imprópria ao uso a que se destinava, ou lhe reduz o valor, em virtude de contrato comutativo, regido pelos artigos 1.101 a 1.106, do Código Civil, e artigos 210 e 211, do Código Comercial, cuja relação jurídica envolve tão-só o comprador e o vendedor, ou seja, as partes do contrato de compra e venda, sem maiores encargos ao armador ou transportador.

É uma causa decorrente da própria natureza da mercadoria, que responsabiliza o remetente por qualquer dano ocorrido à mercadoria, no transporte, em razão desse vício. É o caso, por exemplo, do algodão em pluma, que, sofrendo atritos, pode entrar em combustão.

O vício próprio da carga, em si, é o defeito latente, o germe de sua ruína ou destruição, que se manifesta durante a viagem, e que não era ou não podia ser conhecido antes do início da viagem.

É o caso dos fungos que atacam gêneros alimentícios, que já existiriam antes do embarque ou se manifestaram independente do cuidado normal para com a carga durante a viagem.

Pode ocorrer, ainda, hipóteses de perdas ou avarias nas cargas transportadas, pelas próprias fragilidades destas, ou da forma como foram embaladas para o transporte, como por exemplo embalagens em caixa de papelão ou outro material frágil, ao invés de caixa de madeira, para o armazenamento de latas ou tambores de óleo, etc. No entanto, não ficará isento de responsabilidade o transportador, se o vício próprio foi agravado por sua culpa.

Em razão do vício próprio da mercadoria, algumas quebras de peso e número de mercadorias são consideradas normais, como é o caso dos graneis sólidos e líquidos⁸⁵. Essas mercadorias, por sua própria natureza, estão sujeitas a uma quebra natural, que isentam o transportador da responsabilidade de indenizar. É o caso de volume dos líquidos combustíveis ou voláteis, derivados de petróleo ou não, como a gasolina e o álcool, que perdem volume pela evaporação; ou de certos cereais, como o trigo, a granel, que perde umidade durante a viagem, escapando, fatalmente, grão a grão, durante o processo de carga e descarga, nas esteiras transportadoras. A verdade é que sempre existirá um *quantum*, de diminuição ou falta, uma porcentagem, que fatalmente será atribuível à perda natural.⁸⁶ Por isso, a jurisprudência brasileira, em consonância com as determinações da Receita Federal (IN 12/76) e do Instituto de Resseguros do Brasil, tem admitido uma quebra de peso de até 5%. Ainda assim, é comum encontrar-se nos instrumentos de contrato de

⁸⁵ “O transportador, no desembarque de graneis, só responde pelas quebras que superem o limite de 5% da mercadoria manifestada (pela diferença entre a quebra efetiva e esse limite). A experiência vem demonstrando que é inevitável essa perda que gira em volta dos 5%.” (1º TACivSP - Ap. 295.485 - Santos - j. 15.9.82 - rel. Rangel Dinamarco – RT 566/114)

⁸⁶ Deve ser ressaltado, ainda, quanto à “perda natural”, que não corresponde, evidentemente a um “risco de viagem”, razão porque não será normalmente possível ao dono da carga obter cobertura de seguro para este tipo de falta. O seguro somente cobre o evento futuro e incerto, aleatório, não o fato necessário ou fatal. Ora, sabendo-se que essa falta será observada, não será risco futuro e incerto.

transporte cláusulas relativas a certas mercadorias ou a certos riscos para determinadas mercadorias.⁸⁷

A perda natural, denominada pelos ingleses de *wastage*, pelos franceses *fraint de rout*, pelos espanhóis *merma de ruta*, equipara-se ao vício próprio da mercadoria. Por ela não responderá o armador, pois ocorrerá independentemente da sua ação ou diligência no transporte.

Desde que previamente ressalvado pelo armador ou seus prepostos, não cabe qualquer indenização, em casos de vício próprio, correndo o risco por conta dos donos das mercadorias, durante o transporte, salvo na existência de cláusula expressa. Do contrário, o armador toma sobre si os riscos e os encargos das mercadorias suscetíveis de vício próprio, durante o transporte, se não ressalvar no conhecimento ou em outro documento hábil - a carta partida ou o protesto -, a menos que essa possibilidade seja, de forma tal, que em face da natureza da carga seria impossível a identificação ou previsão do risco, por ocasião do embarque.

Julgados há que não aceitam a ressalva como excludente de responsabilidade, mas somente como indício de prova de maiores cuidados com a carga transportada, no intuito de evitar a incidência do vício próprio. Estes julgados partem da premissa da culpa objetiva do armador ou transportador, caso não entreguem a carga transportada em perfeitas condições, no local destinado, por se tratar de obrigação de resultado.

No entanto, tal entendimento não seria justo, uma vez que revelar-se-ia causa de estímulo ao enriquecimento sem causa ou o locupletamento indevido, por parte dos usuários do tráfego marítimo, uma vez que o transportador ou o armador estaria assumindo o risco

⁸⁷ “Mercadorias – Mercadorias de alto risco transportada no convés de navio – Contrato com cláusula de não indenizar em caso de perda ou avaria – Validade – Ônus da prova a cargo do importador – Ocorrência de sinistro no mar – Protesto marítimo efetuado – Indenização indevida.

É válida a cláusula de não indenizar no caso de perda ou avaria no transporte marítimo de mercadoria de alto risco colocada no convés de navio. Cabe ao importador provar que a respectiva perda ou avaria ocorreu por culpa do transportador, e não por fato normal, uma vez que a ocorrência deste exclui a responsabilidade de indenizar, de

da negligência ou imprudência do interessado remetente, por fatores meramente econômicos, alheios ao interesse comum das partes e à segurança da carga transacionada.

Certo é que o transportador deve empregar todos os meios e diligências, devendo efetuar a entrega da carga transportada no tempo e lugar de destino (art. 99, do C.Com.), respondendo, em todo caso, pelas perdas e danos em decorrência de atos ilícitos danosos de seus prepostos ou comitentes.

Nas hipóteses de vício próprio, caso fortuito ou força maior, cabe ao armador o **ônus da prova**. Ou seja, a prova de que os danos provieram desses fatos cabe ao transportador⁸⁸. Se este não se cercar de todas as cautelas devidas, ressaltando por exemplo a possibilidade de vício próprio, fica impraticável a produção da prova após a ocorrência do fato ou evento danoso por vício próprio. A ressalva no conhecimento, carta partida ou o competente protesto marítimo, faz presunção *juris tantum* de que a carga que vier a sofrer danos ou avarias teve previsão antecipada dos efeitos do vício próprio, implicando, dessa forma, em limitação da responsabilidade do armador ou transportador, eis que a parte interessada - o dono da carga -, instada sobre a possibilidade do evento, não tomou nenhuma providência, razão pela qual não se pode permitir que se beneficie da sua própria negligência ou má fé.

À evidência, concorrendo para o dano, culpa do remetente ou consignatário e do transportador, a responsabilidade será distribuída proporcionalmente entre os culpados.

conformidade com o disposto em cláusula contratual". 1º TACivSP – Ap. Sum. 344.914 – SP – 5ª C. – j. 11/9/85 – rel. Scarance Fernandes.

⁸⁸ “*Indenização. Abalroamento de embarcação de porte médio por draga à qual aquela prestava serviços de apoio. Colisão confessada. Ausência de culpa não provada. Danos positivados. Responsabilidade irrecusável da Abalroante. Sentença positiva mantida. Apelo desprovido.*”

Abalroando outro veículo marítimo e confessando a colisão, incumbe ao proprietário do veículo que colidiu a prova escorreita acerca da ausência de culpa sua, quando afirma ela ter o evento sido gerado por culpa exclusiva do proprietário da embarcação danificada. Não produzida prova suficiente a respeito, a responsabilidade civil daquele que produziu os danos transparece incontestável, impondo-lhe o dever de indenizar. (Ap. civ. 96.007160-1 – Itajaí – rel. Des. Trindade dos Santos – TJSC – 1ªCâm. Civ. – v.u. – j. 24/03/98)

Como já mencionado, o fretador deverá oferecer navio adequado à carga, próprio para a navegação em alto-mar, em condições de comportar o embarque e desembarque das mercadorias. Essa navegabilidade é comprovada, no Brasil, pelo certificado expedido pela autoridade competente – Capitania dos Portos – admitida como presunção *juris tantum*, comportando prova em contrário⁸⁹.

Inexistindo a relação de causalidade entre o dano sofrido pela carga e a condição de in navegabilidade do navio, a responsabilidade do transportador será afastada, caracterizando uma avaria particular.

O Decreto-lei nº 116/67, que dispõe sobre as operações inerentes ao transporte de mercadorias por via d'água nos portos brasileiros, estabelece que as embalagens inadequadas ao transporte por água serão desde logo ressalvadas pelo recebedor (art. 1º, § 3º), e que as embalagens inadequadas pelos usos, costumes e recomendações oficiais equiparam-se aos vícios próprios da mercadoria, não respondendo a entidade transportadora pelos riscos e conseqüências daí decorrentes, conforme o § 4º, do artigo 3º, do citado diploma legal⁹⁰.

⁸⁹ É caso *Bateau Mouche*, onde, apesar de estar na posse de um Certificado, a embarcação não se encontrava em condições perfeitas de navegação, motivo pelo qual a União Federal também foi responsabilizada pelo acidente ocorrido. Já citamos, em passagem anterior, parte da sentença proferida em 1º grau. Eis, aqui, a ementa do acórdão prolatado em instância superior: “**Responsabilidade civil. Naufrágio de embarcação** (caso *Bateau Mouche*) *Responsabilização da União Federal, da empresa de transporte, bem como solidariamente seus gerentes e administradores e da empresa de turismo co-partícipe da promoção do evento, assim como solidariamente seus gerentes e administradores.* Resultando provado que o naufrágio do *Bateau Mouche* foi causado pelo somatório de fatos. Excesso de passageiros na embarcação que, segundo a boa técnica, não deveria transportar mais de 60 pessoas. Péssimo estado de conservação da embarcação. Inexistência ou não funcionamento dos mais elementares equipamentos de segurança. Navegação em condições adversas de mar e tempo, além de ser realizado em direção a águas desabrigadas, em desacordo com o autorizado pelas autoridades competentes. Respondem a União Federal (art. 37, § 6º, da CF) pelos fatos praticados e ações omitidas pela Marinha do Brasil; a empresa *Bateau Mouche* em relação aos passageiros, pela violação do contrato de transporte, cuja obrigação maior é a incolumidade dos mesmos, e pela culpa grave de seus prepostos, bem como solidariamente seus gerentes e administradores, nos termos do Decreto 3.708/19 e a empresa de viagem e turismo que exerceu a atividade de arrendante da embarcação equipada, em contrato de *time charter*, assim, co-partícipe da promoção do evento, bem como seus gerentes e administradores, os quais também devem ser responsabilizados solidariamente nos termos do referido Decreto” (TRF 2ª R. – 3ª T. – Ap. – Rel. Arnaldo Lima – j. 22.5.96 – RT 733/395)

⁹⁰ “Comercial - Transporte marítimo - Cargas - Avarias.

I – Se o transportador recebeu as mercadorias em perfeito estado, sem que se tenha notícia nos autos sobre as embalagens do produto serem inadequadas e ao desembarcá-las não fez nenhuma restrição às avarias existentes, temos por aplicável à situação, o Decreto-Lei nr. 116/67, eis que ao assinar os termos de avaria na entrega da carga e dispensar o procedimento de vistoria como mecanismo eficaz para isentá-lo de

7.2. DA VISTORIA *NECESSÁRIA*

A responsabilidade do navio ou embarcação transportadora começa com o recebimento da mercadoria a bordo e cessa com sua entrega à entidade portuária ou trapiche municipal, no porto de destino, ao costado do navio. (art. 3º do DL 116/67).

De acordo com o Decreto nº 116, de 25.01.67 (Dispõe sobre as operações inerentes ao transporte de mercadorias via d'água nos portos brasileiros delimitando suas responsabilidades e tratando das faltas e avarias), os volumes em falta, avariados ou sem embalagem ou embalagem inadequada ao transporte por água, serão desde logo ressalvados pelo recebedor, e vistoriados no ato da entrega, na presença dos interessados.

Para o efeito da aplicação de lei específica, é necessária a análise do aspecto e da natureza contratual, *in concreto*.

Observe-se que este dispositivo – art. 3º do Decreto-Lei 116/67 – assim como todos os demais dispositivos do referido decreto-lei, somente será aplicável aos casos de faltas/avarias ocorridas ou constatadas em operações portuárias dentro do território nacional, o que equivale a dizer que, na hipótese de problema ocorrido ou constatado em porto estrangeiro, e aplicável a lei brasileira, continuam sendo aplicáveis os dispositivos do Código Comercial, até porque a autoridade estrangeira não poderia estar obrigada a cumprir com as disposições do Decreto-lei 116/67.

Também na forma do art. 101 do Código Comercial, a responsabilidade do transportador começa no momento em que a mercadoria lhe é entregue, instituindo-se ele depositário da mesma; e só termina com a sua entrega efetiva ao destinatário.

responsabilidade, o transportador, por negligência, se faz responsável pelos danos ali existentes.

II – Recursos providos, para julgar procedente a ação contra a Cia. de Navegação do Norte – Conan, excluída a União Federal, por não comprovada sua responsabilidade.” (TRF 2ª Reg. – Ap.C. 93.02.18727-6 – RJ – 1ª T. – j. 22/06/1994 – TRF 200023394 – DJ 01.09.94, p. 47779 – Rel. Juiz Chalu Barbosa)

Havendo embarque de certa quantidade e desembarque em quantidade menor, positivando-se diferença, a responsabilidade é indiscutível.

Após o desembarque, sem a realização de uma vistoria, toda sorte de danos pode sobrevir à carga, não se podendo atribuir usualmente a responsabilidade do transportador.

Sem dúvida alguma, a vistoria de mercadorias avariadas é elemento necessário à caracterização da responsabilidade do transportador marítimo. Sem ela, não há como responsabilizar o transportador marítimo por qualquer dano. Aliás, é o que deixa evidente o texto do Decreto-lei 116/67, em seus artigos 1º, § 3º e art. 5º, e, no art. 618 do Código Comercial.

Importante salientar que a vistoria não se confunde com a ressalva que a entidade portuária deverá realizar na presença do transportador quando houver qualquer problema com a carga desembarcada. A ressalva, conforme dispõe o art. 1º, § 3º do Dec.-Lei 116/67, é medida anterior à vistoria. A função da ressalva é anteceder a vistoria. Sem ela, não há razão de realizar-se vistoria, uma vez que a falta de ressalva pressupõe o recebimento da mercadoria nas condições descritas no conhecimento⁹¹.

A partir do desembarque da mercadoria e subsequente depósito, a **responsabilidade** do transportador fica **transferida** à entidade portuária, depositária da mercadoria.

De forma geral, às entidades portuárias, em razão da legislação específica, em princípio compete a responsabilidade pelos bens descarregados sujeitos à sua guarda, pelo que a elas cumpre tomar oportunamente as cautelas previstas em lei⁹². A responsabilidade da

⁹¹ "Transporte Marítimo. Falta parcial de mercadoria - 'A falta de ressalva por ocasião do recebimento da mercadoria pela depositária tem o condão de elidir a presunção de que a avaria ou o extravio se consumaram no transporte. Isso significa que, a partir do desembarque e subsequente depósito, a responsabilidade da transportadora ficou transferida à entidade portuária depositária da mercadoria.'" (Rui Stocco, Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial, pág. 136, 2ª ed., RT, São Paulo, 1995)

⁹² "Responsabilidade Civil – Transporte internacional de mercadorias – Via marítima – Carga parcialmente extraviada – Entidades portuárias que recebem a mercadoria sem reservas ou ressalvas – Indenização devida – Responsabilidade do transportador afastada. Ementa oficial: Tratando-se de transporte marítimo, cabe às entidades portuárias a responsabilidade pelos bens descarregados sujeitos à sua guarda. O recebimento de mercadoria sem reserva ou com ressalva insuficiente, constitui a presunção de que foram entregues em conformidade com o documento de transporte. Não há, pois, com

transportadora cessa com a entrega da mercadoria à entidade portuária, salvo se esta se resguarda nos termos da lei. O termo de avaria, por sua vez, não tem o condão de substituir a vistoria exigida pelo Decreto Lei nº 116/67.

“O prazo para a vistoria de que trata o § 1º do art. 756 do CPC começa a fluir da data de descarga para os armazéns e não da efetiva entrega ao consignatário.” (RE 64.097 - DJ 5.12.69)

A vistoria que é processada por empresa privada não tem o condão de substituir a oficial, imposta pela legislação vigente, e, mesmo que a ela se queira dar crédito, necessário se torna provar que foi feita na presença do interessado, com menção expressa de seu nome, e assinatura aposta no laudo, e não simples afirmativa de ter havido sua presença.

Nos casos onde não se aplicam as regras do Dec.-lei 116/67, como já mencionado anteriormente, aplica-se o disposto no artigo 756 do CPC de 1939, que ainda permanece em vigor por força do disposto no art. 1.218 do atual CPC⁹³.

fundamentos em extravio de mercadorias pretender responsabilizar o transportador que fez a entrega, sem ressalva ou vistoria, da entidade portuária”.

Ap. Sum. 644.472-6 – 5ª Câm. – j. 31.01.1996 – rel. Juiz Torres Júnior. (RT 733/237)

Destaque-se do acórdão:

(...)

“2. (...)

Não se discute que a responsabilidade do transportador é apurada pelo princípio da culpa presumida, já que ao mesmo, cabe entregar as mercadorias ao destinatário, no estado em que as recebeu (art. 519 do CCom).

Mas, menos certo não é que às entidades portuárias compete a responsabilidade pelos bens descarregados sujeitos à sua guarda.

O recebimento de mercadoria, sem reserva ou com ressalva insuficiente, constitui a presunção de que foram entregues em conformidade com o documento de transporte.

Não há, pois, com fundamento em extravio de mercadorias pretender, responsabilizar o transportador que fez a entrega, sem a ressalva ou vistoria, da entidade portuária. O resguardo quanto à divergência de peso deveria constar no primeiro termo de avaria, pois este só fez referência a aspectos externos do *container*, sem repercussão em seu conteúdo. Consta, ademais, expressa desistência de vistoria subscrita por despachante aduaneiro (f.), que sabidamente age como intermediário dos comerciantes nas importações ou exportações, promovendo o desembaraço das mercadorias importadas.

Ora, diante desse quadro, não se pode responsabilizar o transportador marítimo pelo extravio das caixas de *whisky*, até porque não é de se descartar a hipótese do desaparecimento parcial da carga ter ocorrido no continente. (...)”

⁹³ “Art. 1218. Continuam em vigor até serem incorporados nas leis especiais os procedimentos regulados pelo Decreto-lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939, concernentes:

I – (...)

XI – à vistoria de fazendas avariadas (art. 756);

(...)”

Se as mercadorias desembarcam com falta de conteúdo, avariadas ou embaladas de forma imprópria, e o armazém que as recebe não providencia a vistoria prevista na legislação, cessa a responsabilidade para o transportador, pois a partir daquele momento, estará a mercadoria exposta a qualquer sorte.

A falta de protesto previsto no art. 756 e §§ do CPC/39 é suprida pelo termo de avaria lavrado por ocasião da descarga, onde constam os danos encontrados na mercadoria, sobretudo se tal vistoria foi realizada na presença dos interessados⁹⁴.

As avarias não podem ser atribuídas à fragilidade da embalagem se o transportador não fez a ressalva de tal circunstância nos Conhecimentos, já que em tal caso estar-se-ia aceitando como boa a embalagem no momento do embarque. Também não merece qualquer acolhida a alegação de deficiência da embalagem para eximir o transportador, se a prova for apresentada somente após o extravio das mercadoria.

O Decreto-Lei 116/67 refere-se, como já mencionado anteriormente, a três realidades jurídicas distintas quando trata sobre “**falta de mercadorias**”. A primeira delas é a **falta de conteúdo**. Esta situação está presente no transporte de carga geral ou contentorizada, quando os volumes ou unidades de carga transportados chegam ao destino, porém com peso menor do que o declarado, com desfalque aparente do seu conteúdo⁹⁵. A disposição legal é clara quanto à necessidade da realização da vistoria nesta modalidade de *falta*, além da existência de ressalva no ato da descarga⁹⁶. É o que reza o art. 5º do Decreto-Lei 116/67, *in verbis*:

⁹⁴ “A presunção de inoccorrência de sinistro, pela ausência de protesto ou vistoria, não é absoluta sempre que o termo de avaria foi assinado pelo comandante do navio transportador. Na realidade, tais requisitos são dispensáveis quando o sinistro é certificado em livro próprio, competindo à transportadora a prova da entrega de toda a carga”. 1º TACSP – 3ª C. – Ap. – Rel. Luciano Leite – j. 8.3.84. (RT 595/160)

⁹⁵ CARBONE, Artur R., e GALANTE, Luíz Felipe. *Avarias e faltas de carga em transporte marítimo: evoluções jurisprudenciais em torno do Decret-lei 116/67*. Revista dos Tribunais, agosto de 1996, v. 730, p. 115.

⁹⁶ “Direito comercial. Transporte marítimo internacional. Recebimento pela autoridade portuária. Termo de avaria lavrado no dia da descarga. Vistoria a destempo. Inexistência de responsabilidade da transportadora. Precedentes. Recurso provido.

I - Às entidades portuárias, em razão da legislação específica, em princípio compete a responsabilidade pelos bens descarregados sujeitos à sua guarda, pelo que a elas cumpre tomar oportunamente as cautelas previstas em lei.

II - A responsabilidade da transportadora cessa com a entrega da mercadoria à entidade portuária, salvo se esta se resguarda nos termos da lei.

“Art 5º Para as cargas alfandegadas aplicam-se os dispositivos da presente lei quanto à comprovação do recebimento e entrega de mercadorias, bem como a imediata realização de vistorias no caso de avarias ou falta de conteúdo a qual deverá ser feita no mesmo dia da descarga.

***Parágrafo único.** O não fornecimento do recibo pelos armazéns alfandegados pressupõe o recebimento por completo das mercadorias apontadas nos conhecimentos de transporte e nas condições mencionadas.”*

No caso de falta de conteúdo, torna-se indispensável a vistoria de carga, não sendo substituível pelo simples certificado da entidade portuária quanto às condições da carga descarregada.

Além da hipótese da falta de conteúdo, têm-se a hipótese de **extravio de carga**. Esta modalidade de “falta de mercadoria” ocorre quando volumes ou unidades de carga não chegam ao seu destino. Há o desaparecimento completo de volumes de carga. Caracterizado, pois, o problema como decorrente do transporte, o Dec.-lei 116/67 exige tão-somente a ressalva portuária, dispensando a vistoria. Há que se notar, ainda, a *impossibilidade material* em se realizar a vistoria, uma vez que cargas inteiras desapareceram, não havendo o que se vistoriar. Por essa razão, pacífica a jurisprudência nesse sentido.

“Transporte sobre água. Extravio de mercadoria. Conferência de Porto Vitória - DL 116/67.

I – Na descarga de mercadorias, transportada via marítima, a configurar o extravio da mercadoria, é suficiente a conferência do volume descarregado no

III - O termo da avaria não tem o condão de substituir a vistoria exigida pelo DL nº 116/67.” (STJ – 4ª T. – REsp – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. 9.3.99 – DJ 10.05.99 – p. 185)

“DIREITO MARÍTIMO - TERMO DE AVARIA E VISTORIA - MATÉRIA DE FATO. I - Válido é o termo de avaria, quando seu conteúdo, quanto aos danos e responsabilidade, é corroborado pela vistoria, logo após, efetivada. Precedente do STJ. II - Matéria de prova (Súmula 07/STJ). III - Recurso não conhecido.” (STJ – 3ª T. – rel. Min. Waldemar Zveiter – j. 12.5.98 – DJ 31.08.1998 – p. 077)

porto, despicienda a vistoria a que alude o DL 116/67. Precedentes.

II – Recurso a que se nega provimento.” (STJ – 3ª T. – REsp. – Rel. Cláudio Santos – j. 7.12.93 – RSTJ 57/405)

“Direito Comercial. Transporte marítimo. Vistoria. Na hipótese de extravio de mercadoria transportada suficiente é a ressalva efetuada pela entidade portuária, nos termos da lei, sendo inexigível a realização de vistoria. Recurso conhecido pelo dissídio, e provido.” (STJ - 3ª T. – REsp. – Rel. Cláudio Santos – j. 13.12.93 – RSTJ 58/356)

E, por fim, está a hipótese da **diminuição ou quebra dos gêneros a granel**, aplicando-se a este tipo de mercadoria as disposições exatas do Decreto-lei 116/67, conforme expressamente consignado em seu art. 6º. Eis o teor do dispositivo: “Aplicam-se às mercadorias líquidas ou a granel as disposições da presente lei, começando a responsabilidade do entregador ou do recebedor, no início da operação de carga ou descarga, atendendo à propriedade dos aparelhos”.

No transporte a granel sólido, é visível a grande quantidade de granel que é perdido por derrame das garras dos guindastes portuários durante o carregamento dos caminhões colocados ao costado do navio, bem como do derrame das caçambas dos caminhões no seu itinerário até os armazéns de depósito. No transporte de graneis líquidos essa diferença se observa pela evaporação de certos líquidos e pela retenção do produto transportado nas linhas e dutos que ligam o navio aos terminais de terra. Outros produtos, ainda, por sua composição química, tendem a formar um resíduo no fundo dos tanques do navio, insuscetíveis de ser bombeado para os tanques de terra.

Veja-se que não se trata de falta-extravio, uma vez que a mercadoria chega a seu destino no navio, mas por conta de suas características físicas, parte dessa mercadoria é “perdida” nas operações de desembarque e depósito. Diferente do extravio – situação em que não há o que se vistoriar –

na diminuição do granel é imprescindível a verificação da carga perdida nas operações de descarga do navio e depósitos portuários.

Nestes casos, faz-se necessária a realização de vistoria, como instrumento capaz à configuração da responsabilidade. Somente pela vistoria é possível identificar em que etapa da manipulação a quebra de peso ocorreu, pois se a quebra não ocorreu somente na manipulação de descarga, mas sim durante o transporte, será necessário identificar a causa e a natureza do problema (p. ex., vício próprio ou quebra natural do produto), apurando-se, ao final, a proporção real da diminuição e estimando-se os prejuízos.

Importante, mais uma vez ressaltar que, por estas características próprias dos produtos a granel, a legislação e a jurisprudência entendem que o transportador, no desembarque de granéis, só responde pelas quebras que superem o limite de 5% da mercadoria manifestada (pela diferença entre a quebra efetiva e esse limite)⁹⁷.

7.2.1. Da Súmula 109 do STJ

Dispõe a Súmula 109 STJ: “O reconhecimento do direito à indenização, por falta de mercadoria transportada por via marítima, independe de vistoria”.

A Súmula 109 do STJ não identifica os casos de “falta de mercadorias”, restando aplicável, equivocadamente, a todos os casos (falta

⁹⁷ “A experiência vem demonstrando que é inevitável essa perda que gira em volta dos 5%.” (1º TACivSP - Ap. 295.485 - Santos - j. 15.9.82 - rel. Rangel Dinamarco – RT 566/114) “Transporte de mercadorias – Quebra ocorrida no transporte a granel – Percentual tolerado – Ação de seguradora contra transportadora – Improcedência – Recurso não provido – “Tratando-se de transporte de mercadoria a granel, a quebra inferior a 5% (cinco por cento) não gera obrigação de indenizar” (TJSP – 3º C. – Rel. Almeida Camargo – j. 8.3.79 – RT 529/86)

Parte do acórdão:

“(…) No transporte de mercadoria a granel, como é o caso, a perda é sempre considerada natural e inevitável, devido à ausência de embalagem ou de acondicionamento, o que, por sinal, é acentuado por autorizada corrente doutrinária (Ripert, *in Compendio de derecho marítimo*, B. Aires, 1954, p. 237 e Francisco Farina *Derecho Comercial Marítimo*, t. II/427, Madrid, 1948). De resto, é o que também assinala o art. 711, V, VII e VIII, do nosso Código Comercial, seguindo o exemplo das legislações de outros países, que também debitam ao dono da mercadoria os prejuízos correspondentes à diminuição, quando verificada no curso do transporte normal, em virtude de derrame ou dispersão. A dificuldade, em tais casos, reside em saber qual é a quebra normal, devendo atender-se para isso sempre aos usos e práticas correntes no comércio marítimo, como adverte Azeredo Matos (*in Princípios de Direito Marítimo*, IV/296)” (Rui Stocco, *Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial*, p. 235, 4ª ed., RT, São Paulo, 1999)

de conteúdo, extravio e diminuição de granel). À evidência, nos casos de mercadoria extraviada a vistoria é desnecessária, em razão da *impossibilidade material* da verificação, valendo apenas o certificado emitido pela entidade portuária⁹⁸.

No entanto, a Súmula 109 do STJ não contemplou as hipóteses de diminuição ou quebra de granel, onde se faz efetivamente necessária a vistoria para a caracterização da responsabilidade. Dessa forma, a Súmula não deve ser considerada em casos de diminuição ou quebra de granel, sob pena de, descartando uma vistoria materialmente possível e exigida pela lei, causar injustiças na resolução de conflitos e onerar o comércio marítimo em razão da insegurança causada pela falta de investigação.

Da mesma forma, não cabe sua aplicação aos casos de falta de conteúdo, onde é possível a realização da vistoria, até mesmo por força do disposto no art. 5º do DL 116/67. Este tipo de falta, para ser atribuída a responsabilidade do transportador marítimo, depende da existência de ressalva no ato da descarga, seguida de vistoria dos volumes violados e com aparente falta de conteúdo. O STJ, em várias oportunidades, já se manifestou a respeito da necessidade da vistoria, não aplicando portanto a referida disposição sumular⁹⁹.

Ainda quanto à aplicação da Súmula 109 do STJ, vale ressaltar, por oportuno, a tese levantada pelo 2º Gr. Câm. Cív. do TARJ no julgamento dos EI 31/95, rel. Juiz Sylvio Capanema, no sentido de que se a vistoria é **dispensável** “para o extravio, que é o mais, não se poderia exigi-la para o menos, que é a avaria”, assim concluindo pela *prescindibilidade* da vistoria também para casos de avaria da carga. Vejamos a ementa do referido acórdão: “*Ação Sumária. Ressarcimento de danos por avarias em transporte*

⁹⁸ “Transporte marítimo – **Extravio** de mercadoria – Vistoria – Assentado na jurisprudência da 3ª T. o entendimento no sentido de que, no caso de extravio de mercadoria, ocorrida em transporte marítimo, é suficiente a ressalva pela autoridade portuária, dispensada a vistoria” (STJ – 3ª T. – REsp. – Rel. Waldemar Zveiter – j. 25.04.94 – RT 711/226). (Grifo nosso).

⁹⁹ “Direito comercial. Transporte marítimo internacional. Recebimento da mercadoria pela entidade portuária. Vistoria a destempo. Não responsabilidade da transportadora. Recurso inacolhido. I – Às entidades portuárias, em razão da legislação específica, em princípio compete a responsabilidade pelos bens descarregados sujeitos à sua guarda, pelo que a elas cumpre tomar oportunamente as cautelas previstas em lei. II – A responsabilidade da transportadora cessa com a entrega da mercadoria a entidade portuária, salvo se esta se resguarda nos termos da lei. III – O termo de avaria não tem o condão de substituir a vistoria exigida pelo DL. n. 116/67.” (STJ – 4ª T. – REsp – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. 31.3.92 – DJ 20.04.92 – p. 5255)

marítimo. O reconhecimento do direito à indenização, por falta de mercadoria transportada por via marítima independe de vistoria (Súmula 109 STJ). O mesmo princípio se deve aplicar em casos de avaria. Sendo objetiva a responsabilidade do transportador cabe-lhe a prova de ter o dano de culpa exclusiva do dono da carga ou do fortuito. A vistoria, ainda que particular, contou com a participação de perito indicado pela transportadora, o qual não impugnou as conclusões. Desprovimento, do recurso, para se manter o voto majoritário”.

No entanto, **não** merece guarida tal entendimento. Conforme entendimento dos ilustres Drs. Artur R. Carbone e Luiz Felipe Galante, do qual compartilhamos, “a hipótese de avaria de mercadorias não contém, em menor grau, as mesmas razões que ditaram a regra da dispensabilidade de vistoria para os casos de faltas – como seria da essência do argumento de “quem pode o mais, pode o menos”. Ao contrário, não existe identidade de razões entre a regra relativa às faltas de mercadorias e a situação de avarias da carga, pois no caso de falta de mercadoria dispensa-se a vistoria em razão da impossibilidade material da inspeção, uma vez que neste caso não há o que se vistoriar, enquanto na situação de avarias isso não ocorre”. E segue ainda afirmando que “os fatos, pois, não guardam qualquer hierarquia lógica entre eles, são em verdade, radical e simetricamente opostos. Ademais, sabidamente não há lugar para o argumento *a fortiori* quando a lei contém norma expressa impedindo a assimilação de situações (vide, p. ex., Maria Helena DINIZ, *As Lacunas do Direito*, p. 150, RT, 1981), e *in casu*, a conclusão do acórdão esbarra na letra expressa do art. 1º, § 3º, e art. 5º do Dec.-lei 116/67 impondo a realização de vistoria em casos de avarias de carga. Menos mal que, no caso concreto sendo julgado, havia ocorrido vistoria da carga, ainda que particular, razão pela qual a equivocada tese da dispensabilidade da vistoria para avarias de carga não foi o fundamento determinante da condenação do transportador.”¹⁰⁰

¹⁰⁰ *Ob. cit.*, 1996, p. 114

7.3. CLÁUSULA DE NÃO INDENIZAR

7.3.1. Cláusulas de irresponsabilidade nos contratos marítimos

A cláusula de não indenizar, ou cláusula de irresponsabilidade, ou ainda cláusula de não responsabilidade é a convenção das partes em **isentar** o devedor de prestar a culpa, ou seja, fica o devedor desobrigado de reparar o dano.

