

Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro

Thiago Gusmão Saba

A responsabilidade civil nos contratos marítimos

Rio de Janeiro

2017

Thiago Gusmão Saba

A responsabilidade civil nos contratos marítimos

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito para concessão do título de Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO), sob orientação do professor Marcelo David.

Rio de Janeiro

2017

RESUMO

O presente trabalho visa tecer considerações acerca das características essenciais dos contratos de direito marítimo, com especial atenção aos contratos de transporte e afretamento, por serem os mais em voga no atual mundo globalizado, em que o comércio internacional exerce grande influência no desenvolvimento das nações. Além disto, serão abordadas questões inerentes ao surgimento do que se pode entender por Direito Marítimo, seu papel na sociedade contemporânea, e sua inter-relação com outros ramos do Direito. Por fim, será tratado o tema a respeito da responsabilidade civil dos contratantes e a resolução das disputas no âmbito destas espécies contratuais, assinalando os meios de composição do conflito, bem como a competência das cortes brasileiras e do Tribunal Marítimo.

Palavras-Chave: direito marítimo; direito internacional; responsabilidade civil; contratos de transporte; contratos de fretamento; risco da atividade; conhecimento de embarque; carta partida; Tribunal Marítimo; arbitragem.

ABSTRACT

The present work intends to analyze the characteristics of the maritime contracts, focusing on the transport and charter types of contracts, for they are the most common nowadays in the globalized world, where international commerce plays great role on the development of the nations. Beyond that, it will be brought to knowledge the topics concerning the rising of the Maritime Law, it's role in contemporary society, as well as it's relation with other fields of Law. At last, it will be dealt in the subject of the responsibilities of the parties and the resolution of the disputes about these types of contracts, showing the means of composition and the jurisdiction of Brazilians courts and the Maritime Court.

Key-words: maritime law; international law; liability; transport contracts; charter contracts; activity's risk; bill of landing; charter party; Maritime Court; arbitration.

INTRODUÇÃO

É de conhecimento notório que o Brasil é um dos maiores exportadores do mundo, principalmente no que diz respeito a *commodities*. Sabe-se, ainda, que tais transportes, visando concretizar os atos de comércio ultramarino, se realizam através da formação de contratos entre as partes interessadas.

Não obstante, é comum surgir disputas entre as partes contratantes, tendo em vista a ocorrência de alguma inexecução do que fora previsto contratualmente, ou surgir alguma controvérsia acerca dos termos do que fora contratado.

Neste sentido, cumpre o presente trabalho evidenciar a disciplina dos contratos marítimos, expondo pormenorizadamente seus elementos e características, bem como elencando a natureza da responsabilidade das partes envolvidas no caso de dano, abordando, para tanto, o ordenamento jurídico pátrio e convenções internacionais, e trazendo à lume relevantes considerações doutrinárias a esse respeito.

Ainda, é sabido que, ao passo que a legislação brasileira, de viés protecionista e consumerista, confere maior proteção ao objeto do transporte, o regime das convenções internacionais protege mais o transportador marítimo, dada a proeminência da marinha mercante de muitos dos países signatários.

O conflito comercial, como ocorrência natural da complexidade de tais relações, fez surgir profícua doutrina acerca das formas de composição, competência para julgamento, e homologação de sentença estrangeira e arbitral, assuntos os quais serão devidamente tratados neste trabalho, através da exposição do procedimento de arbitragem, da competência das cortes brasileiras e internacionais para o julgamento das causas, e a competência administrativa do Tribunal Marítimo de impor penalidades através da instrução probatória de caráter técnico.

SUMÁRIO

Introdução.....	5
Capítulo 1 – Definição de Direito Marítimo.....	7
1.1 O surgimento dos primeiros conceitos de Direito Marítimo	
1.2 A evolução do Direito Marítimo e seus antecedentes históricos	
1.3 O Direito Marítimo na sociedade contemporânea e sua relação com outros ramos do Direito	
Capítulo 2 - Os contratos marítimos.....	34
2.1 Contratos de transporte	
2.2 Contratos de afretamento	
2.3 contrato de seguro/fornecimento de container	
Capítulo 3 - Resolução de disputas no âmbito do Direito Marítimo.	28
3.1 Delineando a responsabilidade civil dos contratantes	
3.2 Causas excludentes de responsabilidade	
3.3 Regramento aplicável	
3.4 Da resolução de disputas e competência do Tribunal Marítimo	
Conclusão.....	55
Referências.....	57

Capítulo 1 – Definição de Direito Marítimo

1.1 O surgimento dos primeiros conceitos de Direito Marítimo

O mar, sempre foi, desde os primórdios do que se pode entender por sociedade, elemento fulcral para o desenvolvimento humano, tendo em vista que do mar várias atividades e eventos decorreram. O comércio internacional realizado por mar, a conquista de novos territórios, bem como os conflitos travados por mar, fizeram surgir a importância de se disciplinar tais relações por meio de instrumentos mais rígidos do que se dava através dos meros costumes, evidenciando o início do Direito Marítimo propriamente dito.

A evidenciar a importância do mar no desenvolvimento dos povos, assevera Eliane Martins¹ que:

O comércio marítimo, a construção de frotas mercantes e o estabelecimento de rotas marítimas foram fundamentais para o desenvolvimento de certas civilizações. Destarte, o mar consagrou-se elemento da natureza imprescindível no desenvolvimento, na sobrevivência e no poder das nações.

Assim, à parte dos usos e costumes consolidados pelos grandes povos navegadores, a normatividade marítima começou a surgir através da necessidade das partes envolvidas nas relações decorrentes do mar, e pode ser inicialmente definida como "*o conjunto de normas jurídicas que*

¹ MARTINS, Eliane Oliveira Octaviano. **Curso de direito marítimo**, vol1. 3. ed. rev. ampl. e atual. Barueri, SP: Manole, 2008. p. 31.

regulamentam as relações nascidas da utilização e da exploração do mar, tanto na superfície quanto na profundidade".²

Não obstante, pode-se conceituar o Direito Marítimo como parte do Direito Comercial dedicada ao estudo das normas que regulam a navegação em sentido amplo, cujos atos podem ser exemplificados como de comércio marítimo, transporte de cargas e de pessoas, etc.

Cumpra ainda, por oportuno, conceituar os sujeitos do Direito do Mar como:

[...] os Estados que se submeteram à Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar. Também, foram as relações interestatais e os movimentos de afirmação de soberania, principalmente aqueles favoráveis à definição do mar territorial, que levaram indubitavelmente ao entendimento coletivo da construção de regras para normatizar o uso do mar. Os Estados serviram como sujeito principal dos direitos e obrigações estabelecidos ainda neste contexto. No quadro da Organização das Nações Unidas, são os Estados que devem negociar, em condições de igualdade, a elaboração de regras, estando sujeitos às responsabilidades ali impostas, podendo reclamar e exercer os seus direitos.³

Quanto ao objeto de estudo do Direito Marítimo, pode-se afirmar que constitui-se das:

[...] relações jurídicas estabelecidas no ambiente marinho compõem o objeto do Direito do Mar, seja no meio aquático, seja no leito e subsolo; abrangem seu uso, sua exploração e manutenção de seus recursos vivos. O Direito do Mar regula o uso do mar em suas variadas práticas, disciplinando extensivamente seu uso, estabelecendo direitos e regras para a utilização de todos os elementos que compõem o referido espaço e que têm vínculo com ele.⁴

² MATEESCO, Mircea. *Le droitmaritimesovietique face audroitoccidental*, 1996, p. 154 *apud* LACERDA, José Candido Sampaio de. **Curso de direito privado da navegação**. 3. ed. rev. e atual. por Aurélio Pitanga Seixas Filho. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1984. p.18.

³ MENEZES, Wagner. **O Direito do Mar**. Brasília:FUNAG, 2015. p. 56

⁴ MENEZES, Wagner. Op. cit. p. 61

1.2A *evolução do Direito Marítimo e seus antecedentes históricos*

Muito se demorou para consolidar os costumes marítimos em legislações positivadas, aplicáveis a um esboço mais amplo de relações, o que decerto contribuiu para o aprofundamento de sua disciplina. Assim, inicialmente, o costume, no âmbito das relações jurídicas marítimas, ostentou importante papel na construção dos princípios basilares do que posteriormente iria se conhecer por Direito Marítimo.

Neste sentido preconiza Wagner Menezes⁵ que:

é no costume que se desenvolve grande parte da compreensão normativa sobre Direito do Mar, que mais tarde, com o processo de codificação, corporificou-se no Direito Positivo. No Direito Internacional clássico, as normas vigentes na matéria teriam uma natureza fundamentalmente consuetudinária, reforçada por entendimentos doutrinários de pensadores que expressavam quase sempre posicionamento do centro de poder dominante. As relações estabelecidas sobre a utilização dos mares eram apenas integradas por um acordo mínimo relativo à existência de um cinturão marinho ao redor dos Estados costeiros. O motivo para tanto foi a consolidação do entendimento mais absoluto de soberania, que não comportava qualquer flexibilização em favor de uma comunidade de Estados. O mais importante, nesse cenário, era garantir o interesse particular do Estado e sua soberania.

Contudo, uma das primeiras evidências que se tem do surgimento dos primeiros ramos do Direito Marítimo pode ser encontrada no Código Hamurabi (XXIII séc. A.C), no qual já se estipulavam normas sobre a responsabilidade do fretador, abalroação e construção naval. Já no Código de Manu (XIII séc. A.C), observava-se normas concernentes ao comércio marítimo, tendo ambas as disciplinas sido incorporadas na Lei de Rodes, a qual abordava questões relacionadas ao naufrágio, espécies de freteamento, etc.⁶

⁵ MENEZES, Wagner. Op. cit. p. 23.

⁶ VIANNA, Godofredo Mendes. **Direito Marítimo**. Rio de Janeiro:FGV, 2016.p. 3.

Notava-se, ainda, que nesta fase embrionária do Direito Marítimo havia uma necessidade de melhor se perfazer certos conceitos de modo a atender aos interesses da soberania de cada País. No que tange ao conceito de mar territorial, por exemplo, sua definição se iniciou a partir da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, na qual se dispôs que este se estende até 12 milhas partindo da linha de baixa-mar ao longo da costa.⁷

A evidenciar o avanço das normas costumeiras no âmbito do Direito Marítimo, assevera Maria Helena Fonseca de Souza Rolim⁸:

O princípio da soberania do Estado costeiro sobre suas águas territoriais, que remonta ao século passado, é hoje reconhecido pelo direito positivo internacional e pressuposto básico na esfera do direito interno dos Estados para a defesa de interesses nacionais vitais, como a preservação, proteção e utilização dos ecossistemas marinhos territoriais.

Porém, antes mesmo dessa positivação por uma Convenção internacional, muito se discutia na doutrina consuetudinária o conceito de mar territorial, tema de fundamental interesse para as nações que se relacionavam através do mar. Desta maneira, preceitua Wagner Menezes⁹

Como exemplo de norma costumeira que se consolidou nesse tempo, pode-se mencionar a definição do entendimento estatal sobre a dimensão do mar territorial, frequentemente estabelecido no alcance de um tiro de canhão. Entendia-se que o mar territorial seria de três milhas náuticas (com o aprimoramento tecnológico das armas, essa distância da costa foi tornando-se obsoleta), ficando fora do alcance da soberania dos Estados o restante da superfície marinha. Vale ainda recordar o direito de passagem inocente e a definição da imunidade de jurisdição de certas embarcações, entre outros exemplos resultantes da flexibilidade das normas estabelecidas pela navegação marítima.

⁷**Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar.** Disponível em <<http://www.iea.usp.br/noticias/documentos/convencao-onu-mar>>.

⁸ ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. **A Tutela Jurídica dos Recursos Vivos do Mar na Zona Econômica Exclusiva.** São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 107.

⁹ MENEZES, Wagner. Op. cit. p. 25.

Considerado por muitos o pilar do Direito Marítimo moderno, em 1681 a França promulgou suas Ordenações, a ressaltar a prevalência que tinha sobre as relações marítimas sobre as outras nações europeias naquela época, cujas disposições foram incorporadas posteriormente nas legislações de outros países.

No Brasil, a regulamentação do que se pode entender por Direito Marítimo pátrio iniciou-se pelas Ordenações do Reino de Portugal, até sua independência em 1822, cuja disciplina teve continuidade pelo Código Comercial, revogado parcialmente pelo Código Civil vigente. Válido ainda ressaltar que este diploma normativo recebeu grande influência do Código Comercial Francês, promulgado em 1807, que serviu quase como um molde para legislações congêneres dos demais países de tradição jurídica romano-germânica.

Assim, na visão de J. Haroldo dos Anjos *et al*¹⁰,

Durante muito tempo a legislação vigente no Brasil foi consubstanciada nas Ordenações do Reino de Portugal, isto de certa forma até se justifica pelo fato de o Brasil ter sido colônia portuguesa até 1822, quando se tornou independente. Essas ordenações, via de regra, recebiam a denominação do rei de Portugal, à época de sua elaboração. E assim temos as Ordenações Afonsinas, Manoelinas e Filipinas, em homenagem ao reinado de D. Afonso, D. Manoel e D. Felipe, respectivamente. Sendo certo que, até então, o direito marítimo e da navegação eram disciplinados por estas legislações e pelos usos e costumes, que são as fontes mais originárias desses dois ramos do direito.

1.3. O Direito Marítimo na sociedade contemporânea e sua relação com outros ramos do direito

¹⁰ ANJOS, J. Haroldo dos; GOMES, Carlos Rubens Caminha. **Curso de direito marítimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992. p. 4.

Uma das premissas que mais se encontra presente no Direito Marítimo contemporâneo é o do desenvolvimento sustentável, um princípio surgido no âmbito do direito ambiental, igualmente aplicável no âmbito das relações marítimas.

Neste sentido, na visão de Eliane Martins¹¹:

É crescente a preocupação no âmbito internacional com a segurança marítima e com a proteção do meio ambiente, o que influencia cada vez mais as relações econômicas internacionais e a competitividade da indústria naval, destacando a importância das normativas ambientais atinentes à temática, recepcionadas no âmbito do direito internacional marítimo ambiental.

Nas sociedades hipercomplexas do mundo moderno globalizado, o comércio marítimo internacional revela crucial importância para o desenvolvimento econômico das mesmas.

No que tange a pleora de relações intersubjetivas inauguradas pelo comércio marítimo, vê-se cabalmente a importância de preceitos de Direito Internacional nesta seara.

Na visão de Osvaldo Agripino Castro Júnior,

O Direito Internacional Público que tem como objeto regular e uniformizar as relações jurídicas entre Estados e/ou organismos internacionais, por meio de tratados, considerados acordos celebrados por escrito entre dois ou mais Estados e/ou organismos internacionais. Trata-se da disciplina jurídica que, desde a fundação da ONU em 1945, com a assinatura da Carta da ONU, mais afetou o direito interno dos países. Com o aproveitamento para fins domésticos e pacíficos das tecnologias criadas na busca armamentista da Guerra Fria, como internet, jato, radar, computador, laser, dentre outras, os custos das comunicações e de transportes reduziram sobremaneira. Isso fez com que houvesse um

¹¹ MARTINS, Eliane Oliveira Octaviano. **Curso de direito marítimo**, vol1. 3. ed. rev. ampl. e atual. Barueri, SP: Manole, 2008. p. 53.

aumento no comércio de bens e serviços bem como de viagens de pessoas¹².

Desta forma, como se vê, o Direito Internacional Público, por meio de seus diplomas normativos de caráter transnacional, serve de baliza para as relações e regramentos do Direito Marítimo, na medida que muitas das fontes deste ramo provém daquele.

Relaciona-se, igualmente, com o direito civil, tendo em vista muitas das atividades desempenhadas no âmbito do Direito Marítimo são realizadas através de contratos, que importam obrigações para as partes, bem como preceitua sua responsabilidade em caso de descumprimento das disposições avençadas.

De igual modo, o Direito Marítimo também possui imbricações com o Direito Portuário, que possui temática análoga à sua, mas com foco na exploração das atividades portuárias¹³.

¹² CASTRO JÚNIOR, Osvaldo Agripino de. **Principais Aspectos do Direito Marítimo e sua**

Relação com a *Lex Mercatoria* e *Lex Marítima*. Itajaí, SC: Univali, 2010. p. 25.

¹³ “O Direito portuário é um ramo do Direito que tem por objeto o disciplinamento da exploração de portos, das operações portuárias e dos operadores portuários, das instalações portuárias, da gestão da mão de obra de trabalho portuário avulso, do trabalho portuário, e da administração do porto organizado.”

PASOLD, César Luiz. **Lições preliminares de Direito Portuário**. Florianópolis: Conceito editorial, 2007. p.23

Capítulo 2 - Os contratos marítimos

2.1. Contratos de transporte

Em sua principal acepção, pode-se afirmar que o contrato de transporte é o negócio jurídico pelo qual um sujeito, chamado de transportador, assume a obrigação de entregar uma coisa em algum local, ou de percorrer um itinerário a algum lugar para uma pessoa.

Neste mesmo sentido, Caio Mário em seus ensinamentos o define como sendo o contrato em que "uma pessoa ou empresa obriga-se, mediante retribuição, a transportar, de um local para outro, pessoas ou coisas animadas ou inanimadas".¹⁴

Desta definição pode-se extrair o conceito incorporado pelo Código Civil, no art. 750, cujos termos cumpre colacionar:

Art. 730. Pelo contrato de transporte alguém se obriga, mediante retribuição, a transportar, de um lugar para outro, pessoas ou coisas.

Contudo, com base na acepção amplamente empregada pela doutrina, afirma-se que contrato de transporte marítimo é o instrumento pelo qual um empresário transportador se obriga, mediante remuneração, a transportar certa (quantidade de) mercadoria que lhe foi entregue pelo embarcador, e entregá-la ao seu destinatário.

Neste espeque, de acordo com a visão de Carlos Rubens Caminha Gomes¹⁵, "os contratos de transporte marítimo são antecipados pelos contratos de compra e venda de mercadorias, e a pessoa que faz o contrato com o transportador pode ser o comprador ou o vendedor".

Infere-se, destarte, que o contrato de transporte marítimo é realizado entre duas pessoas, físicas ou jurídicas, quais sejam, o transportador e o embarcador, no qual, ao passo que aquele fornece o espaço a bordo de seu

¹⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil Vol. III - Contratos*. 12. ed. São Paulo: Forense, 2003. p. 209.

¹⁵ GOMES, Carlos Rubens Caminha. *Direito Comercial Marítimo*. Rio de Janeiro: 3R Editora Rio, 1978. p. 141.

navio para a realização do transporte, o embarcador aluga esse espaço para o transporte de suas mercadorias.

A título meramente exemplificativo, pode-se conceituar o transportador como aquele responsável pelo transporte da carga, o embarcador o proprietário das mercadorias que pretende transportar, e o consignatário aquele que recebe as mercadorias transportadas..

Convém esclarecer ainda, que o contrato de transporte marítimo é de resultado, em que se espera como finalidade o efetivo transporte da carga para sua destinação. Vale dizer, o resultado positivo da obrigação pactuada é imprescindível para seu regular aperfeiçoamento como negócio jurídico, sob pena de responsabilidade.

Desta maneira, no contrato de transporte marítimo estão as partes vinculadas ao resultado almejado, não se eximindo se empregarem apenas os meios e o resultado não se apresentar, especialmente no que toca à obrigação do transportador de levar a mercadoria para o destino estabelecido no prazo previsto no contrato, e o embarcador o devido pagamento do frete avençado.

Contudo, há de se diferir, inicialmente, o contrato de transporte do de fretamento, o qual será pormenorizado a seguir. Isto porque, neste contrato, o transporte tem seu uso cedido para o afretador, o qual irá dar a destinação que desejar ao veículo. Já no contrato de transporte, quem o utiliza diretamente é o transportador propriamente dito, o qual realizará a locomoção da carga objeto do contrato.

Em outras palavras, o contrato de transporte tem como objeto o transporte da carga ou de pessoas de um ponto ao outro, enquanto o contrato de fretamento visa a exploração comercial e utilização do próprio navio, tendo como finalidade a disponibilidade do navio para função a ser determinada na respectiva pactuação.

Na visão de Nelson Néri Júnior¹⁶,

¹⁶ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Comentado**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. pp. 549-550.

O CCom admite a existência de duas espécies de contrato de transporte de mercadorias por navio. O que se denomina **contrato de fretamento** e outro que podemos denominar, singelamente, de **contrato de transporte** de mercadorias. No primeiro caso, alguém, que se denomina de fretador, dá a outrem, que se denomina de afretador, embarcação a frete, em sua totalidade ou em parte, para uma ou mais viagens, redondas ou ao mês, de ida e volta ou somente para ida ou volta, mediante expedição de um documento que se denomina de carta-partida ou de carta de fretamento (CCom art. 567 caput e itens), assinada pelo fretador, pelo afretador e por quaisquer outras pessoas que intervenham no contrato, do qual se dá a cada uma das partes um exemplar (CCom art. 566). No segundo caso, alguém, que se denomina carregador, contrata com o capitão do navio o transporte de carga, colheita ou prancha, mediante a expedição de um documento denominado conhecimento, que deve conter os requisitos do CComarts. 575 e itens, 576 e 577. A carta-partida é considerada instrumento público (CCom art. 569) e o conhecimento tem força e é acionável como escritura pública, sendo transferível e negociável por via de endosso se for passado à ordem (CCom art. 587), caso em que pode ser omitido no conhecimento o nome do consignatário (CCom art. 575,1). O conhecimento de frete é o documento pelo qual se reconhece haverem sido recebidas, a bordo de um navio, por seu capitão, mercadorias a fim de serem transportadas para determinado lugar, mediante frete estipulado. Constata a entrega feita, pelo carregador ao capitão, das mercadorias que este se obriga a transportar. Os regramentos do CCom art. 587 aplicam-se ao conhecimento proveniente de transporte fluvial, lacustre ou terrestre, inclusive ferrovias, automóveis e aeroplanos, ou qualquer outra forma. O conhecimento deve ser emitido na forma como prescrita no CCom art. 575. (grifo nosso).

Neste aspecto, observa-se que o direito brasileiro acolheu ambas as maneiras para a formalização do contrato de transporte, quais sejam, através da carta-partida (*Charter Party*) e o conhecimento de embarque (*Bill ofLanding*)¹⁷.

No que tange ao *Bill ofLanding*, este documento possui inúmeras funções. Uma delas é evidenciar o contrato de transporte entabulado, conforme

¹⁷ LANARI, Flávia de Vasconcellos. **Direito Marítimo Contratos e Responsabilidade**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999. p.88.

se observa da exegese do art. 575 do Código Comercial, o qual cumpre colacionar:

Art. 575 - O conhecimento deve ser datado, e declarar:

1 - o nome do capitão, e o do carregador e consignatário (podendo omitir-se o nome deste se for à ordem), e o nome e porte do navio;

2 - a qualidade e a quantidade dos objetos da carga, suas marcas e números, anotados à margem;

3 - o lugar da partida e o do destino, com declaração das escalas, havendo-as;

4 - o preço do frete e primagem, se esta for estipulada, e o lugar e forma do pagamento;

5 - a assinatura do capitão (artigo nº. 577), e a do carregador.

O Conhecimento de Transporte é um documento emitido pelo transportador e assinado pelo comandante do navio ou pela agência marítima responsável pelo transporte, que confirma o recebimento da mercadoria a bordo.