Trata-se de uma cláusula contratual acessória, destinada a afastar as normais conseqüências da inexecução contratual. Por tal motivo, a mesma não é admitida na responsabilidade extracontratual.

A admissibilidade da cláusula de não indenizar tem por base o **princípio da autonomia da vontade** e na liberdade contratual. No entanto, tal admissibilidade sofre algumas limitações e, ainda é possível encontrarmos doutrina que a repele.

Segundo José Aguiar Dias, em sua obra *Cláusula de Não Indenizar*, 4ª ed., 1980, p. 160: “O transporte marítimo parece haver sido o mais antigo campo de aplicação da cláusula de irresponsabilidade. Pelo menos, terá sido o em que mais rapidamente se admitiu, em virtude da aceitação universal do princípio da limitação da responsabilidade do proprietário do navio imposto pela necessidade do comércio marítimo.”

O certo é que, no Direito Romano, já se encontravam regras acerca da exoneração da responsabilidade nos contratos. A liberdade das convenções era prevista em várias passagens do *Digesto*, que autorizavam o afastamento convencional do direito comum em matéria de responsabilidade.

Excluía-se da autorização os casos de dolo e de faltas de gravidade excepcional, a ponto de interessar a ordem pública na interdição da irresponsabilidade, assim, não havia que indagar se a obrigação tinha se originado em contrato ou em lei, se decorrente de ação ou omissão: o que se investigava era somente se as partes haviam estipulado sobre dano

puramente privado ou se a convenção ofendera interesse superior da ordem pública.¹⁰¹

Antes do surgimento das cláusulas de não indenizar e sua utilização, a culpa do transportador era elemento irrelevante, pois a responsabilidade era objetiva.

Quando o conhecimento de embarque passou a ser um instrumento que representava o recibo das mercadorias e título de crédito, os proprietários dos navios passaram a incluir no verso de tal documento algumas exceções à regra de responsabilidade, estipulando isenções em relação aos portadores do conhecimento, por avaria ou perda de mercadorias que pudessem ocorrer em determinadas ocasiões.

A partir dessa constante utilização das cláusulas de irresponsabilidade, os tribunais passaram a subordinar a validade de tais cláusulas à observação da obrigação de fornecer uma embarcação apropriada e em perfeitas condições de navegabilidade, bem como a obrigação de cuidar da mercadoria transportada. Com isso, era possível provar a transgressão de qualquer das obrigações do transportador para afastar a isenção de responsabilidade.

Assim, os transportadores passaram, da responsabilidade absoluta do sistema antigo, a ocupar uma posição privilegiada de isenção de responsabilidade. No entanto, a aceitação da irresponsabilidade estava condicionada ao foro competente para o seu julgamento. Os ingleses, por exemplo, aceitavam a validade de tais cláusulas, enquanto os tribunais americanos consideravam tais cláusulas contrárias ao interesse público.

Coube aos juristas franceses das primeiras décadas deste século a primazia dos estudos a respeito do problema. SAMPAIO DE LACERDA em seu Curso de Direito Privado da Navegação - Direito Marítimo (v. 1, Rio, Livraria Freitas Bastos, 1969, p.195-196) faz uma ampla dissertação acerca das teorias lançadas, em sua maior parte, pelos autores franceses, a saber:

“157 - Cláusulas de não responsabilidade. Pode ainda o fretador eximir-se da responsabilidade mediante a inclusão no contrato de cláusulas especiais. Essas cláusulas foram

¹⁰¹ Aguiar Dias, *ob. cit.*, p. 15

primeiramente adotadas pelos armadores ingleses e procuravam atender à situação da legislação de seu país, que custou a aceitar, como vimos, o princípio da limitação da responsabilidade marítima. Depois, o uso estendeu-se aos demais países, em virtude do desenvolvimento do comércio, da transformação dos meios de transporte, e da celeridade na marcha dos navios. De início os autores mostraram-se hostis a elas, considerando-as imorais e ilícitas por contrariarem o princípio absoluto em direito de que ninguém pode estipular a não-responsabilidade pelos seus atos (Valin, Emérigon, Pothier), ou, então, julgaram-nas nulas e sem efeito (Pardessus, Desjardins e Cresp). Mais tarde, em França, Reynal (1869) teve oportunidade, em caso que defendeu perante os tribunais, de sustentar a validade completa das cláusulas de irresponsabilidade, obtendo franco apoio na doutrina por parte de alguns autores: Tambour, de Courcy, Labbé, Lyon Caen e Renault, Sainc-Telecte, Ripert, defendendo as cláusulas no transporte por mar e salientando a diferença deste do transporte terrestre, declara que neste último se proíbe a inserção de cláusulas para evitar a surpresa de consentimentos, pois que são contratos de adesão, sem discussão entre as partes, não sucedendo o mesmo no transporte marítimo, em que os carregadores, quase sempre comerciantes conhecedores a fundo das condições de transporte, aceitam, com pleno conhecimento de causa, a irresponsabilidade do transportador, procurando, com isso, preço de transporte reduzido. Em trinta anos, acentua Ripert, as taxas de frete baixaram tão consideravelmente que os armadores não puderam resistir a isso sem restrições à extensão de suas obrigações. E os carregadores consentem porque estão, a seu turno, garantidos com o seguro. A melhor prova de liberdade contratual está na oferta feita por certos armadores de duas espécies de conhecimentos: um sem cláusulas e

outro com cláusulas, mas com frete menor. A experiência demonstrou que os primeiros só três vezes foram solicitados (Ripert). Na base da convenção de irresponsabilidade há, esclarece Cassvan, uma transação de interesses pela qual o credor, mediante redução de preço, se dispõe a não inquietar o devedor faltoso. É claro que não se pode tirar o máximo de conclusões de tal transação, mas é certa a preferência do interessado pela tarifa reduzida, com a correspondente influência das conseqüências da falta do transportador.

Aguiar Dias, em sua monografia citada, expõe as diversas doutrinas sobre o valor das cláusulas de irresponsabilidade, resumindo-as em quatro teorias fundamentais, isto é, a que sustenta a ineficácia absoluta delas (Aubry e Rau, Laurent, Pardessus, Ruben de Couder), a que sustenta a tese da inversão do ônus da prova (trop-long), a que reconhece validade às cláusulas, restringindo os efeitos à responsabilidade contratual e invocando o caráter de ordem pública da responsabilidade extracontratual (Fromageot) e a que reconhece ampla validade às cláusulas de irresponsabilidade (Cluzel) e conclui por essa última procurando responder às objeções opostas, como se depreende do que afirma: `Dizer que a cláusula favorece a negligência do devedor é argumento impressionante, mas seu valor não vai além. Com efeito, o próprio devedor tem interesse em executar o contrato, porque há de querer, naturalmente, conservar a sua posição de contratante de boa-fé, cujas vantagens são evidentes. E caso não tenha essa preocupação pela posição que ocupa relativamente ao credor, a sua negligência não pode ser o fim, o objetivo da cláusula, pois envolveria dolo contratual, causa da anulação desta em conformidade com as normas de direito comum. Em outros termos: a cláusula de irresponsabilidade não se destina a cobrir ou legitimar a intenção em que o devedor

esteja, de não aplicar toda diligência na execução do contrato, mas a aliviá-lo de encargos que se tornem por demais onerosos, no caso de inexecução”.

Preocupado com os conhecimentos de embarque que previam a isenção de responsabilidade, cujo teor poderia afetar os negócios internos¹⁰², o **Congresso Americano**, em 1893, aprovou o *Harter Act*, proibindo ao armador exonerar-se das faltas comerciais do capitão por meio de cláusulas nos conhecimentos. Essa lei procurou equilibrar os que buscavam a total exoneração da responsabilidade e daqueles que pretendiam responsabilizar o transportador pelas conseqüências de todo o tipo de negligência.

O *Harter Act* estabeleceu importante distinção entre faltas náuticas e faltas comerciais do capitão, responsabilizando o armador apenas pelas faltas comerciais do capitão¹⁰³. Tal diploma não permitia ao armador contratar restringindo seu dever de providenciar e oferecer um navio adequado para o transporte, bem como o dever de cuidar das mesmas.¹⁰⁴

Essa harmonia de interesses foi adotada pelas *Hague Rules*, resultado da Convenção de Bruxelas, de 1924, cujo objetivo foi tentar estabelecer um tratamento uniforme das relações de transporte marítimo. Posteriormente, os Estados Unidos aderiram às normas da Convenção de Bruxelas e, em 1936 o Congresso aprovou a implementação do *Carriage of Goods by Sea Act (Cogsa)*, que, basicamente, seguia as diretrizes das *Hague Rules*.

O *Cogsa* superou o *Harter Act* em importância, permitindo, inclusive, uma certa liberdade nas negociações fora de seus termos, desde que ampliando a responsabilidade – jamais restringindo.

¹⁰² GILMORE, Grant, BLACK Jr., Charles. *The law of admiralty* 2ª ed., New York: The Foudantion Press, 1988, p. 142: “*The United States, on the other hand, was vitally interested in both export and import of cargo, and great dissatisfaction was felt, on the part of American cargo interests, with bills of lading that agreed, in effect, that the goods would be carried when, where, and in what manner was pleasing to the carrier*”.

¹⁰³ Erros náuticos são os que dizem respeito à navegação em geral, isto é, aqueles verificados pelo capitão, na direção do navio, e faltas comerciais as que ocorrem em relação à estivação da carga. (Sampaio de Lacerda, *ob. cit.*, p. 201)

¹⁰⁴ “*Harter Act. A law passed by Congress in 1893 which provides that a vessel owner is not responsible for loss or damage caused by faults or errors in navigation, provided the shipowner has*

Essa proibição ao armador em exonerar-se das faltas comerciais do capitão por meio de cláusulas nos conhecimentos foi adotada em algumas legislações, como a Austrália, em seu *Paramount Act (Sea Carriage of Goods Act*, de 1904); a Nova Zelândia, em 1911; Marrocos, em seu Código Marítimo Marroquino, de 1919. A França, em 1936, também estabeleceu um certo número de causas legais de exoneração, sem a necessidade de constar expressamente do conhecimento, e posteriormente a lei de 18/6/1966. Seguindo a linha do *Cogsa*, podemos citar as seguintes leis: *Carriage of Goods by Sea Act*, da Inglaterra, em 1971; *Canadian Water Carriage of Goods Act*, 1936, no Canadá; a Lei de 28/11/1928, da Bélgica, que redigia o art. 91 do Código de Comércio; Código de Navegação da Itália, em 1941.

De acordo com a lei inglesa, em que é repelida a irresponsabilidade ou limitação de responsabilidade legais, o transportador marítimo é considerado *common carrier*, isto é, como transportador comum; responde, portanto, como qualquer outro transportador, salvo as exceções autorizadas na *common law*.¹⁰⁵

As cláusulas de não responsabilidade devem estar escritas nos conhecimentos de transporte em termos **claros**, de maneira **legível** e explícita e, preferencialmente em **caracteres diferenciados** para atrair a atenção. Quando figurarem no conhecimento, sua aceitação é presumida pelo recebimento deste documento pelo afretador, sem reserva de qualquer espécie.

No entanto, a validade da cláusula de não responsabilidade pode ser questionada e sua anulação declarada, se verificada a existência de dolo contratual por parte do transportador¹⁰⁶.

Mesmo tratando-se de responsabilidade contratual a cláusula de não indenizar sofre **limitações**. Ninguém desconhece que a liberdade de

taken proper care to see that the ship is in all respects seaworthy and properly manned and equipped.”
In Black’s Law Dictionary

¹⁰⁵ Black’s Law Dictionary apresenta a seguinte definição de transportador comum: “*Common carriers are those that hold themselves out or undertrake to carry persons or goods of all persons indifferently, or of all who choose to employ it.*”

¹⁰⁶ “Em se tratando de transporte de mercadoria de alto risco é válida a cláusula que exima de responsabilidade o transportador na hipótese de perda ou avaria. No entanto, se houver prova do desvio da carga, ou, então, de que a transportadora a entregou indevidamente a terceiro, por engano

contratar não é absoluta, mas sujeita às restrições impostas pela *ordem pública*. Não se permite, portanto, a cláusula de não indenizar em campo onde não há a possibilidade de contratar.

Na há um conceito definido de *ordem pública*. Entende-se, usualmente, como toda questão de intensa repercussão social, abrangendo princípios básicos, elementares, na constituição, manutenção e desenvolvimento da sociedade.

A cláusula de irresponsabilidade é inserida nos contratos de transportes e afretamentos, com a finalidade específica de excluir a responsabilidade do transportador ou afretador. É lógico que, como cláusulas excludentes de responsabilidade, as de não indenizar também devem ser interpretadas com muita cautela, não se permitindo a validade de uma cláusula dessa natureza contrária ao direito, ao interesse público e, sobretudo, aos bons costumes e aos princípios que regem a teoria dos contratos em geral, que compõem o sistema básico do direito positivo civil e comercial, dentro do ordenamento jurídico do direito pátrio e das normas do direito internacional, com validade e eficácia jurídica dentro do território nacional.

Observe-se que a noção de ordem pública é bastante relativa, uma vez que por trás, o que realmente existe é um interesse econômico superior, como ocorre no transporte marítimo. É o propósito de proteger o comércio nacional, por exemplo, que inspira a legislação sobre cláusulas de irresponsabilidade no transporte marítimo.

Outra limitação apresentada no mundo jurídico, ainda no campo da responsabilidade contratual, é a que não permite o ajuste de uma cláusula desta natureza para afastar ou transferir obrigações essenciais do contratante.

Neste sentido, é o notável trabalho do Des. Renato Maneschy sobre a responsabilidade do condomínio por furtos e danificações de veículos ocorridos na garagem do edifício, cuja passagem deve ser aqui ressaltada:

inescusável, ou outra atuação configurando culpa grave ou dolo, existirá o direito a indenização” (RT 623/119)

“(...) *lícita não será aquela cláusula se ela implicar em desnaturar aquilo que constitui a obrigação principal do contrato e sem a qual ele não existe, uma vez que, se não há a obrigação de indenizar, não há também a de guardar.* (..)

(...) *a obrigação de indenizar é decorrência necessária dessa guarda, que não pode ser afastada pela cláusula que venha a exonerar o guardião do dever de indenizar*” (Renato de Lemos Maneschy, *Estudos e Controvérsias Jurídicas*, Lumen Juris, 1994, pp. 9-10, *apud* Sérgio Cavalieri Filho, *ob. cit.*, 2000, p. 394)

Com essa preocupação de não desnaturar o conhecimento, muitos julgadores interpretaram o disposto no art. 1º do Decreto nº 19.473, de 10.12.30, como norma que considerava nulas as cláusulas de irresponsabilidade¹⁰⁷. O dispositivo citado assim versava: “*O conhecimento de frete ... prova o recebimento da mercadoria e a obrigação de entregá-la no lugar do destino. **Reputa-se não escrita qualquer cláusula restritiva ou modificativa dessa prova ou obrigação***”¹⁰⁸. (grifamos)

Na verdade, a lei quis evitar a inclusão no conhecimento de cláusulas que o desnaturem como tal, isto é, que não o admitam como prova do recebimento da mercadoria ou como determinante da obrigação do transportador de entregá-la por meio de sua apresentação, no lugar do destino. O texto legal, pois, em nada se refere às cláusulas de

¹⁰⁷ “Durante o transporte marítimo, corre por conta do dono o risco que a carga sofrer, proveniente de vício próprio, força maior ou caso fortuito – art. 102 do Cód. Comercial. Todavia, mau tempo, com ondas muito altas e fortes ventos, não caracteriza caso fortuito ou força maior, porque previsível. Sendo que a cláusula de “transportado no convés sem responsabilidade por perda ou dano causado como quer que seja” é repelida pelo nosso direito – art. 1º do Dec. 19.473/30 – e pela jurisprudência, pois nesse tipo de contrato não tem efeito cláusula de não indenização” (1º TARJ – Bol. Adcoas 85.718, 1982)

¹⁰⁸ Acrescente a circunstância de que o Decreto s/nº, de 24 de abril de 1991 (DOU de 25/04/91), revogou, entre outros, os Decretos nºs 19.473/30 e 19.754/31, como parte do então Programa Nacional de Desregulamentação. No entanto, muito embora tais decretos tenham sido efetivamente revogados, seus conceitos permaneceram, em virtude da ausência de qualquer regulamentação sobre o assunto, além daquela já constante do próprio Código Comercial Brasileiro.

irresponsabilidade¹⁰⁹. A jurisprudência brasileira é ainda bem vacilante no interpretar a validade das cláusulas de não indenizar.

No entanto, a interpretação é contraditória, uma vez que assumir uma obrigação e furtar-se a ela é um contra-senso. Afinal, uma promessa destituída de sanção deixa de ser promessa (Aguiar Dias em *Cláusula de não indenizar*, p. 67)

Aguiar DIAS, na obra citada, reconhece a validade da cláusula: “A cláusula de irresponsabilidade é, pois, válida, lícita e tem amplos efeitos de isenção do encargo de reparar, desde que, isoladamente considerada como contrato, reúna as condições pelos princípios comuns exigidos para validade dos atos jurídicos em geral”.

Em artigo intitulado “A cláusula da não indenizar”, do Dr. Álvaro Luiz Damásio Galhanone, magistrado paulista, diz o autor:

*‘A cláusula de não indenizar é, portanto, convenção que, em princípio, **deve ser reputada válida e eficaz**, desde que regularmente discutida e aceita por ambas as partes posicionadas em igualdade absoluta. Exatamente por esse motivo, não pode merecer guarida sempre que, por qualquer razão, encontrarem-se os contratantes em situações diversas, rompendo-se, assim, o equilíbrio entre eles e a possibilidade de uma livre-negociação. Dentre todas as restrições que pode sofrer, é a de maior importância a que condiz com sua aplicação nos contratos de adesão. E nem poderia ser de outra forma, posto que as figuras jurídicas, fruto da evolução histórica, só podem ter sentido em merecer aceitação quando destinadas não à satisfação de interesses meramente particulares mas, sim, aos anseios do próprio homem, este o único e verdadeiro objetivo da Ciência Jurídica e dos ideais da justiça’ (in RT 565/30). (grifo nosso)*

¹⁰⁹ Waldemar Ferreira, em defesa da redação do citado art. 1º do Decreto 19473, e sua interpretação, afirma que o referido artigo diz exatamente o seu objetivo: “Considerou ele não escrita a cláusula que denegue ao conhecimento o que é de sua essência constituir ele a prova do recebimento da mercadoria e da obrigação de entregá-la no lugar de destino; ou que restrinja ou modifique esta obrigação. Está isso, no texto, bem claro. Não poucos, todavia, entendem que, não obstante, ele não interfere com a cláusula de não indenizar,

Na verdade, a cláusula de não indenizar é uma transação sobre os riscos onde não há expressa vedação legal. A parte a quem caberia assumir o risco contratual transfere à parte a quem o risco não prejudicaria.¹¹⁰ **Risco** só pode ser a margem de probabilidade de dano, álea resultante de certa situação, não compreendendo a falta grave ou o erro grosseiro da outra parte. Apenas essa álea está compreendida no âmbito da cláusula de não indenizar. A função dessa cláusula, portanto, é alterar, nos casos não vedados em lei, 'o jogo dos riscos em benefício do contratante, invertendo-se os papéis'¹¹¹.

A cláusula só produz efeito com o acordo de vontades, o que equivale dizer que a condição essencial da validade da cláusula é a aceitação daquele a quem aproveita a definição da responsabilidade. O consentimento pode estar evidenciado na utilização de tarifa especial ou, ainda, por qualquer meio de direito.

Ressalte-se, mais uma vez, que a cláusula de não indenizar – restrita ao campo da responsabilidade contratual –, **não** exonera o devedor de sua obrigação, do dever ou responsabilidade propriamente ditos, ou seja, não o exime de suas obrigações essenciais, apenas o libera da reparação do dano, ou seja, das consequências do inadimplemento. A cláusula de não indenizar não relaxa o vínculo obrigacional, atuando exclusivamente nas conseqüências das faltas cometidas.

Assim, por exemplo, se as mercadorias chegarem avariadas por força de um incêndio, que, conforme cláusula de não indenizar, exclua a responsabilidade do transportador, o destinatário poderá provar que o incêndio derivou de vício próprio do navio, como defeito de instalação elétrica, provando, desse modo, a falta do armador, obrigando-o a responder pelos prejuízos¹¹².

pois que não a prescreveu expressamente.” (*Tratado de direito comercial: O estatuto do navio e da aeronave e a indústria da navegação*. 12º vol., 1964, p. 220)

¹¹⁰ Aguiar Dias, *ob. cit.*, p. 216

¹¹¹ Sérgio Cavalieri Filho. *Ob. cit.*, 2000, p. 397

¹¹² “A cláusula de exclusão de responsabilidade por incêndio deve ser considerada não escrita.

Subsiste a responsabilidade da transportadora que não faz prova de que o incêndio que destruiu o caminhão transportador e, consequentemente, a carga, se deveu a caso fortuito ou força maior” (TJSP – JB 126/157)

Veja-se que o Decreto-lei nº 116/67 consagra a irresponsabilidade do transportador marítimo pelo **defeito de embalagem**, que equipara a vício próprio da coisa, como verdadeira causa excludente da obrigação de indenizar (art. 4º, § 4º)

A Convenção de Bruxelas, de 1924, procurou unificar as regras aplicáveis aos conhecimentos de embarque, que é fonte da responsabilidade do transportador. A convenção admite a inclusão de cláusulas que alteram as condições relativas às responsabilidades e obrigações, bem como em relação aos direitos e exonerações do transportador, no que se referir às mercadorias e ao estado de navegabilidade do navio, desde que a modificação não seja contrária à ordem pública.

De acordo com uma técnica legislativa, bem peculiar e própria à *Common law* na Convenção de Bruxelas, enumeraram-se os vários casos em que os transportadores podiam ser exonerados e cuja prova, por tal razão, lhes pertencia.

As *Hague Rules* acolhidas pela Convenção de Bruxelas prevêm 17 causas que isentam o transportador de culpa, entre elas: falta náutica; incêndio; perigos do mar; atos de guerra; culpa do embarcador; greves; desvios de rota para salvamento; vício próprio da mercadoria; embalagem inadequada e outras que não decorram de culpa do transportador ou seus agentes. Além disso, é excluída a responsabilidade por atraso na entrega das mercadorias e por cargas carregadas no convés.

A legislação brasileira **não** observa as disposições da Convenção de Bruxelas (Convenção Internacional para Unificação de Certas Regras Concernentes aos Conhecimentos Marítimos, de 25/08/1924). O Brasil **não** a ratificou. O Código Comercial Brasileiro e as leis extravagantes aplicáveis ao transporte marítimo não trazem nenhuma disposição sobre o assunto, vedando ou permitindo a inclusão dessa cláusula. Por outro lado, não há qualquer disposição legal pátria que proíba a inserção dessas cláusulas¹¹³.

¹¹³ O teor de algumas cláusulas de irresponsabilidade ultrapassam a disciplina da Convenção de Bruxelas de 1924, pois não impede a inserção de exoneradoras ou de outro tratamento dispensado às causas de responsabilidade previstas, mas funciona como uma tentativa de uniformização de matéria sobre um padrão de consenso dos participantes da Conferência de Direito Marítimo.

Dispõe a **Súmula 161 do STF**: “*Em contrato de transporte, é inoperante a cláusula de não indenizar*”¹¹⁴.

A isenção legal de responsabilidade, no Brasil, depende exclusivamente da caracterização do caso fortuito, força maior ou culpa do afretador, enquanto que pelo sistema da Convenção de Bruxelas vários são os casos em que o transportador não se reponsabiliza por danos decorrentes de atraso, perdas e danos de mercadorias dentre outras possíveis cláusulas.

Parece oportuno não esquecer que na Convenção de Bruxelas quer o princípio da culpa quer o princípio da responsabilidade foram estruturados de forma a, sobretudo, tutelar os interesses e preocupações dos carregadores.

Não configura cláusula de responsabilidade o denominado abandono liberatório.

O **abandono liberatório** do direito marítimo, que teve origem na *actio noxalis*, fundada na faculdade de abandonar o escravo causador do dano para eximir-se o senhor à satisfação do dano, e se estendeu a várias aplicações, especialmente no direito marítimo, não importa cláusula de irresponsabilidade, mas limitação da indenização ao valor da coisa abandonada. O abando consiste na faculdade de que goza o armador de exonerar-se de suas obrigações mediante abandono do navio ou do frete. Sua criação data do Consulado do Mar.

As exoneradoras indicadas na Convenção de Bruxelas são, no Brasil e em outras localidades que não a adotam, objeto das cláusulas de irresponsabilidade. Vejamos as mais importantes.

7.3.1. NEGLIGENCE CAUSE OU CULPA NÁUTICA

Entre as cláusulas pactuáveis entre as partes encontramos a ***negligence clause***.

¹¹⁴ “Transporte Marítimo. Cláusula de não indenizar. Súmula 161 do STF. O fundamento de que a mercadoria era frágil e, portanto, o risco do transporte não era de atribuir-se ao transportador marítimo, não é de acolher-se, porquanto a jurisprudência do STF firmou-se, conforme a sua Súmula nº 161, no sentido de que é inoperante, em contrato de transporte, a cláusula de não indenizar” (RTJ, 125/307)

A cláusula de negligência foi criação dos armadores ingleses, a quem não bastavam as várias causas de exoneração previstas na *common law*, concretizadas, com acréscimos na fórmula por eles inserta no conhecimento.

O objetivo dessas cláusulas de exoneração não é impedir, de forma ampla e irrestrita, a responsabilidade do fretador, mas reduzir os encargos pela inexecução fortuita do contrato¹¹⁵.

A Convenção Internacional para Unificação de Certas Regras de Direito Concernentes aos Conhecimentos Marítimos, no item 2 do art. 4º, estabelece:

“2. O transportador, ou o navio, não será responsável por perda ou avaria causada ou resultante de:

a) ato, negligência ou falta do capitão, marinheiros, práticos ou prepostos do mesmo transportador, no que diz respeito à navegação ou administração do navio; (...)”¹¹⁶

As **faltas de navegação** são os erros cometidos pelo capitão ou por sua tripulação na escolha da rota ou nas manobras realizadas com o navio. A navegação é o ato de navegar, de viajar pelo mar ou pelos grandes rios. Atravessar, cruzar, percorrer o oceano ou o espaço. Dirigir um navio no mar.¹¹⁷

No entanto, faz-se necessário identificar os termos: faltas referentes à navegação (*in the navigation*)¹¹⁸, acima explicada, e faltas da administração (*in the management of the ship*).

De acordo com a jurisprudência inglesa e americana, o termo *the management of the ship* abrange os atos relacionados à administração do navio enquanto necessários para a navegação. Não se incluem os cuidados com a carga. Refere-se a atos relacionados ao navio, atingindo as

¹¹⁵ É neste sentido o teor dos Princípios UNIDROIT para Contratos Internacionais: “**ARTIGO 7.1.7 (Força maior)** (I) A parte inadimplente não é responsável por inexecução se prova que a inexecução se deveu a um impedimento fora de seu controle e que não era razoável se esperar que à época da conclusão do contrato ela tivesse previsto, evitado ou superado tal impedimento ou as suas consequências.” (tradução livre)

¹¹⁶ Na versão original, em inglês, consta: “*Act, neglect or default of the master, mariner, pilot or the servants of the carrier in the navigation or in the management of the ship*”.

¹¹⁷ Flávia V. Lanari, p. 133

¹¹⁸ Incluem-se como falta de navegação quaisquer prejuízos sofridos pela carga, por exemplo em consequência de se ter encalhado o navio em um recife, desde que desconhecido dos navegantes, por não constar da cartas de navegação.

mercadorias de forma indireta. São exemplos de faltas do *management* do navio: o mau estado das caldeiras (necessárias à travessia do mar), do que resultou explosão e perda das mercadorias; ter-se deixado aberta a comporta da água do mar; entre outros. A responsabilidade fica afastada somente nos casos de falta náutica, e será mantida nos casos de falta comercial.

A jurisprudência considera *negligence in the management of the ships* as faltas referentes à carga, que comprometem a segurança do navio, afastando a responsabilidade do fretador.

De acordo com o entendimento de Aguiar DIAS, a cláusula de negligência alcança todo e qualquer ato culposos do preposto, independentemente de sua gravidade. E acrescenta:

“A doutrina que exclui da margem de isenção os casos de falta grave ou dolo esquece o fundamento pelo qual a cláusula se justifica. Se, com efeito, é a situação singular do capitão como preposto de autonomia perante o preponente, não como admitir tais reservas ao alcance da cláusula. Quem aceita como boa a consideração de que o armador não tem meio de prever e impedir a imprudência ou negligência do capitão, com maior razão deve supor que isso aconteça também em relação às suas faltas graves e ao seu dolo”¹¹⁹

Entretanto, o armador responderá, mesmo diante da cláusula de negligência se não provar que agiu com razoável diligência para que o navio iniciasse a viagem em condições próprias de navegabilidade.

A lei francesa de 2 de abril de 1936 não admite a exoneração de faltas do capitão, a não ser faltas náuticas.¹²⁰

É de se mencionar, ainda, que o oferecimento de um navio prestes a zarpar e em condições de receber a carga (*seaworthy ship*) constitui uma das obrigações do transportador não afastada pela cláusula exoneradora, motivo pelo qual é de se avaliar e analisar sempre o caso concreto antes de opinar sobre o afastamento da responsabilidade do transportador.

¹¹⁹ *ob. cit.*, p. 151 e 152

De qualquer forma, vale lembrar que o Capitão é considerado verdadeiro depositário dos efeitos recebidos a bordo, respondendo pelas perdas e danos que, por culpa sua, omissão, negligência, imprudência ou imperícia, sobrevierem ao navio ou à carga. Ora, se o Capitão, pela lei, é considerado preposto do Armador, este, na qualidade de preponente, responderá pelos atos culposos dos prepostos ou empregados - **Súmula 341 STF** -, ressaltando-se o direito de **ação regressiva** para ressarcimento do dano indenizado, se comprovado o dolo ou a culpa do Capitão. Esta regra também é aplicada em casos dos danos causados pelos práticos, consignatários e demais membros da tripulação, porque é presumida a culpa do patrão, preponente ou comitente pelos atos de seus empregados, prepostos ou comissário, respectivamente, desde que o dano esteja vinculado ao exercício da profissão destes.¹²¹

Na lição de João Vicente CAMPOS, em sua obra “*Da avaria particular no direito nacional e internacional*” Rio de Janeiro: Forense, 1952, p. 71:

“O transportador acionado em razão da má estiva, em geral, defende-se com a *negligence clause*, que retira de sua responsabilidade os danos à carga conseqüentes a atos dolosos ou culposos do capitão e tripulação. Os efeitos da *negligence clause* só se estendem ao pessoal do mar, de sorte que o armador poderá ser validamente responsabilizado quando a má estiva resultar de seus empregados de terra, ou de *fiscal de estiva* que a presidiu, ou quando funcionou como *entidade estivadora*.” (os grifos constam no original)

7.3.2. INAVEGABILIDADE DO NAVIO - SEAWORTHINESS¹²²

As faltas náuticas também podem ocorrer em razão da inavegabilidade. Mas o que é navegabilidade do navio?

A navegabilidade significa a aptidão do navio para navegar e enfrentar os perigos do mar, bem como suas características em relação ao tipo de carga que transportará.

¹²⁰ Theophilo de A SANTOS, *ob. cit.*, p. 243.

¹²¹ ANJOS-GOMES, *ob. cit.*, p. 238

¹²² vide comentários da nota de rodapé 66

O transportador, como já mencionamos anteriormente, tem a obrigação de oferecer uma embarcação apropriada para o transporte da carga, em condições de suportar a expedição marítima. Se o transportador não providenciar um navio em condições de navegabilidade para a carga específica para a qual o navio foi designado, caracteriza-se a responsabilidade.

Não se encontra em condições de navegabilidade para o transporte de alimentos refrigerados o navio frigorífico cujas câmaras de resfriamento não funcionam adequadamente, ou sua tripulação não tem conhecimento suficiente no seu manejo.¹²³

Importante frisar a utilização, nos conhecimentos de embarque, de cláusulas exoneradoras por vícios ocultos no navio. Assim, os danos causados às mercadorias decorrentes de vícios ocultos do navio exoneram o armador de toda a responsabilidade.

A in navegabilidade do navio decorre, na maioria das vezes, de vício oculto, já existente à época do carregamento das mercadorias. No entanto, a constatação de vício anterior ao carregamento não impede a invocação da cláusula exoneradora, porque o requisito à sua aplicação é a diligência da tripulação em relação ao navio.¹²⁴

De acordo com a Convenção, a exoneradora somente será aplicável quando demonstrado que houve o emprego de diligência razoável em pôr o navio em completas condições de navegabilidade quando do recebimento da carga.

No sistema adotado pela Convenção de Bruxelas, portanto, o transportador não será responsável por perda ou avaria causada ou resultante do estado de navegabilidade, a menos que seja imputável a falta de diligência ordinária para ter o navio em bom estado. Caberá ao transportador o ônus da prova do exercício da diligência quando da in navegabilidade resultar perda ou avaria.

7.3.3. Insurance Clause

¹²³ AZÚA, Daniel Real de. *Transportes e seguros marítimos para o exportador*. 2ª ed. São Paulo, Aduaneiras, 1987, p. 124

¹²⁴ Flavia Lanari, ob. cit., p. 141

A cláusula denominada *insurance clause* exonera o transportador da responsabilidade de perdas e danos sofridos pelas mercadorias transportadas, causados por um risco contra o qual o carregador poderia resguardar-se com o seguro.

Trata-se de cláusula livremente pactuada entre as partes, via conhecimento de embarque, podendo ser aplicada somente quando estiver expressamente consignada e for argüida pela parte interessada – o transportador.