No momento do embarque das mercadorias, são emitidas três vias do Conhecimento de Transporte, nas quais conterà a especificação da carga transportada bem como as cláusulas que regerão o transporte contratado. Uma das vias será entregue ao embarcador, a outra permanecerá na posse do transportador, e a remanescente será remetida pelo embarcador ao consignatário da mercadoria, para que este possa receber sua carga no porto de destino mediante a apresentação deste documento¹⁸.

¹⁸ Art. 754. As mercadorias devem ser entregues ao destinatário, ou a quem apresentar o conhecimento endossado, devendo aquele que as receber conferi-las e apresentar as reclamações que tiver, sob pena de decadência dos direitos.

Parágrafo único. No caso de perda parcial ou de avaria não perceptível à primeira vista, o destinatário conserva a sua ação contra o transportador, desde que denuncie o dano em dez dias a contar da entrega. (Código Civil 2002).

O *Bill ofLanding* exerce, então, não somente a função de realizar prova material do contrato de transporte entabulado, mas também permite a particularização das mercadorias e do consignatário, exercendo a função de uma espécie de documento de identificação dos sujeitos e objetos do contrato de transporte marítimo.

Constituindo-se como espécie de recibo de depósito que se exige para a retirada da mercadoria no porto de desembarque, nele são incluídas informações quanto a descrição das mercadorias que estão sendo transportadas como quantidade, elementos que as caracterizem e identifique e as condições em que foram recebidas pelo transportador.

Em última análise, é de se afirmar que o conhecimento de embarque constitui prova e garantia de que a carga foi devidamente embarcada, sendo o transportador que deverá emitir este documento.

É praxe que, por exemplo, numa forma de eximir sua responsabilidade em demandas relativas à carga, o transportador faça ressalvas no *Bill ofLanding* ao recebê-lo, nos casos em que a mercadoria embarcada não corresponde com a descrição disposta pelo embarcador¹⁹.

Dito isto, se observa que a responsabilidade do transportador se inicia no momento do recebimento do conhecimento de transporte, e persiste até a entrega da mercadoria ao consignatário.

Em outras palavras, válido dizer que o termo inicial do cumprimento deste contrato de transporte seria da lavratura do conhecimento de transporte pelo transportador ao receber a mercadoria do embarcador, por ser este documento, como já dito, representativo do contrato de transporte marítimo.

¹⁹ 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 ressaltados pelo recebedor, e vistoriados no ato da entrega, na presença dos interessados.** Decreto-Lei nº 116/67.

É comum ainda que em concomitância com a emissão do conhecimento do transporte, seja emitido outros documentos que o instruem, como o *mate'sreceipt*, o *booking note* e o *tallyclerk'sreceipt*. O primeiro é o recibo provisório do embarque da mercadoria, enquanto que o *booking note* é conhecido como a reserva de espaço em uma determinada embarcação para o transporte de mercadoria. Já o *tallyclerk'sreceipt* tem a função de documentar o carregamento e o descarregamento da mercadoria na embarcação.

Neste mesmo sentido, preceitua Theófilo de Azeredo Santos²⁰ que "o conhecimento tem dupla natureza: inicialmente, consubstancia a prova do contrato de transporte e, uma vez criado, passa a valer como título de crédito".

Desta maneira, o *Bill ofLanding* exerce função de evidenciar as disposições contratuais pactuadas, figurar como recibo, e constituir-se como título de crédito, uma vez que estando o consignatário em posse deste documento, será ele legitimado, mediante sua apresentação, como proprietário da mercadoria nele descrita, fazendo jus à sua obtenção no porto de destino.

A sua característica de título de crédito se dá em razão de servir de crédito a quem o detém, em razão de ser o documento que representa a mercadoria perante o transportador, e autoriza o consignatário a retirá-la quando de sua chegada ao porto de desembarque. Assim, preceitua o art. 754 do Código Civil que as mercadorias devem ser apresentadas a quem apresentar o conhecimento endossado.

Afirma, destarte, a mais abalizada doutrina, que é de praxe mercantil que o detentor do conhecimento de transporte estaria, equivalentemente, na posse da mercadoria, podendo dela dispor enquanto estiver em trânsito, e a sua transferência tem o efeito, igualmente, de entrega da mercadoria a quem dela faz jus.

No que tange às obrigações das partes envolvidas no contrato de transporte marítimo, nos termos do artigo 749 do Código Civil, "o transportador

²⁰ SANTOS, Theófilo de Azeredo. *Direito da Navegação Marítima e Aérea*. São Paulo: Forense, 1964.p. 210.

conduzirá a coisa ao seu destino, tomando todas as cautelas necessárias para mantê-la em bom estado e entregá-la no prazo ajustado ou previsto”.

Isto se dá em razão de, como já dito, ser uma obrigação de resultado, em que o contrato só se perfazerá quando ocorrer a entrega da coisa no seu destino conforme pactuado.

O dever de *due diligence* foi incorporado em nosso ordenamento jurídico, nos termos do art. 476²¹ do CC/02, que preconiza a exceção de contrato não cumprido, por se tratar de contrato bilateral e sinalagmático.

Ademais, tal disposição encontra-se ratificada no art. 749 do Código Civil, que preconiza o dever de cuidado do transportador, enquanto a carga estiver sob sua cautela.

Seguindo esta mesma linha, em algumas situações caberá ao armador (transportador executante) a faculdade de reter mercadorias em hipóteses previstas na Lei²².

Isto porque, como já mencionado supra, o conhecimento de transporte compõe prova do referido contrato, evidenciando o que foi pactuado. Desta maneira, salienta-se, tendo o transportador recebido as mercadorias e lavrado o respectivo conhecimento de embarque, na forma do art. 575 do Código Comercial, afirma-se ser este o termo inicial de suas obrigações para com o devido transporte.

Por fim, no que tange ao término de sua responsabilidade, o transportador terá cumprido sua parte do contrato de transporte quando, nos termos do art. 750 do Código Civil, entrega a coisa ao destinatário, ou a deposita em juízo se este não for encontrado. Válido ainda dizer, que por ser o conhecimento de embarque documento que identifica a carga transportada, este servirá como limite do valor em que pode ser o transportador responsabilizado por eventuais perdas e danos decorrentes de avarias.

²¹ Art. 476. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.

²² 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. Decreto-Lei nº 116/67.

Inobstante, no que diz respeito ao transporte de pessoas, revela-se fundamental para a caracterização da natureza jurídica do contrato de transporte a aferição da existência ou não de contraprestação pelo transporte realizado. Isto porque, em se tratando de transporte gratuito, de mera cortesia, a responsabilidade do transportador será extracontratual²³, baseada na culpa subjetiva, enquanto que, havendo a contraprestação, a responsabilidade será contratual e objetiva, o que ocasiona inúmeras repercussões para a resolução do litígio que desta relação pode advir.

Isto porque, em que pese a onerosidade e a comutatividade serem requisitos essenciais do contrato de transporte, o preço é a principal obrigação do passageiro, ao passo que o transporte seguro é a principal obrigação do transportador²⁴.

Tal interpretação pode ser obtida através da leitura do art. 3º, 2 da Convenção de Atenas Relativa ao Transporte de Passageiros e suas Bagagens por Via Marítima em cotejo com os arts. 734 a 736 do CC/02, cujos termos cumpre trazer à lume:

ARTIGO 3

Responsabilidade do transportador

1. O transportador será responsável pelas perdas originadas por morte ou lesão corporal de um passageiro causadas por um incidente de navegação, na medida em que tais perdas não excedam 250.000 unidades monetárias por tal passageiro em uma ocasião distinta , a menos que o transportador prove que o incidente:

[...]

2 O transportador será responsável pelas perdas originadas por morte ou lesões corporais de um passageiro não causadas por um incidente de navegação, se o incidente que originou a perda tiver ocorrido por falta ou negligência do transportador. O ônus da prova de falta ou negligência recairá sobre o reclamante.

²³ Súmula 145 do STJ: "No transporte desinteressado, de simples cortesia, o transportador só será civilmente responsável por danos causados ao transportado quando incorrer em dolo ou culpa grave."

²⁴ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10º. ed. rev. ampliada. São Paulo: Atlas, 2012. p. 345.

Art. 734. **O transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens**, salvo motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente da responsabilidade.

Parágrafo único. É lícito ao transportador exigir a declaração do valor da bagagem a fim de fixar o limite da indenização.

Art. 735. A responsabilidade contratual do transportador por acidente com o passageiro não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva.

Art. 736. **Não se subordina às normas do contrato de transporte o feito gratuitamente, por amizade ou cortesia.**

Parágrafo único. **Não se considera gratuito o transporte quando, embora feito sem remuneração, o transportador auferir vantagens indiretas.** (grifos nossos).

Infere-se do presente excerto que, em contratos de transporte marcados pela onerosidade, ou seja, efetuada a devida contraprestação, incumbirá ao passageiro o ônus da prova apenas no que tange ao nexo de causalidade entre a conduta do transportador e o dano sofrido, inaugurando típica responsabilidade objetiva na hipótese.

Noutro giro, em se tratando de transporte puramente gratuito, em que o transportador não auferir vantagem sequer de forma indireta, este irá responder pelo dever de indenizar apenas em caso de dolo ou culpa grave, na forma da já citada Súmula 145 do STJ.

Quanto ao termo inicial do cumprimento deste transporte, dá-se quando o passageiro adentra a embarcação, independentemente do momento em que foi concluído o contrato²⁵, o que não exclui, contudo, a responsabilidade pré-contratual²⁶ por eventual violação da boa-fé objetiva, por exemplo.

²⁵ DAL COL, Helder Martinez. **Os contratos de transporte de pessoas à luz da responsabilidade civil e do novo código civil brasileiro**. Disponível em <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/7491-7490-1-PB.pdf>>. Acesso em 21/05/2017.

²⁶ "O Direito atual exige das partes, mesmo nessa fase pré-contratual, postura séria, leal, sincera - enfim, afinada com o princípio da boa-fé objetiva. O rompimento leviano e desleal das tratativas pode ensejar a obrigação de indenizar, não por inadimplemento, posto que ainda

Ainda, nesta modalidade de transporte marítimo, no qual se inclui o de pessoas, o passageiro possui o direito unilateral de rescindir o contrato, em hipóteses previstas na lei civil. Assim, nos termos do art. 740 do Código Civil,

Art. 740. O passageiro tem direito a rescindir o contrato de transporte antes de iniciada a viagem, sendo-lhe devida a restituição do valor da passagem, desde que feita a comunicação ao transportador em tempo de ser renegociada.

§ 1º **Ao passageiro é facultado desistir do transporte, mesmo depois de iniciada a viagem**, sendo-lhe devida a restituição do valor correspondente ao trecho não utilizado, desde que provado que outra pessoa haja sido transportada em seu lugar.

§ 2º Não terá direito ao reembolso do valor da passagem o usuário que deixar de embarcar, salvo se provado que outra pessoa foi transportada em seu lugar, caso em que lhe será restituído o valor do bilhete não utilizado.

§ 3º Nas hipóteses previstas neste artigo, o transportador terá direito de reter até cinco por cento da importância a ser restituída ao passageiro, a título de multa compensatória.

Como se observa, o próprio legislador já se antecipou à eventuais litígios que poderiam exsurgir desta situação, e consagrou espécie de multa compensatória²⁷, semelhante à cláusula penal compensatória de que trata os arts. 410 e 412 do Código Civil²⁸ aplicável a estas hipóteses em que o

não há contrato, mas pela quebra da confiança, pelo descumprimento dos deveres de lealdade, de transparência, de informação, de cooperação, que regem todos os atos negociais, mesmo os decorrentes de contato social. É o que se tem chamado de *responsabilidade pré-contratual*".

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op. cit. p. 317-318.

²⁷ "A cláusula penal é chamada *compensatória* quando se refere à inexecução da obrigação (Código Civil, art. 409). Ocorrendo o total inadimplemento, a cláusula penal se converte em alternativa a benefício do credor, consoante o art. 410 do Código Civil, conferindo-lhe a faculdade de optar entre o cumprimento da obrigação e a pena convencionada. O que não poderá fazer é acumular as duas. Convém, ainda, lembrar que o valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal (Código Civil, art. 412) e que o juiz poderá reduzir proporcionalmente a pena estipulada quando a obrigação for cumprida em parte ou for *manifestamente excessiva*, hipótese em que haverá específico caso de abuso do direito."

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op. cit. p. 316.

²⁸ Art. 410. Quando se estipular a cláusula penal para o caso de total inadimplemento da obrigação, esta converter-se-á em alternativa a benefício do credor.

Art. 412. O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal.

passageiro pretende resilir unilateralmente o contrato, permitindo que o transportador compense suas possíveis perdas decorridas da prematura extinção do contrato.

No que pese as prerrogativas supramencionadas que a legislação civil concedeu ao passageiro, ao transportador cabe o direito de recusa a passageiro nos casos previstos em regulamento, bem como nas hipóteses

Por fim, podem ser classificados os contratos marítimos como bilaterais onerosos, comutativo, de adesão, de duração, típico, não solene e gerador de uma obrigação de resultado.

2.2. Contratos de afretamento

Na precisa doutrina de José Cândido Sampaio de Lacerda²⁹, o contrato de afretamento é aquele "pelo qual alguém se obriga, mediante o pagamento do frete, a transportar em um navio mercadorias de um porto a outro determinado, a escolha do carregador".

Já Pedro Paulo Saraceni³⁰ define o contrato de afretamento como o "processo de alugar um navio, geralmente com o propósito de carregar cargas por vias aquaviárias, de maneira que na relação possui dois sujeitos como regra geral: o afretador (contratante) e o fretador (contratado)".

As partes podem, portanto, serem pessoas físicas ou jurídicas. O afretador (*charterer*) aluga (freta) sua embarcação ao fretador, para que seja realizado transporte de cargas ou pessoas

No âmbito destes contratos, ganha especial relevo a figura do armador - pessoa responsável pela preparação e "montagem" da embarcação, de modo a torná-la hábil para a exploração do fim a que se pretende.

²⁹ LACERDA, José Cândido Sampaio de. **Curso de Direito Privado da Navegação: Direito Marítimo**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1984. p. 184.

³⁰ SARACENI, Pedro Paulo. **Transporte Marítimo de Petróleo e Derivados**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Interciência, 2012. p. 57.

Na definição da Lei 9.432/97, que trata da ordenação do transporte aquaviário, o armador é pessoa física residente e domiciliada no Brasil que, em seu nome ou sob sua responsabilidade, apresta a embarcação para sua exploração comercial (art. 2º, IV). Para a definição da Lei 9.537/97, que trata da segurança do transporte aquaviário, o armador é todo aquele com habilitação certificada pela autoridade marítima para operar embarcações de esporte e recreio, em caráter não-profissional (art. 2º, I).

Em outras palavras, o armador é a pessoa que "monta e prepara" a embarcação, provendo-lhe todo o necessário para que se encontre em plenas condições de navegabilidade³¹.

Ademais, pelo que se pode notar da exegese do art. 566³² do Código Comercial, trata-se o afretamento de contrato sinalagmático, bilateral, comutativo, oneroso e paritário, em que as partes estão em pé de igualdade para livremente negociar suas condições, atribuindo-se mais valia ao princípio *pacta sunt servanda*, através do qual se afirma valerem as disposições contratuais como lei entre as partes.

No mais, a carta de partida (*Charter Party*), da mesma forma que o conhecimento de embarque nos contratos de transporte (*Bill ofLanding*), ostenta função de evidenciar o contrato em si.

Assim, nos termos do art. 567³³ do Ccom, a carta-partida deve enunciar o nome do capitão; o nome, tonelagem, e porto de registro do navio; a

³¹ Op. cit.

³² Art. 566 - O contrato de fretamento de qualquer embarcação, quer seja na sua totalidade ou em parte, para uma ou mais viagens, quer seja à carga, colheita ou prancha. O que tem lugar quando o capitão recebe carga de quanto se apresentam, deve provar-se por escrito. No primeiro caso o instrumento, que se chama carta-partida ou carta de fretamento, deve ser assinado pelo fretador e afretador, e por quaisquer outras pessoas que intervenham no contrato, do qual se dará a cada uma das partes um exemplar; e no segundo, o instrumento chama-se conhecimento, e basta ser assinado pelo capitão e o carregador. Entende-se por fretador o que dá, e por afretador o que toma a embarcação a frete.

³³ Art. 567 - A carta-partida deve enunciar:

1 - o nome do capitão e o do navio, o porte deste, a nação a que pertence, e o porto do seu registro (artigo nº. 460);

2 - o nome do fretador e o do afretador, e seus respectivos domicílios; se o fretamento for por conta de terceiro deverá também declarar-se o seu nome e domicílio;

3 - a designação da viagem, se é redonda ou ao mês, para uma ou mais viagens, e se estas são de ida e volta ou somente para ida ou volta, e finalmente se a embarcação se freta no todo ou em parte;

designação da viagem; o tipo de fretamento, se total ou parcial; o gênero e quantidade da carga a ser transportada pelo navio, devidamente designada por toneladas, números, peso ou volume, bem como os responsáveis pela sua condução a bordo e deste para terra; o tempo convencionado para carga e descarga (estadias e sobreestadias); o preço do frete, das estadias, sobreestadias e a forma, tempo e lugar do pagamento; nome do fretador e do afretador, dentre outras disposições.

Observa-se, desta forma, a possibilidade de o fretamento ser total ou parcial. Na visão de Pedro Paulo Saraceni,

Diz-se total quando a carga lota por completo um navio, isto é, compreende o navio por inteiro, menos a câmara do capitão, os agasalhos da equipagem e as acomodações necessárias para o material do navio (artigo 570³⁴ do Código Comercial brasileiro). Forma muito usada outrora pelo reduzido número de tonelagem, ressurgiu atualmente para o transporte de certas mercadorias que, por sua natureza, exigem navios especiais: carvão, petróleo, madeiras.

Subsequindo, afirma-se ser parcial o fretamento quando o embarcador contrata com o transportador o embarque de certas mercadorias em seu navio para entregá-las no porto indicado, sem ocupar todo o espaço físico do navio destinado ao transporte de mercadorias. Esta modalidade é mais comumente utilizada para transporte de pequenas quantidades de carga para um porto

4 - o gênero e quantidade da carga que o navio deve receber, designada por toneladas, nºs, peso ou volume, e por conta de quem a mesma será conduzida para bordo, e deste para terra;

5 - o tempo da carga e descarga, portos de escala quando a haja, as estadias e sobre estadias ou demoras, e a forma por que estas se não de vencer e contar;

6 - o preço do frete, quanto há de pagar-se de primagem ou gratificação, e de estadias e sobre estadias, e a forma, tempo e lugar do pagamento;

7 - se há lugares reservados no navio, além dos necessários para uso e acomodação do pessoal e material do serviço da embarcação;

8 - todas as mais estipulações em que as partes se acordarem.

³⁴ Art. 570 - Fretando-se o navio por inteiro, entende-se que fica somente reservada a câmara do capitão, os agasalhados da equipagem, e as acomodações necessárias para o material da embarcação.

Nestes casos de fretamento total, a lei brasileira atentou-se para a necessidade de preservar, por óbvio, uma estrutura física minimamente viável para o funcionamento do navio e prosseguimento de suas atividades no que tange ao deslocamento e cumprimento do frete contratado.

determinado, através de embarcação que faça rota regular entre o local da coisa que se pretende transportar, e o seu porto de destino.

Dada a celeridade dos negócios internacionais de comércio exterior (importação e exportação), a lavratura da carta partida pode se dar sem sequer constar a assinatura das partes, que perfectibilizaria, nos termos da lei civil, a manifestação efetiva da vontade³⁵ em celebrar o contrato. Assim, alternativamente, o contrato de fretamento pode ser realizado por meio do *Recap*³⁶, que é a conclusão das tratativas entre o embarcador (*charterer*) e o transportador (*owner*).

³⁵ Art. 110. A manifestação de vontade subsiste ainda que o seu autor haja feito a reserva mental de não querer o que manifestou, salvo se dela o destinatário tinha conhecimento.

³⁶Recap: É o documento transmitido ao se concluir as negociações entre o embarcador e o transportador, quando se acordou no transporte da carga, estabelecendo todos os termos negociados. Este é o documento operacional até que se formalize a carta partida. (tradução nossa).

Termos e condições do afretamento. Disponível em <
<http://www.charteringterms.com/>>. Acesso em 22/05/2017.

Capítulo 3 -Resolução de disputas no âmbito do Direito Marítimo.

3.1. *Delineando a Responsabilidade Civil das partes contratantes.*

Como se sabe, entende-se por responsabilidade civil a necessidade de reparar dano causado a outrem, quando por meio de uma conduta positiva ou negativa (ação ou omissão) dolosa, negligente, imprudente ou imperita, a vítima sofre prejuízo injustificado, cuja causa necessária foi a conduta do agente.

O conceito de dano tratado nesta seara abrange não só aspectos patrimoniais, como também extrapatrimoniais (a figura do dano moral). Ao se perpetrar dano patrimonial, a vítima experimenta diminuição material em seu patrimônio, o que faz exsurgir o dever do agente de recompô-lo ao *status quo ante*.

Ao revés, ao se falar em dano extrapatrimonial, é válido se afirmar que este não se restringe à esfera material, objetivamente quantificável, mas sim a subjetividade da vítima, onde a moral possui aspecto central. Nesta situação, afigura-se tarefa mais complexa a mensuração do *quantum* indenizatório, tendo em vista a dificuldade de se perquirir exatamente qual seria o estado da vítima anterior ao dano, o que não impede, contudo, a reparação³⁷.

Na visão de Maria Helena Diniz³⁸, pode-se definir a responsabilidade civil como

a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio

³⁷ Súmula: 227 do STJ: "A pessoa jurídica pode sofrer dano moral."

Súmula 362 do STJ: "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento".

Súmula 387 do STJ: "STJ - Súmula 387 É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral."

³⁸DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001. vol.7. p. 34.

imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva), ou, ainda, de simples imposição legal (responsabilidade objetiva).

Verifica-se, destarte, que a responsabilização civil do agente perpetrador do dano tem por finalidade precípua o restabelecimento do equilíbrio violado pelo dano, abrangendo tanto a reparação ocasionada pelo ato ilícito, quanto o ressarcimento de prejuízos. Desta maneira, orienta-se a responsabilidade civil pelo princípio *restitutio in integrum*³⁹.

Sabe-se, contudo, que os contratos no âmbito do Direito Marítimo, que importam, principalmente, transporte de pessoas ou coisas, consubstanciam obrigação de resultado. Assim, a inexecução previsível e evitável pelo transportador da prestação avençada no contrato, decerto importará prejuízo para a outra parte, a partir da qual poderá contra aquele se insurgir, pleiteando perdas e danos⁴⁰.

Desse modo, recebida a mercadoria com a respectiva lavratura do conhecimento de embarque, ocorrendo qualquer avaria à carga, a responsabilidade pelo ressarcimento dos danos sofridos pelo embarcador recairá inteiramente sobre o transportador.

Neste ínterim, preceitua o art. 389 do Código Civil:

Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

Não obstante, o art. 3º do Decreto-lei nº 116 de 1965 também elenca a responsabilidade do transportador, nos termos a seguir ementados:

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. (grifo nosso).

³⁹Art. 927 CC/02: Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

⁴⁰ DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade Civil**. 10ª ed. vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 154.