7.3.4. IRRESPONSABILIDADE PARA CASOS DETERMINADOS

São cláusulas relativas à **verificação da carga**, figurando nos conhecimentos os termos: “peso desconhecido”, ou “quantidade desconhecida”, número desconhecido”, ou em relação à qualidade da carga, pelas expressões “que diz ser”, ou “sem aprovar”; e ainda, as relativas a certas avarias, incluindo os danos ocorridos em razão de fortuna do mar, calor ou suor dos porões, atos do príncipe, inimigos, piratas, incêndios, abalroação, naufrágio, greves, derramamento de líquidos, etc.¹²⁵

Embora alguns dos casos acima citados possam ser considerados caso fortuito ou força maior, a cláusula exoneradora prevista expressamente no conhecimento terá efeitos mais amplos, alcançando situações previsíveis e resistíveis e atos de negligência que descaracterizam o caso fortuito e a força maior.

Quanto à cláusula de exoneração por **incêndio**, qualquer que seja a causa motivadora, é uma proteção do armador contra reclamações dos proprietários das mercadorias atingidas e pode ainda justificar uma demanda por avarias comuns contra os proprietários do carregamento.

Na Inglaterra, se tal cláusula não constar do conhecimento, figurando somente como exoneração legal, só alcançará o incêndio que danifique as mercadorias a bordo do navio. No entanto, se estiver estipulada no conhecimento, a exoneração alcança igualmente as operações de carga e

descarga das mercadorias. No sistema inglês, ao armador incumbe justificar a ausência de sua culpa.

A legislação francesa elege o incêndio como causa de exoneração de responsabilidade, de modo a afastar a presunção de culpa, mas permite ao embarcador a prova em sentido contrário.

A legislação norte-americana, por sua vez, apresente como principal efeito dessa exoneradora é a inversão do ônus da prova, pois fica afastada a presunção de responsabilidade do armador, recaindo sobre o embarcador a responsabilidade pela prova da culpa do transportador.¹²⁶

No Brasil, o **incêndio** não é objeto de exoneração legal de responsabilidade, motivo pelo qual cabe ao transportador a demonstração da força maior¹²⁷, sendo possível pugnar pela validade da cláusula contida no conhecimento.

A Convenção de Bruxelas elege o incêndio como causa de exoneração de responsabilidade do transportador, *salvo se causado por ato ou culpa sua*. Por isso a inserção de cláusula de exoneração, ampliando seus efeitos.

As cláusulas relativas à **conferência da carga** somente surtirão efeitos como exoneradora de responsabilidade, se houver a ressalva feita pelo transportador no conhecimento. No entanto, tais observações nem sempre são possíveis, em razão do ritmo acelerado que as atividades tomaram, sem considerar que não há interesse em se permanecer parado no porto. Nestas situações, surgem as cláusulas “*que diz ser...*”, “*peso, quantidade e qualidade desconhecidos*”, etc. Normalmente, encontramos essas cláusulas impressas nos conhecimentos

Na prática, alguns tribunais pátrios não reconhecem como excludente de responsabilidade civil tal cláusula de não indenizar¹²⁸. Todavia, a

¹²⁵ Sampaio de LACERDA, *ob. cit.*, p. 202

¹²⁶ F. Vasconcelos Lanari, p. 144

¹²⁷ “A cláusula de exclusão de responsabilidade por incêndio deve ser considerada não escrita.

Subsiste a responsabilidade da transportadora que não faz prova de que o incêndio que destruiu o caminhão transportador e, conseqüentemente, a carga, se deveu a caso fortuito ou força maior” (TJSP – JB 126/157)

¹²⁸ “É juridicamente inoperante toda cláusula, porventura inserta no contrato de transporte marítimo, que equivalha à isenção de responsabilidade do transportador. Tal é o caso da declaração do Capitão no sentido de desconhecer a qualidade ou o peso embarcado, declaração incompatível, aliás, com a própria natureza do contrato de transporte. Assim,

ineficácia jurídica absoluta dessas cláusulas deve ser declarada pelo juiz, tratando-se de cláusula leonina contrária ao direito, em desconformidade com a teoria geral dos contratos e condições de validade dos atos e negócios jurídicos. O simples fato de inserir as cláusulas de irresponsabilidade nos contratos de transportes ou afretamentos **não invalida** o contrato, uma vez que podem ser desconstituídas pelo juiz, se verificados quaisquer pressupostos das condições de validade de constituição da cláusula examinada na demanda.

A interpretação britânica da cláusula *quality unknown* é no sentido de que o termo qualidade representa a condição da mercadoria transportada, não se estendendo à embalagem. Sendo assim, a cláusula não modifica o efeito da declaração do capitão no sentido da mercadoria ter sido embarcada em perfeitas condições. Na verdade, a cláusula ‘qualidade desconhecida’ invalida a presunção de que a avaria da mercadoria refere-se a uma falta do capitão.

Vale lembrar, aqui, a lição do professor argentino Luis César Romero BALSADÚA:

*“El tema de las cláusulas de reserva siempre fue propicio a la polémica. En el caso de mercaderías transportadas en containers, se recrea el tema y nada ni nadie, impide las opiniones dispares, la jurisprudencia encontrada, etc. ¿Qué sucede cuando en el conocimiento emitido por la transportadora se consigna **"dice contener"**, referida a mercaderías estibadas en un contenedor? Más allá de lo dispuesto en el Convenio de Bruselas (art. 3', 3') y su correlato argentino, los supuestos del art. 299 de la Ley de la Navegación, el tema debe analizarse en el sentido de si tal estipulación inserta en el conocimiento, enerva, lo consignado como enumeración de contenido, a los fines de la limitación de responsabilidad precedentemente analizada. Ya Mohorade calificó de absurda una sentencia francesa del Tribunal du Havre que tras manifestar que en el caso planteado si bien es cierto " ... que la hoja anexa del conocimiento de embarque individualiza el*

cláusulas do tipo *said to be*, *said to contain* ou *weight unknown to master* não exoneram de responsabilidade o transportador.” (TARS – Bol. Adcoas n. 89.554, 1983)

contenido de cada contenedor luego expresa que la cláusula **"saíd to contaín"** (también inserta en el conocimiento) quita toda eficacia a la enumeración del contenido'. Dice el autor citado "Piénsese que tal enumeración de contenido, hace nacer a favor del usuario algo más que una mera presunción: no existe ya esa imprevisibilidad en el reclamo, esa-sorpresa que, con toda lógica, el transportador tiene derecho a alegar". En último término si hubiese una mención de contenido insuficiente, ello lleva simplemente a limitar la responsabilidad a un solo bulto, el contenedor. Pero si el transportador estuvo por si o por su representante, en la consolidación del contenedor, o tuvo ocasión de estarlo y su inactividad, rutina, conveniencia o dejadez no le hicieron participar o enterarse del llenado del container, o porqué se dará valor a una mañosa y conocida cláusula de estilo como esa de "dice contener"? En la "voluntaria actividad o inactividad del transportador, reside la eficacia de cualquier cláusula de reserva" agrega bien Mohorade. Vale decir aunque el cargador llene el container, la cláusula no surte efecto contra la enumeración de contenido a los fines de la limitación, si bien puede servir para ser discutida para dilucidar su validez y eficacia, precisando los alcances del faltante, su extensión económica. En otras palabras, que la doctrina y jurisprudencia extranjera distinguen en cuanto a la "reserva" en el conocimiento de embarque. 'Said to contaín': 1) Si se indica la cantidad de bultos estibados en el container, ello vale para calcular los límites de responsabilidad según la "fórmula del contenedor"; 2) si la reserva es válida y oponible al consignatario lo que deberá ser determinado -se permitirá razonablemente discutir al transportador la extensión y el valor del daño alegado por el dueño de la carga."¹²⁹

Em suma, tais cláusulas presumem que o capitão **não** conferiu o embarque da quantidade ou do peso declarado no conhecimento, tendo

¹²⁹ *Los contenedores y el Derecho Marítimo*. Artigo publicado na página da Internet do Colégio de Abogados de Córdoba, Argentina. As citações feitas pelo Prof. Balsadua no trecho acima transcrito referem-se, respectivamente, as seguintes obras doutrinárias:

como efeito transferir ao embarcador a realização da prova da entrega da mercadoria para transporte na quantidade mencionada no conhecimento e que se encontrava em bom estado para seu embarque – é a inversão do ônus da prova. Tal prova deverá ser efetivada por qualquer meio probatório admitido em direito.

Ressalte-se que, no caso de haver ressalva de embalagem inadequada, o transportador é o responsável pelos **danos causados a terceiros** (decorrentes dessa embalagem defeituosa). Ao transportador cabe zelar pelas mercadorias transportadas, devendo providenciar que nada lhes aconteça. A responsabilidade, portanto, é do transportador, que não podendo neutralizar o problema referente a embalagem defeituosa, deve rejeitar a carga.

Todavia, quando o dano causado a terceiros originar-se de declaração falsa ou errado do embarcador, sobre o conteúdo da embalagem entregue para o transporte, sem a contribuição direta do transportador (que desconhecia o real conteúdo), será o embarcador dessas mercadorias o responsável perante terceiros, exonerando o transportador. Caberá, neste caso, ao transportador provar que as mercadorias embarcadas não eram caracterizáveis (eram diferentes do informado no conhecimento).

Quanto à **identificação das mercadorias**, tem-se ainda as cláusulas referentes a marcas de mercadorias. Via de regra, a mercadoria é identificada por meio de marcas especiais apostas por fabricantes ou pelo próprio embarcador, para fins de reconhecimento e conseqüente separação de lotes.

Visando facilitar essa identificação, a numeração é lançada em cada volume acompanhada do número total de volumes, de forma que, ao se visualizar cada volume, torna-se possível saber a quantidade que compõe cada lote considerado. Os volumes cobertos por uma mesma fatura comercial terão uma só marca e serão numerados, vedada a repetição de números.

Através da cláusula “não responde pelas marcas” ou “marcas desconhecidas” o transportador elimina o valor probatório do conhecimento

MOHORADE, Alfredo "Limitación de Responsabilidad" op. cit. Pag.4. e LOPEZ SAAVEDRA, Domingo Martín "La limitación de responsabilidad por bulto...", Pag. 874

de embarque para fins de reclamação da mercadoria, uma vez que somente as mercadorias com a marca designada no conhecimento poderão ser entregues ao seu portador. Dessa forma, o transportador não se obriga pelas identificações coincidentes.

Anote-se que, ainda que diante de tais cláusulas, o transportador não fica exonerado de entregar a mesma mercadoria recebida, nem liberado estará de preservar-lhe sua identidade. A finalidade de tais cláusulas é declarar duvidosa a concordância entre as identificações do conhecimento e as das mercadorias depois de seu embarque, além de indicar que não são aceitas pelo capitão como prova absoluta de identidade de mercadoria depois de sua entrega. Assim, se o capitão cuidou para garantir e conservar a identidade da mercadoria, a diferença de marca só poderá ser atribuída a um erro do carregador. Será, aqui, igualmente, incumbência do embarcador (inversão do ônus da prova) provar o embarque efetivo de mercadoria identificada e a culpa do capitão, ou seja, a sua falta de cuidado para garantir a identidade das mercadorias.

7.4. DA CLÁUSULA DE LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE

Cláusula limitativa da responsabilidade do transportador

No que tange à cláusula limitativa da responsabilidade, como não poderia deixar de ser, posiciona-se AGUIAR DIAS:

“As cláusulas limitativas são de uso freqüente nos transportes. Consistem, comumente, na fixação, à forfait, de soma determinada, para constituir a indenização, em caso de perda, extravio, avaria ou atraso.

Apesar da aceitação que lograram na doutrina e na jurisprudência, não temos dúvida em sustentar a sua nulidade quando a soma arbitrariamente fixada resulte em verdadeira lesão para o credor, principalmente quando se trate de transporte, cujo contrato geralmente é de natureza a excluir a liberdade de discussão por parte do interessado no serviço” (ob. cit., p. 129)

O princípio da reparação integral, conjugado às crescentes restrições impostas à defesa do responsável, estabelece a obrigação de indenizar, muitas vezes, em **desproporção** com a falta de que deriva. A mais ligeira imprudência poderia resultar em graves conseqüências; um curto momento de distração pode ocasionar uma catástrofe. Pela mais mínima imprudência pode o indivíduo ser condenado a perdas e danos consideráveis. Por isso, a responsabilidade do armador é objeto de limitação em várias legislações.

Com a inserção de cláusulas limitadoras, a soma a indenizar nos casos de responsabilidade por perda, avaria ou atraso, é reduzida consideravelmente pelo transportador que a estipula previamente no contrato a um valor por unidade de volume ou peso ou ainda com base no valor do frete (valor de referência).

A legislação norteamericana – Cogsa (Carriage of Goods By Sea Act) – estabelece o máximo de US\$ 500 a título de indenização por qualquer pacote ou unidade entrega, designada pela expressão “any package or

customary freight unit” utilizada nos conhecimentos de embarque para incluir a limitação da responsabilidade.

A jurisprudência nacional e internacional têm reconhecido a validade dessas cláusulas limitativas de responsabilidade, desde que a cláusula não esteja mascarando uma exoneradora.

Tais cláusulas têm como finalidade, apenas, a limitação e não a exoneração da responsabilidade dos armadores ou transportadores, não havendo justa razão para se discutir a sua eficácia jurídica, e assim a jurisprudência tem se manifestado pacificamente, já que **limitar a responsabilidade não significa não indenizar**. São coisas diversas pela própria natureza. A tendência moderna, no mundo inteiro, é a limitação da responsabilidade consubstanciada nos acordos e tratados internacionais. Atualmente, os contratos de transportes e afretamentos são padronizados, quase em sua totalidade, e estas cláusulas de limitação de responsabilidade são do conhecimento de todos aqueles que exercem a atividade do comércio marítimo, em geral. A doutrina também não tem se manifestado contrária à inserção dessas cláusulas limitativas de responsabilidade, salvo algumas exceções que constituem corrente minoritária (JTACSP 108/144).

São oportunas algumas considerações sobre a doutrina estrangeira mais moderna. Antonio Brunetti, em obra da metade do século sobre o direito marítimo, faz os seguintes comentários:

*“De la licitud de las cláusulas que limitan el importe del resarcimiento siempre que no sea una cifra irrisoria, no se ha dudado jamás, especialmente en consideración a lo dispuesto en los artículos 404 y 416 del Cód. Com., que no excluyen la limitación en materia de transportes ferroviarios. En este sentido se ha formado de unos cincuenta años a esta parte, un uso (contractual) casi universal, según el cual **la limitación se puede asimilar jurídicamente a una cláusula penal** (art. 1.200, Cód. Civ.; 414, Cód. Comercio)”¹³⁰ (grifamos).*

Manoel García Amigo, em sua obra *Cláusulas Limitativas de la Responsabilidad Contractual*, Madrid: Editorial Tecnos, 1965, pp. 197-198,

¹³⁰ *Derecho Marítimo Privado Italiano*, versão espanhola, t. III - Las Obligaciones, Primera Parte, De los Transportes Marítimos, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, 1950, pp. 321-322

entrelaçando o estudo do tema com o da estrutura dos contratos de adesão, tão em voga nos dias atuais, de início, observa:

*“Ha sido en el contrato de transporte donde originaria hicieron su aparición las convenciones de no responsabilidad en su sentido moderno y actual, és decir como pactos contractuales redactados por el predisponente de condiciones generales de los contratos que **passan a ser contenido del transporte cuando el cargador las acepta**. Es fácil comprender que el transportista redacte condiciones generales, ya que debe contratar en idénticas condiciones con muchos cargadores o viajeros – contratos en masa o en serie -, y la explicación de que en tales condiciones generales de contrato aparezcan las cláusulas de irresponsabilidad radica en que el contenido obligacional del transporte implica una pesada carga para el empresario, ya que se le confían personas e bienes de las que debe responder y cuyo valor patrimonial es extraordinariamente desproporcionado en comparación con los beneficios que percibe por el ejercicio de su industria; lógicamente, pensando como empresario privado, es decir, egoísticamente, el transportista tiende a eliminar, o en todo caso a **limitar**, los riesgos de incurrir en una responsabilidad cuantiosa de cualquier forma que le sea factible.” (grifamos)*

Adiante, especificamente sobre o transporte de coisas, complementa:

“La razón moral y de orden público que hemos visto se opone a la validez de las limitaciones convencionales de la responsabilidad en el transporte de personas desaparece en el transporte de cosas (al igual que desaparece en la responsabilidad por retraso o por daños a los equipajes). En consecuencia, las cláusulas de irresponsabilidad en el transporte de cosas son válidas en principio, aunque evidentemente deben respetar los límites generales del dolo y de la culpa grave. Para tratar el punto que ahora nos interesa es conveniente distinguir los diferentes tipos de transporte según el medio en que se realizan

ya que normalmente las legislaciones positivas les dedican leyes particulares a cada uno". (ob. cit., p. 203)¹³¹

A responsabilidade do transportador, com a cláusula limitativa, é prefixada, independente de haver concorrido ou não uma falta de sua parte. No entanto, a cláusula limitativa de responsabilidade é válida desde que a cifra de limitação não seja tão ínfima que represente contradição com o princípio da responsabilidade contratual. Assim, aplicável sempre que não exista dolo ou culpa grave do armador. Configurada a culpa grave, a cláusula de limitação torna-se **inoperante** frente à indenização. (JTACSP 108/144)

Em suma, não se cuida de cláusula excludente de responsabilidade da transportadora, nem tampouco de disposição limitativa de porte tão ínfimo que equivalha à cláusula de não indenizar

Não se pode pretender, nesse sentido, a aplicação da cláusula limitativa de responsabilidade quando o frete é calculado com base no valor da mercadoria, sob pena de ficar caracterizado um abuso, uma vez que se estará igualando o carregador que paga uma sobretaxa no frete àquele que opta por um sistema menos oneroso. A este último, que prefere não declarar o valor da carga, a responsabilidade do transportador poderá ser limitada, mas será total em relação ao embarcador que optou por declarar o valor da carga, pagando a mais por isso.

De qualquer forma, o Superior Tribunal de Justiça tem reputado válidas as cláusulas limitativas de responsabilidade em contrato de transporte marítimo, restando superada, na maioria dos casos, a Súmula n. 161 do STF.

¹³¹ Finalmente, após noticiar o tratamento legal dado pelo direito espanhol aos limites de validade das cláusulas limitativas nos transportes marítimos internacionais (nestes inspirando-se nos tratados internacionais conhecidos como as Regras de Haia de 1921 e a Conferência de Bruxelas de 1924) e nos transportes marítimos nacionais, em nota de rodapé traça o seguinte quadro mundial: *"En el Derecho comparado rigen diversos sistemas, admitiendo unos la validez, y declarando otros la nulidad de las cláusulas limitativas de la responsabilidad. En Alemania, nada especial se dispone, por lo que la doctrina aplica los principios generales del Código Civil. Cons. especialmente Schlegelberger-Giesecke: Seehandelsrecht, Berlin, 1959. El Derecho inglés niega dicha validez en la Carriage of Goods by Sea Act, 1924 (art. III, 8º). Para los demás países del Common Law, se admite la misma solución; cons. Fraikin: Traité de la Responsabilité du Transporteur Maritime, Paris, 1957, pp. 199 y ss"*

8. CASOS PRÁTICOS

Como temos desenvolvido um trabalho bastante voltado à área jurídica, optamos por trazer os casos práticos através de julgados, a seguir transcritos em suas ementas, bem como em reportagens de jornais e revistas coletadas por meio da Internet, que se encontram nos anexos.

AÇÃO CAUTELAR INOMINADA.

Decisão detendo navio estrangeiro no porto até que preste caução para garantia de ressarcimento de danos que teria causado em instalações portuárias.

Despacho insuscetível de reparo, prolatado, mesmo, com prudência e equilíbrio, eis que, havendo fundadas razões indicativas da responsabilidade do navio, pelos danos, vindo a zarpar do porto e tomando o rumo de águas internacionais, e sem que seus responsáveis possuam aqui bens sobre os quais possa recair a execução, é muito provável não mais retorne ao País, com sérios riscos ao crédito de prejudicado.

Alegada ilegitimidade passiva ad causam a ser decidida primeiro nos autos da própria ação cautelar inominada, até ante a falta de elementos mais seguros nestes autos para o exame dessa questão.

Agravo desprovido.

TJSC – Ag. Instrumento n. 8.944 – São Francisco do Sul – 4ª Câmara Civil – j. 11.08.94 - Relator Desembargador João José Schaefer.
(www.tj.sc.gov.br)

AÇÃO DE COBRANÇA DE SOBRESTADIAS DE CONTAINERS (DEMURRAGE) - CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO – PRELIMINARES DE VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL; *Inexistência de caução, a que a autora estaria obrigada, por pessoa jurídica estrangeira; falta de documentos de propriedade dos containers e ausência de tradução integral do contrato de transporte, não acolhidas – pedido de denúncia da lide do Decex indeferido, por falta de amparo legal. Ação julgada procedente, no mérito, tendo em vista que a ré não fez impugnação especificada quanto ao atraso na devolução dos containers.*

Portanto, inafastável o dever de indenizar as sobrestadias, cujas taxas constam discriminadamente das faturas juntadas com a inicial também à minguia de impugnação especificada, deve ser tido como correto o quantum pedido, pois à ré competia impugnar o montante devido no momento processual adequado, mas limitou-se a fazê-lo de forma genérica, nada provando.

Apelação improvida.

TJPR – Apelação Cível nº 79.235-0 – Paranaguá – 2ª Câm. Cível – j. 06.10.1999 – rel. Des. Darcy Nasser de Melo – v.u.
(www.tj.pr.gov.br)

RESPONSABILIDADE CIVIL - ESTIVADOR -SOLIDARIEDADE DA ENTIDADE ESTIVADORA COM O AGENTE DO ARMADOR E AFRETADOR - CULPA EXCLUSIVA DO OBREIRO NÃO DEMONSTRADA.

Sem a prova cabal da culpa exclusiva do estivador no evento que o vitimou, inescindível a co-responsabilidade indenizatória da entidade estivadora e do agente do armador e afretador, a quem incumbia zelar pela segurança do obreiro. A culpa mínima obriga ao dever de indenizar.

TJSC – Ap. cível n. 48.213 – Itajaí – 3ª Câm. Civil – v. u. – j. 21.02.95 - Relator Des. Eder Graf.
(www.tj.sc.gov.br)

AÇÃO DE COBRANÇA - FRETE DE TRANSPORTE MARÍTIMO - PROVA NÃO CONVINCENTE DO PAGAMENTO - ONUS PROBANDI - ART. 333, I, DO CPC - AÇÃO PROCEDENTE.

Estando a defesa de ação de cobrança fundada no pagamento, a sua prova há que ser convincente (art. 940 do CC) para exonerar o devedor da obrigação de pagar.

TJSC – Apelação cível n. 34.607 – Blumenau - Quarta Câmara Civil – j. 17.06.1993 – Relator Des. Anselmo Cerello
(www.tj.sc.gov.br)

RESPONSABILIDADE CIVIL. COMERCIALIZAÇÃO DE AÇÚCAR PARA MERCADO EXTERNO. ALEGAÇÃO DE DEFEITOS TANTO DO PRODUTO QUANTO DA RESPECTIVA EMBALAGEM, A AVILTAR O SEU PREÇO PERANTE O CONSUMIDOR ALIENÍGENA. INCABIMENTO DAS PERDAS E DANOS E DO CANCELAMENTO DE COBRANÇA, POR PARTE DA RÉ, DE SALDO DEVIDO PELA IMPORTADORA. RISCOS, APÓS A TRADIÇÃO, CARACTERIZADA PELA ENTREGA A BORDO DA MERCADORIA VENDIDA, IMPUTÁVEIS, DIANTE DA CLÁUSULA FOB, APENAS, À COMPRADORA. INCONFIGURAÇÃO DE DIREITOS DA COMPRADORA A TÍTULO DE VÍCIOS REDIBITÓRIOS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO E PROCEDÊNCIA DA RECONVENÇÃO. SENTENÇA CONFIRMADA.

A partir da tradição da mercadoria, sofre o comprador as consequências de sua perda ou deterioração, tal como exprime o velho brocardo jurídico, res perit domino. Na comercialização de açúcar para o mercado externo, por força da cláusula FOB, enunciada entre as regras gerais previstas na Resolução 06, de 28.06.84, do IAA, o domínio do mencionado produto aperfeiçoa-se, em termos de transferência, através de sua entrega a bordo. A partir desse momento, os defeitos que apresentar por força do transporte, da descarga e do armazenamento, não mais podem ser imputados ao vendedor.

É regra elementar no direito que, até mesmo depois da tradição da coisa, o vendedor responde pelos denominados vícios redibitórios. Para tanto dispõe o adquirente, se quiser, apenas, o abatimento do preço, da ação estimatória ou quanti minoris; ou então, se pretender o desfazimento do negócio, tem a seu favor a ação redibitória. Perde, entretanto, tanto uma quanto outra, se, conhecendo os vícios e defeitos do bem, seja móvel ou imóvel, vem a aliená-lo.

TJSC – Apelação cível n. 30.721 – Capital – Primeira Câmara Civil – j. 10.12.1991 – publ. DJESC nº 8.404 - Pág 15 - 23/12/91 – Relator Des. Napoleão Amarante.

PROCESSUAL CIVIL. APURAÇÃO DE LESÃO DECORRENTE DE CONTRATO COMERCIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA MANDAMENTAL.

- Versando a questão sobre vícios de contrato de direito marítimo, cujos resultados se revelaram danos para o Lloyd brasileiro, não é o mandado de segurança o remédio processual próprio para anular a decisão proferida no procedimento administrativo instaurado.

- Apelação não provida. Sentença confirmada.

TRF 2ª Região - Apelação Em Mandado De Segurança - Processo: 92.02.15356-6 – RJ - Primeira Turma – j. 04/08/1993 – DJ 21/09/1993 - Relator Juiz Clelio Erthal

ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO AOS ARTS. 125, VI E 126 DA LEI Nº 6815/80. RESPONSABILIDADE DO ARMADOR.

- A responsabilidade pelo transporte de passageiros alienígenas, trazidos clandestinamente do exterior, é do armador e não da empresa agenciadora. Assim como o agente marítimo não é responsável tributário do armador, não pode ser responsabilizado pela condução, a bordo do navio, de passageiros ou tripulantes clandestinos.

- Recurso não provido. Sentença confirmada.

TRF 2ª Região – Remessa Ex-Officio – Processo 91.02.10697-3 – RJ – Primeira Turma – j. 12/02/1992 – DJ 19/03/1992 – Relator Juiz Clelio Erthal

AÇÃO INDENIZATÓRIA - EMBARCAÇÃO QUE COLIDE COM O CAIS DE ATRACAÇÃO – NAVIO CONDUZIDO POR PRÁTICO OU PILOTO QUE CONHECE OS ACIDENTES HIDROGRÁFICOS - CULPA COMPROVADA DE TAL PREPOSTO – RESPONSABILIDADE CIVIL DA PREPONENTE - DANOS MATERIAIS INDENIZÁVEIS.

É curial no meio marítimo que as embarcações, para atracarem em certos cais, utilizam dos préstimos profissionais de pilotos, chama dos práticos, que tem experiência ou conhecimento dos acidentes hidrográficos e, assim, podem conduzi-las através de determinadas áreas, sem qualquer risco. Comprovado nos autos que o navio Cidade de São Paulo, de propriedade da apelada, navegando sob a orientação do litisconsorte Darci Pereira, colidiu com o cais de atracação da apelante, produzindo danos que foram apurados pericialmente cumpria a correspondente indenização, nos moldes do artigo 159, combinado com o artigo 1.521, III do Código Civil, excluídos os lucros cessantes, já que mesma apelante continuou operando em o aludido cais, mas assegurado o direito de regresso, ex-vi-legis. Recursos improvidos.

TJPR – Ap. Cível 0000000124 – Antonina – v. u. – 3ª Câmara Cível – j. 05.09.1989 – Relator RENATO PEDROSO

INDENIZAÇÃO. ABALROAMENTO DE EMBARCAÇÃO DE PORTE MÉDIO POR DRAGA À QUAL AQUELA PRESTAVA SERVIÇOS DE APOIO. COLISÃO CONFESSADA. AUSÊNCIA DE CULPA NÃO PROVADA. DANOS POSITIVADOS. RESPONSABILIDADE IRRECUSÁVEL DA ABALROANTE. SENTENÇA POSITIVA MANTIDA. APELO DESPROVIDO.

Abalroando outro veículo marítimo e confessando a colisão, incumbe ao proprietário do veículo que colidiu a prova escorreita acerca da ausência de culpa sua, quando afirma ela ter o evento sido gerado por culpa exclusiva do proprietário da embarcação danificada. Não produzida prova suficiente a respeito, a responsabilidade civil daquele que produziu os danos transparece incontestável, impondo-lhe o dever de indenizar.

Ap. civ. 96.007160-1 – Itajaí – rel. Des. Trindade dos Santos – TJSC – 1ªCâm. Civ. – v.u. – j. 24/03/98

(www.tj.sc.gov.br)

- **Cláusula limitativa de responsabilidade**

RJSTJ 7/96 – I – Reputa-se não escrita qualquer cláusula limitativa da obrigação de não indenizar, em contrato de transporte marítimo, o valor capaz de tornar irrisória a indenização relativa aos danos causados.

II – Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

III – Recurso conhecido e provido.

COMERCIAL. DIREITO MARITIMO. TRANSPORTE. CLÁUSULA LIMITATIVA DE RESPONSABILIDADE. VALIDADE. PRECEDENTE DA SEGUNDA SEÇÃO. RECURSO DESACOLHIDO.

É válida a cláusula limitativa da responsabilidade de indenizar inserida em contrato de transporte marítimo.

STJ – Quarta Turma – REsp n. 36.706/SP – DJ de 9.12.1996 – Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. 5.11.96

Reduzir-se o valor de uma indenização a parte insignificante do prejuízo efetivamente verificado, parece a negação do próprio princípio que assegura a obrigação do pagamento dessa indenização.

Além disso, configurada a culpa grave, a cláusula de limitação torna-se inoperante frente à indenização. (JTACSP 108/144)

DIREITO COMERCIAL. TRANSPORTE MARITIMO. CLAUSULA LIMITATIVA DE RESPONSABILIDADE.

1. Nos contratos de transporte, não subsiste cláusula que limite a responsabilidade do transportador a uma indenização de valor aviltante, tendo-se em consideração o preço dos bens extraviados.

2. Precedentes.

17. Recurso especial conhecido e provido.

STJ – Quarta Turma - RESP 1076/SP – DJ de 04/10/1993 – Relator Min. BUENO DE SOUZA – j. 11/05/1993

CONTRATO - CLÁUSULA COM VALOR LIMITADO DE INDENIZAÇÃO - VALIDADE

Em contrato de transporte válido é a cláusula limitativa da responsabilidade de transportadora.

1º TACivSP - Ap. 282.629 - Santos - 6ª C. - j. 15.09.81 - rel. Jorge Almeida.
RT 561/138.

CLÁUSULA LIMITATIVA DE RESPONSABILIDADE - Eficácia - Ação regressiva de seguradora - Procedência em parte - Apelação provida parcialmente.

É válida a cláusula limitativa de responsabilidade de transportador quando estabelecida em caráter facultativo e com correspondência na redução de tarifas.

TJSP - Ap. Cív. 282.985 - Santos - j. 27.12.79 - rel. José Cardinale. São Paulo, 27 de dezembro de 1979 - Valentim Silva, pres. Com voto - José Cardinale, relator - Participou do julgamento, com voto vencedor, o Des. Octávio Stucchi.

TRANSPORTE MARÍTIMO. CLÁUSULA LIMITATIVA DE RESPONSABILIDADE.

É válida a cláusula limitativa da responsabilidade de indenizar inserta em contrato de transporte marítimo. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.

STJ - RESP 153787/SP (1997/0078650-1) – j. 18.12.1997 – rel. Min. BARROS MONTEIRO – Quarta Turma – DJ 06.04.1998 – p. 00136

CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO – CLÁUSULA LIMITATIVA DE RESPONSABILIDADE

- É inoperante, tanto quanto a cláusula de não indenizar. Aplicação do artigo 1º, segunda parte, do Decreto nº 19.473/30 (Súmula nº 161 do STF). Precedentes da 3ª Turma do STJ: REsp's nºs 1.933, 2.310, 1.691 e 13.656.

Recurso especial conhecido e provido. Votos vencidos.

STJ - 3ª T.; Rec. Esp. nº 9.787-RJ; rel. Min. Cláudio Santos; j. 13.10.1992; maioria de votos; DJU, Seção I, 30.11.1992, p. 22.608, ementa.

BAASP, 1783/86, de 24.02.1993

RESPONSABILIDADE POR DESAPARECIMENTO DE MERCADORIAS - LIMITAÇÃO - VALIDADE DE CLÁUSULA

- Comprovado que seja tenha sido o transportador o responsável pelo extravio da mercadoria, ante a prova do embarque, responde ele pelo respectivo desaparecimento, limitando-se a indenização às condições clausuladas no conhecimento de embarque, definidas na cláusula de limitação de responsabilidade.

TARJ - 3ª Câmara; Ap. Cív. nº 11.559/91; Rel. Juiz Oscar Silveiras; j. 21.05.1992; v.u.. RJ 191/77.

BAASP, 2048/40-m, de 30.03.1998.

CONTRATO DE TRANSPORTE MARITIMO. Cláusula limitativa de responsabilidade. *É inoperante, tanto quanto a cláusula de não indenizar. Aplicação do art. 1º, segunda parte, do Decreto n. 19.473/30 (Súmula 161/STF). Precedentes da 3ª. Turma do STJ: REsp's 1933, 2310, 1691 e 13656. Recurso especial conhecido e provido. Votos vencidos.*

STJ – Terceira Turma – REsp n. 6034/SP – DJ de 30/11/1992 – Relator Min. CLÁUDIO SANTOS – j. 13.10.1992

TRANSPORTE MARITIMO. CLAUSULA LIMITATIVA DE RESPONSABILIDADE.

Resultando a cláusula limitativa de responsabilidade em transporte marítimo de opção pelo pagamento de frete menor, não há dizê-la inoperante. Em tal contexto, não assume relevo o valor irrisório da indenização. Recurso não conhecido, aplicando-se quanto ao capítulo do dissídio a Súmula n. 83/STJ.

STJ – Terceira Turma – v. u. – RESP 67558/SP – DJ de 18/09/1995 – Rel. Min. COSTA LEITE – j. 15/08/1995

- **Cláusula de Não Indenizar**

CARGA NO CONVÉS SOB RESPONSABILIDADE DO EMBARCADOR - Possibilidade - Circunstâncias que não traduz cláusula de não indenizar.