§ 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.

Depreende-se da exegese do dispositivo citado que o termo inicial do cumprimento da prestação - o transporte propriamente dito -, e por conseguinte da responsabilidade em realizar o frete da carga, inicia-se com a chegada da mesma a bordo, cuja prova far-se-á através do *Bill ofLanding*(Conhecimento de Embarque) ou *Charter Party*(Carta Partida), a depender da modalidade contratual que se estiver aderindo.

Disto igualmente se depreende a limitação da responsabilidade do transportador, na medida que será o valor constante do conhecimento de embarque que valerá para eventuais disputas indenizatória, na forma do art. 750 do Código Civil⁴¹.

Por ser obrigação de resultado a avença concernente ao frete de carga por meio marítimo, deve o transportador transportar e entregar as mercadorias no tempo e lugar ajustados, sendo responsável pela incolumidade da carga.

Por este motivo, atuará como depositário enquanto estiver *in itinere*, só se exonerando da obrigação contratual acessória quanto à preservação da incolumidade do objeto do frete quando do momento da entrega efetiva, sob pena de responsabilização independente de culpa, ou seja, não importando se apenas empreendeu esforços para a consecução do resultado almejado, conforme se depreende dos arts. 749 e 751 do Código Civil⁴².

Na visão de Flávia de Vasconcellos Lanari,

⁴¹Art. 750. A responsabilidade do transportador, limitada ao valor constante do conhecimento, começa no momento em que ele, ou seus prepostos, recebem a coisa; termina quando é entregue ao destinatário, ou depositada em juízo, se aquele não for encontrado.

⁴²Art. 749. O transportador conduzirá a coisa ao seu destino, tomando todas as cautelas necessárias para mantê-la em bom estado e entregá-la no prazo ajustado ou previsto.

Art. 751. A coisa, depositada ou guardada nos armazéns do transportador, em virtude de contrato de transporte, rege-se, no que couber, pelas disposições relativas a depósito.

[...] a execução natural de um contrato de transporte envolve diversas etapas, iniciando-se com o carregamento das mercadorias à bordo do navio, dentro da programação de escala do mesmo porto, ao que se segue a viagem até o destino, numa rota previamente programada, descarregamento e entrega da carga, na conformidade do prazo ajustado, tudo sem que tenha ocorrido dano ou perda de mercadorias⁴³.

Afirma-se, por conseguinte, ser da natureza dos contratos de transporte no geral, a presença de uma cláusula de incolumidade implícita, que possui por característica a exigência de que o transportador zele pela normalidade da viagem, na qual não devem ocorrer avarias ou danos aos passageiros ou às cargas transportadas, sob pena de responsabilização, justamente por ser o objeto do contrato de transporte uma obrigação de resultado.

Neste mesmo sentido se orienta a jurisprudência do STJ, cujo julgado cumpre aqui colacionar:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE DE PESSOAS. CASO FORTUITO. CULPA DE TERCEIRO. LIMITES. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. 1. **A cláusula de incolumidade é ínsita ao contrato de transporte, implicando obrigação de resultado do transportador, consistente em levar o passageiro com conforto e segurança ao seu destino, excepcionando-se esse dever apenas nos casos em que ficar configurada alguma causa excludente da responsabilidade civil, notadamente o caso fortuito, a força maior ou a culpa exclusiva da vítima ou de terceiro.** 2. **O fato de um terceiro ser o causador do dano, por si só, não configura motivo suficiente para elidir a responsabilidade do transportador, sendo imprescindível aferir se a conduta danosa pode ser considerada independente (equiparando-se a caso fortuito externo) ou se é conexas à própria atividade econômica e aos riscos inerentes à sua exploração.** 3. **A culpa de terceiro somente romperá o nexo causal entre o dano e a conduta do transportador quando o modo de agir daquele puder ser equiparado a caso fortuito, isto é, quando for imprevisível e autônomo, sem origem ou relação com o comportamento da própria**

⁴³ LANARI, Flavia de Vasconcellos. **Direito Marítimo: Contratos e Responsabilidade**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999. p. 109.

empresa. 4. Na hipótese em que o comportamento do preposto da transportadora é determinante para o acidente, havendo clara participação sua na cadeia de acontecimentos que leva à morte da vítima - disparos de arma de fogo efetuados logo após os passageiros apartarem briga entre o cobrador e o atirador -, o evento não pode ser equiparado acaso fortuito. 5. Quando a aplicação do direito à espécie reclamar o exame do acervo probatório dos autos, convirá o retorno dos autos à Corte de origem para a ulatimação do procedimento de subsunção do fato à norma. Precedentes. 6. Recurso especial provido. (STJ - REsp: 1136885 SP 2009/0078922-7, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 28/02/2012, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/03/2012).

Esta objetividade na responsabilidade em decorrência de danos no contrato de transporte é ainda ressaltada pela jurisprudência, conforme o acórdão a seguir ementado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. **TRANSPORTE ONEROSO DE PASSAGEIROS**. EXCLUDENTES DA OBRIGAÇÃO REPARATÓRIA. A RESTO EMBARGADO: **ACIDENTE DE TRÂNSITO PROVOCADO POR ATO CULPOSO DE TERCEIRO**. FORTUITO INTERNO. RESPONSABILIDADE DO **TRANSPORTADOR CONFIGURADA**. ACÓRDÃO PARADIGMA: PEDRA ARREMESSADA CONTRA ÔNIBUS. **ATO DOLOSO DE TERCEIRO**. FORÇA MAIOR. FORTUITO EXTERNO. RESPONSABILIDADE AFASTADA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NÃO CONHECIDOS.

1. Conforme concordam doutrina e jurisprudência, a responsabilidade decorrente do contrato de transporte de pessoas é objetiva, sendo obrigação do transportador a reparação do dano causado ao passageiro quando demonstrado o nexo causal entre a lesão e a prestação do serviço, pois o contrato de transporte acarreta para o transportador a assunção de obrigação de resultado, impondo ao concessionário ou permissionário do serviço público o ônus de levar o passageiro incólume ao seu destino. É a chamada cláusula de incolumidade,

que garanta que o transportador irá empregar todos os expedientes que são próprios da atividade para preservar a integridade física do passageiro, contra os riscos inerentes ao negócio, durante todo o trajeto, até o destino final da viagem.

2. Nos moldes do entendimento uníssono desta Corte, com suporte na doutrina, o ato culposo de terceiro, conexo com a atividade do transportador e relacionado com os riscos próprios do negócio, caracteriza o fortuito interno, inapto a excluir a responsabilidade do transportador. Por sua vez, o ato de terceiro que seja doloso ou alheio aos riscos próprios da atividade explorada, é fato estranho à atividade do transportador, caracterizando-se como fortuito externo, equiparável à força maior, rompendo o nexo causal e excluindo a responsabilidade civil do fornecedor.

3. O conhecimento dos embargos de divergência pressupõe a existência de similitude das circunstâncias fáticas e a diversidade das soluções jurídicas aplicadas nos acórdãos recorridos e paradigma, circunstâncias inexistentes no caso vertente, em que as hipóteses fáticas confrontadas são díspares.

4. O acórdão embargado assevera que os corriqueiros acidentes automotivos, mesmo que causados exclusivamente por ato culposo de terceiro, são considerados fortuitos internos, incapazes de excluir a responsabilidade civil do transportador quanto à incolumidade do passageiro.

5. Por sua vez, o aresto paradigma afirma que o arremesso de pedra contra ônibus, fato doloso atribuído a terceiro que não se encontrava no veículo de transporte coletivo, constitui fortuito externo, caracterizando motivo de força maior que exclui a responsabilidade do transportador pela reparação dos danos causados ao passageiro.

6. Embargos de divergência não conhecidos. (REsp 1318095/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/02/2017, DJe 14/03/2017)

Ademais, afigura-se possível inserir cláusulas expressas limitativas de responsabilidade do transportador, quando da confecção do conhecimento de

embarque. Isto porque, como este pode se caracterizar como "limpo" - no sentido de que nele podem constar ressalvas quanto a carga a ser transportada ou não -, isto influenciará em eventual demanda em que se pleiteará perdas e danos.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ é uníssona em reconhecer esta possibilidade, conforme se nota dos seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL - DEMANDA AJUIZADA PELA SEGURADORA EM FACE DA TRANSPORTADORA, POSTULANDO O REEMBOLSO DA INDENIZAÇÃO PAGA À SOCIEDADE EMPRESÁRIA SEGURADA, EM RAZÃO DE AVARIAS CAUSADAS À CARGA OBJETO DE TRANSPORTE MARÍTIMO INTERNACIONAL - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA PELO ACÓRDÃO ESTADUAL, CONSIDERADA NULA DE PLENO DIREITO A CLÁUSULA LIMITATIVA DA OBRIGAÇÃO INDENIZATÓRIA. INSURGÊNCIA DA TRANSPORTADORA.

1. Ação regressiva intentada em 1998 pela seguradora, na qualidade de sub-rogada nos direitos da sociedade empresária segurada, postulando o reembolso, pela transportadora estrangeira, do valor pago a título de indenização securitária decorrente de danos causados durante o transporte marítimo internacional.

Ao contestar, a transportadora pleiteou a observância da cláusula limitativa da responsabilidade (resultante do exercício da opção pelo pagamento de frete reduzido sem menção ao valor da carga), em caso de procedência da pretensão da parte autora.

Sentença de procedência confirmada pelo Tribunal de origem, declarada a nulidade da referida disposição contratual, sob o fundamento de que abusiva, por configurar preceito excludente de responsabilidade do fornecedor inserta em contrato de adesão.

2. Validade da cláusula limitativa do valor da indenização devida em razão de avaria da carga objeto de transporte marítimo internacional. Nos termos da jurisprudência firmada no âmbito da Segunda Seção, considera-se válida a cláusula do contrato de transporte marítimo que estipula limite máximo indenizatório em caso de avaria na carga transportada, quando manifesta a igualdade dos sujeitos integrantes da relação

jurídica, cuja liberdade contratual revelar-se amplamente assegurada, não sobressaindo, portanto, hipótese de incidência do artigo 6º, inciso VI, do Código de Defesa do Consumidor, no qual encartado o princípio da reparação integral dos danos da parte hipossuficiente (REsp 39.082/SP, Rel. Ministro Nilson Naves, Rel. p/ Acórdão Ministro Fontes de Alencar, Segunda Seção, julgado em 09.11.1994, DJ 20.03.1995).

Nada obstante, é de rigor a aferição da razoabilidade e/ou proporcionalidade do teto indenizatório delimitado pela transportadora, o qual não poderá importar em quantia irrisória em relação ao montante dos prejuízos causados em razão da avaria da mercadoria transportada, e que foram pagos pela seguradora. Precedente do Supremo Tribunal Federal: RE 107.361/RJ, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Primeira Turma, julgado em 24.06.1986, DJ 19.09.1986.

3. No caso concreto, à luz da orientação jurisprudencial firmada na Segunda Seção, não há que se falar em cláusula estabelecida unilateralmente pelo fornecedor do serviço, na medida em que, como de costume, é oferecida ao embarcador a opção de pagar o frete correspondente ao valor declarado da mercadoria ou um frete reduzido, sem menção ao valor da carga a ser transportada, sendo certo que, na última hipótese, fica a parte vinculada à disposição limitativa da obrigação de indenizar, cuja razoabilidade e proporcionalidade deverá ser aferida pelo órgão julgador.

4. Hipótese em que não se revela possível a utilização da técnica de julgamento do recurso especial prevista no artigo 257 do RISTJ (aplicação do direito à espécie). Isto porque não houve pronunciamento, nas instâncias ordinárias, sobre as assertivas formuladas por ambas as partes (no bojo da contestação, da réplica, da apelação e das contrarrazões) atinentes ao tipo de frete pago pela importadora da mercadoria transportada, bem como sobre se configurada, no caso concreto, a irrisoriedade do teto indenizatório estabelecido no contrato de transporte marítimo.