Constando do conhecimento que o transporte será feito no convés, sob responsabilidade do embarcador, não cabe qualquer responsabilidade à transportadora pela perda da mercadoria decorrente da “fortuna do mar”, conforme comprovado pelo diário de bordo e justificação judicial.

1º TACivSP - Ap. 276.649 - Santos - 3ª C. J. 11.03.81 - rel. Fonseca Tavares.

RT 557/132

RESPONSABILIDADE CIVIL - Mercadoria avariada - Cláusula contratual de não responsabilidade - Inoperância - Inteligência do art. 1º do dec. 19.473/30.

Nenhuma cláusula de não responsabilidade pode eximir o transportador desse encargo, reputando-se a não escrita, por força do disposto no art. 1º do Dec. 19.473/30. Ao receber a mercadoria, passa o condutor a responder pelos riscos que esta venha a sofrer, só cessando essa responsabilidade com a entrega daquela.

1º TACivSP - Ap. 347.031 - Santos - 2ª C. - j. 14.10.85 - rel. Toledo Silva.

TRANSPORTE MARITIMO. CLAUSULA "S.T.W".

A reserva constante dos conhecimentos de transporte marítimo, através da cláusula "s.t.w" ("alegadamente pesando"), regula a relação entre o carregador e o transportador (art. 582 do ccomercial), mas não constitui cláusula de irresponsabilidade do transportador perante o destinatário, importador da mercadoria, pela entrega do que ali estava especificado.

Recurso conhecido e provido.

STJ – RESP 111090/PR ; RECURSO ESPECIAL (1996/0066161-8) – DJ 28/04/1997, p. 15878 – Relator Min. RUY ROSADO DE AGUIAR – j. 11/03/1997 – 4ª Turma – v.u.

(www.stj.gov.br)

RESPONSABILIDADE CIVIL – Transporte marítimo – Mercadoria avariada – Pretensão da transportadora à indenização com base no contrato de transporte que prevê limitação da responsabilidade – Desacolhimento, pois equivaleria a não indenizar – Regressiva de seguradora procedente – Recurso improvido. (JTACSP 143/164)

CONTRATO COM CLÁUSULA DE NÃO INDENIZAR – Validade – Ônus da prova a cargo do importador – Ocorrência de sinistro no mar – Protesto marítimo efetuado – Indenização indevida.

É válida a cláusula de não indenizar no caso de perda ou avaria no transporte marítimo de mercadoria de alto risco colocada no convés de navio. Cabe ao importador provar que a respectiva perda ou avaria ocorreu por culpa do transportador, e não por fato anormal, uma vez que a ocorrência deste exclui a responsabilidade de indenizar, de conformidade com o disposto em cláusula contratual.

1º TACivSP – Ap. sum. 344.914 – SP – 5ª C. – j. 11.9.85 – rel. Scarance Fernandes

RT 602/139

- **Mercadoria Avariada, Quebra e Falta de Mercadoria**

“Se o transportador deixar de entregar a totalidade da mercadoria não poderá, evidentemente, haver protesto, pois não se pode presumir o recebimento em bom estado daquilo que não foi recebido de forma alguma. Nessa situação dispensa-se o protesto referido no art. 756 do CPC de 1939.” (1º TACSP - 7ª C. - Ap. - Rel. Arthur de Godoy - j. 17.5.83 - RT 582/129)

PIANO TRANSPORTADO PARA A FRANÇA - Avarias - Seguro pago - Ação de seguradora contra transportadora - Improcedência - Perícia particular à revelia da ré.

Vistoria processada por empresa privada não substitui a oficial, imposta pela legislação vigente, e, mesmo que a ela se queira dar crédito, necessário se torna provar que foi feita na presença do interessado, com menção expressa de seu nome, e não simples afirmativa de ter havido sua presença, e cujo laudo não se encontra por ele assinado.

1º TARJ - Ap. 90.464 - RJ - 8ª C. - j. 23.8.83 - rel. José Edvaldo Tavares.
RT 592/219

COMERCIAL – TRANSPORTE MARITIMO – CARGA – FALTA – COMPROVAÇÃO – CERTIFICADO

I - Embarcada determinada quantidade de produto, aspecto incontroverso, responderá o transportador pela falta certificada pela empresa portuária, ao recebê-lo, pois há presunção, juris tantum, de que a falta se deu por falha do transportador. Tal presunção só será ilidida ante prova inequívoca deste, em sentido contrário, já que o ônus probatório, no caso, é seu. Jurisprudência do então Eg. TFR.

II – Recurso de embargos conhecido, mas rejeitado.

TRF 2ª Região – Embargos Infringentes na Apelação Cível – Processo
89.02.11475-9 – RJ – Plenário – j. 22/03/1990 – DJ 10/05/1990 – Relator Juiz Arnaldo Lima

COMERCIAL - TRANSPORTE MARITIMO - CARGAS - AVARIAS.

I – Se o transportador recebeu as mercadorias em perfeito estado, sem que se tenha notícia nos autos sobre as embalagens do produto serem inadequadas e ao desembaraça-las não fez nenhuma restrição as avarias existentes, temos por aplicável a situação, o decreto-lei nr. 116/67, eis que ao assinar os termos de avaria na entrega da carga e dispensar o procedimento de vistoria como mecanismo eficaz para isenta-lo de responsabilidade, o transportador, por negligencia, se faz responsável pelos danos ali existentes.

II – Recursos providos, para julgar procedente a ação contra a Cia. de Navegação do Norte – CONAN, excluída a União Federal, por não comprovada sua responsabilidade.

TRF 2ª Região - APELAÇÃO CÍVEL – Processo 93.02.18727-6 – RJ - Primeira Turma – v.u. – j. 22/06/1994 – DJ 01/09/1994 – p. 47779 – Relator Juiz Chalu Barbosa

PRESCRIÇÃO - Responsabilidade civil – Dano à carga – Sub-rogação ainda não configurada, não sendo a seguradora titular da relação jurídica ligada ao direito do segurado perante ao transportador – prescrição configurada.

RESPONSABILIDADE CIVIL - Mercadoria a granel - Quebra inferior a 5% - Inocorrência de concorrência da transportador na quebra - Arts. 671 e 711. 8º, do C.Comercial - Indenização não devida por ela - sentença mantida.

*1º TACivSP - Ap. 308.719 - Santos - j. 6.4.83 - rel. Roque Komatsu.
JTACSP (Saraiva) 81/77*

INDENIZAÇÃO. Transporte marítimo. Falta de mercadorias no porto de destino. Ação de seguradora subrogada nos direitos do consignatário da carga.

A responsabilidade da empresa transportadora tem início com o embarque das mercadorias e finda com sua entrega à entidade portuária; se, nesse momento, não houve ressalva, exime-se de responsabilidade perante o consignatário.

Recurso desprovido.

*TJSC – Apelação cível nº 52.244 – São Francisco do Sul – j. 08.10.1996 – 3ª C. Civil – v.u. – rel. Des. Paulo Gallotti.
(www.tj.sc.gov.br)*

MERCADORIA – Sulfato de amônio a granel – Falta ocorrida – Prova documental – Responsabilidade do transportador até entrega da mercadoria ao destinatário – Desnecessidade de vistoria e protesto.

A responsabilidade do transportador somente cessa quando da entrega da carga ao destinatário nas condições ajustadas.

Se as faltas reclamadas estão comprovadas por documentos originários de autoridades portuárias e fazendárias, desnecessária a vistoria ou protesto, os quais somente são exigíveis diante de avaria ou fato anormal. (Red.)

Ementa Oficial: Transporte marítimo. Sólido a granel. Relação navio-porto difere da importador-transportador-afretador. Não há como aplicar-se em tais circunstâncias as previsões do Dec.-Lei 116/67.

Certidões das autoridades portuária e fazendária suprimem ausência de vistoria. Protesto só cabível em caso de avaria.

Dever do comandante de fiscalizar a descarga, por si ou seus prepostos. Precedente da Câmara. Solidariedade entre transportador e afretador. Possibilidade de aquele voltar-se contra a entidade portuária. Nulidades rejeitadas. Quebra não é sinônima de falta, vez que os produtos são estáveis. Perícia em tal sentido. Inaplicabilidade dos percentuais aceitos pelo fisco e quanto à franquia da seguradora.

Inconsistentes os cálculos que levam ao total da indenização, ante novos e documentos oferecidos pela afretadora, em sua contestação, devem os últimos prevalecer. Recursos da transportadora e afretadora parcialmente providos. Provimento do recurso adesivo.

TARS – Ap. 184033314 – Porto Alegre – 4ª C. – j. 16.08.1984 – rel. Guilherme Oliveira de Souza Castro.

RT 595/234

TRANSPORTE MARITIMO. RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR.

Responsabilidade do transportador pela perda de parte da mercadoria transportada, provada no registro de descarga fornecido pela autoridade portuária.

Recurso não conhecido.

STJ - RESP 147013/SP - Recurso Especial 1997/0062388-2 – Relator Min. Ruy Rosado De Aguiar – j. 03/03/1998 – 4ª Turma – v. u. - DJ 22/06/1998 – p. 00091

INDENIZAÇÃO. TRANSPORTE MARÍTIMO. FALTA DE MERCADORIAS NO PORTO DE DESTINO. AÇÃO DE SEGURADA SUBROGADA NOS DIREITOS DO CONSIGNATÁRIO DA CARGA.

A responsabilidade da empresa transportadora tem início com o embarque das mercadorias e finda com sua entrega à entidade portuária; se, nesse momento, não houve ressalva, exime-se de responsabilidade perante o consignatário.

Recurso desprovido.

TJSC – Apelação cível nº 52.244 – São Francisco do Sul – 3ª Câm. Civil – j. 08.10.1996 –
Relator Des. Paulo Gallotti
(www.tj.sc.gov.br)

RECURSO ESPECIAL. TRANSPORTE MARITIMO EM "CONTAINER". CASO FORTUITO. PRECEDENTES DA CORTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. *Quando o acórdão confina-se a prova da ocorrência do caso fortuito, ausentes os declaratórios, fica baldio o prequestionamento, o que inviabiliza o especial.*
2. *De todos os modos, não nega vigência aos arts. 10, par. único, e 20 da Lei 6.288/1975, a decisão que considera provado o caso fortuito para exonerar a transportadora da responsabilidade, diante da regra do art. 1.058 do CC, sendo certo que a ocorrência da excludente de responsabilidade provada nas instâncias ordinárias compatibiliza a decisão com os precedentes da corte.*
3. *Recurso especial não conhecido.*

STJ – RESP 70393/RJ – 3ª Turma – j. 10.03.1997 – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes
Direito – DJ 22/04/1997 – p. 14424.

ACIDENTE COM NAVIO – Falta de mercadoria - Ação contra afretador - Possibilidade - legitimidade “ad causam” reconhecida.

PERDAS E DANOS - Diferença para menos na mercadoria embarcada - Obrigação de indenizar.

CORREÇÃO MONETÁRIA - Indenização - Reposição do patrimônio desfalcado - Fluência a partir do dia desembarque.

Dentro do que é fundamental e corriqueiro em responsabilidade contratual, entende-se que responde perante o consignatário também o afretador e depois, se for o caso, que exerça seu possível regresso contra o armador da embarcação.

Tendo havido embarque de certa quantidade e desembarque em quantidade menor, positivando-se diferença, a responsabilidade é indiscutível.

Faltando mercadoria no transporte marítimo a correção monetária é devida, pois assim é que se repõe no patrimônio do credor o quid de que desfalcado. Flui a correção monetária a partir do dia do desembarque, quando sofrido o desfalque patrimonial.

1º TACivSP - Ap. 289.606 - 2ª C. - j. 17.03.82 - rel. Rangel Dinamarco.
RT 560/117

RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE INTERNACIONAL DE MERCADORIAS. PERDA DESTAS EM RAZÃO DE FUMIGAÇÃO COM MATERIAL INADEQUADO REALIZADO POR EMPRESA ESPECIALIZADA PARA REALIZAÇÃO DE TAL SERVIÇO, CONTRATADA PELAS SEGURADORAS. RELAÇÃO LOCATÍCIA DE SERVIÇOS E NÃO DE PREPOSIÇÃO DEMONSTRADA, IMPLICANDO NA IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CLÁUSULA DE EXCLUSÃO POR DANOS DESTA ORDEM. COMPROVAÇÃO, ADEMAIS, DE QUE AS SEGURADORAS TOMARAM TODAS AS CAUTELAS PARA RESGUARDAR O PRODUTO TRANSPORTADO. CULPA DESTAS DESCARACTERIZADA, SUBSISTINDO A COBERTURA SECURITÁRIA. EMBARGOS INFRINGENTES REJEITADOS

1º TACivSP – 1ª Câm. – Emb. Infr. nº 532.072-3/02-São Paulo – Rel. Juiz Elliot Akel – j. 21.10.1996 – v.u.
BAASP, 2005/173

RESPONSABILIDADE CIVIL – MERCADORIA AVARIADA – INEXISTÊNCIA DE PROTESTO – IRRELEVÂNCIA – LAVRATURA DO TERMO DE AVARIA POR OCASIÃO DA DESCARGA – INTELIGÊNCIA DO ART. 756 E §§ DO CPC DE 1939.

A falta de protesto a que alude o art. 756 e §§ do CPC de 1939 é suprida pelo termo de avaria lavrado por ocasião da descarga, onde constam os danos encontrados na mercadoria.

1º TACivSP - Ap. 347.031 - Santos - 3ª C. - j. 14.10.85 - rel. Toledo Silva.
RT 607/121

RESPONSABILIDADE CIVIL - Quebra de lingada - Transporte marítimo - Conhecimento não negociável - Protesto - Avaria - Prazo.

- O prazo para o protesto em razão de avarias é de cinco dias a partir da data da descarga. Se esta ocorre em sábado o prazo se conta a partir da segunda-feira. Conhecimento de transporte.

- É suficiente para instruir a ação movida contra a transportadora a juntada de uma das vias do conhecimento de transporte, mesmo carimbada com a expressão “não negociável”.

- Pelas perdas e danos resultantes da queda de lingada, a responsabilidade é da entidade portuária, não transportadora.

TJRJ - Ap. 98.898 - RJ - j. 28.02.84 - rel. Murtinho Campos.
RF 289/304

MERCADORIA AVARIADA - Ação contra empresa de navegação - Prazo prescricional decorrido - Aplicação do Dec.-lei 116/67.

Ementa oficial: Sumaríssima. Prescrição. Consoante dispõe o art. 8º do Dec-lei 116 de 25.1.67, prescrevem em um ano da data do término da descarga as ações por extravio de carga, bem como as ações por falta de conteúdo, diminuição, perdas e avarias ou danos à carga. As causas que interrompem a prescrição são as citações para a ação ou para o protesto, não se achando incluída entre elas a vistoria.

*1º TARJ - Ap. 84.442 - RJ - 1ª C. - j. 8.3.83 - rel. Humberto Perri.
RT 585/214.*

Comprovada a entrega da mercadoria, não pode a transportadora ser responsabilizada por falta constatada “a posteriori”, no porto de embarque

*1º TARJ - Ap. - 7ª C. - Rel. Juiz Torres de Melo - j. 17.2.82 –
RT 574/240*

PRESCRIÇÃO - Inocorrência - ajuizamento de protesto - Intimação de coobrigado solidário - Aplicação do art. 219, parágrafo 3º, do CPC.

TRANSPORTE DE MERCADORIAS – Ácido fosfórico – Peculiaridade da substância e de seu transporte – Perda natural admitida – Responsabilidade solidária entre afretador e transportador – Indenização devida com abastecimento – Aplicação da legislação comercial pertinente.

Ementa oficial: Transporte marítimo internacional. Granel líquido. Ajuizado o protesto interruptivo da prescrição antes de decorrido um ano do término da descarga, procedendo-se à intimação de coobrigado solidário no prazo previsto no parágrafo 3º do art. 219 do CPC, tendo, para tanto a parte interessada tudo providenciado, repele-se a arguição de prescrição.

A solidariedade entre afretador e transportador é inequívoca. Tratando-se de granel líquido, dever-se-á a sedimentação de seus efeitos na diferença de peso encontrada.

A responsabilidade é objetiva e contratual, não se fundando em culpa.

O contrato de transporte está regulado pelo Código Comercial, desimportando regras outras que regulamentam relações entre navio-porto, navio- fisco etc.

Tendo a controvérsia sido dirimida à luz do direito Comercial e tão-só, nela não se pode ver qualquer ofensa à legislação estranha ao mesmo Direito e à própria Constituição. Precedente pretoriano (Ap. 183058312) cujos fundamentos se adotam como razões de decidir. Perda natural admitida e já contemplada na sentença guerreada. Apelos improvidos.

TARS - Ap. 185020245 - Porto Alegre - 4ª C. - j. 23.05.85 - rel. Guilherme Oliveira de Souza Castro.

RT 600/201.

TRANSPORTE MARÍTIMO INTERNACIONAL - MERCADORIA À GRANEL - VISTORIA

- É necessário a vistoria, no caso de avaria ou falta de conteúdo (Decreto-lei nº 116/67, arts. 4º, 5º e 6º), dispensável, apenas, que a vistoria de faça judicialmente (Súmula nº 261/STF). Recurso especial conhecido pelo dissídio com acórdão do extinto TFR e provido.

STJ - 3ª T.; Rec. Esp. nº 4.361-RS; rel. Min. Nilson Naves; j. 25.05.1992; v.u.; DJU, Seção I, 29.06.1992, p. 10.315, ementa.

BAASP, 1758/329, de 02.09.1992.

COMERCIAL - TRANSPORTE MARÍTIMO - FALTA DE MERCADORIA - VISTORIA

- Não supre a exigência legal de vistoria da mercadoria transportada por água, no ato da entrega e recebimento, a certidão do porto e nem a constatação fazendária da quantidade depositada nos armazéns da respectiva entidade.

STJ - 3ª T.; Rec. Esp. nº 32.179-0-RJ; rel. Min. Dias Trindade; j. 16.03.1993; v.u.; DJU, Seção I, 12.04.1993, p. 6.071, ementa.

BAASP, 1816/434, de 13.10.1993.

DIREITO MARÍTIMO - TERMO DE AVARIA E VISTORIA - MATÉRIA DE FATO.

I - Válido é o termo de avaria, quando seu conteúdo, quanto aos danos e responsabilidade, é corroborado pela vistoria, logo após, efetivada. Precedente do STJ.

II - Matéria de prova (Súmula 07/STJ).

III - Recurso não conhecido.

STJ - RESP 160029/SP ; Recurso Especial 1997/0092301-0 – Rel. Min. Waldemar Zveiter – j. 12.05.1998 – 3ª Turma – DJ 31/08/1998 – p. 00077

(www.stj.gov.br)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRANSPORTE MARÍTIMO - GRANEL SÓLIDO - QUEBRA DE MERCADORIA - DIFERENÇA DE 2% - RATEIO VÁLIDO

- Fundamentação constante de acórdão-padrão da Corte "a quo". Desnecessidade de vistoria. Divergência com as Súmulas nºs 261 e 535 não verificada. Decisão que considerou, também, o conjunto das provas. Súmula nº 279. Precedentes do STF. Recurso extraordinário não conhecido.

STF - 1ª T.; RE nº 108.950-4-RS; rel. Min. Néri da Silveira; j. 04.09.1987; v.u.; DJU, Seção I, 26.06.1992, p. 10.108, ementa.

BAASP, 1758/329, de 02.09.1992.

“Tratando-se de transporte de mercadoria a granel, a quebra inferior a 5% (cinco por cento) não gera obrigação de indenizar”

TJSP - 3ª C. - Ap. - Rel. Almeida Camargo - j. 8.3.89

RT 529/86

MERCADORIAS – Extravio – Protesto ou vistoria – Inocorrência – Irrelevância no caso – Falta evidenciada pelo certificado de descarga – Indenização devida pela transportadora.

A presunção de inocorrência do sinistro, pela ausência de protesto ou vistoria, não é absoluta sempre que o termo de avaria foi assinado pelo comandante do navio transportador. Na realidade, tais requisitos são dispensáveis quando o sinistro é certificado em livro próprio, competindo à transportadora a prova da entrega de toda a carga.

1º TACivSP – Ap. 321.530 – Santos – 3ª C. – j. 08.03.1984 – rel. Luciano Leite

RT 595/160

O transportador, no desembarque de granéis, só responde pelas quebras que superem o limite de 5% da mercadoria manifestada (pela diferença entre a quebra efetiva e esse limite). A experiência vem demonstrando que é inevitável essa perda que gira em volta dos 5%.

1º TACivSP - Ap. 295.485 - Santos - j. 15.9.82 - rel. Rangel Dinamarco

RT 566/114

Mercadorias – Mercadorias de alto risco transportada no convés de navio – Contrato com cláusula de não indenizar em caso de perda ou avaria – Validade – Ônus da prova a cargo do importador – Ocorrência de sinistro no mar – Protesto marítimo efetuado – Indenização indevida.

É válida a cláusula de não indenizar no caso de perda ou avaria no transporte marítimo de mercadoria de alto risco colocada no convés de navio. Cabe ao importador provar que a respectiva perda ou avaria ocorreu por culpa do transportador, e não por fato normal, uma vez que a ocorrência deste exclui a responsabilidade de indenizar, de conformidade com o disposto em cláusula contratual”.

1º TACivSP – Ap. Sum. 344.914 – SP – 5ª C. – j. 11/9/85 – rel. Scarance Fernandes.

INDENIZAÇÃO. Abalroamento de embarcação de porte médio por draga à qual aquela prestava serviços de apoio. Colisão confessada. Ausência de culpa não provada. Danos positivados. Responsabilidade irrecusável da Abalroante. Sentença positiva mantida. Apelo desprovido.

Abalroando outro veículo marítimo e confessando a colisão, incumbe ao proprietário do veículo que colidiu a prova escorreita acerca da ausência de culpa sua, quando afirma ela ter o evento sido gerado por culpa exclusiva do proprietário da embarcação danificada. Não produzida prova suficiente a respeito, a responsabilidade civil daquele que produziu os danos transparece incontestável, impondo-lhe o dever de indenizar.

Ap. civ. 96.007160-1 – Itajaí – rel. Des. Trindade dos Santos – TJSC – 1ªCâm. Civ. – v.u. – j. 24/03/98

DIREITOS COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. TRANSPORTE MARITIMO. AVARIA NA CARGA. INDENIZAÇÃO REGRESSIVA DA SEGURADORA. PRESCRIÇÃO. PROTESTO INTERRUPTIVO. "DIES A QUO" DO PRAZO. DISTRIBUIÇÃO DO PROCESSO E NÃO EFETIVA. INTIMAÇÃO. FALHA DA MAQUINA JUDICIARIA. ENUNCIADO Num. 106 DA SUMULA/STJ. PRECEDENTES. REDAÇÃO ATUAL ROBORANDO ESSE ENTENDIMENTO. RECURSO PROVIDO.

- A melhor interpretação do art. 219 do Código De Processo Civil, na vigência da sua anterior redação, proclamava que a simples distribuição da ação servia como fato interruptivo da fluência do prazo prescricional, não havendo necessidade de o autor requerer a prorrogação do prazo de citação. A prescrição somente seria decretada se a efetivação da diligencia dependesse da prática de algum ato por parte do autor, não realizado por ele.

STJ - RESP 97147/RJ ; RECURSO ESPECIAL 1996/0034437-0 – Relator Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira – j. 29/04/1998 – 4ª Turma – v. u. – DJ 01/06/1998 – p. 00116

RESPONSABILIDADE CIVIL – TRANSPORTE INTERNACIONAL DE MERCADORIAS – VIA MARÍTIMA – CARGA PARCIALMENTE EXTRAVIADA – ENTIDADES PORTUÁRIAS QUE RECEBEM A MERCADORIA SEM RESERVAS OU RESSALVAS – INDENIZAÇÃO DEVIDA – RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR AFASTADA.

Ementa oficial: Tratando-se de transporte marítimo, cabe às entidades portuárias a responsabilidade pelos bens descarregados sujeitos à sua guarda. O recebimento de mercadoria sem reserva ou com ressalva insuficiente, constitui a presunção de que foram entregues em conformidade com o documento de transporte. Não há, pois, com fundamentos em extravio de mercadorias pretender responsabilizar o transportador que fez a entrega, sem ressalva ou vistoria, da entidade portuária”.

Ap. Sum. 644.472-6 – 5ª Câmara. – j. 31.01.1996 – rel. Juiz Torres Júnior.

RT 733/237

RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE MARÍTIMO. MERCADORIA AVARIADA.
Acidente ocorrido no convés do navio. Contrato de transporte F.I.O. (free in and out).

Demora na entrega do conhecimento de transporte 'limpo'. Prejuízos causados pelo atraso na negociação do título. Nexo de causalidade demonstrado. Responsabilidade do transportador.

Recurso improvido.

TJSC – Apelação cível n. 40.112 – São Francisco do Sul – 3ª Câm. Civil – j. 12.12.1995 – v. u. – Rel. Des. Nestor Silveira – DJESC n. 9408 – p. 04, de 30/01/96

CONTRATO DE TRANSPORTE DE MERCADORIAS - MERCADORIAS (PERAS) QUE CHEGAM AVARIADAS AO PORTO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA TRANSPORTADORA.

Transporte marítimo. Mercadorias (frutas) deterioradas a bordo do navio. Ajuizamento de indenizatória contra armadora do navio e a agente de carga. Legitimidade passiva de ambas as rés que assumiram a responsabilidade pelo cumprimento do contrato de transporte. Decisão mantida. Recurso improvido.

1º TACivSP – 11ª Câm. – Ap. nº 539.950-0 – SP – Rel. Juiz Melo Colombi – j. 15.03.1995 – v.u. – ementa BAASP, 1997/27-e, de 02.04.1997.

SEGURO - TRANSPORTE DE MERCADORIAS - FALTA PARCIAL DA CARGA – AÇÃO REGRESSIVA DE INDENIZAÇÃO DA SEGURADORA, SUB-ROGADA NOS DIREITOS DA SEGURADA, CONTRA A TRANSPORTADORA -

Inexistência de protesto, nos termos do artigo 756 do CPC de 1939. Expedição, porém, do certificado de descarga, atestando a falta da mercadoria. Alegação, ademais, de não serem válidos os documentos estrangeiros por falta de registro no cartório competente, aduzindo ser terceira em relação aos documentos empregados. Inadmissibilidade, tendo em vista que interveio na elaboração dos mesmos.

1º TACivSP – 2ª Câm.- Ap. nº 614.168-8 – Santos – Rel. Juiz Alberto Tedesco – j. 08.11.1995 – v. u.

RT 725/262.

BAASP, 2095/83-m, de 22.02.1999.

TRANSPORTE MARÍTIMO. FALTA PARCIAL DE MERCADORIA - 'A falta de ressalva por ocasião do recebimento da mercadoria pela depositária tem o condão de elidir a presunção de que a avaria ou o extravio se consumaram no transporte. Isso significa que, a partir do desembarque e subsequente depósito, a responsabilidade da transportadora ficou transferida à entidade portuária depositária da mercadoria.' (Rui Stocco, Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial, pág. 136, 2ª ed., RT, São Paulo, 1995)

Transporte marítimo. Recebimento da carga. Inviabilidade de posterior alegação de mau acondicionamento. Responsabilidade do transportador configurada.

Sendo a culpa do transportador presumida, no caso de danos à carga, para eximir-se da responsabilidade cumpre-lhe fazer prova da descarga intacta e completa. O recebimento da carga, sem protesto, impede o transportador de alegar, no futuro, que a avaria decorreu de seu mau acondicionamento.

(1º TACSP - Apelação Cível 346719 - Santos - Rel.: Juiz Roberto Rubens - J. em 05/12/1985 - Jurisprudência Brasileira 111/000295)

- **Prescrição**

RESPONSABILIDADE CIVIL – PRESCRIÇÃO – Art. 449, II, do CComercial – Pretensão à interrupção do prazo prescricional quando ainda a seguradora não era sub-rogada da segurada, estando o seguro sendo liquidado - Ilícitude da pretensão, diante de um suposto direito – Prescrição acolhida, eis que configurada a ilegitimidade ativa “ad causam” - Sentença mantida.

1º TACivSP - Ap. 329.770 - Santos - 1ª C. - j. 25.9.84 - rel. Orlando Gandolfo.

JTACSP-RT 90/85

PRESCRIÇÃO - Interrupção - Ocorrência pelo simples ajuizamento da petição inicial - ação considerada proposta nesse momento - Atos posteriores fora do alcance do autor - Aplicação do art. 219 do CPC.

SEGURO - Importação - Uréia granulada - Quebra superior a 5% da quantidade manifestada - Responsabilidade do transportador

A boa inteligência do sistema contido nos parágrafos do art. 219 da lei processual sobre interrupção da prescrição é aquela que considera interruptivo o próprio ajuizamento da petição inicial, mesmo porque, nesse momento, a ação já se considera proposta (art. 263) e ao autor já nada cabe fazer para acelerar as coisas.

O transportador, no desembarque de graneis, só responde pelas quebras que superem o limite de 5% da mercadoria manifestada (pela diferença entre a quebra efetiva e esse limite). A experiência vem demonstrando que é inevitável essa perda que gira em volta dos 5%.

1º TACivSP - Ap. 295.485 - Santos - j. 15.9.82 - rel. Rangel Dinamarco.

RT 566/114

PRESCRIÇÃO - Interrupção - Indenização - Contrato de Transporte - Protesto requerido e efetivado por seguradora após o sinistro - Legítimo interesse caracterizado - Inteligência do art. 174, III, do CC.

Ocorrido o evento, a obrigação de pagar o valor do seguro torna-se certa para a seguradora, pelo que tem ela legítimo interesse em promover a interrupção da prescrição, na condição de terceiro em relação ao contrato de transporte.

RT 543/89.

TRANSPORTE MARÍTIMO – Avaria – Interrupção da prescrição.

Válido é o protesto interruptivo da prescrição levado a efeito na pessoa do agente marítimo do porto da descarga.

TARJ - AP. 56.305 (Elfrs) - RJ - j. 8.4.81 - rel. Penalva Santos

RF 288/249

SEGURO -Danos resultantes de abalroamento de embarcação - Sub-rogação - Direito de regresso contra o causador do acidente - Dupla indenização recebida pelo beneficiário - Ação de repetição do indébito contra ele - Prescrição inexistente - Exegese dos arts. 178, parágrafo 6º. II, 179, 985, III, e 1.524, do CC, e 728 do CComercial.

Ementa oficial; Seguro. Danos resultantes de abalroamento de embarcações. Sub-rogação. Direito de regresso contra o causador do acidente. Impossibilidade. Ação de repetição de indébito contra o beneficiário. Prescrição. Exegese dos arts. 178 parágrafo 6º.,II, 179,985, III, e 1.524, do CC, e 728 do Ccomercial. Tendo a companhia seguradora efetuado ao pagamento concernente aos danos sofridos ao seu segurado, sub-roga-se nos direitos deste contra o terceiro causador do sinistro.

Inobstante, valendo-se dos direitos de sub-rogada e constatando que o proprietário da embarcação causadora do acidente já procedeu também ao ressarcimento dos danos, caberá à mesma propor ação de repetição de indébito contra o segurado, em virtude de este ter recebido dupla indenização pelo mesmo fato.

É inaplicável à espécie a prazo prescricional de um ano previsto no art. 178, parágrafo 6º, II, do CC, pois o segurado encontra-se na qualidade de terceiro, e não de beneficiário. Portanto, o lapso prescricional é o vintenário.

A prescrição ânua do art. 178, parágrafo 6º, II do CC é aplicável tão-somente às ações do segurado contra o segurador e deste contra aquele, nunca nas lides regressivas ou de repetição de indébito, devendo esta matéria ser interpretada sempre restritivamente.

Ademais, em face da sub-rogação, o beneficiário “não pode praticar ato algum em prejuízo do direito adquirido dos seguradores”(art. 728 do Ccomercial).

TJSC - Ap. 17.917 - Florianópolis - j. 23.1182 - rel. Ernani Ribeiro.

PRESCRIÇÃO - Ação regressiva contra transportadora marítima - Reconhecimento expresso da dívida - Prazo prescricional interrompido - Aplicação do art. 172, V, do CC - Embargos infringentes recebidos - Declaração de voto - Voto vencido.

Segundo o CC, art. 172, V, a prescrição interrompe-se, “por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor”.

Assim, se por carta - cuja autenticidade não foi posta em dúvida - ficou reconhecido o direito do credor, pelo devedor, considera-se interrompida a prescrição, na forma da legislação civil já invocada.

1º TACivSP - Ap. 285.444 (Einfirs) - Santos - 3ª G. Cs. - j. 24.6.82 - rel. Pinheiro Rodrigues.

RT 572/137

MERCADORIAS - Contrato de afretamento - Carta não assinada pelas partes - Empresas unidas em “joint venture”- Cobrança de sobrestarias - Fretadora que se diz simples intermediária para afastar sua responsabilidade - Inadmissibilidade - Ajuste reconhecido em mensagem de telex trocadas pelos litigantes - Preliminar de ilegitimidade de partes repelida - Recurso provido.

Mesmo que o contrato de afretamento não tenha sido assinado pelas partes, se pelo exame de comunicações telegráficas entre elas se extrai a conclusão de todos os entendimentos foram mantidos, tem-se como concreto que um contrato de transporte existiu, podendo as partes perquirir a fixação da responsabilidade pelas obrigações pendentes.

TACivSP - Ap. 360.210 - SP - 5ª C. - j. 20.08.96 - rel. Larte Nordi.

RT 612/109

MERCADORIAS - Serviços de estivagem a cargo do embarcador - Inadimplência - Transporte não realizado - Desoneração da responsabilidade do armador.

Não compete apenas ao armador a contração da estiva. Pode ele realizá-la, caso assim tenha sido acordado, ou, então, incumbirá ao embarcador a contratação da administração do porto à prestação da estivagem.

1º TACivSP - Ap. 337.931 - Santos - 1ª C. J. 16.04.85 - rel. Régis de Oliveira. RT 601/140.

MEDIDA CAUTELAR. Protesto interruptivo de prescrição. Mercadoria importada. Descarga no porto com falta de parte do produto. Foro competente: local de satisfação da obrigação, decorrente do cumprimento do transporte marítimo. Decisão cassada.

O protesto interruptivo de prescrição deve ser ajuizado no local de satisfação da obrigação (art. 100, IV, “d”, do CPC), em se tratando de medida que antecede a ação de indenização, a ser proposta por empresa

adquirente de mercadoria, transportada via marítima, que foi entregue aquela empresa, sendo constatado, na descarga, a falta de parte do produto.

TJPR – Ag. Inst. 0064115000 – Antonina – v.u. – j. 11.03.1998 – 6ª Câm. Cível – Rel. Des. Accacio Cambi
(www.tj.pr.gov.br)

PROCESSO CIVIL - PRESCRIÇÃO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - AVARIA – TRANSPORTE MARÍTIMO

I - Prescrito o direito de ação, nos termos do art. 178, § 6º, inciso II, do Código Civil.

II - *Sentença que se confirma por seus próprios fundamentos, não abalados pelas razões de apelação.*

III - *Apelação Improvida.*

TRF 2ª Região – Ap. Cível – Processo 90.02.23124-5 – RJ – Segunda Turma – j. 03/08/1994 – DJ 16/05/1995 – p. 29115 – Relator Juiz Silverio Cabral

Responsabilidade civil. Transporte marítimo. Mercadoria. Embalagem. Cláusula «said to contain». Cláusula «under deck stovage». Estiva sob convés. Prescrição. Citação. CPC, arts. 219, §§ 1º e 3º. Prova. Vistoria. Súmula 261/STF. Prazo. Dec. 63.431/68, arts. 5º, 12, 13 e 14. Dec. 64.387/69, art. 5º. Dec.-lei 116/67, art. 1º, § 3º.
(TFR - Apelação Cível 45926 - RJ - Rel.: Min. Jarbas Nobre - J. em 03/12/1976 - Jurisprudência Brasileira 001/000192)

- **Competência**

COMPETÊNCIA - Ação regressiva da seguradora - Propositura contra empresa estrangeira de transportes marítimos - Contrato celebrado no Brasil através de seu agente e representante legal aqui domiciliado - Competência da autoridade judiciária brasileira - Inteligência do art. 88 do CPC.

A autoridade judiciária brasileira é competente para apreciar ação regressiva de seguradora contra empresa estrangeira de transporte marítimo que celebrou o contrato, assumindo a obrigação de transporte, através do seu agente e representante legal aqui domiciliado.

1º TACivSP - Ap. 334.299 - SP - 6ª C. - j. 5.3.85 - rel. Alberto Marino
RT 596/116

Competência. Ação de indenização. Transporte marítimo. Avaria de carga. Extravio de carga. Foro onde a obrigação deve ser satisfeita. Porto de destino. Súmula 363. CPC, art. 100.

Transporte marítimo. Competência Foro. Para a ação de indenização, por avaria ou extravio de carga, competente é o foro do lugar onde a obrigação deve ser satisfeita (CPC, art. 100, IV, «d»), isto é, do porto de destino.

(TFR - Agravo de Instrumento 38623 - RS - Rel.: Min. Jorge Lafayette Guimarães - J. em 25/10/1976 - Jurisprudência Brasileira 019/000294)

SEGURO - Ação de seguradora contra transportadora marítima - Prazo prescricional decorrido.

Ação de seguradora contra o transportador, para reaver o valor do seguro pago ao segurado pelos prejuízos sofridos no transporte de mercadorias, prescreve em um ano do término da descarga.

TJSC - Ap. Civ. 15.221 - Itajaí - j. 28.8.91 - rel. Nelson Konrad

RT 558/183

COMPETÊNCIA - Foro de eleição - Expedição pela transportadora do conhecimento de embarque (*Bill of Landing*) - Seguradora sub-rogada nos direitos da remetente - Competência do foro da agência onde foi contraída a obrigação - Art. 100, IV, *b*, do CPC - Exceção rejeitada - Decisão em uniformização de jurisprudência

JTACSP, Revista dos Tribunais, 107:163

COMPETÊNCIA INTERNACIONAL. TRANSPORTE MARÍTIMO. NEGÓCIO CELEBRADO NO EXTERIOR, PARA CUMPRIMENTO TAMBÉM NO EXTERIOR, ENTRE EMPRESAS ESTRANGEIRAS SEM FILIAL NO BRASIL. FORO DE ELEIÇÃO DE JUSTIÇA DE TERCEIRO PAÍS.

*Incompetência da justiça brasileira para processar e julgar ação que tem como causa de pedir **perdas e danos decorrentes da arribação de navio a porto brasileiro por força de defeito mecânico. Decisão que só pode ser utilmente executada no exterior. Ausência de interesse jurídico no exercício da jurisdição.***

APELO DESPROVIDO.

TJSC – Apelação cível nº 88.060151-3 (41005) – São Francisco do Sul – j. 5.03.1997 – rel. Des. Eládio Torret Rocha

AGRAVO REGIMENTAL - TRANSPORTE MARÍTIMO - SÚMULA Nº 363, STF

A Súmula nº 363 não é peremptória, mas indica apenas a possibilidade de foros, sem impedir outros também viáveis. O afretador e transportador substitui o amador e, como tal, tem o direito de ser demandado em seu domicílio, não cabendo acioná-lo através de agentes ou representantes seus em outras praças. Agravo desprovido.

STJ - 3ª T.; Ag. Reg. no Ag. de Inst. nº 676-RS; rel. Min. Gueiros Leite; j. 21.11.1989; v.u.; DJU, Seção I, 05.03.1990, p. 1.406, ementa.
BAASP, 1660/247, de 17.10.1990.

- **Agente Marítimo – Responsabilidade**

EMBARGOS A EXECUÇÃO - AGENTE MARITIMO - RESPONSABILIDADE

I - O agente marítimo não é parte legítima em execução fiscal objetivando a cobrança do imposto de importação e multa, por extravio de mercadoria em navio por ele agenciado.

II - Remessa necessária e Apelação improvidas. Sentença confirmada.

TRF 2ª Região – Apelação Cível – Processo 93.02.20244-5 – RJ – Primeira Turma – j. 19/10/1994 – DJ 22/11/1994 – p. 67310 – v. u. – Relator JUIZ JULIO MARTINS

TRIBUTARIO - FALTA DE MERCADORIA EM TRANSITO PARA O PARAGUAI - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO

I – Falta de mercadoria, descarregada no porto de Santos, em trânsito para o Paraguai

II – Tendo o agente marítimo atuado nas fases administrativas, descabe alegar na fase judicial sua ilegitimidade passiva, sendo também responsável pelo pagamento do tributo (CTN art. 135 II).

III – Inexistência de cerceamento de defesa, tendo sido discutido, nos recursos administrativos, a própria questão de mérito.

IV – Desnecessidade da vistoria se a falta foi verificada através de conferência final de manifesto (Decreto nº. 63431/68).

V – Verificada a falta, antes do prosseguimento da viagem por outro meio de transporte, são devidos o imposto de importação e a multa.

VI - Recurso da União Federal não conhecido, por intempestivo.

VII – Remessa necessária provida.

TRF 2ª Região – Apelação Cível – Processo 91.02.10422-9 – RJ – Primeira Turma – j. 17/06/1991 – DJ 30/07/1991 – Relatora Juíza Tânia Heine

Tributário. Imposto de importação. Transporte marítimo. Responsabilidade pela falta ou avaria da mercadoria transportada. Agente marítimo. CTN, art. 135, II. Dec.-lei 37/66.

«O agente marítimo não é representante, empregado, mandatário ou comissionário transportador, sendo representante do armador, estranho ao fato gerador do imposto de importação (Dec.-lei 37/66). A imputação de responsabilidade, por força do art. 135, II do CTN, se fosse o caso, exigiria a prova de que se houve o agente marítimo com excesso de poder ou infração à lei.»

(STJ - Rec. Esp. 132624 - SP - Rel.: Min. Eliana Calmon - J. em 15/08/2000 - DJ 20/11/2000 - Jurisprudência Brasileira 186/000208)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. IMPORTAÇÃO. TRANSPORTE MARÍTIMO. MERCADORIA IMPORTADA A GRANEL. LIMITE LEGAL DA QUEBRA. RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR E NÃO DO AGENTE DE NAVEGAÇÃO.

Estando o percentual da quebra natural da mercadoria importada a granel dentro do limite estabelecido na lei de regência, fica eximida a responsabilidade do transportador quanto ao imposto de importação. O agente marítimo não é considerado responsável tributário, nem se equipara ao transportador. (STJ – REsp. 176.932/SP; Rel. Min. Hélio Mosimann; 2ª Turma; Unânime; DJ 14/12/1998)

- Outras decisões jurisprudenciais:

Transporte. Responsabilidade fundada no risco. Culpa que somente pode ser discutida em relação a terceiros. Interpretação da Súmula 188/STF, que não se limita ao direito marítimo.

A responsabilidade da transportadora decorre de risco pela mesma assumido no contrato de transporte. Responde pela mercadoria transportada, e só em relação a terceiros é que se poderá discutir questão de culpa. É indubitável o caráter normativo genérico do enunciado da Súmula 188, não se limitando ao campo do direito marítimo. Efetivamente, reporta-se a Súmula, em suas referências, não somente ao CCom, art. 728, inserto no Título «Dos Seguros Marítimos», mas também ao CCB, art. 988 e 999, do capítulo que cuida do «pagamento com sub-rogação», no amplo campo do Direito das Obrigações. Destina-se a Súmula, especificamente, à hipótese de responsabilidade por ilícito; mas, no que tange à sub-rogação, é ela de caráter legal (art. 985, III), operando de pleno direito em prol de quem teve de pagar em virtude de risco assumido em contrato.

TJSP - Apelação Cível 256810 - Cubatão - Rel.: Des. Azevedo Franceschini - J. em 16/12/1976 - Jurisprudência Brasileira 126/000167

Transporte marítimo. Falta de mercadoria. Liberalidade. Impossibilidade de pleitear direito alheio em nome próprio.

Empresa importadora que recebe mercadoria a mais e se submete a um rateio por terceiro, do qual não participou o transportador, praticou uma simples liberalidade, e não

tem direito à indenização, pois que não pode pleitear direito de terceiro, que recebera mercadoria a menos, em nome próprio.

(TJRS - Ap. Cív. 163238 - Rio Grande - Rel.: Des. Adalberto Medeiros Fernandes - J. em 07/11/1996 - DJ 17/02/1997 - Jurisprudência Informatizada da Juruá 005/000390

– A responsabilidade da transportadora independe de culpa e decorre do risco por ela assumido no contrato de transporte (TJSP – JB 126/159)

– O transporte é obrigação de resultado e não pode quem assume tal incumbência safar-se da obrigação de reparar o dano escudado na ação criminosa de terceiro. (*in* RT 597/129)

– Mesmo que o contrato de afretamento não tenha sido assinado pelas partes, se pelo exame de comunicações telegráficas entre elas se extrai a conclusão de que todos os entendimentos foram mantidos, tem-se como concreto que um contrato de transporte existiu, podendo as partes perquerir a fixação da responsabilidade pelas obrigações pendentes. (*in* RT 612/109)

– **Transporte de carga. Culpa contratual. Responsabilidade civil. Objetivo do processo.** O transporte é uma obrigação de resultado, isto é, o devedor assume o compromisso de entregar a mercadoria no lugar a que se destina e à pessoa a quem é dirigida, iniciando-se sua responsabilidade no momento em que recebe o objeto a ser conduzido e terminando após efetuada sua entrega.

Se a carga não chegou ao lugar de destino ou se a pessoa determinada no conhecimento de transporte não a recebeu, é evidente a culpa contratual da empresa, pelo que se impõe o dever de indenizar.

O objetivo do processo, de meio a um fim, não deve ser desvirtuado para um fim em si mesmo. Por isso, não se pode aplaudir o magistrado que, deixando-se perder por meandros processuais, ou obediente a um certo processualismo aparentemente científico, acabe por concretizar um obstáculo à realização do Direito Material. (RT 593/215)

– A admissão do *fortuitus* e da *vis major* como causas de **isenção da responsabilidade** da transportadora somente se dá, a teor mesmo do Código Civil – 1.058, quando, efetivamente, ocorrem a imprevisibilidade do evento e, ademais, se totalmente eliminada a relação de causalidade entre o dano e o desempenho do contrato (TJBA – *in* Ciência Jurídica 58/113).

- JB, 126/159 – A responsabilidade da transportadora independe de culpa e decorre do risco por ela assumido no contrato de transporte.

“I – Na descarga de mercadorias, transportada via marítima, a configurar o extravio da mercadoria, é suficiente a conferência do volume descarregado no porto, despidendo a vistoria a que alude o DL 116/67. Precedentes.

II – Recurso a que se nega provimento.” (*in* EJSTJ 9/108)

“A falta de ressalva por ocasião do recebimento da mercadoria pela depositária tem o condão de elidir a presunção de que a avaria ou o extravio se consumaram no transporte. Isso significa que, a partir do desembarque e subsequente depósito, a responsabilidade da transportadora ficou transferida à entidade portuária, depositária da mercadoria.” (*in* RT 579/135)

– “À luz do art. 3º do DL 116/67, a responsabilidade do transportador começa com o recebimento da mercadoria a bordo e cessa com a sua entrega no porto de destino. Não há confundir porto de destino com porto de transbordo, tanto mais que o transportador deu segmento ao contrato de transporte, transbordando a mercadoria para outro navio, até o porto de destino.” (TFR – *Adcoas*, 1981, n. 77.907).

- “TRANSPORTE MARÍTIMO. Incabível pretender o transportador transferir ao armador do navio os prejuízos verificados na carga transportada. Recebeu ele o pagamento decorrente do contrato de transporte e a ele cabem as responsabilidades pelo inadimplemento contratual. E, se a seguradora pagou ao proprietário das mercadorias o valor do sinistro, fica sub-rogada nos direitos daquele, a fim de receber do transportador o que couber.” (STF, RE nº 82.037, RJ, 2ª T., j. 10.12.1983, rel. Aldir Passarinho) RT 592/262.

- “Frente à prova de que o dano decorreu de variação de temperatura nos porões do navio onde se encontrava a mercadoria durante a viagem, impõe-se a confirmação de sentença que conclui pela responsabilidade da transportadora, e que inclui na indenização por esta devida lucros cessantes, que são considerados complemento da falta de cumprimento do contrato de transporte” (TFR - *Adcoas*, 1981, n. 77.289)

Adcoas, 1981, n. 77.406 – “Se a companhia transportadora constata a avaria, ao serem abertos os porões do navio para início da descarga, lavrando o respectivo termo de ocorrência, não poderá, mais tarde, alegar que desconhece o responsável pelo evento danoso” (TJSC).

Adcoas, 1982, n. 87.194 – “No sistema do Decreto-Lei 116/67, o recebimento da mercadoria pela entidade portuária em seus armazéns ou locais de depósito sem ressalva quanto a faltas ou avarias e sem promoção imediata de vistoria na presença dos interessados exonera o transportador de qualquer responsabilidade perante o consignatário (1º TARJ)”.

Adcoas, 1983, n. 90.193 – “O recebimento da carga sem ressalva pela entidade portuária exonera o transportador da obrigação nascida do contrato de transporte” (1º TARJ)

Adcoas, 1982, n. 85.056 – Desembarcada a mercadoria, se a entidade portuária, sem acusar falta ou avaria, mediante a competente ressalva, recebê-la em seus armazéns, pátios ou outros locais designados para depósito, assume plena responsabilidade perante o consignatário, que nada pode reclamar do transportador, cuja obrigação se cumpre com a entrega àquela entidade, no porto de destino, ao costado do navio (1º TARJ).

Adcoas, 1982, n.83.616 – Verificada a falta de mercadoria no porto de destino, não imputável à entidade portuária, cabe o reembolso pela transportadora, independentemente de vistoria (TFR).

EJSTJ 7/98 – Validade da cláusula de limitação da responsabilidade se o embarcador paga apenas o frete normal da mercadoria, correspondente ao valor declarado no conhecimento, sem indicar um valor maior como sendo o real valor da mercadoria transportada.

Impossibilidade de, em recurso especial, analisar o conteúdo e abrangência de cláusulas contratuais, a fim de aquilatar de sua compatibilidade com as normas de direito federal relativas à responsabilidade do transportador.

Agravo não provido.

EJSTJ, 3/90 – I – É sem valia, nos contratos de transporte, a cláusula limitativa da responsabilidade do transportador a valor apoucado.

II – Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

III – Recurso especial a que, sem dissensão, se atendeu.

EJSTJ 8/133 – 1. Nos contratos de transporte, não subsiste cláusula que limite a responsabilidade do transportador a uma indenização de valor aviltante, tendo-se em consideração o preço dos bens extraviados.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.

Adcoas, 1982, n. 84.290 – Cabendo ao proprietário do minério de ferro transportado – a COSIPA – o ônus do seu descarregamento no porto de destino, e reconhecendo ele próprio que determinadas avarias provocadas no navio transportador lhe cabem indenizar por inteiro, não é de dividir-se o prejuízo respectivo entre ele e a empresa a que pertence a embarcação. Resultando, porém, dos autos que outras avarias decorram, também das condições precárias do próprio navio, e não somente da ação danosa das operações de descarga – através de *grabs* – e de *recheço* – com pás-carregadeiras – deve o valor dos

prejuízos apurados em relação a essas outras ser suportado por ambas as partes litigantes, em partes iguais, pelo reconhecimento de culpa concorrente (TFR).

Adcoas, 1983, n. 88.812 – Não pode ser debitada à transportadora responsabilidade pelos prejuízos ocasionados à mercadoria, se não houve vistoria regular, nem se fez prova de que os danos ocorreram por ocasião do transporte marítimo. As vistorias particulares, intempestivas, procedidas nos depósitos dos consignatários não podem prevalecer (TFR).

RJE 3/5 – Transporte marítimo – Perda parcial em Armazém Geral depois da entrega da mercadoria em porto diverso do contratado – Responsabilidade objetiva da transportadora que, além disso, é revel – Recurso provido para julgar procedente contra a transportadora a ação regressiva da seguradora pelo valor do seguro pago.

9. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O contrato de transporte cria obrigações para os contratantes numa relação de bilateralidade, isto é, em termos de direitos recíprocos para ambas as partes.

Vale apenas lembrar que o contrato de transporte tem por essencial a obrigação de resultado, isto é, o transportador se obriga a transportar a mercadoria, na "praça" do seu navio, para o destino combinado. Esse negócio jurídico torna o capitão responsável em relação às mercadorias recebidas a bordo.

O contrato de transporte é um ato jurídico de caráter consensual, formado pelo simples acordo de vontades do expedidor e do transportador. Conclui-se o contrato de transporte de coisas de um lado, com a entrega da mercadoria, momento que configura a responsabilidade do transportador, correndo por conta dele os riscos da coisa e, de outro, com o pagamento do frete nos moldes e nas condições ajustadas.

A questão pendente de solução em tribunais, em geral, diz respeito ao desentendimento das partes de um contrato durante a execução do mesmo, resultando a violação do direito. A solução do problema criado pode ser encontrada por outros recursos que não entram na esfera dos tribunais. Mas, quase sempre, a solução se faz por intermédio de ação e, neste caso, dois princípios básicos aparecem a todo o direito corresponde uma ação que o assegura (art. 75, Código Civil) e para propor ou contestar uma ação é necessário ter legítimo interesse econômico ou moral.

A ação, na verdade, é o meio adequado para se obter proteção jurídica. A pessoa, titular do direito subjetivo, dirige-se ao juiz para propor uma ação contra outra pessoa que ofendeu ou lesou os seus direitos. Assim, o interesse do autor pode se limitar à declaração da existência ou da inexistência de relação jurídica e da autenticidade ou falsidade de documento.

No contrato de transporte, o documento **mais importante** que servirá de suporte ao ingresso de uma ação judicial, é o instrumento probatório denominado Conhecimento de Embarque (B/L) ou Conhecimento de Frete, ou ainda Conhecimento de Transporte ou de Carga, motivo pelo qual deve

constar neste documento, de forma bem clara todas as disposições de vontade das partes.

Importa salientar que a solução de litígios poderá ser encontrada através de arbitragens comerciais. No Brasil, a Associação Brasileira de Direito Marítimo formulou regras para o procedimento arbitral. Assim, os contratantes deverão mencionar a Cláusula Compromissória Padrão que é a seguinte: *“Qualquer litígio originado ou decorrente de presente contrato será resolvido, de arbitragem da ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITO MARÍTIMO - ABDM/97”*. Trata-se de convenção pela qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir. A ABDM, dado o seu papel de entidade que simplesmente coloca suas regras de arbitragem à disposição dos interessados, sem resolver por si os litígios sujeitos às suas regras, não se responsabiliza por prejuízos provocados por eventual ação ou omissão dos árbitros ou das partes, ou quaisquer outros decorrentes de utilização destas regras¹³².

Entretanto, quase sempre a pendência se resolve por intermédio do processo judicial, na esfera dos Tribunais. A pessoa titular do direito subjetivo se dirige ao Juiz para propor uma ação contra outra pessoa que ofendeu ou lesou os seus direitos, esperando do Estado a devida tutela jurídica.

De qualquer forma, o transportador será sempre responsável pela carga que transporta, salvo nos casos de contratos com cláusulas que não atribuem tal responsabilidade. Ou ainda, fatos que excedam sua vontade. Nos demais casos, a responsabilidade estará presente.

¹³² Notícia extraída da internet na página <http://www.brasil-russia.org.br/jornal5.htm>

ANEXOS

DECRETO-LEI Nº 116, DE 25 DE JANEIRO DE 1967

Dispõe sobre as operações inerentes ao transporte de mercadorias por via d'água nos portos brasileiros, delimitando suas responsabilidades e tratando das faltas e avarias.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo Parágrafo 2º do artigo 9º do Ato Institucional nº 4, considerando urgência da matéria como corpo de normas complementares às consignadas no Decreto-Lei nº 5-66, no tocante ao transporte sobre água.

RESOLVE BAIXAR O SEGUINTE DECRETO-LEI:

Art 1º As mercadorias destinadas ao transporte sobre água, que antes ou depois da viagem forem confiadas à guarda e acondicionamento dos armazéns das entidades portuárias ou trapiches municipais, serão entregues contra recibo passado pela entidade recebedora à entregadora.

§ 1º O não fornecimento imediato do recibo pela entidade recebedora, pressupõe a entrega da mercadoria pelo total e condições indicadas no conhecimento.

§ 2º Os recibos serão passados em uma das vias não negociáveis do conhecimento de transporte, a qual conterà espaço próprio para as anotações da entidade recebedora, de acordo com o modelo próprio a ser fixado por Portaria do Ministro da Viação e Obras Públicas.

§ 3º Os volumes em falta, avariados ou sem embalagem ou embalagem inadequada ao transporte por água, serão desde logo ressalvados pelo recebedor, e vistoriados no ato da entrega, na presença dos interessados.

Art 2º A responsabilidade da entidade portuária começa com a entrada da mercadoria em seus armazéns, pátios ou locais outros designados para depósito, e somente cessa após a entrega efetiva no navio ou ao consignatário.

§ 1º Considera-se como entrega efetiva no navio, a mercadoria ao costado, desde o momento em que tem início a operação de carregamento, para embarque através dos aparelhos de bordo.

§ 2º As mercadorias carregadas ou descarregadas para embarcações auxiliares, de propriedade ou por conta da entidade portuária, são consideradas como efetivamente entregues a essa última, contra recibo, respondendo pelas faltas e avarias dos volumes nelas estivadas e não acusadas desde logo.

§ 3º As mercadorias entregues aos armazéns da própria transportadora, ou carregadas ou descarregadas para embarcações auxiliares de sua propriedade ou por sua conta, são consideradas como efetivamente entregues à guarda e responsabilidade do armador.

Art 3º A responsabilidade do navio ou embarcação transportadora começa com o recebimento da mercadoria a bordo, e cessa com a sua entrega à entidade portuária ou trapiche municipal, no pôrto de destino, ao costado do navio.

§ 1º Considera-se como de efetiva entrega a bordo, as mercadorias operadas com os aparelhos da embarcação, desde o início da operação, ao costado do navio.

§ 2º As mercadorias a serem descarregadas do navio por aparelhos da entidade portuária ou trapiche municipal ou sob sua conta, consideram-se efetivamente entregues a essa última, desde o início da ligação do içamento, dentro da embarcação.

Art 4º As mercadorias serão entregues ao navio ou embarcação transportadora, contra recibo passado pelo armador ou seu preposto.

§ 1º Os recibos serão passados em uma das vias não negociáveis do conhecimento de transporte, o qual conterá espaço próprio para as anotações dos embarques parciais e ressalvas quanto à falta ou avaria da carga e sua embalagem.

§ 2º Serão de responsabilidade da entidade entregadora as faltas ou avarias verificadas por ocasião do embarque.

§ 3º As mercadorias avariadas serão devolvidas à entregadora e serão objeto de vistoria imediata, na presença dos interessados, somente admitidas a embarque após a delimitação das avarias e mediante ressalva no conhecimento original.

§ 4º A inadequabilidade da embalagem, de acordo com os usos e costumes e recomendações oficiais, equipara-se aos vícios próprios da mercadoria, não respondendo a entidade transportadora pelos riscos e conseqüências daí decorrentes.

§ 5º O não fornecimento de recibo, por parte da embarcação recebedora da mercadoria, pressupõe a entrega pela entidade portuária ou trapiche municipal dos volumes apontados nas condições mencionadas pela entidade entregadora.

Art 5º Para as cargas alfandegadas aplica-se os dispositivos da presente lei quanto à comprovação do recebimento e entrega de mercadorias, bem como a imediata realização de vistorias no caso de avarias ou falta de conteúdo a qual deverá ser feita no mesmo dia da descarga.

Parágrafo único. O não fornecimento do recibo pelos armazéns alfandegados pressupõe o recebimento por completo das mercadorias apontadas nos conhecimentos de transporte e nas condições mencionadas.

Art 6º Aplicam-se às mercadorias líquidas ou a granel as disposições da presente lei, começando a responsabilidade do entregador ou do recebedor, no início da operação de carga ou descarga, atendendo à propriedade dos aparelhos.

Art 7º Ao armador é facultado o direito de determinar a retenção da mercadoria nos armazéns, até ver liquidado o frete devido ou o pagamento da contribuição por avaria grossa declarada.

Art 8º Prescrevem ao fim de um ano, contado da data do término da descarga do navio transportador, as ações por extravio de carga, bem como as ações por falta de conteúdo, diminuição, perdas e avarias ou danos à carga.

Parágrafo único. O prazo prescricional de que trata este artigo somente poderá ser interrompido da forma prevista no artigo 720 do Código de Processo Civil, observado o que dispõe o parágrafo 2º do artigo 166 daquele Código.

Art 9º O Ministério da Viação e Obras Públicas, no prazo de trinta dias da publicação deste Decreto-Lei, baixará portaria aprovando os novos modelos de formulários para:

- a) conferências e recibos de volumes;
- b) Relações de Faltas e Acréscimos;
- c) Termos de Ocorrência por quedas ou avarias de lingada;
- d) Memorandos da convocação às vistorias;
- e) Termos de Vistoria.

§ 1º O MVOP determinará, ainda, medidas visando a:

- a) a adoção uniforme desses formulários em todos os portos do país;
- b) a utilização dos mesmos de forma adequada à boa ordem dos serviços;
- c) a assegurar a todos os participantes dos atos em que tais formulários são utilizados, o atendimento de suas necessidades documentais.

§ 2º Até sessenta dias após a publicação da Portaria ministerial, prevista neste artigo, poderão ser utilizadas, em caráter precário, os formulários atualmente em uso pelas entidades portuárias e pelos transportadores, devidamente adaptados ao atendimento dos demais requisitos contidos neste Decreto-Lei.

Art 10. Este Decreto-lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Brasília, 25 de janeiro de 1967; 146º da Independência e 79º da República.

H. CASTELLO BRANCO

Juarez Távora

Zilmar de Araripe Macedo

Octavio Bulhões

DECRETO Nº 64.387, DE 22 DE ABRIL DE 1969.

Regulamenta o Decreto-lei nº 116, de 25 de janeiro de 1967, que dispõe sobre as operações inerentes ao transporte de mercadorias por via d'água nos portos brasileiros, delimitando das faltas e avarias.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, usando das atribuições que lhe confere o artigo 83, item II, da Constituição,

DECRETA:

Art 1º As mercadorias destinadas ao transporte sobre água, que, antes ou depois da viagem, forem confiadas aos armazéns das entidades portuárias ou trapiches municipais, para guarda e acondicionamento, serão entregues contra recibo passado pela entidade recebedora à empregadora.

§ 1º O não fornecimento imediato do recibo, ou a falta da devida ressalva, pela entidade recebedora, pressupõe a entrega da mercadoria pelo total e condições indicadas no conhecimento.

§ 2º Os recibos serão passados pela entidade recebedora, diariamente, em uma folha anexa a uma das vias não negociáveis do conhecimento de transporte, que dêle fará parte integrante, e compreenderá o período de 0 (zero) a 24 (vinte e quatro) horas do dia da operação de carga e descarga.

§ 3º Os volumes em falta serão, desde logo, ressaltados pelo recebedor, e os avariados, ou sem embalagem, ou em embalagem inadequada ao transporte por água serão vistoriados no ato da entrega, com a presença dos representantes das entidades entregadora e recebedora, no local mais apropriado.

Art 2º A responsabilidade da entidade portuária começa com a entrada da mercadoria em seus armazéns, pátios ou locais outros, designados para depósito, e somente cessa após a entrega efetiva ao navio, ou ao consignatário.

§ 1º Considera-se como entrega efetiva ao navio a mercadoria ao costado desde o momento em que tem início a operação de carregamento para embarque, através dos aparelhos de bordo.

§ 2º As mercadorias carregadas, ou descarregadas, para embarcações auxiliares, de propriedade, ou por conta da entidade portuária, são consideradas como efetivamente entregues a essa última contra recibo a qual responderá pelas faltas e avarias dos volumes nelas estivados e não acusados desde logo.

§ 3º As mercadorias entregues aos armazéns da própria transportadora, ou carregadas ou descarregadas, para embarcações auxiliares de sua propriedade, ou

por sua conta, são consideradas como efetivamente entregues à guarda e responsabilidade do armador.

Art 3º A responsabilidade do navio ou embarcação transportadora começa com o recebimento da mercadoria a bordo, e cessa com a sua entrega à entidade portuária, ou trapiche municipal, no pôrto de destino, ao costado do navio.

§ 1º Consideram-se, como de efetiva entrega a bordo, as mercadorias operadas com os aparelhos da embarcação, desde o início da operação ao acostado do navio, ressalvando-se os casos de deficiência na confecção das lingadas, de vício de embalagem, ou de deficiência, ou falha de material empregado na lingada, quando não fôr êle de propriedade, ou fornecido pela entidade embarcadora.

§ 2º As mercadorias a serem descarregadas do navio por aparelhos da entidade portuária, ou trapiche municipal, ou sob sua conta, consideram-se efetivamente entregues a essa última, desde o início da lingada do içamento dentro a embarcação, ressalvando-se os casos de deficiência ou falha do material empregado na lingada, quando fôr êle de propriedade, ou fornecimento pela entidade portuária.

Art 4º As mercadorias serão entregues ao navio, ou embarcação transportadora contra recibo passado pelo armador, ou se preposto.

§ 1º Os recibos serão passados, diariamente, em uma fôlha anexa a uma das vias negociáveis do conhecimento de transporte, que dêle fará parte integrante.

§ 2º Serão de responsabilidade da entidade entregadora as faltas, ou avarias, verificadas por ocasião do embarque.

§ 3º As mercadorias avariadas serão devolvidas à entregadora e serão objeto de vistoria imediata, na presença dos interessados, sòmente admitidas a embarque, após delimitação das avarias e mediante ressalva no conhecimento original.

§ 4º A inadequidade de embalagem de acôrdo com os usos, costumes e recomendações oficiais, equipara-se ao vício próprio da mercadoria, não respondendo a entidade transportadora pelos riscos conseqüências daí decorrentes.

§ 5º O não fornecimento do recibo, por parte da entidade recebedora da mercadoria, ou a falta da devida ressalva, pressupõe a entrega pela entidade portuária, ou trapiche municipal, dos volumes apontados e nas condições mencionadas pela entidade entregadora.

Art 5º Para as cargas alfandegárias aplicam-se, também, os dispositivos do presente Decreto quanto à comprovação do recebimento e entrega de mercadorias, bem como à imediata realização de vistoria no caso de avarias, ou falta de

conteúdo, a qual deverá ser feita no mesmo dia da descarga, no local mais apropriado, nos termos da legislação específica e respectiva regulamentação.

§ 1º No caso de mercadorias descarregadas para vagões, proceder-se-á à vistoria no local par onde êles se destinarem, dentro das instalações portuárias, no mesmo dia da descarga daqueles.

§ 2º O Não fornecimento do recibo, ou a falta da devida ressalva, pelos armazéns alfandegados, pressupõe o recebimento, por completo das mercadorias apontadas nos conhecimentos de transporte e nas condições mencionadas.

Art 6º Aplicam-se aos granéis sólidos e aos granéis líquidos as disposições do presente Decreto, começando a responsabilidade de entregador, ou o recebedor, no início da operação de carga ou descarga, atendendo à propriedade dos aparelhos, respeitados os Acôrdos, Convenções, Conferências e todos os atos internacionais retificados no Brasil, e excluídos da aplicação do presente Decreto o transporte de petróleo e seus derivados, sujeito ao monopólio previsto em lei.

Art 7º Ao armador é facultado o direito de determinar a retenção da mercadoria no armazéns, até ver liquidado o frete devido, ou o pagamento da contribuição por avaria grossa declarada.

Art 8º Prescrevem ao fim de um ano, contado da data do término da descarga do navio transportador, as ações por falta de conteúdo, diminuição, perdas e avarias, ou danos à carga.