5. Recurso especial da transportadora parcialmente provido para, **reconhecida a validade da cláusula limitativa de responsabilidade**, determinar o retorno dos autos à origem para rejuízo da apelação, na parte relativa ao limite da indenização,

superado o entendimento contrário ao esposado nesta Corte Superior. (REsp 1076465/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 25/11/2013).

RECURSO ESPECIAL - CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO - OPÇÃO POR FRETE DE VALOR REDUZIDO - **CLÁUSULA LIMITATIVA DE RESPONSABILIDADE DA TRANSPORTADORA - VALIDADE** - DECRETO-LEI N. 19.473/30 - INAPLICABILIDADE, NA ESPÉCIE - PRECEDENTES DO STJ - AFERIÇÃO ACERCA DE EVENTUAL PAGAMENTO INTEGRAL DO VALOR DO FRETE E DE SOBRETAXA REPUTADA ILEGAL - REEXAME DE PROVAS E ANÁLISE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - IMPOSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS NS. 5 E 7 DA SÚMULA/STJ - RECURSO NÃO CONHECIDO. (REsp 233.023/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, QUARTA TURMA, julgado em 25/03/2008, DJe 16/06/2008).

COMERCIAL. **DIREITO MARÍTIMO. TRANSPORTE. CLAUSULA LIMITATIVA DE RESPONSABILIDADE. VALIDADE.** PRECEDENTE DA SEGUNDA SEÇÃO. RECURSO DESACOLHIDO. - **É VALIDA A CLAUSULA LIMITATIVA DA RESPONSABILIDADE DE INDENIZAR INSERIDA EM CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO.** (REsp 36.706/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/11/1996, DJ 09/12/1996, p. 49279).

A certificação do *Clean onboard*, indicando a regularidade da carga, é realizada pelo imediato do navio ou seu comandado através do *mate's receipt* (recibo de bordo do navio). No tocante ao conhecimento de embarque "limpo", assevera Lars Gortonque

é também de grande importância para o vendedor/embarcador ter um conhecimento emitido pelo transportador, limpo, pois do contrário o comprador se recusará a pagar pelos documentos ou, sob carta de crédito, o banco pagador se recusará a pagar contra tal documento quando apresentado.

Do ponto de vista do vendedor é portanto importante que um conhecimento seja emitido limpo, i.e., um conhecimento não contendo nenhuma ressalva a respeito da condição da carga.

Devido aos termos e condições do contrato de compra, o comprador geralmente não tem o dever de pagar por um conhecimento sujo, ao menos em casos onde a ressalva dê motivo para se presumir que a carga não se encontra na condição usual ou contratada⁴⁴.(tradução livre).

Desta forma, caso haja alguma ressalva no *mate'sreceipt* sobre o estado da carga no momento de embarque, a responsabilidade do transportador será mitigada, na medida em que esta ressalva deverá constar necessariamente do conhecimento de embarque, o qual passará a ser "sujo", eximindo o transportador de responder pela eventual discrepância constatada no tocante à carga declarada.

Isto geralmente gerará um óbice para a negociação da carta de crédito que possibilitaria ao vendedor/embarcador receber o valor total acordado pela mercadoria vendida e transportada, visto que poderá constar do respectivo contrato a necessidade do conhecimento de embarque ser "limpo", sob pena de abatimento do preço total da negócio entabulado.

Não obstante a existência de contrato válido e eficaz perante as partes celebrantes, é preciso que, para fazer exsurgir a responsabilidade, haja sua inexecução, no todo ou em parte. Ou seja, ocorrido o ilícito contratual, que se materializará através de inadimplemento ou mora, configurado estará o dever de indenizar, pois pelo princípio da obrigatoriedade (*pacta sunt servanda*), o contrato faz lei entre as partes.

Esta é a precisa lição de José de Aguiar Dias:

Se o contrato é uma fonte de obrigações, a sua inexecução também o é. Quando ocorre a inexecução, não é a obrigação contratual que movimenta o mundo da responsabilidade. O que se estabelece é uma obrigação nova, que se substitui à obrigação preexistente no todo ou em parte: a obrigação de reparar o prejuízo conseqüente à inexecução da obrigação assumida. Essa verdade se afirmará com mais vigor se observarmos que a primeira obrigação (contratual) tem origem na vontade comum das partes, ao passo que a obrigação que a substitui por efeito de inexecução, isto é, a

⁴⁴ GORTON, Lars. **Shipbroking and Chartering Practice**. 2nd. ed. London: Lloyd's of London Press, 1984. p. 54.

obrigação de reparar o prejuízo, advém, muito ao contrário, contra a vontade do devedor: esse não quis a obrigação nova, estabelecida com a inexecução da obrigação que contratualmente consentiria. Em suma: a obrigação nascida do contrato é diferente da que nasce de sua inexecução. Assim sendo, a responsabilidade contratual é também fonte de obrigações, como a responsabilidade delitual. Nos dois casos, tem lugar uma obrigação; em ambos, essa obrigação produz efeito.⁴⁵

Em se tratando de inutilidade do contrato pelo inadimplemento do transportador, seja este absoluto ou parcial (mora), é facultado ao embarcador exigir-lhe o cumprimento forçado, ou pleitear sua resolução, na forma do art. 475 do Código Civil.⁴⁶

Não obstante, conforme já reconhecido pelos julgados acima colacionados, somente será exonerado de sua responsabilidade o transportador que comprovar a ocorrência de casos fortuitos externos, isto é, circunstâncias alheias a sua vontade que impediram o pleno cumprimento do que foi pactuado.

Na visão de Flávia Lanari,

Cabe, pois, ao transportador, exonerar-se de sua responsabilidade provando que a inexecução das obrigações assumidas decorreu de fatos a ele não imputáveis, tais como, na hipótese de ter havido falta do afretador; o vício próprio da mercadoria, embalagem inadequada, ou se tiver ocorrido caso fortuito ou força maior: forças naturais, v.g., tempestade, a que os ingleses chamam de atos de Deus; atos de príncipe (bloqueio, presa, interdição); ou, ainda, atos de terceiro (lockouts, greve) – art. 102, Código Comercial⁴⁷.

Como já apontado, é de notória importância a devida discriminação da carga transportada no conhecimento de embarque. Isto porque, tratando-se de

⁴⁵ DIAS, José de Aguiar. Op. cit. p. 149.

⁴⁶ Art. 475. A parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos.

⁴⁷ LANARI, Flávia de Vasconcellos. Op. cit. p. 112.

vícios da própria mercadoria, ter-se-á mais uma hipótese de exoneração da responsabilidade do transportador.

Na precisa doutrina de Paulo Pacheco,

No vício de origem não há, abem da verdade, inadimplemento contratual, pois o transportador marítimo cumpre integralmente a sua obrigação contratual, qual seja, entregar os bens nas mesmas condições quantitativas e qualitativas as recebidas. Se o bem está viciado é coerente imaginar que é assim que ele será entregue, razão pela qual não há falar-se na falta dos deveres objetivos que lhe são afetos. Sua caracterização é fácil e ampara-se, basicamente, na documentação de embarque, ou, em casos mais complexos, na perícia técnica⁴⁸.

3.2 Causas excludentes de responsabilidade

Nem sempre toda e qualquer modificação nas características da carga constituirão vício oculto ou avaria. É o caso que preconiza o art. 617 do Código Comercial, que assim dispõe:

Art. 617. Nos gêneros que por sua natureza são suscetíveis de aumento ou diminuição, independentemente de má arrumação ou falta de estiva, ou de defeito de vasilhame, como é, por exemplo, o sal, será por conta do dono qualquer diminuição ou aumento que os mesmos gêneros tiverem dentro do navio: e em um e outro caso deve-se frete do que numerar, medir ou pesar no ato da descarga.

Nota-se, portanto, que é da natureza de certas mercadorias que hajam alterações em seu gênero, quantidade ou qualidade, no decorrer da viagem, e de acordo com sua forma de armazenamento.

Tal entendimento é reiterado no art. 711 do Código Comercial, que isenta o segurador do transporte de responsabilidade nas seguintes hipóteses:

⁴⁸ PACHECO, Paulo Henrique Cremonese. **Do Direito Marítimo e da Responsabilidade Civil do Transportador Marítimo: Aspectos Jurídicos que Interessam ao Seguro de Transporte de Cargas**. Porto Alegre: Revista da Ajuris, 2002. p. 321.

Art. 711 - O segurador não responde por danos ou avaria que aconteça por fato do segurado, ou por alguma das causas seguintes:

[...]

2 - alteração voluntária na ordem das escalas designadas na apólice; salvo a exceção estabelecida no artigo nº. 680;

[...]

5 - diminuição e derramamento do líquido (artigo nº. 624);

6 - falta de estiva, ou defeituosa arrumação da carga;

7 - diminuição natural de gêneros, que por sua qualidade são suscetíveis de dissolução, diminuição ou quebra em peso ou medida entre o seu embarque e o desembarque; salvo tendo estado encalhado o navio, ou tendo sido descarregadas essas fazendas por ocasião de força maior; devendo-se, em tais casos, fazer dedução da diminuição ordinária que costuma haver em gêneros de semelhante natureza (artigo nº. 617);

8 - quando a mesma diminuição natural acontecer em cereais, açúcar, café, farinhas, tabaco, arroz, queijos, frutas secas ou verdes, livros ou papel e outros gêneros de semelhante natureza, se a avaria não exceder a 10% (dez por cento) do valor seguro; salvo se a embarcação tiver estado encalhada, ou as mesmas fazendas tiverem sido descarregadas por motivo de força maior, ou o contrário se houver estipulado na apólice;

[...]

10 - vício intrínseco, má qualidade, ou mau acondicionamento do objeto seguro;

11 - avaria simples ou particular, que, incluída a despesa de documentos justificativos, não exceda de 3% (três por cento) do valor segurado;

Verifica-se, deste modo, serem estas as causas legais que excluem a responsabilidade do transportador, e, eventualmente, do segurador, caso tenha sido realizado contrato de seguro de carga.

Neste sentido, já decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

TRANSPORTE-MARITIMO. VISTORIA OU PERICIA E DESNECESSARIA PARA PROVAR DANO, SE HA ATOS OFICIAIS QUE OS CERTIFIQUEM. MERCADORIAS SUJEITAS A PERDA NATURAL DE PESO: INCUBE AO TRANSPORTADOR A PROVA DESTA ALEGACAO. NA AUSENCIA DA TAL PROVA SUA RESPONSABILIDADE PELA OU EXTRAVIO DADA MERCADORIA CONTINUA INTEGRAL (ART. 101 E 617 E 711, ITENS 7 E 8 DO CÓDIGO COMERCIAL). CORREÇÃO MONETÁRIA. O TRANSPORTADOR INDENIZAR OS DANOS DE FORMA COMPLETA, ISTO E, COM VALORES ATUALIZADOS, CONFORME ITERATIVA JURISPRUDENCIA DESTA CÂMARA, INDEPENDENTEMENTE DA VIGENCIA DA LEI 6.899/81, A PARTIR DA CITACAO E PELOS INDICES DAS ORTNS. SENTENCA CONFIRMADA. (Apelação Cível Nº 27124, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Alçada do RS, Relator: Ernani Graeff, Julgado em 17/02/1982) (TJ-RS - AC: 27124 RS, Relator: Ernani Graeff, Data de Julgamento: 17/02/1982, Terceira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia).

Outra causa excludente de responsabilidade do transportador é o caso fortuito ou força maior. Sérgio Cavalieri define tais elementos:

estaremos em face do caso fortuito quando se tratar de evento imprevisível e, por isso, inevitável; se o evento for inevitável, ainda que previsível, por se tratar de fato superior às forças do agente, como normalmente são os fatos da Natureza, como as tempestades, enchentes etc., estaremos em face da força maior, como o próprio nome o diz. É o *actofGod*, nos dizeres dos ingleses, em relação ao qual o agente nada pode fazer para evitá-lo, ainda que previsível⁴⁹.

Pode-se, portanto, afirmar que o caso fortuito seria a impossibilidade relativa de se executar a prestação, ao passo que a força maior seria a impossibilidade absoluta. Contudo, como já exposto, vale lembrar que o fortuito interno, inerente ao risco da atividade desempenhada, não exclui o dever de indenizar, por ser fato imputável ao próprio transportador, ainda que decorra de ato alheio à sua vontade ou praticado por terceiro, mas desde que possua liame correspondente com a natureza do empreendimento.

⁴⁹ CAVALIERI, Sérgio. Op. cit. p. 65.

Desta forma, os elementos que caracterizam o caso fortuito e a força maior são a imprevisibilidade, a inevitabilidade de sua ocorrência hábil a impedir a regular execução do transporte, e a superveniência deste fato ao momento da celebração do contrato. Assim, será de ônus do transportador comprovar a ocorrência de um desses elementos que afastam sua responsabilidade, capazes de superar o dever de diligência média que lhe é exigido.

Não obstante as causas excludentes de responsabilidade já citadas, ainda é possível a inclusão no contrato de transporte de cláusulas especiais de irresponsabilidade, que restringem ou exoneram totalmente o dever de indenizar em caso de dano. Válido, contudo, dizer que tais cláusulas não se aplicam às relações de consumo, por haver expressa vedação legal⁵⁰.

Como exemplo de cláusula deste tipo, cita-se a cláusula livre de avaria, aplicável não ao transportador propriamente dito, mas sim ao segurador na relação com aquele, conforme prevista no art. 714 do Código Comercial:

Art. 714 - A cláusula - livre de avaria- desobriga os seguradores das avarias simples ou particulares; a cláusula - livre de todas as avarias - desonera-os também das grossas. Nenhuma destas cláusulas, porém, os isenta nos casos em que tiver lugar o abandono.

Válido ainda ressaltar, que por ser o contrato de transporte, no mais das vezes, um contrato de adesão, que prevê obrigação de resultado, a ele não se aplica a cláusula de irresponsabilidade absoluta em favor do transportador⁵¹.

Além das cláusulas de exoneração, podem ainda ser incluídas no conhecimento de embarque pelo transportador estipulações que limitam a indenização em caso de perda, avaria, ou atraso⁵².

⁵⁰ Art. 25. É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenuie a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;

⁵¹ Súmula 161 do STJ: Em contrato de transporte, é inoperante a cláusula de não indenizar.

Pode-se, portanto, afirmar que estas cláusulas limitativas de responsabilidade constituem estipulações pelas quais se determina, de forma antecipada, o *quantum* que o transportador pagará a título de perdas e danos, caso comprovada sua responsabilidade pelo prejuízo ocorrido⁵³.

Neste sentido, ao contrário da cláusula de irresponsabilidade, que exonera em totalidade o transportador por eventuais danos ocorridos, é perfeitamente aceitável a cláusula limitativa de responsabilidade, a partir da qual faculta-se ao embarcador optar por valor de frete reduzido, com base na livre negociação⁵⁴.

3.3. *Regramento aplicável*

No âmbito internacional observou-se a necessidade de se uniformizar regras concernentes ao afretamento de navios e transporte de cargas e passageiros, de modo a melhor tutelar os interesses das partes envolvidas no que tange às suas respectivas responsabilidades.

Isto foi inspirado por inúmeras demandas propostas em diversos juízos ao redor do mundo, em que se discutia, muitas vezes, abusividade de cláusulas e demais disposições constantes dos contratos de transportes, o que importava prejuízos incomensuráveis a serem suportados pelo embarcador, inviabilizando seus negócios.

Por conta disso, foi realizada em 1924 a Convenção de Bruxelas sobre conhecimento de embarque, cujas disposições iniciais estabelecem as seguintes obrigações para o embarcador/transportador:

⁵² LANARI, Flávia de Vasconcelos. Op. cit. p. 151.

⁵³ DIAS, José de Aguiar. **Cláusula de não-indenizar (chamada cláusula de irresponsabilidade)**. 4ª ed. revista. Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 125.

⁵⁴ COMERCIAL. **DIREITO MARITIMO. TRANSPORTE. CLAUSULA LIMITATIVA DE RESPONSABILIDADE. VALIDADE. PRECEDENTE DA SEGUNDA SEÇÃO. RECURSO DESACOLHIDO. - E VALIDA A CLAUSULA LIMITATIVA DA RESPONSABILIDADE DE INDENIZAR INSERIDA EM CONTRATO DE TRANSPORTE MARITIMO.** (REsp 36.706/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/11/1996, DJ 09/12/1996, p. 49279).

ARTIGO 3.º

1. O armador será obrigado, antes do início da viagem a exercer uma razoável diligência para:

- a) Pôr o navio em estado de navegabilidade;
- b) Armar, equipar e aprovisionar convenientemente o navio;
- c) Preparar e pôr em bom estado os porões, os frigoríficos e todas as outras partes do navio em que as mercadorias são carregadas, para sua recepção, transporte e conservação.

2. O armador, salvo o disposto no art.º 4.º, procederá de modo apropriado e diligente ao carregamento, manutenção, estiva, guarda, cuidados e descarga das mercadorias transportadas.

3. Depois de receber e carregar as mercadorias, o armador, o capitão ou o agente do armador deverá, a pedido do carregador, entregar a este um conhecimento contendo, entre outros elementos:

- a) As marcas principais necessárias à identificação das mercadorias tais quais foram indicadas, por escrito, pelo carregador antes de começar o embarque dessas mercadorias, contando que essas marcas estejam impressas ou apostas claramente, de qualquer outra maneira, sobre as mercadorias não embaladas ou sobre as caixas ou embalagens que as contém, de tal sorte que se conservem legíveis até ao fim da viagem;
- b) Ou o número de volumes, ou de objectos, ou a quantidade, ou o peso, segundo os casos, tais como foram indicados por escrito pelo carregador;
- c) O estado e o acondicionamento aparentes das mercadorias.

Porém, nenhum armador, capitão ou agente de armador será obrigado a declarar ou mencionar no conhecimento, marcas, número, quantidade ou peso que, por motivos sérios, **suspeite não representarem exactamente as mercadorias por ele recebidas, ou que, por meios suficientes não pôde verificar.**

Preconiza tal convenção, em seu artigo 4^o⁵⁵, causa excludente de responsabilidade do armador/transportador, por dano resultado de inavegabilidade, desde que empreendida a devida diligência no sentido de providenciar a navegabilidade do navio antes de iniciado o transporte, prevendo que o ônus de tal prova será de quem alegar esta exoneração.

Este mesmo dispositivo, em seu item 2, exonera ainda a responsabilidade do armador/transportador por ato de culpa náutica do capitão, os quais podem ser definidos como relativos à navegação e manobra do navio, bem por outros atos, como os da tripulação, taxativamente previstos⁵⁶

A convenção estabeleceu, por motivos de justiça e equidade, que as faltas de navegação - erros cometidos pelo capitão e sua tripulação na condução da embarcação - não seriam imputáveis ao transportador, tornando-o isento de responsabilidade nesses casos.

Não obstante, o Brasil, bem como outros países em vias de desenvolvimento, não ratificou a Convenção de Bruxelas, por entender que as regras nela previstas beneficiaria apenas países possuidores de marinha

⁵⁵O transportador ou o navio não serão responsáveis por perda ou avaria causada ou resultante do estado de navegabilidade, a menos que seja imputável a falta de devida diligência para ter o navio em bom estado de navegabilidade e convenientemente tripulado, equipado e aprovisionando, tendo os porões, frigoríficas e demais compartimentos de estivagem aptos a receber, transportar e resguardar as mercadorias, de acordo com o disposto no nº 1 do artigo 3. Resultando a perda ou avaria da inavegabilidade, o ônus da prova do exercício da devida diligência caberá ao transportador, ou à pessoa que alegar a exoneração prevista neste artigo.

⁵⁶ 2. Nem o armador nem o navio serão responsáveis por perda ou dano resultante ou proveniente: a) De actos, negligência ou falta do capitão, mestre, piloto ou empregados do armador na navegação ou na administração do navio; b) De um incêndio, salvo se for causado por facto ou culpa do armador; c) De perigos, riscos ou acidentes do mar ou de outras águas navegáveis; d) De casos fortuitos; e) De factos de guerra; f) De factos de inimigos públicos; g) De embargo ou coacção do governo, autoridades ou povo, ou duma apreensão judicial; h) De uma imposição de quarentena i) De um facto ou duma omissão do carregador ou proprietário das mercadorias, ou de seu agente ou representante; j) De greves ou lock-outs, ou de suspensões ou dificuldades postas ao trabalho, seja qual for a causa, parcialmente ou totalmente; k) De motins ou perturbações populares; l) De uma salvação ou tentativa de salvação de vidas ou bens no mar; m) De desfalque de volume ou de peso, ou de qualquer outra perda ou dano resultante de vício oculto, natureza especial ou vício próprio da mercadoria; n) De uma insuficiência de embalagem; o) De uma insuficiência de marcas; p) De uma insuficiência ou imperfeição de marcas; q) De vícios ocultos que escapam a uma razoável diligência; r) De qualquer outra causa não proveniente de facto ou culpa do armador, ou de facto ou culpa de agentes ou empregados do armador, mas o encargo da prova incumbirá à pessoa que invoca o benefício desta isenção e cumprir-lhe-á mostrar que nem a culpa pessoal, nem o facto do armador, nem a culpa ou o facto dos agentes ou empregados do armador contribuíram para a perda ou dano.

mercante bem estruturada, por conceder demasiadas vantagens aos armadores, o que geraria uma distribuição inidônea dos riscos entre transportadores e embarcadores.

3.4 Da resolução de disputas e competência do Tribunal Marítimo

No mais das vezes, as disputas marítimas envolvem reclamação por avarias, acidentes, danos ambientais, faltas, atrasos, inadimplemento do frete e sobrestadia de contêiner (*demurrage*), navegabilidade, discussão acerca do inadimplemento de cláusulas constantes do contrato ou do conhecimento de embarque (conhecimento "limpo" ou "sujo"), dentre outras inúmeras hipóteses de inadimplemento contratual.

Por demandarem grande especialidade do julgador *ad hoc*, bem como elevada complexidade nas questões probatórias e a especificidade de sua matéria de fato, a forma mais comum de resolução destas disputas é através do procedimento arbitral, em que uma câmara arbitral - entidade de direito privado previamente constituída para tal fim - será designada para proceder ao julgamento da demanda.

Na designação de Carlos Alberto Camona, trata-se a arbitragem de

[...] mecanismo privado de solução de litígio, através do qual um terceiro, escolhido pelos litigantes, impõe sua decisão, que deverá ser cumprida pelas partes. Esta característica impositiva da solução arbitral (meio heterocompositivo de solução de controvérsias) a distancia da mediação e da conciliação, que são meios autocompositivos, de tal sorte que não existirá decisão a ser imposta às partes pelo mediador ou pelo conciliador, que sempre estarão limitados à mera sugestão (que não vincula as partes).⁵⁷

Ademais, tal procedimento é predileto por suas características intrínsecas que lhes são extremamente atraentes para a resolução das disputas envolvendo contratos marítimos. Cita-se, por exemplo, que a arbitragem é por ser célere e exigir maior especialidade do árbitro-julgador,

⁵⁷ CARMONA, Carlos Alberto. CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo: comentários à Lei 9.307/96**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 05.

sendo, por tais motivos, a sentença arbitral irrecorrível (art. 30 da Lei de Arbitragem), e o procedimento simplificado em comparação com o previsto na legislação processual civil, tornando o deslinde destes conflitos, muitas vezes de grande monta, mais vantajoso para os contratantes.