Parágrafo único. O prazo prescricional de que trata êste artigo sòmente poderá ser interrompido da forma prevista no artigo 720, do Código de Processo Civil, observado o que dispõe o § 2º do artigo 166 daquele Código.

Art 9º Êste Decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Brasília, 22 de abril de 1969; 148º da Independência e 81º da República.

A. COSTA E SILVA

Mário David Andreazza

PRINCÍPIOS UNIDROIT¹³³

PRINCÍPIOS DOS CONTRATOS DO COMÉRCIO INTERNACIONAL

PREÂMBULO

(Finalidade dos Princípios)

Os presentes Princípios estabelecem regras gerais para os contratos do comércio internacional.

Os Princípios se aplicam quando as partes tenham concordado que seu contrato seja regido por eles.

Os Princípios podem ser aplicados quando as partes tenham concordado que seu contrato seja regido pelos "princípios gerais de direito", pela "*lex mercatoria*" ou equivalente.

Os Princípios podem fornecer uma solução a questões controversas nos casos em que se demonstra impossível determinar uma regra pertinente do direito aplicável.

Os Princípios podem ser utilizados para interpretação ou integração dos instrumentos de direito internacional uniforme.

Os Princípios podem servir como modelo para legisladores nacionais e internacionais.

CAPÍTULO I -- DISPOSIÇÕES GERAIS

ARTIGO 1.1

(Liberdade de Contratação)

As partes são livres para celebrar um contrato e determinar o seu conteúdo.

ARTIGO 1.2

(Ausência de requisitos formais)

Nenhuma disposição destes Princípios exige que o contrato seja concluído ou provado por escrito. Ele pode ser provado por quaisquer meios, inclusive testemunhas.

ARTIGO 1.3

(Efeito vinculante do Contrato)

¹³³ O texto foi retirado da página na Internet da Universidade Federal Fluminense - Faculdade de Direito - última revisão feita em 4 de dezembro de 1998, com o seguinte aviso: "O Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado - UNIDROIT - concedeu autorização para a reprodução do texto, em língua portuguesa, das chamadas normas "black-letter" dos Princípios dos Contratos do Comércio Internacional. A autorização foi acompanhada da seguinte nota informativa:

Advertimos ao leitor que a versão completa dos Princípios Unidroit contém, não só as normas "black-letter" infra reproduzidas, como também comentários sobre cada um dos seus dispositivos. A versão completa pode ser solicitada no seguinte endereço: Unidroit, 28 Via Panisperma, 00184 Roma, Itália, fax número 39/6/699 41 394, ou encontrada na Internet em: <http://www.unidroit.org/english/principles/contents.htm> (versão em inglês) <http://www.unidroit.org/french/principles/contents.htm> (versão em francês)"

Um contrato validamente concluído é vinculante para as partes, podendo ser modificado ou extinto somente em conformidade com as suas disposições, por acordo entre as partes ou por outra forma prevista nestes Princípios.

ARTIGO 1.4

(Normas de ordem pública)

Estes Princípios não restringem a aplicação de normas de ordem pública, quer de origem nacional, internacional ou supranacional, que são aplicáveis de acordo com as normas pertinentes de direito internacional privado.

ARTIGO 1.5

(Exclusão ou modificação dos Princípios pelas partes)

As partes podem excluir a aplicação destes Princípios, assim como derrogar ou modificar o efeito de qualquer uma de suas disposições, salvo quando estes Princípios disponham em contrário.

ARTIGO 1.6

(Interpretação e integração dos princípios)

- (1) Na interpretação destes Princípios se terá em consideração o seu caráter internacional e os seus objetivos, inclusive a necessidade de promover a uniformidade de sua aplicação.
- (2) Questões que, sem estar expressamente previstas nestes Princípios, encontrem-se abrangidas no seu escopo devem, na medida do possível, ser resolvidas de acordo com os Princípios gerais sobre os quais os Princípios se baseiam.

ARTIGO 1.7

(Boa fé)

- (1) Cada parte deve agir em conformidade com a boa fé no comércio internacional.
- (2) As partes não podem excluir ou limitar esta obrigação

ARTIGO 1.8

(Usos e práticas)

- (1) As partes são vinculadas pelos usos aos quais tenham aderido e pelas práticas que tenham sido estabelecidas entre elas.
- (2) As partes estão vinculadas pelos usos que sejam amplamente conhecidos e regularmente observados no comércio internacional por aqueles que atuam no ramo comercial em questão, exceto se a aplicação de tais usos não for razoável.

ARTIGO 1.9

(Notificação)

- (1) Quando for necessária uma notificação, esta pode ser feita por qualquer meio adequado às circunstâncias.
- (2) Uma notificação produz efeitos quando alcança o destinatário.
- (3) Para os fins do inciso anterior, uma notificação "alcança" o destinatário quando lhe é comunicada oralmente ou entregue no seu estabelecimento ou em seu endereço postal.
- (4) Para fins deste artigo, entende-se por "notificação" toda declaração, pedido, requisição ou qualquer outra declaração de vontade.

ARTIGO 1.10

(Definições)

Nestes Princípios:

- o termo "tribunal" inclui os tribunais arbitrais;
- quando uma das partes tem mais de um "estabelecimento", o "estabelecimento" a ser considerado será aquele que guarde a relação mais estreita com o contrato e sua execução, com especial atenção nas situações conhecidas ou contempladas pelas partes antes da conclusão do contrato ou no momento desta;
- O termo "devedor" designa a parte a quem compete executar uma obrigação, e o termo "credor" designa a parte que pode exigir a execução;
- Por "forma escrita" se entende qualquer forma de comunicação que conserve a documentação da informação contida e possa ser reproduzida de forma tangível.

CAPITULO 2 -- FORMAÇÃO

ARTIGO 2.1

(Modo de formação)

Um contrato pode ser concluído seja pela aceitação da oferta, seja pela conduta das partes que demonstre com suficiente certeza a existência do acordo.

ARTIGO 2.2

(Definição de oferta)

Uma proposta para conclusão de um contrato constitui uma oferta se é suficientemente precisa e se indica a intenção do proponente de se obrigar em caso de aceitação.

ARTIGO 2.3

(Retratação da oferta)

- (1) Uma oferta produz efeito quando alcança o destinatário.
- (2) Uma oferta, mesmo se irrevogável, pode ser objeto de retratação se a retratação alcança o destinatário antes ou ao mesmo tempo que a oferta.

ARTIGO 2.4

(Revogação da oferta)

- (1) Uma oferta pode ser revogada antes do contrato ser concluído se a revogação alcança o destinatário antes deste ter enviado a aceitação.
- (2) Entretanto, uma oferta não pode ser revogada:
 - (a) se indica, determinando um prazo para aceitação ou de outra forma, ser irrevogável; ou
 - (b) se é razoável para o destinatário considerar a oferta irrevogável e se este agiu confiando na oferta.

ARTIGO 2.5

(Recusa da oferta)

Uma oferta termina quando a recusa desta alcança o proponente.

ARTIGO 2.6

(Modo de aceitação)

(1) Uma declaração ou outra conduta do destinatário indicando sua concordância com uma oferta constitui aceitação.

(2) Uma aceitação de uma oferta produz efeito no momento em que a indicação de concordância alcança o proponente.

(3) Entretanto, se, em virtude da oferta ou em consequência das práticas que as partes tenham estabelecido entre elas ou em decorrência dos usos, o destinatário da oferta pode manifestar o seu consenso pelo cumprimento de um ato sem notificação ao proponente, a aceitação produz efeito no momento em que o ato é praticado.

ARTIGO 2.7

(Quando a aceitação produz efeitos)

Uma oferta deve ser aceita dentro do prazo determinado pelo proponente ou, se nenhum prazo houver sido determinado, dentro de um prazo razoável, levando-se em consideração as circunstâncias, inclusive a rapidez dos meios de comunicação utilizados pelo proponente. Uma oferta oral deve ser aceita imediatamente, a menos que as circunstâncias indiquem o contrário.

ARTIGO 2.8

(Aceitação dentro de um prazo determinado)

(1) O prazo para a aceitação fixado pelo proponente em telegrama ou carta começa a correr no momento em que o telegrama é entregue para expedição ou na data indicada na carta ou, se nenhuma data é indicada, na data indicada no envelope. O prazo para aceitação determinado pelo proponente através de meios instantâneos de comunicação começa a correr no momento em que a oferta alcança o destinatário.

(2) Os feriados e os dias sem expediente comercial que caem durante o prazo para aceitação se incluem no cálculo deste prazo. Entretanto, se a notificação da aceitação não puder ser entregue no endereço do proponente no último dia do prazo, porque este dia é feriado ou sem expediente comercial no estabelecimento do proponente, o prazo será prorrogado até o primeiro dia útil seguinte.

ARTIGO 2.9

(Aceitação tardia. Demora na transmissão)

(1) Uma aceitação mesmo tardia produz efeito como aceitação se o proponente, sem demora injustificada, assim comunica ao aceitante.

(2) Se uma carta ou outro escrito contendo uma aceitação tardia mostra que esta foi enviada em circunstâncias tais que, se sua transmissão houvesse sido normal, teria alcançado o proponente no devido tempo, a aceitação tardia produz efeito como aceitação, a menos que, sem demora injustificada, o proponente informe ao aceitante que ele considera expirada a sua oferta.

ARTIGO 2.10

(Retratção da aceitação)

A aceitação pode ser retratada se a retratação alcança o proponente antes ou no mesmo momento em que a aceitação teria produzido efeito.

ARTIGO 2.11

(Aceitação não conforme à oferta)

(1) Uma resposta a uma oferta que pretende ser uma aceitação, mas que contém acréscimos, limitações ou outras modificações, constitui uma recusa da oferta e vale como contra-oferta.

(2) Contudo, uma resposta a uma oferta que pretende ser uma aceitação, mas que contém elementos adicionais ou diferentes que não alteram substancialmente os termos da oferta, constitui uma aceitação, a menos que o proponente, sem demora injustificada, se oponha a tais alterações. Se o autor da oferta não se opõe, os termos do contrato são os termos da oferta com as modificações contidas na aceitação.

ARTIGO 2.12

(Confirmação por escrito)

Caso um documento escrito que possa significar a confirmação do contrato seja enviado posteriormente à conclusão do mesmo, dentro de um prazo razoável, e contenha elementos adicionais ou modificadores do contrato, estes elementos tornam-se parte integrante do contrato, a menos que o alterem substancialmente ou que o destinatário, sem demora injustificada, faça objeção a tais alterações.

ARTIGO 2.13

(Conclusão do contrato subordinada a um acordo sobre certas questões de fundo ou de forma)

Se, no curso das negociações, uma das partes exige que a conclusão do contrato seja subordinada a um acordo sobre questões relativas ao fundo ou à forma, o contrato não se conclui até que as partes cheguem a um acordo sobre tais questões.

ARTIGO 2.14

(Contrato com cláusulas deliberadamente deixadas em aberto)

(1) O fato de que as partes tenham deliberadamente deixado a fixação do conteúdo de uma determinada cláusula para negociações posteriores ou à determinação de um terceiro não impede a conclusão do contrato, se as partes tinham efetiva intenção de concluí-lo.

(2) A existência do contrato não é afetada pelo fato que, sucessivamente

(a) as partes não chegam a um acordo sobre a cláusula; ou

(b) a terceira pessoa não determina o conteúdo da cláusula, desde que para definir a cláusula exista um outro método razoável diante das circunstâncias, considerada a intenção das partes.

ARTIGO 2.15

(Negociações de má-fé)

(1) Cada parte é livre para negociar e não é responsável por não ter sido alcançado um acordo.

(2) Entretanto, a parte que de má-fé conduz ou interrompe as negociações é responsável pelas perdas e danos causados à outra parte.

(3) Há má-fé, particularmente, quando uma parte inicia ou continua negociações sem a intenção de alcançar um acordo com a outra parte.

ARTIGO 2.16

(Dever de confidencialidade)

Se, no curso das negociações, uma informação é transmitida como confidencial por uma das partes, a outra parte tem o dever de não divulgar tal informação ou de não utilizá-la incorretamente em seu próprio proveito, seja ou não o contrato subsequente concluído. Quando apropriado ao caso, o descumprimento deste dever pode ensejar uma indenização baseada no benefício obtido pela outra parte.

ARTIGO 2.17

(Cláusulas de fusão)

Um contrato escrito contendo uma cláusula que indique que o escrito compreende inteiramente todas as condições do acordo não pode ser contraditado ou suplementado através da prova de declarações ou acordos precedentes. Entretanto, tais declarações ou acordos podem ser usados para interpretar o escrito.

ARTIGO 2.18

(Cláusulas relativas à modificação por escrito)

Um contrato escrito que contenha uma cláusula prevendo que qualquer modificação ou extinção consensual deve ser feita por escrito não poderá ser modificado ou extinto de outra forma. Entretanto, a conduta de uma parte pode privá-la de invocar tal cláusula se a outra parte atuou confiando em tal conduta.

ARTIGO 2.19

(Utilização de cláusulas-padrão)

(1) Se uma ou ambas as partes utilizam cláusulas-padrão na conclusão de um contrato, aplicam-se as regras gerais de formação, sujeitas ao disposto nos Artigos 2.20 a 2.22.

(2) Cláusulas-padrão são disposições preparadas previamente por uma das partes para uso geral e repetido e que são efetivamente utilizadas sem terem constituído objeto de negociação com a outra parte.

ARTIGO 2.20

(Cláusulas não habituais)

(1) Nenhuma disposição contida em cláusulas-padrão, que apresente um caráter tal que a outra parte não poderia razoavelmente esperá-la, produz efeito, a menos que tenha sido expressamente aceita por esta parte.

(2) Para determinar se uma cláusula apresenta tal caráter, deve-se tomar em conta seu conteúdo, linguagem e apresentação.

ARTIGO 2.21

(Conflito entre cláusulas-padrão e outras disposições)

Em caso de conflito entre uma cláusula-padrão e uma cláusula não padrão, prevalece esta última.

ARTIGO 2.22

(Discordância sobre as cláusulas-padrão)

Quando ambas as partes utilizam cláusulas-padrão e chegam a um acordo exceto no que se refere a estas cláusulas, o contrato se considerará concluído com base nas cláusulas acordadas e nas cláusulas-padrão que, substancialmente, sejam coincidentes, salvo se uma parte indica claramente à outra, com antecedência ou posteriormente, sem atraso injustificado, que não tem a intenção de se obrigar por esse contrato.

CAPÍTULO 3 -- VALIDADE

ARTIGO 3.1

(Matérias não reguladas)

Estes princípios não se aplicam à invalidade decorrente:

- (a) da incapacidade das partes;
- (b) da falta de poderes das partes;
- (c) da ofensa à lei ou aos bons costumes.

ARTIGO 3.2.

(Validade do simples acordo)

Um contrato pode ser concluído, modificado ou extinto pelo simples acordo das partes, sem necessidade de qualquer requisito adicional.

ARTIGO 3.3

(Impossibilidade inicial)

- (1) O simples fato de que ao tempo da conclusão do contrato a execução da obrigação assumida era impossível não afeta a validade do contrato.
- (2) O simples fato de que ao tempo da conclusão do contrato uma parte não tinha o direito de dispor dos bens aos quais se refere o contrato não afeta a validade deste.

ARTIGO 3.4

(Definição de erro)

Erro é um convencimento equivocado relativo aos fatos ou ao direito existentes no momento em que o contrato foi concluído.

ARTIGO 3.5

(Erro Relevante)

- (1) A nulidade por causa de erro somente pode ser invocada por uma parte se, no momento da conclusão do contrato, o erro era de tal importância que uma pessoa razoável, nas mesmas circunstâncias da parte em erro, não teria concluído o contrato, ou o teria em condições substancialmente diferentes, se tivesse conhecimento da verdadeira situação e desde que a outra parte:

- (a) tenha cometido o mesmo erro, ou causado o erro, ou soube ou deveria saber do erro e era contra os critérios de boa fé no comércio deixar a parte contrária em erro; ou
- (b) não tenha agido, no momento da anulação, em conformidade com o contrato.

- (2) Entretanto, uma parte não pode invocar a nulidade do contrato se:

- (a) foi manifestamente negligente ao cometer o erro; ou

(b) o erro versa sobre uma matéria na qual o risco de erro havia sido assumido ou, de acordo com as circunstâncias, deveria ser assumido pela parte em erro.

ARTIGO 3.6.

(Erro na expressão ou na transmissão)

Um erro na expressão ou transmissão de uma declaração é considerado como erro do autor da declaração.

ARTIGO 3.7

(Defesas para a inexecução)

Uma parte não pode anular o contrato por erro se as circunstâncias nas quais a parte se baseia lhe facultam, ou poderiam ter lhe facultado, uma defesa baseada na inexecução do contrato.

ARTIGO 3.8

(Dolo)

Uma parte pode anular o contrato quando houver sido levada a concluí-lo pela atuação fraudulenta da outra parte, caracterizada inclusive por sua linguagem e conduta, ou pelo fato de ter a outra parte mantido em segredo circunstâncias que, de acordo com os critérios de boa fé do comércio, deveria ter revelado.

ARTIGO 3.9

(Ameaça)

Uma parte pode anular o contrato quando tiver sido induzida a celebrá-lo pela ameaça injustificada da outra parte que, considerando-se as circunstâncias, é tão iminente e grave que não deixa à outra parte uma alternativa razoável. Em especial, uma ameaça é injusta se o ato ou omissão pelo qual a parte tenha sido ameaçada são por si ilícitos, ou é ilícito utilizá-los como meio de obter a conclusão do contrato.

ARTIGO 3.10

(Desequilíbrio excessivo)

(1) Uma parte pode anular o contrato ou uma de suas cláusulas se, no momento da sua conclusão, o contrato ou a cláusula atribuir injustificadamente à outra parte uma vantagem excessiva. Deve-se levar em consideração, entre outros fatores:

- (a) o fato de que a outra parte aproveitou-se deslealmente do estado de dependência, das dificuldades econômicas ou das necessidades urgentes da primeira parte ou, ainda, da sua imperícia, ignorância, inexperiência ou falta de habilidade para negociar;
- (b) a natureza e o escopo do contrato.

(2) A pedido da parte que tem direito à anulação, o tribunal pode adaptar o contrato ou a cláusula a fim de ajustá-lo às exigências de boa fé no comércio.

(3) O tribunal pode adaptar o contrato ou a cláusula também a pedido da parte que recebeu uma notificação de anulação, desde que a parte que expediu a notificação seja informada imediatamente e antes que tenha agido em conformidade com o pedido de anulação. As disposições do Artigo 3.13(2) aplicam-se à hipótese.

ARTIGO 3.11

(Terceiros)

(1) Na hipótese em que o dolo, a ameaça, o desequilíbrio excessivo ou o erro de uma das partes sejam imputáveis a um terceiro, ou quando esses vícios sejam ou devessem ser conhecidos por um terceiro, por cujos atos a parte contrária é responsável, o contrato pode ser anulado nas mesmas condições da situação em que os vícios tivessem sido provocados ou conhecidos pela própria parte.

(2) Na hipótese em que o dolo, a ameaça ou o desequilíbrio excessivo sejam imputáveis a um terceiro por cujos atos a parte contrária não é responsável, o contrato pode ser anulado se esta parte conhecia ou deveria ter conhecido o dolo, a ameaça ou o desequilíbrio, ou não tenha, ao tempo da anulação, agido conforme o contrato.

ARTIGO 3.12

(Convalidação)

O contrato não pode ser anulado se a parte que tem o direito à anulação confirma o contrato, expressa ou tacitamente, depois que o prazo para a notificar a anulação começou a decorrer.

ARTIGO 3.13

(Perda do direito à anulação)

(1) Se uma parte tem o direito de anular o contrato por erro mas a outra parte se declare disposta a executar, ou executa, o contrato como este foi compreendido pela parte que tem o direito à anulação, o contrato é considerado concluído nas condições em que esta parte o compreendeu. A outra parte deve fazer tal declaração ou executar o contrato dessa forma imediatamente depois de ter sido informada de como a parte que tem o direito à anulação compreendeu o contrato e antes que esta parte tenha agido em conformidade com uma notificação de anulação.

(2) Depois de tal declaração ou execução a parte em erro perde o direito à anulação e qualquer aviso anterior é anulação ineficaz.

ARTIGO 3.14

(Notificação de anulação)

O direito de uma parte de anular o contrato é exercido pela notificação à outra parte.

ARTIGO 3.15

(Prazos)

(1) A notificação da anulação deve ser feita em um prazo razoável, tendo em vista as circunstâncias, a partir do momento em que a parte com direito de anular o contrato tomou conhecimento das causas de anulação, ou não poderia tê-las ignorado, ou se tornou capaz de agir livremente.

(2) Quando uma cláusula particular do contrato pode ser anulada por uma parte com base no Artigo 3.10, o prazo para a notificação de anulação começa a correr do momento em que a outra parte se vale dessa cláusula.

ARTIGO 3.16

(Anulação parcial)

Se os motivos da anulação afetam apenas algumas cláusulas do contrato, o efeito da anulação é limitado a essas cláusulas, a menos que, considerando-se as circunstâncias, não seja razoável conservar a validade do restante do contrato.

ARTIGO 3.17

(Efeito retroativo da anulação)

- (1) A anulação tem efeito retroativo.
- (2) Na anulação qualquer das partes pode pedir a restituição de tudo que tenha fornecido em razão do contrato ou da parte anulada deste, desde que ao mesmo tempo faça a restituição de tudo que tenha recebido em razão do contrato ou da parte anulada deste. Se a restituição do bem ou serviço fornecido não é possível, a parte contrária deve ser adequadamente compensada no valor do bem ou serviço.

ARTIGO 3.18

(Perdas e danos)

Independentemente de ter o contrato sido anulado ou não, a parte que conhecia ou deveria ter conhecido a causa da anulação é responsável pelo ressarcimento das perdas e danos, de tal maneira a colocar a outra parte nas mesmas condições em que se encontraria se não houvesse concluído o contrato.

ARTIGO 3.19

(Caráter imperativo das disposições)

As disposições deste Capítulo são imperativas, exceto quando se referem ao caráter vinculante do simples acordo, à impossibilidade inicial ou ao erro.

ARTIGO 3.20

(Declarações unilaterais)

As disposições deste Capítulo se aplicam, com as adaptações necessárias, a qualquer declaração de vontade que uma parte dirija à outra.

CAPÍTULO 4 -- INTERPRETAÇÃO

ARTIGO 4.1

(Intenção das partes)

- (1) Um contrato deve ser interpretado de acordo com a intenção comum das partes.
- (2) Se essa intenção não pode ser estabelecida, o contrato deve ser interpretado de acordo com o sentido que uma pessoa razoável, do mesmo tipo das partes, lhe daria se estivesse nas mesmas circunstâncias.

ARTIGO 4.2

(Interpretação de declarações e outras condutas)

- (1) As declarações e outras condutas de uma parte devem ser interpretadas de acordo com a intenção desta parte, se a outra parte sabia ou não poderia desconhecer tal intenção.

(2) Se o parágrafo precedente não é aplicável, tais declarações e outras condutas devem ser interpretadas conforme o sentido que seria atribuído a elas por uma pessoa razoável do mesmo tipo da outra parte e nas mesmas circunstâncias.

ARTIGO 4.3

(Circunstâncias relevantes)

Na aplicação dos artigos 4.1 e 4.2, devem ser consideradas todas as circunstâncias, especialmente,

- a) as negociações preliminares entre as partes;
- b) as práticas estabelecidas entre as partes;
- c) a conduta das partes posterior à conclusão do contrato;
- d) a natureza e o objetivo do contrato;
- e) o sentido comumente atribuído às cláusulas e as expressões no ramo comercial concernente;
- f) os usos.

ARTIGO 4.4

(Interpretação complessiva)

As cláusulas e as expressões se interpretam em função do conjunto do contrato ou das declarações nas quais são inseridas.

ARTIGO 4.5

(Interpretação útil)

As cláusulas de um contrato devem ser interpretadas no sentido em que se possa atribuir efeitos a todas elas, em vez de interpretá-las de maneira que algumas delas fiquem sem efeito.

ARTIGO 4.6

(Interpretação "contra proferentem")

Se cláusulas do contrato propostas por uma parte não são claras, é preferível uma interpretação contrária a esta parte.

ARTTGO 4.7

(Discrepâncias lingüísticas)

Se um contrato é redigido em duas ou mais versões lingüísticas que sejam igualmente autênticas, é preferível, em caso de discrepância entre as versões, uma interpretação conforme uma versão na qual o contrato foi originalmente redigido.

ARTIGO 4.8

(Omissões)

(1) Nos casos em que as partes contratantes não chegaram a um acordo a respeito de uma cláusula que seja importante para a determinação de seus direitos e obrigações, uma cláusula adequada às circunstâncias deverá supri-la.

(2) Para se determinar o que é uma cláusula apropriada, deve-se dar atenção, entre outros fatores, à:

- (a) intenção das partes,

- (b) natureza e objetivo do contrato
- (c) boa fé
- (d) razoabilidade.

CAPÍTULO 5 -- CONTEÚDO

ARTIGO 5.1

(Obrigações expressas e tácitas)

As obrigações contratuais das partes podem ser expressas ou tácitas.

ARTIGO 5.2

(Obrigações tácitas)

As obrigações tácitas derivam:

- (a) da natureza e dos objetivos do contrato;
- (b) das práticas estabelecidas entre as partes e dos usos;
- (c) da boa fé;
- (d) da razoabilidade.

ARTIGO 5.3

(Dever de cooperação)

Uma parte deve cooperar com a outra parte quando esta parte possa razoavelmente esperar tal cooperação para a execução da suas obrigações.

ARTIGO 5.4

(Obrigação de resultado e obrigação de meio)

- (1) Se a obrigação de uma parte implica o dever de atingir um resultado específico, esta parte está obrigada a alcançar tal resultado.
- (2) Se a obrigação de uma parte implicar o dever de emendar os seus melhores esforços na execução de uma prestação, esta parte está obrigada a empenhar o esforço que seria empenhado por uma pessoa razoável, do mesmo tipo e nas mesmas circunstâncias.

ARTIGO 5.5

(Determinação do tipo de obrigação)

Para determinar se a obrigação da parte é uma obrigação de meio ou de resultado, deve-se atentar, entre outros fatores, para:

- (a) o modo como a obrigação está expressa no contrato;
- (b) o preço e outros elementos do contrato;
- (c) o grau de risco normalmente existente para alcançar o resultado esperado;
- (d) a capacidade da outra parte de influir na execução da obrigação.

ARTIGO 5.6

(Determinação da qualidade da prestação)

Se a qualidade da prestação não é fixada nem determinável pelo contrato, a parte deve fornecer uma prestação de qualidade razoável e, consideradas as circunstâncias, não inferior à média.

ARTIGO 5.7

(Determinação do preço)

(1) Se um contrato não fixa o preço ou nem contém disposição que permita determiná-lo, considera-se que as partes, na ausência de qualquer indicação em contrário, tenham feito referência ao preço geralmente praticado no momento da conclusão do contrato para prestações do mesmo tipo, em circunstâncias análogas e no ramo comercial em questão, ou, na falta de tal preço, a um preço razoável.

(2) Se o preço deve ser determinado por uma das partes e essa determinação for manifestamente não razoável, esse preço deve ser substituído por um preço razoável, despeito de qualquer cláusula contratual em contrário.

(3) Se o preço deve ser fixado por uma terceira pessoa, e essa pessoa não pode ou não quer fixá-lo, deve ser fixado um preço razoável.

(4) Se o preço deve ser fixado por referência a fatores que não existem ou que deixaram de existir ou de estar disponíveis, o fator equivalente mais próximo deve ser utilizado como substituto.

ARTIGO 5.8

(Contrato por tempo indeterminado)

Um contrato por tempo indeterminado pode ser resilido por qualquer das partes mediante notificação dada com uma razoável antecedência.

CAPÍTULO 6 -- EXECUÇÃO

SEÇÃO 1: EXECUÇÃO EM GERAL

ARTIGO 6.1.1

(Momento da execução)

Uma parte deve executar suas obrigações:

- (a) se uma data é fixada ou determinável com base no contrato, nesta data;
- (b) se um período de tempo é fixado ou determinável com base no contrato, em qualquer momento dentro desse período, a menos que as circunstâncias indiquem que a outra parte deve escolher o momento;
- (c) em qualquer outro caso, dentro de prazo razoável após a conclusão do contrato.

ARTIGO 6.1.2

(Execução de uma só vez ou parcelada)

Nos casos previstos no Artigo 6.1.1(b) e (c), uma parte deve, se possível e as circunstâncias não indicarem diferentemente, executar suas obrigações de uma só vez.

ARTIGO 6.1.3

(Execução parcial)

(1) O credor pode rejeitar uma oferta de execução parcial no momento em que a execução for devida, mesmo se a oferta vier acompanhada de uma garantia de adimplemento do restante da execução, a menos que o credor não tenha interesse legítimo em recusá-la.

(2) Despesas adicionais causadas ao credor pela execução parcial devem ser suportadas pelo devedor, sem prejuízo de outras ações cabíveis .

ARTIGO 6.1.4

(Ordem das prestações)

(1) Na medida em que as prestações das partes podem ser cumpridas simultaneamente, as partes são obrigadas a cumpri-las simultaneamente, a menos que as circunstâncias indiquem diferentemente.

(2) Na medida em que a prestação de apenas uma das partes necessita de lapso de tempo, esta parte está obrigada a cumprir sua prestação antes da outra, a menos que as circunstâncias indiquem diferentemente.

ARTIGO 6.1.5

(Execução antecipada)

(1) O credor pode recusar a execução antecipada, a menos que não haja legítimo interesse para recusá-la.

(2) A aceitação por uma parte da execução antecipada não afeta o prazo da execução de suas próprias prestações, a menos que esse prazo não tenha sido fixado em função da execução da outra parte.

(3) Despesas adicionais causadas ao credor em virtude da execução antecipada devem ser suportados pelo devedor, sem prejuízo de outras ações cabíveis.

ARTIGO 6.1.6

(Lugar da execução)

(1) Se o lugar da execução não é fixado nem determinável pelo contrato, uma parte deve cumprir sua prestação:

(a) no lugar do estabelecimento do credor, quando se trata de uma obrigação pecuniária;

(b) no seu próprio estabelecimento, quando se trata de qualquer outra obrigação.

(2) A parte que transfere o seu estabelecimento após a conclusão do contrato deve suportar qualquer aumento nas despesas de execução que tenha sido causado por essa mudança.

ARTIGO 6.1.7

(Pagamento mediante cheque ou outros meios)

(1) O pagamento pode ser efetuado por qualquer meio em uso na praxe comercial do lugar de pagamento.

(2) Entretanto, presume-se que o credor que aceita, em virtude do parágrafo anterior ou voluntariamente, um cheque, qualquer outra ordem de pagamento ou uma promessa de pagamento, o fez somente sob a condição de que o título será honrado.

ARTIGO 6.1.8

(Pagamento através da transferência de fundos)

(1) A menos que o credor tenha indicado uma conta específica, o pagamento pode ser efetuado através de transferência de fundos para qualquer das instituições financeiras na qual o credor tenha informado possuir uma conta.

(2) Em caso de pagamento através de transferência de fundos a obrigação do credor é quitada quando a transferência para a instituição financeira do credor se torna efetiva.

ARTIGO 6.1.9

(Moeda de pagamento)

(1) Se uma obrigação pecuniária está expressa em moeda diferente da moeda do lugar de pagamento, a obrigação pode ser paga pelo devedor na moeda do lugar de pagamento, a menos que:

- (a) esta moeda não seja livremente conversível; ou
- (b) as partes tenham estabelecido que o pagamento deve ser feito exclusivamente na moeda em que a obrigação pecuniária está expressa.

(2) Se é impossível ao devedor realizar o pagamento na moeda em que está expressa a obrigação pecuniária, o credor pode exigí-lo na moeda do lugar de pagamento, mesmo no caso previsto na letra (b) do parágrafo anterior.

(3) O pagamento na moeda do lugar de pagamento deve ser feito aplicando-se a taxa de câmbio praticada nesse lugar no momento do vencimento.

(4) No entanto, se o devedor não pagou no momento do vencimento, o credor pode exigir que o pagamento seja feito aplicando-se a taxa de câmbio corrente seja no momento do vencimento, seja no momento do efetivo pagamento.

ARTIGO 6.1.10

(Moeda não determinada)

Se não é determinada a moeda na qual uma obrigação pecuniária deve ser paga, o pagamento deve ser feito na moeda do lugar de pagamento.

ARTIGO 6.1.11

(Despesas da execução)

Cada parte deve suportar as despesas da execução de suas obrigações.

ARTIGO 6.1.12

(Imputação dos pagamentos)

(1) Um devedor que tem diversas obrigações pecuniárias com o mesmo credor pode especificar, no momento do pagamento, a dívida à qual pretende imputar o pagamento. Todavia, o pagamento libera primeiro as despesas, depois os juros e por fim o capital.

(2) Se o devedor não faz tal especificação, o credor pode, em um prazo razoável depois do pagamento, declarar ao devedor a dívida à qual se imputa o pagamento, desde que a obrigação seja devida e não esteja em litígio.

(3) Na falta da imputação conforme os parágrafos anteriores, o pagamento será imputado à dívida que satisfaça um dos seguintes critérios, na ordem indicada:

- (a) uma dívida já vencida ou que primeiro vencerá;
- (b) uma dívida pela qual o credor tem menos garantias;
- (c) a dívida mais onerosa para o credor;
- (d) a dívida que surgiu primeiro.

Se nenhum dos critérios precedentes se aplicar, o pagamento é imputado a todas as dívidas proporcionalmente.

ARTIGO 6.1.13

(Imputação de obrigações não pecuniárias)

O Artigo 6.1.12 é aplicável, com as adaptações necessárias, à imputação do cumprimento de obrigações não pecuniárias.

ARTIGO 6.1.14

(Pedido de autorização pública)

Quando a lei de um Estado exige uma autorização pública que afeta a validade de um contrato ou a sua execução, e o direito desse Estado ou as circunstâncias do caso não outra indicação,

- (a) se apenas uma parte tem o seu estabelecimento nesse Estado, esta parte deve tomar as medidas necessárias para a obter a autorização;
- (b) em qualquer outro caso, a parte cuja execução depende de autorização deve tomar as medidas necessárias.

ARTIGO 6.1.15

(Procedimento para obtenção da autorização)

- (1) A parte que deve adotar as medidas necessárias para obter a autorização deve agir sem demora injustificada e deve suportar as despesas decorrentes.
- (2) Essa parte, sempre que necessário, deve, sem demora injustificada, dar notícia à outra parte da concessão ou da denegação da autorização requerida.

ARTIGO 6.1.16

(Autorização nem concedida nem denegada)

- (1) Se, não obstante o fato da parte responsável ter tomado todas as medidas necessárias, a autorização não é nem concedida nem denegada no prazo determinado, ou, não havendo prazo determinado, em um prazo razoável contado da conclusão do contrato, qualquer uma das partes pode extinguir o contrato.
- (2) Quando a autorização afeta apenas algumas cláusulas, o parágrafo anterior não é aplicável se, considerando-se as circunstâncias do caso, é razoável conservar o restante do contrato mesmo se denegada a autorização.

ARTIGO 6.1.17

(Denegação da autorização)

- (1) A denegação de uma autorização que afeta a validade do contrato torna o contrato nulo. Quando a denegação afeta apenas a validade de algumas cláusulas somente estas cláusulas são nulas se, considerando-se as circunstâncias do caso, for razoável a conservação do restante do contrato.
- (2) Nos casos em que a denegação de uma autorização tornar a execução do contrato impossível, no todo ou em parte, aplicam-se as regras relativas à inexecução.

SEÇÃO 2: *HARDSHIP*

ARTIGO 6.2.1

(Obrigatoriedade do contrato)

Se a execução de um contrato torna-se mais onerosa a uma das partes, esta parte permanece igualmente obrigada a adimplir suas obrigações, salvo nos termos das seguintes disposições sobre *hardship*.

ARTIGO 6.2.2

(Definição de hardship)

Existe *hardship* quando ocorrem eventos que alteram substancialmente o equilíbrio do contrato, seja pelo aumento do custo da execução da prestação de uma das partes ou pela diminuição do valor da contraprestação, e

- (a) os eventos ocorrem ou se tornam conhecidos pela parte em desvantagem após a conclusão do contrato;
- (b) os eventos não puderam ser razoavelmente levados em consideração pela parte em desvantagem no momento da conclusão do contrato;
- (c) os eventos estão fora do controle da parte em desvantagem; e
- (d) o risco de tais eventos não foi assumido pela parte em desvantagem.

ARTIGO 6.2.3

(Efeitos do hardship)

(1) Em caso de *hardship*, a parte em desvantagem tem direito de pedir a renegociação do contrato. O pedido deve ser feito sem demora injustificada e deve indicar os fundamentos sobre os quais se assenta.

(2) O pedido de renegociação, por si, não dá à parte em desvantagem o direito de suspender a execução.

(3) Se as partes não chegam a um acordo em um prazo razoável, qualquer parte pode recorrer ao tribunal.

(4) Se o tribunal entende tratar-se de uma hipótese de *hardship* pode, se considerar razoável:

- (a) extinguir o contrato na data e nas condições a serem fixadas, ou
- (b) adaptar o contrato a fim de restaurar o equilíbrio.

CAPÍTULO 7 -- INEXECUÇÃO

SEÇÃO 1: INEXECUÇÃO EM GERAL

ARTIGO 7.1.1

(Definição de inexecução)

Por inexecução se entende a falta de execução por uma parte de qualquer de suas obrigações decorrentes do contrato, inclusive a execução tardia e a execução defeituosa.

ARTIGO 7.1.2

(Interferência da outra parte)

Uma parte não pode se valer da inexecução da outra parte na medida em que esta inexecução tenha sido causada por ação ou omissão da primeira parte ou por um outro evento cujo risco a primeira parte tenha assumido.

ARTIGO 7.1.3

(Suspensão da execução)

(1) Se as partes devem executar simultaneamente as suas prestações, qualquer delas pode suspender a execução da própria obrigação até que a outra parte promova a execução da sua prestação.

(2) Se as partes devem executar sucessivamente as suas prestações, a parte que deve executar por último pode suspender a execução até que a parte que deve executar primeiro tenha executado a sua própria prestação.

ARTIGO 7.1.4

(Correção pela parte inadimplente)

(1) A parte inadimplente pode, a seu próprio custo, corrigir qualquer inadimplemento, desde que

- (a) sem atraso injustificado notifique as medidas corretivas que pretende tomar, indicando a maneira e o momento em que elas serão tomadas;
- (b) as medidas corretivas sejam apropriadas às circunstâncias;
- (c) a parte prejudicada não tenha legítimo interesse para recusar as medidas corretivas;
- e
- (d) as medidas corretivas sejam realizadas imediatamente.

(2) O direito de corrigir não preclui com a notificação de extinção do contrato.

(3) Diante de uma notificação de correção válida, os direitos da parte prejudicada, que sejam incompatíveis com a execução da parte inadimplente, são suspensos até que o prazo da correção se expire.

(4) A parte prejudicada pode suspender a execução durante a correção.

(5) Mesmo com a correção, a parte prejudicada conserva o direito ao ressarcimento das perdas e danos causados pelo atraso, assim como das perdas e danos causados ou não evitados pela correção.

ARTIGO 7.1.5

(Prazo adicional para a execução)

(1) Em caso de inexecução, a parte prejudicada pode, notificando a outra parte, conceder um prazo adicional para a execução.

(2) Durante o prazo adicional, a parte prejudicada pode suspender a execução de suas próprias prestações e pode pedir o ressarcimento das perdas e danos sofridos, não podendo, entretanto, recorrer a qualquer outro tipo de defesa. A parte prejudicada pode se valer das defesas previstas neste Capítulo se foi notificada pela outra parte que esta não executará a prestação no prazo adicional ou, se expirado o prazo adicional, a correta execução não foi promovida.

(3) Se, em caso de atraso na execução que não constitua uma inexecução essencial, a parte prejudicada notificou a outra parte concedendo-lhe um prazo adicional de duração razoável, aquela pode rescindir o contrato ao fim deste período. Se o prazo adicional concedido não é de duração razoável, deverá ser prolongado por um período de tempo razoável. A parte prejudicada pode, em sua notificação, estabelecer que, se a outra parte não cumprir a obrigação dentro do prazo adicional, o contrato estará automaticamente extinto.

(4) Não se aplica o parágrafo anterior se a prestação não executada constitui somente uma pequena parte das obrigações contratuais da parte inadimplente.

ARTIGO 7.1.6

(Cláusulas de exoneração de responsabilidade)

Uma cláusula que limita ou exclui a responsabilidade de uma das partes em caso de inexecução ou que permite a uma das partes executar uma prestação substancialmente diversa da expectativa razoável da outra parte, não pode ser invocada se, considerando-se o objetivo do contrato, for manifestamente injusto invocá-la

ARTIGO 7.1.7

(Força maior)

(1) A parte inadimplente não é responsável por inexecução se prova que a inexecução se deveu a um impedimento fora de seu controle e que não era razoável se esperar que à época da conclusão do contrato ela tivesse previsto, evitado ou superado tal impedimento ou as suas conseqüências.

(2) Se o impedimento é apenas temporário a exoneração produz efeito durante um período de tempo razoável, tendo em vista os efeitos do impedimento sobre a execução do contrato.

(3) A parte inadimplente deve notificar a outra parte a respeito do impedimento e de seus efeitos sobre a sua capacidade de execução. Se a outra parte não receber a notificação dentro de um prazo razoável contado a partir do momento em que a parte inadimplente tomou conhecimento ou deveria ter tomado conhecimento do impedimento, esta é responsável pelo ressarcimento das perdas e danos resultantes da falha no recebimento da notificação.

(4) As disposições deste Artigo não impedem que as partes exerçam seu direito de extinguir o contrato, de suspender a execução ou de exigir juros sobre a quantia devida.

SEÇÃO 2: DIREITO À EXECUÇÃO

ARTIGO 7.2.1

(Execução de obrigação pecuniária)

Se uma parte, obrigada ao pagamento de uma quantia em dinheiro, não cumpre a obrigação, a outra parte pode exigir tal pagamento.

ARTIGO 7.2.2

(Execução de obrigação não pecuniária)

Se uma parte que tem uma obrigação não pecuniária deixa de executá-la, a outra parte pode exigir a execução, a menos que:

- (a) a execução seja impossível por razões de fato ou de direito;
- (b) a execução ou, se pertinente, a execução forçada seja irrazoavelmente onerosa ou cara;
- (c) a parte que tem direito à execução possa razoavelmente obtê-la por outra via;
- (d) a execução seja de caráter estritamente pessoal; ou
- (e) a parte que tem direito à execução não a exige dentro de um prazo razoável contado a partir do momento em que tomou, ou deveria ter tomado, conhecimento da inexecução.

ARTIGO 7.2.3

(Reparos e substituições da execução defeituosa)

O direito à execução compreende, quando apropriado, o direito à reparação, à substituição ou a outro meio que possa corrigir a execução defeituosa. Aplicam-se, com as adaptações necessárias, as disposições dos Artigos 7.2.1 e 7.2.2.

ARTIGO 7.2.4

(Multa aplicada pelo tribunal)

(1) Se o tribunal determine que uma parte execute a obrigação pode, também, condená-la ao pagamento de multa pelo descumprimento de tal determinação.

(2) A multa deve ser paga à parte prejudicada, salvo disposições imperativas da lei do foro. O pagamento da multa à parte prejudicada não exclui o direito ao ressarcimento das perdas e danos.

ARTIGO 7.2.5

(Recurso a outros meios de tutela)

(1) A parte prejudicada que requereu a execução de uma obrigação não pecuniária e que não obteve a execução dentro de um prazo determinado ou razoável, pode recorrer a qualquer outro meio de tutela.

(2) Se uma sentença que determina o cumprimento de uma obrigação não pecuniária não pode ser executada, a parte prejudicada pode recorrer a qualquer outro meio de tutela.

SEÇÃO: RESOLUÇÃO

ARTIGO 7.3.1

(Direito de extinção do contrato)

(1) Uma parte pode rescindir o contrato se a inexecução da outra parte constitui uma inexecução essencial.

(2) Para determinar se a inexecução constitui uma inexecução essencial, deve-se considerar, especialmente, se

(a) a inexecução priva substancialmente a parte prejudicada daquilo que tinha direito de esperar do contrato, a menos que a outra parte não tenha previsto ou não pudesse ter razoavelmente previsto tal resultado;

(b) o exato cumprimento da obrigação inadimplida é da essência do contrato;

(c) a inexecução é dolosa ou culposa;

(d) a inexecução dá motivo à parte prejudicada para não mais acreditar na execução futura do contrato;

(e) a parte inadimplente, em caso de extinção, sofrerá uma perda excessiva resultante da preparação ou execução do contrato.

(3) Em caso de atraso, a parte prejudicada pode extinguir o contrato se a outra parte não executa suas obrigações no prazo concedido nos termos do Artigo 7.1.5.

ARTIGO 7.3.2

(Notificação da extinção)

(1) A extinção do contrato por uma das partes se opera por notificação a outra parte.

(2) Se a execução da obrigação tiver sido oferecida com atraso ou tiver sido prestada em desconformidade com o contrato, a parte prejudicada perde o seu direito de extinguir o contrato se não notificar a outra parte dentro de um prazo razoável a partir do momento em que teve, ou deveria ter tido, conhecimento da oferta ou da desconformidade.

ARTIGO 7.3.3

(Inexecução antecipada)

Se antes da data para execução do contrato se tornar evidente que ocorrerá uma inexecução essencial, a outra parte pode rescindir o contrato.

ARTIGO 7.3.4

(Garantia adequada da execução)

A parte que razoavelmente acredita que haverá uma inexecução essencial causada pela outra parte pode exigir desta uma garantia adequada à devida execução e pode, nesse período, suspender a sua própria execução. Se a garantia não é prestada dentro de um prazo razoável, a parte que a exigiu pode rescindir o contrato.

ARTIGO 7.3.5

(Efeitos da extinção em geral)

- (1) A extinção do contrato libera ambas as partes das obrigações de efetuar e de receber prestações futuras.
- (2) A extinção não exclui o direito de pedir o ressarcimento das perdas e danos causados pela inexecução.
- (3) A extinção não afeta qualquer disposição do contrato para a solução de litígios ou qualquer outro termo do contrato que deva produzir efeitos mesmo depois da extinção.

ARTIGO 7.3.6

(Restituição)

- (1) Extinto o contrato, cada parte pode pedir a restituição de tudo que tenha fornecido, desde que restitua simultaneamente tudo o que tenha recebido. Se a restituição do bem ou serviço fornecido não é possível, deve ser feita uma restituição em dinheiro, sempre que razoável.
- (2) Entretanto, se a execução do contrato se prolonga por determinado período de tempo e a obrigação é divisível, a restituição apenas pode ser requerida com relação ao período posterior a extinção do contrato.

SEÇÃO 4: RESSARCIMENTO DAS PERDAS E DANOS

ARTIGO 7.4.1

(Direito ao ressarcimento das perdas e danos)

Toda inexecução dá à parte prejudicada, exclusivamente ou em conjunto com quaisquer outros meios de tutela, o direito ao ressarcimento das perdas e danos, exceto nos casos em que a inexecução é justificável de acordo com estes Princípios.

ARTIGO 7.4.2

(Ressarcimento Integral)

(1) A parte prejudicada tem o direito à reparação integral dos danos que tiver sofrido como resultado da inexecução. Estes danos incluem tanto a perda sofrida quanto os ganhos de que foi privada, levando em conta qualquer ganho que a parte prejudicada obteve evitando despesas e danos.

(2) Tais danos podem ser de natureza não pecuniária e compreendem, por exemplo, o sofrimento físico ou a angústia emocional.

ARTIGO 7.4.3

(Certeza do dano)

(1) O ressarcimento é devido somente para o dano, incluindo o dano futuro, que seja estabelecido com um grau razoável de certeza.

(2) O ressarcimento pode ser devido pela perda de uma oportunidade favorável, em proporção a probabilidade de sua ocorrência.

(3) Quando o total de danos não pode ser estabelecido com um suficiente grau de certeza, a avaliação fica a critério do tribunal.

ARTIGO 7.4.4

(Previsibilidade do dano)

A parte inadimplente é responsável apenas pelo dano que previu ou pudesse razoavelmente prever no momento da conclusão do contrato como provável consequência da inexecução.

ARTIGO 7.4.5

(Prova do dano em caso de contrato substitutivo)

Quando a parte prejudicada rescindiu o contrato e concluiu um contrato substitutivo dentro de um prazo razoável, esta pode recuperar a diferença entre o preço previsto no contrato original e o preço previsto no contrato substitutivo, além do ressarcimento de qualquer perda ou dano posterior.

ARTIGO 7.4.6

(Prova do dano com referência ao preço corrente)

(1) A parte prejudicada que tendo rescindido o contrato não conclui um contrato substitutivo pode, se existe um preço corrente para a prestação prevista no contrato, recuperar a diferença entre o preço previsto no contrato e o preço corrente no momento da rescisão, além do ressarcimento de qualquer perda ou dano posterior.

(2) Por preço corrente entende-se o preço geralmente praticado para bens fornecidos e serviços prestados em circunstâncias semelhantes no local em que o contrato deveria ter sido executado ou, à falta de preço corrente nesse lugar, o preço corrente em outro lugar que possa razoavelmente ser tomado como referência.

ARTIGO 7.4.7

(Dano parcialmente imputável à parte prejudicada)

Se o dano é parcialmente imputável a um ato ou omissão da parte prejudicada ou a outro evento cujo risco esta parte assumiu, o montante das perdas e danos deve ser reduzido na

medida em que estes fatores tenham contribuído para a ocorrência do dano, considerando-se a conduta de cada parte.

ARTIGO 7.4.8

(Atenuação do dano)

(1) A parte inadimplente não responde pelo dano sofrido pela parte prejudicada na medida em que o dano poderia ter sido reduzido através de medidas razoáveis tomadas pela parte prejudicada.

(2) A parte prejudicada tem direito ao ressarcimento de quaisquer despesas razoáveis nas quais tenha incorrido na tentativa de reduzir o dano.

ARTIGO 7.4.9

(Juros pela falta de pagamento de uma quantia em dinheiro)

(1) Se uma parte não pagar uma quantia de dinheiro no vencimento do prazo em que esta é devida, a parte prejudicada tem direito a juros sobre esta quantia, a partir do momento em que o pagamento é devido até o momento do efetivo pagamento, sendo ou não justificável a falta de pagamento.

(2) A taxa de juros deve ser a taxa bancária média dos empréstimos a curto prazo para clientes preferenciais prevalecente para a moeda de pagamento no lugar de pagamento, ou, caso nesse lugar não exista esta taxa, a mesma taxa aplicada no Estado da moeda de pagamento. Na falta dessa taxa em qualquer dos lugares, a taxa de juros deve ser a taxa apropriada estabelecida pela lei do Estado da moeda de pagamento.

(3) A parte prejudicada tem direito ao ressarcimento de perdas e danos adicionais se a falta de pagamento tenha-lhe causado um dano maior.

ARTIGO 7.4.10

(Juros sobre o valor do ressarcimento das perdas e danos)

Salvo estipulação em contrário, os juros sobre a soma do ressarcimento das perdas e danos causados pela inexecução de obrigações não pecuniárias incidem a partir do momento da inexecução.

ARTIGO 7.4.11

(Modalidade de reparação pecuniária)

(1) O ressarcimento das perdas e danos deve ser pago de uma só vez. Entretanto, poderá ser pago em prestações periódicas se a natureza do dano justificar.

(2) O ressarcimento das perdas e danos pago em prestações periódicas pode ser indexado.

ARTIGO 7.4.12

(Moeda de avaliação das perdas e danos)

O ressarcimento das perdas e danos deve ser avaliado na moeda em que era expressa a obrigação pecuniária ou na moeda em que o dano foi sofrido, conforme a opção que for mais apropriada ao caso concreto.

ARTIGO 7.4.13

(Indenização por inexecução prevista no contrato)

(1) Se o contrato estipula que a parte inadimplente deve pagar uma quantia estipulada à parte prejudicada em caso de inexecução, esta parte tem direito a essa quantia independentemente do dano efetivamente sofrido.

(2) Entretanto, não obstante qualquer acordo em contrário, a quantia estipulada pode ser reduzida a uma quantia razoável se for manifestamente excessiva em relação ao dano resultante da inexecução e de outras circunstâncias.

GLOSSÁRIO (termos inglês e português)

Termos em Inglês

Act Of God – Ato de Deus, ação da natureza e fora do controle humano. Fenômenos da natureza, p.ex. a tempestade. Expressão encontrada em conhecimentos de embarque e certificados de seguro e que significa motivo ou caso de força maior.

Agency agreement – contrato de agenciamento. É o contrato pelo qual o armador nomeia e constitui um agenciador para um ou mais portos.

All Risks: Todos os Riscos, cláusula de contrato de seguro, cobrindo todos os riscos normais de carga durante o seu transporte e trânsito.

ASA (American Standards Association): Associação Americana de Padronização, que participou da padronização de containers.

AVERAGE BOND – carta de garantia para pagamento de avaria.

BACK LETTER – Carta de garantia fornecida pelo proprietário da carga ou seu representante ao transportador, eximindo este de responsabilidade por avaria ou dano resultante da entrega de conhecimento limpo ("clean on board"). O mesmo que "Letter of Indemnity".

Bareboat Charter: Afretamento a casco nú. Modalidade de afretamento de navio.

Big Bag: Container flexível. Feito, em geral, de polietileno.

Bill of Lading (B/L) – *Conhecimento de Embarque* (ver adiante) ou Conhecimento Marítimo, é um contrato de transporte marítimo contendo cláusulas e condições sobre a carga transportada, especificando, inclusive o frete pago ou a pagar.

Bonded Warehouse: Armazém alfandegado, armazém onde mercadorias importadas ficam guardadas até que sejam desembaraçadas.

Broker: Corretor, agente intermediário. ("customs broker": agente de navios)

Brokerage - corretagem sobre serviços. Amplamente utilizado no mercado financeiro quando são feitas negociações bancárias através de corretores.

Bulk Cargo: Carga a granel, carga solta e sem qualquer acondicionamento, podendo ser sólida ou líquida.

Bulk Carrier: Graneleiro, tipo de navio especializado no transporte de carga sólida a granel, possuindo para isso porões amplos, desobstruídos e de forma especial para "assentar " a carga estivada.

Bulk Container: Espécie de container com aberturas (escotilhas) no teto, usado para acondicionar carga sólida a granel.

Bunker: Combustível para navios, o que, no caso de navios a motor, inclui o óleo combustível e o diesel marítimo.

Bunker Surcharge: Sobretaxa de combustível, adicional ao frete cobrado pelo armador dos embarcadores, em ocasiões em que os preços do combustível estão oscilantes, em termos de porcentagem sobre o mesmo.

C Hook: Gancho para içar e prender ligadas e pallets

Car Carrier: Navio tipo roll-on/roll-off, especializado no transporte de automóveis, podendo também transportar outros veículos equivalentes.

Cargo Broker: Corretor de carga. Intermediário que faz a ligação do armador/agente marítimo com o embarcador, para reserva de espaço para carga.

Cargo whorthiness – atestado de boa condição do navio em relação ao carregamento, apto a ser carregado

Carrier: 1. transportador, aquele que presta serviço de transporte a outros, i.e. o armador ou, conforme o caso, o afretador.; 2. Navio ou veículo destinado ao transporte de determinado tipo de carga.

Chamber of Commerce: Câmara de Comércio, associação de importadores e exportadores com o objetivo principal de desenvolver o comércio entre si.

Charter: Afretamento, aluguel de navios ou aeronaves por tempo ou viagem, mediante preço e condições estabelecidos pelo Contrato de Afretamento.

Charter by Demise: Afretamento de navio tripulado.

Charter Party: Carta partida, Carta de Afretamento. Documento utilizado para o afretamento de navio, no qual encontram-se especificados todos os detalhes.

Charter Party Bill of Lading: Conhecimento marítimo baseado em um Charter Party.

Chartering Agent/ Fretador. Pessoa física ou jurídica que freta um navio para sua exploração da maneira que mais lhe interessar. O fretador e o proprietário real do navio estabelecem os contratos adequados.

Chemical Tanker: Navio próprio para o transporte de produtos químicos líquidos.

Claim: Reclamação, reivindicação.

Classification Society: Sociedade Classificadora, entidade de abrangência internacional encarregadora de classificar e registrar navios de acordo com o seu

tipo, construção, propulsão, maquinaria, etc., e expedir certificados de borda-livre, tanto em nome de armadores privados como de governos. Durante toda a "vida" de um navio, tais entidades mantêm vistorias contínuas com o objetivo de verificar se o mesmo se mantém dentro de sua classificação original.

Clean (on board) Bill of Lading: Conhecimento de Embarque Limpo (a bordo), diz-se de tal documento quando nenhuma ressalva ou anotação quanto ao estado da carga recebida a bordo é encontrada no mesmo, sendo o normalmente exigido pelos importadores nas cartas de crédito.

Collect: Cobrança, ato de se cobrar um débito, pagamento a ser efetuado no destino da carga.

Commercial Invoice: Fatura Comercial

Common Carrier: Diz-se de um transportador marítimo de linha regular e assim reconhecido por todos os outros do seu ramo.

Consignee ou Consignatário: Aquele ao qual uma mercadoria é consignada ou destinada. p.ex. o importador.

Consolidated shipment - embarque consolidado, isto é, quando várias partidas de mercadorias são unificadas num só despacho.

Consolidation: Consolidação. diz-se do agrupamento de lotes pertencentes a diferentes embarcadores para formar um única carga.

Container: Contentor, grande caixa ou recipiente metálico no qual uma mercadoria é colocada (estufada ou ovada), após o que o mesmo é fechado sob lacre (lacrado) e transportado no porão e/ou convés de um navio para ser aberto (desovado) no porto ou local de destino.

Containerizar: Termo que expressa a unitização de carga em container.

Customs: Alfândega, aduana, escritório ou edifício da Agência da Receita Federal no portos e aeroportos, encarregada de fiscalizar a entrada, trânsito e saída de mercadorias do país, bem como coletar impostos daí oriundos e liberar os navios e aeronaves na chegada e saída dos portos e aeroportos.

Custom Broker: Despachante aduaneiro. Pessoa ou firma encarregada de despachar (desembaraçar) as cargas junto a alfândega, tanto as de importação como as de exportação, em nome dos importadores e exportadores.

Damage. Dano, avaria, estrago.

Damaged: Danificado. Diz-se da mercadoria ou sua embalagem já quando recebida nestas condições para embarque ou quando constata-se o dano somente no desembarque da mesma.

Dangerous Goods ou **dangerous cargo:** Carga perigosa. p. ex. explosivos, inflamáveis, corrosivos, etc. para cujo manuseio e transporte existe uma série de regulamentos internacionais.

Deadline: Prazo limite para depositar os contêineres a serem embarcados

Deck: Convés. Piso dos navios.

Demurrage: 1. sobrestadia, multa ou indenização paga pelo afretador ao armador, por ter o primeiro ultrapassado o prazo estipulado num Contrato de Afretamento por viagem, para as operações de carregamento e/ou descarga do navio.; 2. Tal retenção do navio no porto por tempo além do concedido para carregamento ou descarga.

Despatch money: resgate de estadia.

Draft: 1. calado, a distância graduada em metros (ou decímetros) ou pés (e polegadas), medida da quilha do navio a linha d'água observada no momento de sua leitura. 2. Tal distância assim graduada em escala própria, indicando a capacidade de imersão do casco do navio. 3. Espelho de documentos a serem confeccionados. Ex.: B/L; faturas etc

Duty (pl. duties): 1. obrigação, dever; 2. taxa. p.ex. aduaneira.

Endorsement: Endosso, transferência de propriedade, título ou dinheiro através de assinatura no verso de um documento.

ETA (Estimated Time of Arrival): Data estimada ou prevista da chegada de um navio no porto ou de uma aeronave no aeroporto.

ETD (Estimated Time of Departure): Data estimada ou prevista da saída de um navio no porto ou de uma aeronave no aeroporto.

Fee: Comissão, honorário.

FEU - Forty-foot Equivalent Unit - unidade padronizada de tamanho de container, cujo comprimento (40 pés) corresponde a 2 módulos da unidade primária, o TEU (20 pés).

Flag: 1. Bandeira, pavilhão. 2. A nacionalidade de um navio ou de uma aeronave em relação à bandeira que ostente.

Forwarder: Transitário, despachante; (freight forwarder - agente de carga).

Forwarding agent: agente expedidor, despachante

Freedom of the seas: expressão instituída pelo direito internacional - Liberdade dos Mares – significando que o navio de qualquer nação tem o direito de navegar em águas territoriais.

Free Port: Porto livre. Porto onde as mercadorias podem transitar livremente. I.e.: livres de impostos aduaneiros.

Freighter: Navio cargueiro.

Full Set: Jogo completo. p.ex. de vias de um documento.

Gateway: Portão de entrada/saída. Diz-se do ponto (porto, aeroporto ou fronteira).

General Cargo: Carga geral, carga seca embalada em volumes. p.ex. sacaria, caixas, fardos, etc., podendo ser transportada solta, paletizada ou unitizada em container.

General Average: Avaria grossa. Despesas feitas pelo capitão, voluntariamente, para garantir a segurança comum do navio e da carga transportada. O montante é suportado proporcionalmente entre a carga e a metade do valor do navio e do frete.

Goods: Mercadoria, produto, a carga transportada ou a ser transportada, da qual, em direito marítimo, excluí-se animais vivos e carga estivada no convés sem autorização do embarcador no Conhecimento de Embarque.

Gross weight: Peso bruto, peso sem deduções. i.e. incluído a embalagem (ou invólucro) mais o conteúdo, ou então o veículo mais a carga.

Handling: Manuseio, movimentação.

Handling charge: Despesas de manuseio ou movimentação de carga.

IACS (International Association of Classification Societies): Associação Internacional das Sociedades Classificadoras, órgão cujos membros são as principais sociedades classificadoras do mundo e o qual representa seus interesses a nível internacional.

ICC (International Chamber of Commerce): Câmara Internacional de Comércio.

IMO (International Maritime Organization): Organização intergovernamental encarregada de promover a segurança no mar, a eficiência da navegação e prevenir a poluição marinha, entre outras coisas. (<http://www.imo.org/index.htm>)

INCOTERMS (International Commercial Terms): Série de termos relativos a contratos de exportação e importação, instituída pela Câmara de Comércio Internacional.

Institute of London Underwriters: Instituto de Seguradores de Londres. Instituição inglesa de seguradores que estabeleceu regras e cláusulas de seguro marítimo observadas pelo mundo inteiro.

Insurance: Seguro. O contrato ou o risco assumido pelo segurador mediante o pagamento de um prêmio pelo segurado.

Insurance broker: corretor de seguro.

Insurance certificate: certificado de seguro.

Intermodal Transport: Transporte intermodal, caracterizado por um único serviço prestado por diferentes meios ou veículos.

ISO (International Standards Organization): Organização internacional que estabelece normas e padrões técnicos seguidos internacionalmente, como p.ex. as medidas legais dos containers no comércio mundial.

Lading (loading): Carregamento, embarque de carga.

Landing: desembarque de pessoas ou descarga de mercadorias.

Lashing: peação, amarração firme da carga no convés ou porão do navio ou aeronave, para que esta se mantenha segura durante a viagem. Pode significar também o material usado para tal fim.

Lay day = Laytime: Estadia, tempo de estadia, o prazo estipulado numa operação de afretamento por viagem, durante o qual o afretador deverá realizar normalmente as operações de carregamento ou descarga do navio, sem ter que pagar sobrestadia ao armador.

L/C - Letter of Credit: Carta de Crédito: ordem de pagamento que o importador contrata junto a um banco, a favor do exportador.

Liner service (serviço regular) - tipo de serviço de transporte marítimo internacional prestado em rotas definidas, com escalas e datas de chegada e saída constantes e preestabelecidas.

Liner Terms: Termo de contrato de transporte marítimo pelo qual o frete inclui todas as despesas de carregamento, estiva e descarga de mercadoria, i.e. tudo isso por conta do armador.

Lloyd's: Entidade seguradora inglesa de abrangência internacional, fundada em 1688 pela associação de seguradores marítimos os quais se reuniam no Lloyd's Coffe House, daí o seu nome.

Loading: Carregamento, embarque de carga.

Loading broker: angariador de carga, corretor de carga

Manifest: Manifesto, documento contendo uma relação de todos os conhecimentos de embarque, com seus principais detalhes, relativa às diversas cargas embarcadas no navio num determinado porto ou numa aeronave num aeroporto.

Maritime: Marítimo, relativo ao mar ou ao que está próximo ao mar.

Mate's receipt: é o recibo passado pelo Imediato do navio relativo à carga embarcada, como documento provisório ao conhecimento de embarque.

Net Weight: Peso líquido da mercadoria.

NVOCC (Non Vessel Operating Common Carrier): Nome que se dá a um transitário de carga o qual, por oferecer um serviço completo de transporte aos seus clientes, é equiparado a um armador embora não opere nem possua navios.

Notice of readiness: Aviso de Prontidão, também conhecido por N.O.R.. É a notificação expedida pelo capitão do navio com o fim de informar o embarcador ou o consignatário da carga que o navio encontra-se liberado e pronto para iniciar as operações de carga ou descarga.

Offshore: no mar e a uma certa distância da terra.

Optional Port: Porto opcional, fora da escala normal do navio de linha regular.

Owner: Armador.

Pallet: Espécie de bandeja ou estrado de madeira, com orifícios para encaixe dos garfos das empilhadeiras, sobre o qual a carga é posta, presa e transportada até o destino.

Panama Canal Tonnage: Arqueação especial requerida pela administradora do Canal do Panamá, que permite o acesso do Mar do Caribe ao Oceano Pacífico.

Payload: Capacidade útil de carga, a capacidade comercial de um navio, aeronave, porão ou de um container.

Perishable: Perecível, facilmente deteriorável. p.ex. certas mercadorias como laticínios, peixe, carne, frutas, etc.

P&I Club (Protection and Indemnity Club): Clube de seguro de responsabilidade do armador Entidade seguradora internacional

Pilot: Prático. Profissional autônomo que auxilia o Comandante nas manobras de acesso ao porto.

Port Authority: Autoridade Portuária. No Brasil, podemos citar a Capitania dos Portos, a polícia marítima etc.

Power of Attorney: **Procuração, instrumento legal autorizando alguém (ou uma empresa) a agir como procurador ou agente em nome de outro.**

Proforma: 1. documento preparado pelo agente contendo uma estimativa de custo diverso que o armador terá com a escala de seu navio no porto e a ele enviado para estudos.; 2. qualquer outro documento estimativo e provisório ao definitivo.

Purchase: Compra, aquisição de um produto ou o produto adquirido.

Quality Certificate: Certificado de Qualidade, documento emitido pelo superintendente de carga, certificando à parte interessada, a realização do controle e apuração da qualidade da mercadoria embarcada ou descarregada.

Reefer: 1. navio ou container frigorífico; tipo de navio com os porões ou cobertas devidamente isolados e equipados para o transporte de carga frigorífica ou perecível, como carne, frutas, etc., na maioria dos casos paletizada. 2. relativo à refrigeração ou frigorificação.

Release: Liberação, livramento.

RO-RO / Roll On - Roll Off: Tipo de navio com uma rampa na popa ou na proa, por onde veículos (com carga ou vazios) são por ela transportados, entram e saem de bordo diretamente do/para o cais.

Said To Contain: Dito conter. Expressão inserida num Conhecimento de Embarque significando que o transportador desconhece o conteúdo da embalagem dos volumes recebidos a bordo.

Safe Berth: berço seguro. Local de atracação onde o navio pode operar com segurança.

Safe Port: porto seguro. Porto onde o navio pode, do ponto de vista náutico, entrar e sair em segurança

Sample: Amostra, parte ou peça representativa de uma série ou lote.

Sealing: Lacragem, lacração, o ato ou processo de se fixar um lacre num container, etc.

Seaworthiness – aptidão para resistir ao mar, navegabilidade;

S.&F.A.: abreviatura da expressão *shipping and forwarding agent* muito usada nas navegação mercante.

Shipper: Embarcador, aquele que é responsável pelo embarque da mercadoria no meio de transporte, na maioria dos casos sendo seu próprio exportador e o qual contratou o seu transporte com o armador.

Shipment: é um termo comercial utilizado para designar carregamento, embarque, partida. É o embarque da carga no navio.

Shipowner.: Armador

Stowage: Estiva, estivagem: o ato, maneira ou processo de se colocar e arrumar carga a bordo. Pode representar, igualmente, o custo de tal serviço arcado pelo armador ou afretador.

Stuffing: Estufamento, enchimento, ova, p.ex. de carga num container.

Surveyor: Vistoriador, perito.

Supplier: Fornecedor, provedor, abastecedor.

Tank Container: Container tanque, tipo de container de forma cilíndrica, colocado dentro de uma armação com a forma e dimensões idênticas a de um container normal, utilizado para o transporte de carga líquida (inflamável ou não), existindo nas medidas de 20 e 40 pés.

Terminal: Ponto final de embarque e desembarque de cargas e passageiro. O termo pode abranger o porto/aeroporto em si ou um pátio, armazém ou silo situado dentro dessa área.

TEU (Twenty-Foot Equivalent Unit): Termo usado para um container de 20 pés, pelo qual se é medida a capacidade de um navio porta containers em unidades equivalentes.

THC (Terminal Handling Charge): Capatazia. Sobretaxa cobrada ao cliente devida pela movimentação da carga no porto ou terminal. São despesas adicionais criadas pelos armadores para se resguardarem contra eventuais impropriedades na cobrança das taxas portuárias.

To Order: À ordem, documento ou título emitido à ordem.

Trading Company: No Brasil refere-se a uma empresa (principalmente uma sociedade anônima de grande porte) que opera exclusivamente no comércio

internacional, exportando/importando mercadorias ou serviços por conta própria ou de terceiros.

Tramp - transportador que não presta serviços regulares, adequando-se às necessidades do contratante quanto às rotas, escalas e datas.

Transit Time: Tempo que demora o navio para chegar ao destino, contado desde o porto de embarque da carga. Tempo que o navio leva para completar certo percurso ou viagem.

Warehouse: Armazém, depósito para a guarda de mercadorias importadas ou para exportação.

Wharf age: Capatazia, taxas cobradas pelos portos e aeroportos relativas ao uso das facilidades e instalações dos mesmos.

Termos em português:

A

Afretador: Aquele que toma um navio a frete, o que toma em aluguel um navio ao fretador, para sua utilização ou exploração comercial.

Agência marítima: escritório incumbido de agenciar fretes e cuidar dos interesses do armador que representa. Agência marítima representa os interesses do armador em um ou mais portos.

Agente marítimo: pessoa que representa ou chefia a agência marítima

Alfândega: repartição competente para arrecadar impostos e taxas incidentes sobre as mercadorias importadas

Alvarenga: embarcação utilizada para a carga e descarga de mercadorias de navio que não podem acostar devido ao pequeno calado ou precariedade do cais.

Âncora: ou ferro, é a peça de aço presa por amarra que serve para segurar a embarcação no fundeadouro.

Aquaviário: Transporte realizado utilizando as vias aquáticas, ou seja, marítimo, fluvial e lacustre.

Área do Porto Organizado: é a área compreendida pelas instalações portuárias, quais sejam ancoradouros, docas, cais, pontes e pieres de atracação e

acostagem, terrenos, armazéns, edificações e vias de circulação interna, bem como pela infra-estrutura de proteção e acesso aquaviário ao porto tais como guias-correntes, quebra-mares, eclusas, canais, bacias de evolução e área de fundeio que devam ser mantidas pela Administração do Porto.

Armador – Aquele que se encarregada da exploração comercial de um ou mais navios. O armador pode ser apenas o locatário (armador-locatário) do navio ou seu administrador (armador-gerente), que tanto poderá ser um dos proprietários como um estranho, escolhido pelos proprietários (art. 492, Código Comercial). O armador-gerente é denominado de caixa (art. 491, CCom). O armador provê o navio de tudo que precisa para navegar, escolhe o capitão e organiza a tripulação para a viagem. É responsável pelos atos do capitão e pelos compromissos lícitos deste no que diz respeito ao navio e à viagem. *Shipowner*

Armador-afretador – É o armador locatário. / **Armador-fretador** – É o armador-transportador / **Armador-locatário** – É o que toma a frete embarcação ao proprietário (no *timecharter* o afretador é o armador-locatário permanecendo o armador-proprietário como responsável pelo navio) / **Armador-proprietário** – É o proprietário do navio que o explora diretamente.

Armazéns e Depósitos. São zonas onde se depositam as mercadorias para seu reagrupamento, antes de sua exportação, assim como para a recepção das mercadorias de importação e posterior distribuição.

Armazém alfandegário – Armazém próprio para receber mercadoria estrangeira.

Armazenagem em armazéns gerais: é a fiel guarda de mercadorias por conveniência dos próprios donos.

Arqueação. Determinação da capacidade de uma embarcação ou avaliação do volume de seus espaços internos. As regras de arqueação podem variar de um país a outro. No entanto, o sistema Moorson de arqueação, de origem inglesa, atualmente é o mais adotado, servindo de base para as medidas. A tonelada de arqueação é a tonelada de 100 pés cúbicos ingleses, o que equivale a 2,830 metros cúbicos.

Arresto. Medida judicial que visa garantir os direitos do credor. Apreensão judicial do navio

Autoridades Competentes. São as Autoridades Aduaneiras ou Alfandegárias e Organismos Oficiais de Inspeção, Sanitários e Polícia Alfandegária (Polícia Federal) os que intervêm na tramitação dos diferentes documentos relativos a

exportação/importação autorizando a entrada ou saída das mercadorias, assim como as inspeções necessárias para evitar a fraude fiscal e o contrabando na áreas fronteiriças, portos, aeroportos, etc.

Autoridades Portuárias. São aquelas que regulam as diferentes atividades de um porto, determinando as zonas de armazenagem e os berços de atracação dos navios, estabelecendo as tarifas para os diferentes serviços prestados. São as autoridades que administram os portos.

Avaria: Dano ou prejuízo causado a um navio mercante ou à carga por ele transportada. No Direito Marítimo significa toda despesa extraordinária feita com o navio ou com sua carga, durante os riscos do mar. As avarias regulam-se por convenção das partes e pela lei subsidiariamente. Podem ser grossas ou comuns e simples ou particulares.

Agente de Aduanas. Persona física o jurídica, facultada por la Dirección de Aduanas para tramitar la documentación necesaria en los despachos de exportación / importación de las mercancías, así como efectuando los pagos de Aranceles, Impuestos, obtención de Licencias, Certificados, etc., frente a Autoridades Aduaneras, por cuenta del usuario del Comercio Exterior. Es el Despacho de Aduana, el proceso por el cual el Agente de Aduanas, por cuenta del exportador/importador, obtiene las autorizaciones necesarias de la Hacienda Publica (a través de la Aduana) para la exportación/importación de las diferentes mercancías.

B

Bandeira de conveniência - registro utilizado por navios cujos proprietários não são naturais dos países que permitem a sua adoção. A utilização da bandeira de conveniência possibilita aos armadores vantagens fiscais, concedidas pelos países de registro livre, além destes não exigirem o recolhimento de encargos trabalhistas que oneram o custo da tripulação.

Bandeira do Cruzeiro: É a bandeira da Marinha do Brasil. É de cor azul, tendo linhas de estrelas brancas dispostas em forma de cruz, ao seu meio, representando os estados brasileiros. É içada quando o navio encontra-se em qualquer porto fundeado, acompanhando, sempre, o içar e arriar da bandeira nacional.

Barataria: ato criminoso praticado pelo capitão ou por sua tripulação, do qual resulta danos ao navio ou à caega.

Barra: Ancoradouro, ou seja, local próximo ao porto, onde os navios ficam aguardando autorização para atracarem no caís.

Bill of Lading (B/L) - também denominado Conhecimento de Embarque ou Conhecimento Marítimo, é um contrato de transporte marítimo contendo cláusulas e condições sobre as quais a carga foi dada a transportar. É assinado pelo comandante do navio, ou o agente do navio, atestando ter recebido à bordo a carga nele descrita e especificando, entre outros vários detalhes, o frete pago ou a ser pago no destino. É, ao mesmo tempo, um recibo de bordo, um título de posse e uma evidência de contrato de transporte, cujas cláusulas estão incorporadas no mesmo.

Bombordo: Lado ou bordo direito do navio, olhando-o de frente, voltado para a proa. É o lado esquerdo para quem olha para a proa, de dentro do navio. Abrevia-se *BB*. Segundo o Dicionário do Mar¹³⁴, na Marinha portuguesa é considerado o bordo de honra, enquanto nas outras marinhas é o de boroeste.

Boroeste ou estibordo. Lado esquerdo do navio, olhando-o de frente, voltado para a proa. O lado oposto denomina-se bombordo. A palavra boroeste foi adotada pela Marinha do Brasil, em 1884 para evitar confusões entre estibordo e bombordo, que são semelhantes.

C

Cabotagem - denominação do serviço de transporte marítimo costeiro doméstico de cargas.

Cais: Construção à beira da água, nos portos, destinada à atracação dos navios

Caixa: armador-gerente (art. 491, Código Comercial Brasileiro)

Capatazia: movimentação da carga do cais para os armazéns bem como a sua arrumação

Capitania dos Portos: repartição subordinada à Diretoria de Portos e Costas

Capitão: aquele que comanda ou dirige o navio. É a autoridade suprema a bordo.

Carga geral - tipo de carga seca, embalada em volumes, e transportadas unitizadas ou não. De acordo com o tipo de unitização recebe uma designação específica, como, por exemplo, carga containerizada e paletizada.

¹³⁴ CHERQUES, Sérgio. *Dicionário do Mar*. São Paulo: Globo, 1999, p. 112.

Cerimonial marítimo – Saudações e cumprimentos que todos os navios devem fazer, quer no mar, quer nos portos, em seguimento ou obediência às praxes marítimas.

Comandante: também denominado Mestre, Arrais ou Patrão. É tripulante responsável pela operação e manutenção de embarcação, em condições de segurança, extensivas à carga, aos tripulantes e às demais pessoas a bordo;

Conferências de Frete: São associações formadas pelos armadores, sendo que normalmente, a maior parte das empresas que exploram determinado tráfego se associam a elas. O objetivo é a cooperação entre armadores que exploram as mesmas rotas e destinos, de modo a proporcionar aos embarcadores um serviço conjunto mais racional, tendo as empresas obrigações comuns perante a conferência. Elas têm o objetivo de garantir aos embarcadores um transporte regular em navios, fretes, destinos, rotas, etc., preestabelecidos.

Conhecimento de Embarque ou Conhecimento Marítimo – também denominado *Bill of Lading (B/L)*, é um contrato de transporte marítimo contendo cláusulas e condições sobre as quais a carga foi dada a transportar. É assinado pelo comandante do navio, ou o agente do navio, atestando ter recebido à bordo a carga nele descrita e especificando, entre outros vários detalhes, o frete pago ou a ser pago no destino. É, ao mesmo tempo, um recibo de bordo, um título de posse e uma evidência de contrato de transporte, cujas cláusulas estão incorporadas no mesmo.

Consignatário de navio e carga/Shipping Agency. Representante do armador ou do fretador do navio no porto. Realiza todas providências necessárias para o despacho documental frente às autoridades locais, atende às necessidades da tripulação e do navio, bem como providencia tudo o que for preciso. O consignatário, por conta do armador, negocia, administra, liquida os fretes e gastos ocasionados pelas mercadorias, firma os conhecimentos de embarque das mercadorias para exportação e recebe os conhecimentos das mercadorias descarregadas na importação. As responsabilidades do consignatário ficam limitadas ao descumprimento de seus representados, sempre que sua administração tenha ocorrido com diligência. Também pode negociar por conta do armador com empresas estivadoras as tarifas correspondentes as manipulações de mercadorias no porto e carga/descarga do navio.

Consolidação: a operação através da qual, pela emissão de um conhecimento "master" de transporte, englobam-se diversos lotes de carga, os quais são utilizados e individualmente identificados, constituindo o que se denomina carga consolidada."

Crédito Documentário – Convênio, seja qual for sua denominação ou descrição, em virtude do qual um Banco (Emissor), atuando a pedido e de conformidade com as instruções de um cliente (ordenador), deverá obrigar-se a efetuar um pagamento a um terceiro (beneficiário), ou a sua ordem, ou pagar, aceitar ou negociar as letras de câmbio (saques) liberados pelo beneficiário ou autorizar que esses pagamentos sejam efetuados ou que esses saques sejam pagos, aceitos ou negociados por outro banco, contra entrega dos documentos exigidos, desde que os termos e condições do crédito tenham sido cumpridos.

D

Departamento da Marinha Mercante (DMM): órgão vinculado à STA, responsável pelo controle dos registros de armadores, fretes, acordos bilaterais, conferências de fretes e outros assuntos reguladores do transporte marítimo brasileiro;

Departamento dos Portos (DP): também vinculado à STA, responsável pelo controle dos portos, e a quem as Companhias Docas estão subordinadas.

Desconsolidação: a operação através da qual, a partir do recebimento de um conhecimento "master", efetua-se a distribuição, a quem de direito, dos respectivos conhecimentos "house", emitidos pelo agente consolidador no exterior

Despachante Aduaneiro: É um profissional, pessoa física, responsável pela realização dos trâmites necessários ao desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas ou a exportar, nas áreas alfandegadas. Esta função é exercida na zona primária, que compreende portos, aeroportos ou pontos de fronteira, bem como na zona secundária como EADIs, TRAs, etc. Opera por conta e ordem do importador ou exportador, na qualidade de representante legal e por mandato, preparando e assinando os documentos e papéis que servem de base ao procedimento fiscal, denominado despacho aduaneiro, na importação e na exportação.

E

Embarcação: qualquer construção, inclusive as plataformas flutuantes e, quando rebocadas, as fixas, sujeita a inscrição na autoridade marítima e suscetível de se locomover na água, por meios próprios ou não, transportando pessoas ou cargas;

Escotilha: abertura existente no convés para a passagem de pessoal, carga, luz, ar. A escotilha de carga, encontrada nos navios mercantes, são de grandes dimensões, servindo para a passagem de lingada de carga para os porões do navio.

Estadia: É o tempo concedido pelo proprietário para a carga e descarga do navio, nos contratos por viagem, constando da carta-partida. Os dias de estadia são de uso do afretador, e por isso o armador não pode fazer sair o seu navio com o carregamento incompleto, nem obrigar aquele a carregar o navio mais rapidamente.

Estiva: organização existe nos portos para carregar, arrumar e acondicionar a carga que o navio mercante embarca em seus porões e espaços utilizáveis para isso.

F

Faina: qualquer trabalho realizado a bordo da embarcação.

Fortuna do mar: acidentes e acontecimentos imprevistos de mar, próprios da atividade marítima, cobertos pelo seguro marítimo mas não incluídos no conhecimento de carga. São acontecimentos que não podem ser caracterizados como faltas.

Fretador: aquele que dá o navio à frete.

fretamento

Frete - custo do serviço de transporte

G

Granel - mercadoria em estado líquido ou sólido que, para ser transportada, não precisa ser embalada.

I

Inscrição da embarcação: cadastramento na autoridade marítima, com atribuição do nome e do número de inscrição e expedição do respectivo documento de inscrição.

Inspeção Naval: atividade de cunho administrativo, que consiste na fiscalização do cumprimento desta Lei, das normas e regulamentos dela decorrentes, e dos atos e resoluções internacionais ratificados pelo Brasil, no que se refere exclusivamente à salvaguarda da vida humana e à segurança da navegação, no mar aberto e em hidrovias interiores, e à prevenção da poluição ambiental por parte de embarcações, plataformas fixas ou suas instalações de apoio.

Instalação de apoio: instalação ou equipamento, localizado nas águas, de apoio à execução das atividades nas plataformas ou terminais de movimentação de cargas.

Instalações portuárias: são os ancoradouros, docas, os cais, as vias de acesso ao porto, armazéns e todo o aparelhamento existente em áreas designadas para a fundeação e a operação de carga e descarga do navio.

Instalação Portuária De Uso Privativo: é a explorada por pessoa jurídica de direito público ou privado, dentro ou fora da área do porto, utilizada na movimentação e ou armazenagem de mercadorias destinadas ou provenientes de transporte aquaviário.

Investigação da nacionalidade: procedimento de navio de guerra para conhecer da nacionalidade de navio mercante avistado.

L

Longo curso - serviço de transporte transoceânico.

M

Mar territorial: faixa marítima marginal à costa de um território e que se estende até certa distância desta costa. É considerado parte do território do Estado. O mar territorial brasileiro é de 12 milhas marítimas de largura, medidas a partir da linha de baixa-mar do litoral continental e insular brasileiro, tal como indicado nas cartas náuticas de grande escala, reconhecidas oficialmente no Brasil

N

Navios. O navio, como meio de transporte nos permite satisfazer as necessidades do mercado atual, oferecendo grande capacidade de carga a um custo baixo se

comparado com outros meios de transporte. As áreas mais comuns dos navios são as destinadas à tripulação (ponte), sala de máquinas, depósito de combustível, de lastro e o compartimento de carga, de acordo com o tipo de construção. Na concepção do i. Prof. Pedro Calmon Filho, o navio era uma comunidade flutuante, que se distinguia de todas as máquinas criadas pelo homem porque recebe nome de batismo e ostenta uma bandeira; tem vida própria, nasce, atua e morre. Possui personalidade, tanto que é titular de direitos e gera obrigações pelas quais poderá responder isoladamente.(A Lei do Mar in Estudos do Mas Brasileiro Série Problemas Brasileiros, Editora Renes, Rio de Janeiro, 1972).

Os navios de *Bandeira de Conveniência* (v.) são aqueles que ostentam bandeiras de países cuja legislação fiscal em política marítima é muito aberta e pouco, ou menos restritiva, em comparação a outros países. Esse mecanismo produz grandes quedas nos custos, o que se torna atrativo aos armadores de diversos locais, mas que apesar de registrados naquele país têm seus centros de operações fora desses países que lhes acolhem debaixo de suas bandeiras.

As características de cada mercado, assim como os meios existentes nos diferentes portos condicionam a utilização de tipos específicos de navios. A moderna indústria naval está orientada no sentido de otimização do navio, tipos de mercadorias e redução do consumo de combustível.

O

Ovação - termo que se aplica normalmente ao enchimento do container com mercadorias. Rotação - seqüência ordenada de portos que devem ser escalados por um navio em uma viagem completa.

OGMO – Órgão Gestor de Mão de Obra: entidade que administra e fornece a mão de obra de trabalhadores no porto. Tem como principais atribuições manter com exclusividade o cadastro e registro do trabalhador portuário, promover o treinamento e a habilitação profissional, estabelecer número de vagas, forma e periodicidade para acesso ao registro, selecionar e registrar o trabalhador avulso portuário, arrecadar e repassar, os valores devidos ao trabalhador, relativos a remuneração e encargos e zelar pelas normas de saúde, higiene e segurança do trabalho portuário avulso.

Operação Portuária: é a operação de movimentação e armazenagem de mercadorias destinadas ou provenientes de transporte marítimo e aquaviário, realizada no porto organizado por operadores portuários.

Operador Portuário: é a pessoa jurídica pré-qualificada para a execução de operação portuária na área do porto organizado (lei 8630/90).

P

Pavilhão: Bandeira nacional.

Plataforma Continental: é constituída por áreas submersas adjacentes à zona do mar territorial, ricas de recursos naturais suscetíveis de aproveitamento pelo homem (Decreto n. 63164, de 26 de agosto de 1969);

Popa: é a parte posterior do navio.

Porto Organizado: é o porto constituído e aparelhado para atender as necessidades da navegação e da movimentação e armazenagem de mercadorias, concedido ou explorado pela União, cujo tráfego e operações portuárias estejam sob a jurisdição de uma autoridade portuária (lei nº 8.630/93).

Praticagem: é a profissão exercida pelo práctico, no ato de pilotar ou praticar o navio pelo canal de acesso ao porto. É o ato de conduzir o navio pelo canal de acesso na entrada ou saída do porto. No Brasil, a praticagem é obrigatória nos principais portos.

Prático: é o piloto que conduz o navio pelos canais de acesso. O práctico vai a encontro do navio, ou sai do navio, à entrada do canal de acesso ao porto. O práctico é mero auxiliar do comandante, sendo este último o responsável pelo governo do navio.

Proa: Parte anterior do navio.

Protesto marítimo: termo lavrado no Diário Náutico, narrando a ocorrência bem como a deliberação correspondente. Deve ser registrado no primeiro porto onde o navio entrar, para que possa produzir seus efeitos.

R

Rebocador: pequeno navio, com característica de alta potência de máquina, destina a rebocar outro navio, a empurrar outro navio, especialmente em situações de emergência. A princípio, foi usado para prestar serviços no mar, estendendo-se posteriormente à função de auxílio aos navios no porto, para manobras.

Reboque: ato de rebocar.

Rol de Equipagem: é o documento hábil para garantir direitos, expressar as condições de embarque e para registrar a causa de desembarque do tripulante. É emitido pela Capitania ou órgão subordinado e deverá conter os dados do navio, o local para assinatura e dados do tripulante, os dados de embarque e contrato, dados do desembarque e a rubrica do Comandante e do Capitão dos Portos ou seu representante legal.

S

Secretaria dos Transportes Aquaviários (STA): órgão do Ministério dos Transportes, com o dever de executar a política para os transportes aquaviários no Brasil

T

Tampa da escotilha: tampa móvel, ao nível do pavimento, para fechar a escotilha. Normalmente são de chapas de aço, com dobradiças, sendo elevadas acima do pavimento para a abertura da escotilha.

TEU - Twenty-foot Equivalent Unit - unidade que designa o tamanho padrão de container intermodal.

THC - Terminal Handling Charge – v. glossário inglês

Toneladas de Porte Bruto (TPB): medida de capacidade máxima de carga de um navio, incluindo o peso da carga útil, combustível, lastro, víveres etc.

Transbordo: descarregamento efetuado em um terminal intermediário com a finalidade de troca de modal de transporte, ou mesmo para uma troca intramodal.

Transitário/Forwarding Agent. A figura do transitário foi sendo consolidada paralelamente ao desenvolvimento dos países e da evolução dos diferentes meios de transporte. Sua área de atuação é de intermediário entre o exportador/importador e as companhias de transporte internacional oferecendo seus serviços como especialista em todas as modalidades de transporte.

Os conhecimentos na evolução e desenvolvimento do transporte, as mudanças existentes nos diferentes mercados, os acordos com companhias de transporte, tarifas próprias, etc., possibilita ao transitário estabelecer claramente parâmetros do transporte em Serviço, Custo e Tempo. Como organização pode oferecer ao usuário assessoria e serviço ao dispor de

logística adequada, recursos próprios (financeiros e estruturais), metodologia sobre organização do transporte, organização local e internacional e formação técnica sobre todas as modalidades de transporte.

O transitário, como empresa de serviços em transporte internacional, pode ser Agente I.A.T.A., especialista em transporte de Carga Aérea, Agente Consolidador em todas as modalidades de transporte, Agência de Transporte por Carretas e Operador de Transporte Multimodal.

Com a containerização das mercadorias, foi-se criando a imagem do transitário como **Consolidador** y/o **N.V.O.C.C.** (Non Vessel Operator Commom Carrier), no transporte marítimo.

Na maioria dos países, a imagem do transitário está oficialmente regulada e suas funções claramente definidas no comércio internacional.

Transportador/Carrier Pessoa física ou jurídica (armador ou fretador) que explora um navio.

Tribunal Marítimo (TM): vinculado ao Ministério da Marinha, responde pela investigação e pelo julgamento dos acidentes ocorridos na navegação marítima, podendo suas conclusões e laudos técnicos serem usados pela justiça civil, quando necessário. É responsável pelo registro de navios brasileiros, que operam no transporte de cargas.

U

Unitização ou consolidação de cargas - processo de união de mercadorias de tamanhos, pesos e formatos diversos em cargas de volumes unitários (destacam-se os containers), possibilitando maior agilidade e segurança nas operações de embarque e desembarque.

V

Z

Zona contígua: faixa marítima existente entre o mar territorial e o alto-mar sobre a qual se admite que o Estado ribeirinho possui certos direitos restritos, de natureza geralmente administrativa (polícia sanitária, controle aduaneiro, normas de segurança da navegação, proteção à pesca);

Zona portuária: área que compreende o porto e os logradouros próximos a ele.

BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, Maria Inês Chaves de. *A plataforma continental brasileira*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

ANJOS, J. Haroldo, e GOMES, Carlos Rubens Caminha. *Curso de Direito Marítimo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992

ARAÚJO, Nádia de; MARQUES, Frederico V. Magalhães; e, REIS, Márcio Monteiro. *Código do Mercosul: tratados e legislação*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

AZEVEDO, Álvaro Villaça.

AZÚA, Daniel E. Real de. *Transportes e seguros marítimos para o transportador*. 2ª ed. São Paulo: Aduaneiras, 1987.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O futuro da Justiça: alguns mitos. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, vol. 6, p. , jul-ago/2000.

BASALDÚA, Luis César Romero. *Los contenedores y el Derecho Marítimo*. Artigo publicado na página da Internet do Colégio de Abogados de Córdoba, Argentina http://www.abogado.org.ar/d_indice.htm.

BITTAR, Carlos Alberto. *Curso de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1994, v. 1.

BLACK'S LAW DICTIONARY. By Henry Campbell. Sixth Edition. United States: St. Paul, MINN. West Publishing Co., 1990.

BRUNETTI, Antonio. *Derecho Marítimo Privado Italiano*, versão espanhola, t. III - Las Obligaciones, Primera Parte, De los Transportes Marítimos, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, 1950, pp. 321-322

BULGARELLI, Waldirio. *Contratos Mercantis*. 10ª ed., São Paulo: Atlas, 1998.

CAMPOS, João Vicente. *Da avaria particular no direito nacional e internacional*. Rio de Janeiro: Forense, 1952.

_____. *Dos Sinistros Marítimos*. Rio de Janeiro: Forense, 1961.

_____. O conhecimento na navegação internacional. *Revista de Direito Maercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. São Paulo: RT, v. 2, 1971.

CARBONE, Artur R., GALANTE, Luíz Felipe. Avarias e faltas de carga em transporte marítimo: evoluções jurisprudenciais em torno do Decreto-lei 116/67. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, agosto de 1996, v. 730, p. 105-119.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2ª edição. São Paulo: Malheiros, 3ª tiragem, rev., aum. e atual., 2000.

CHAVES, Antônio. *Responsabilidade Civil*. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 1972.

CHERQUES, Sérgio. *Dicionário do mar*. São Paulo: Globo, 1999.

COELHO, Fábio Ulhôa. *Código Comercial e legislação complementar anotados*. São Paulo: Saraiva, 1995.

_____. *Curso de Direito Comercial*. v 2. São Paulo: Saraiva, 1999.

DIAS, José de Aguiar. *Cláusula de não-indenizar (chamada cláusula de irresponsabilidade)*. 4ª edição revista. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

_____. *Da responsabilidade civil*. 10ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1995.

DINIZ, Arthur J. Almeida. *Novos paradigmas em direito internacional público*. Sérgio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1995.

DINIZ, Maria Helena. *Tratado Teórico e Prático dos Contratos*. 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1996, v. 4.

_____. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil* (vol. 7). São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. *As lacunas do direito*. São Paulo: RT, 1981.

ECO, Umberto. *Como se faz uma tese*. 9ª ed. São Paulo: Editora Perspectiva, 1992.

FARIÑA, Francisco. *Direito Comercial Marítimo*. Madrid: Departamento Editorial del Comisariado Español Marítimo, 1948, t. II.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: Técnica, Decisão, Dominação*. 3ª ed.. São Paulo: Atlas, 2001.

FERREIRA, Waldemar. *Tratado de direito comercial: O estatuto do navio e da aeronave e a indústria da navegação*. 12º vol.. São Paulo: Saraiva, 1964.

_____. *O comércio marítimo e o navio*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1931.

FRIEDE, Reis. *Aspectos de Direito Processual Civil em decisões da Justiça Federal*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995

GARCÉZ, José Maria Rossani. *Contratos Internacionais Comerciais*. São Paulo: Saraiva, 1994.

GILMORE, Grant, BLACK JR., Charles L. *The law of admiralty*. 2ª ed., New York: The Foundation Press, 1988.

GOMES, Carlos Rubens Caminha. *Direito Comercial Marítimo*. Rio de Janeiro: 3R Editora Rio, 1978.

GONZÁLEZ-LEBRERO, Rodolfo A.,. *Procedimientos Marítimos*. Madrid: Colex, 1996.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

LEAL, Abinael Moraes. *Compêndio de termos do comércio internacional e transporte marítimo (inglês/português)*. São Paulo: Aduaneiras, 1992.

LIMA, Alvino. *Da culpa ao risco*. 2ªed., revista e atualizada pelo Prof. Ovídeo Rocha Barros Sandoval. São Paulo: Revista do Tribunais, 1998.

MANESCHY, Renato. Transporte Marítimo de Mercadoria. *RATARJ*. Rio de Janeiro, nº 26:41-43. s.d.

MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. 14ª ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 1997.

MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, 2ª ed. , Rio de Janeiro.

_____. *Tratado de Direito Privado*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1963.

MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. *Responsabilidade Civil*. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996.

NAUFEL, José. *Novo Dicionário Jurídico Brasileiro*, 1986.

OLIVEIRA, Ary Brandão de. Dos contratos de utilização de navios no direito brasileiro (análise crítica). *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. São Paulo: RT, v. 91, julho/setembro 1993, p. 27-35.

PAIVA, Mário Antônio Lobato de. *Evolução da Responsabilidade Civil e seus Problemas Modernos*. Artigo publicado em página na internet - <http://tjsc6.tj.sc.gov.br/cejur/artigos/responsabilidadecivil.htm>

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil. Fontes das Obrigações*. 10.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, v. III.
_____. *Responsabilidade Civil*. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

REIS, Carlos David Santos Aarão. *Decisões de Direito Privado na Justiça Federal*. Renovar: Rio de Janeiro, 1990.

SANTOS, Theóphilo de Azeredo. *Direito da navegação marítima e aérea*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1968.

SEIXAS FILHO, Aurélio Pitanga. O registro naval no Tribunal Marítimo. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. São Paulo: RT, v. 56, outubro – dezembro/1984, p. 42-46.

SCHMITTHOFF, Clive M. *Schimthoff's export trade: the law & practice of internatinal trade*. 8ª ed., London: Stevens & Sons, 1986.

SILVA, Roberto Luiz. *Direito Internacional Público Resumido*. Belo Horizonte: Inédita, 1999.

SIMAS, Hugo. *Compêndio de Direito Marítimo Brasileiro*. São Paulo: Livraria Acadêmica, Saraiva & Cia., 1938.

SIMONE, Osvaldo Bias. *Compendio de Derecho de la Navegación*. 2Tm Ed. actualizada y aum., Buenos Aires: Abaco, 1996.
(http://www.abogado.org.ar/d_indice.htm)

SOARES, Luiz Dantas de Souza. Agente de Navegação – Responsabilidade Civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. São Paulo: RT, v. 34, abril/julho 1979, p. 53-67.

SOARES, Orlando. *Responsabilidade civil no direito brasileiro: teoria, prática forense e jurisprudência*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SOUDEN, David. *All in the same boat: The story of BIMCO*. Great Britain: Granta Editions, 1995.

STOCCO, Rui. *Responsabilidade Civil e sua interpretação jurisprudencial*. 4ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

STOLL GONÇALVES, J.. *Teoria e prática das avarias comuns*. 1956

VITRAL, Waldir. *Manual de Direito Marítimo*. São Paulo: José Bushatsky Editor, 1977.

Página de Pesquisa de Doutrina e Jurisprudência na Internet:

<http://www.imexgoods.com.br/portugues/maritimo.asp>

<http://www.hitnet.com.br/elmacontainer/>

<http://www.container.com.br/>

<http://www.stdbag.com.br/index2.html>

<http://saraceni.cjb.net/>

<http://www.bimco.org>

<http://www.uscg.mil/hq/g-m/nmc/ptp/ptppart/intertnk.htm>

<http://www.senado.gov.br>

<http://www.stj.gov.br>

<http://www.stf.gov.br>

<http://www.direito.com.br>

<http://www.mre.gov.br>

<http://www.>

<http://www.inlimine.hpg.com.br/n.htm> (dicionário de expressões em latim)

<http://www.amityinsurance.com/inswords/hhh/h006.htm> (Harter Act)

<http://www.costa-insure.com/insterms>

Acordos internacionais que o Brasil faz parte:

<http://www.mre.gov.br/dai/transp.htm>

<http://www.brasil-russia.org.br/jornal5.htm>

http://ourworld.compuserve.com/homepages/pntodd/intr/document/document.htm#mate's_receipt

<http://www.shlegal.com/>

<http://www.jurinforma.com.br/notas.html>

<http://quintepoch.com/e/eventse.html>

[http://www.argumentum.com.br/ARTIGOS/11-
/evolu%C3%A7%C3%A3o_da_responsabilidade_civ.htm](http://www.argumentum.com.br/ARTIGOS/11-/evolu%C3%A7%C3%A3o_da_responsabilidade_civ.htm)

<http://www.santajus.unisanta.br/>

<http://www.ibemol.com.br/>

<http://www.imli.org/> - International Maritime Law Institute

<http://www.uscg.mil/hq/g-m/nmc/ptp/ptppart/intertnk.htm>

<http://www.bimco.org>

<http://www.comitemaritime.org/home.htm>

http://www.abogado.org.ar/d_indice.htm

<http://www.transportes.gov.br/ascom/transporteAgora/Detalhe.asp?Origem=3540>.

Transportes Agora “Devolução de contêiner fora dos prazos gera taxa extra”
Valor Econômico - 20/03/01 Maíra Evo Magro, De São Paulo