Para tanto, a arbitragem pode ser instituída por cláusula compromissória ou compromisso arbitral. No que tange a cláusula compromissória, é a previsão contratual de que eventuais litígios surgidos daquela relação serão solucionados através da arbitragem⁵⁸. Quanto ao compromisso arbitral, este é a convenção pela qual as partes envolvidas submetem o imbróglio já preexistente à arbitragem, judicial ou extrajudicial, podendo, inclusive, ser celebrado em juízo⁵⁹.

No tocante à validade da cláusula de eleição de foro nos contratos marítimos, o E. STF no julgamento do RE 18.615 consignou que:

Não pode a convenção que elege fôro estrangeiro para conhecimento da causa referente a falhas na execução do contrato de transporte, se a cláusula não é expressão inequívoca da vontade das partes.

Neste julgado, o entendimento assentado pelo STF se orientou no sentido da não prevalência da cláusula de eleição de foro, sob o fundamento de que, em se tratando o contrato de transporte de contrato de adesão, a referida cláusula se vislumbrou demasiadamente onerosa para o contratante brasileiro, caso a querela fosse julgada no tribunal estrangeiro elencado.

Isto porque, conforme argumentou o relator, restava dubiedade acerca da extensão das regras de responsabilidade das transportadoras naquele foro, o que poderia tornar gravosa a situação da empresa brasileira demandada. Nada obstante, carecia de comprovação o fato de o aderente ter concordado

⁵⁸ Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

§ 1º A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira. Lei 9.307/96

⁵⁹ Art. 9º O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial.

§ 1º O compromisso arbitral judicial celebrar-se-á por termo nos autos, perante o juízo ou tribunal, onde tem curso a demanda. Lei 9.307/96

expressamente com a instituição da referida cláusula, pela natureza do contrato ser de adesão, o que lhe impunha situação de desequilíbrio contratual.

Observa-se que este paradigma foi incorporado expressamente no ordenamento jurídico brasileiro, por previsão expressa no art. 4º, §2º da Lei de Arbitragem, prevendo que:

Nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.

Em se tratando de contrato marítimo internacional, é comum se prever como cláusula de solução de conflitos a submissão do feito às normas da Associação dos Árbitros Marítimos de Londres (*London Maritime Arbitrators' Association - LMAA*)⁶⁰, por questões meramente convencionais. Assim, caso tenha sido este o avençado, a resolução arbitral da disputa se dará observando o rito e as regras consolidadas pela LMAA quando da conclusão do contrato, aplicando-se a legislação brasileira de arbitragem apenas no que for complementar.

Finalizada o procedimento, a sentença arbitral terá os mesmos efeitos da sentença prolatada pelo poder judiciário, e valerá como título executivo extrajudicial para fins de seu devido cumprimento, na forma do art. 31 da Lei 9307/96 c/c art. 515, VII do CPC.

No que tange a resolução judicial de litígios envolvendo contratos marítimos, a competência das cortes brasileira é fixada pelos arts. 21 e seguintes do CPC/2015. Merece especial atenção o art. 21, que assim preconiza:

Art. 21. Compete à autoridade judiciária brasileira processar e julgar as ações em que:

⁶⁰**THE LMAA TERMS** Disponível em <
<http://www.lmaa.london/uploads/documents/THE%20LMAA%20TERMS%202017%20Clean.pdf>
>

I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil;

II - no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;

III - o fundamento seja fato ocorrido ou ato praticado no Brasil.

Parágrafo único. Para o fim do disposto no inciso I, considera-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que nele tiver agência, filial ou sucursal.

É comum, portanto, para fins de atração da competência da jurisdição nacional, que o contrato trate de prestação a ser necessariamente cumprida no Brasil sob pena de inexecução, bem como que um dos contratantes, ainda que pessoa jurídica estrangeira, tenha aqui estabelecido domicílio comercial.

Contudo, não induz litispendência da causa a ser julgada na justiça brasileira a ação já intentada em tribunal estrangeiro, e tampouco a pendência de julgamento da causa por tribunal brasileiro obsta a homologação de sentença estrangeira que trata do mesmo caso, conforme prevê art. 24 do CPC.

O legislador, portanto, ao estabelecer tais previsões, optou por conferir maior celeridade e eficiência à resolução de disputas internacionais, envolvendo partes que muitas vezes se encontram em lados distintos do globo terrestre, flexibilizando o tratamento da matéria e concedendo maior facilidade para que a parte interessada possa melhor satisfazer sua pretensão, seja na justiça estrangeira ou na brasileira.

No que tange às medidas cautelares no âmbito do contencioso marítimo, estas visam obter garantia do provimento final, sendo, por este motivo, comumente utilizadas. Tais medidas assecuratórias, como o arresto, cumprem importante papel na reclamação marítima, por figurarem, igualmente, como instrumento de satisfação antecipada da pretensão, tendo em vista que muitas vezes o demandado revela-se insolvente ou se mostra optante por frustrar a execução.

A tutela antecipada, nestes casos, pode ainda ser não só cautelar, mas também como de urgência e evidência, na forma do art. 294 do CPC. Neste passo, enquanto a tutela de urgência será concedida em caso de risco na demora do provimento jurisdicional, a concessão da tutela de evidência se baseará na verossimilhança das alegações do reclamante, no abuso do direito de defesa do reclamado, na existência de prova pré-constituída hábil a possibilitar o julgamento imediato da lide, ou no caso de o entendimento da matéria já se encontrar consolidado dos tribunais, evitando o prolongamento desnecessário do processo.

É, ainda, causa de suspensão do processo judicial o julgamento de fato que dependa da análise do Tribunal Marítimo em hipótese de sua competência, como em casos de fatos e acidentes da navegação, na forma do art. 313, VII do CPC, tratando-se de verdadeira questão prejudicial externa, cujo julgamento de mérito depende da sua solução.

Nada obstante, ainda consagrou o diploma processual civil o procedimento de ratificação dos protestos marítimos e testemunháveis realizados a bordo, nos arts. 766 e seguintes.

Na visão de Carla Adriana ComitreGilbertoni,

O protesto é um dos meios de que se serve o capitão do navio para comprovar quaisquer ocorrências no curso da viagem, seja em relação a carga, aos passageiros ou ao próprio navio. Representa o registro de qualquer acidente ocorrido em viagem, constando, pois, de uma declaração ou relato feito pelo capitão relativo às circunstâncias da viagem, às tempestades (borrascas) suportadas pelo navio, aos sinistros e acidentes supervenientes que o obrigaram a procurar outro porto e aí se refugiar (arribada forçada), a própria conduta do capitão a respeito de qualquer medida que julgou ser de seu dever tomar. É outrossim, o ato escrito do capitão do navio, tendente a comprovar sinistros, avarias ou quaisquer perdas sofridas pelo navio ou sua carga, ou ambos, e que tem por fim eximir o capitão pelos casos fortuitos ou de força maior (...). A ratificação judicial é condição de validade do protesto marítimo. Os protestos,

*quando confirmados pela ratificação sumária, têm fé pública e fazem prova em juízo, salvo prova em contrário*⁶¹.

Verifica-se, desta forma, que a manifestação do capitão encarregado da embarcação acerca de fatos ocorridos durante a navegação adquirirá força probante ao ser ratificada em juízo, desde que devidamente lançados no livro Diário da Navegação e apresentadas nas primeiras 24 horas da chegada da no porto.

Neste sentido, já reconheceu a jurisprudência pátria através dos seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE IMPORTAÇÃO - AUTO DE INFRAÇÃO - AVARIA - DEFASAGEM NO PESO DA MERCADORIA IMPORTADA - CASO FORTUITO NO TRAJETO - PROVA INEQUÍVOCA - **HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL DE RATIFICAÇÃO DE PROTESTO MARÍTIMO - INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR.** 1. Ausência de comprovação acerca da correspondência do peso total da mercadoria descrita nas D. I. S (Declarações de Importação) com o peso conjunto das sacas de arroz efetivamente internalizadas por meio das três operações de importação ensejadoras das autuações. 2. Consoante o disposto no artigo 480, do Decreto n. 91.030/85, antigo Regulamento Aduaneiro, **o legislador eximiu de responsabilidade o transportador que, mediante "protesto formado a bordo de navio ou de aeronave" e "ratificado pela autoridade judiciária competente" materializar prova de caso fortuito ou força maior.** 3. Demonstração, por meio de Processos de Homologação Judicial de Ratificação de Protesto Marítimo, que os navios utilizados para o transporte das mercadorias importadas foram surpreendidos, em seu percurso, por incidentes de ordem natural decorrentes de mau tempo enfrentado em alto mar. 4. Eventuais perdas decorrentes do entrechoque das sacas de arroz nos porões dos navios nenhuma responsabilidade poderiam acarretar à empresa transportadora frente à Administração Aduaneira. 5. Ausência de amparo ao procedimento de constituição do crédito tributário sobre a importação de mercadorias cuja internalização, a despeito de declarada e despachada, deixa de ocorrer por circunstâncias alheias à vontade do*

⁶¹Gilbertoni, Carla Adriana Comitre **Teoria e Prática do Direito Marítimo**. 1a.ed. Renovar: Rio de Janeiro, 1998. pp. 261-262.

importador. 6. "Ex vi" do artigo 3º do Código Tributário Nacional, tributo não tem natureza sancionatória de ato ilícito. TRF-3 - APELAÇÃO CÍVEL AC 97459 SP 93.03.097459-0 (TRF-3). Data de publicação: 25/04/2007.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CASO FORTUITO NO TRAJETO. PROVA INEQUÍVOCA. **RATIFICAÇÃO DE PROTESTO MARÍTIMO LAVRADO A BORDO. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR.** VERBA HONORÁRIA AFASTADA. 1. Reexame necessário não conhecido, em razão do § 2º, do artigo 475, do CPC. 2. A embargante fez prova inequívoca, através da juntada, dos autos da ação de Ratificação de Protesto Marítimo Lavrado a Bordo, e postulada pelo Capitão do navio, em atenção ao disposto no artigo 505 do Código Comercial, de que a avaria e o extravio da mercadoria (xarope em garrafas) que ensejaram o lançamento do II consubstanciado na CDA, decorreu de caso fortuito, evento da natureza, imprevisível e inevitável, qual seja, ventos de excessiva velocidade ocorrentes no trajeto de longo curso, que deslocaram os containers transportados. 3. Trata-se de evento que obsta a responsabilização do transportador (embargante) pelo pagamento dos tributos devidos em relação às faltas de mercadoria apuradas pela Fiscalização Aduaneira, em consonância com o disposto no artigo 480, inciso I, do Decreto n. 91.030/85. 4. A alegação de que o transportador só estaria excluído da responsabilidade se tivesse comunicado à Fiscalização, no ato da vistoria, em 18/12/1.991, a existência da ação retro citada, postulada em 05/11/1.991, data em que o navio atracou no primeiro porto brasileiro, numa análise conjunta do § 1º com o § 2º do artigo vertente, não procede, isso porque, o segundo parágrafo apenas faculta a produção de prova no curso da vistoria, não obstante que seja ela produzida em outro momento, e tampouco tornando sua comunicação, no ato, pressuposto à excludente citada. 5. O artigo 480 do Regulamento Aduaneiro é claro, exige apenas a ratificação do protesto por autoridade competente, e condiciona a exclusão da responsabilidade à prova da ocorrência de caso fortuito, condições inexoravelmente cumpridas pela embargante, através do Capitão do navio que fez o transporte da mercadoria, e que deu estrito [...] TRF-3 - APELAÇÃO CÍVEL 265841 AC 59982 SP 95.03.059982-2 (TRF-3) - Data de publicação: 23/05/2006.

Observa-se, desta maneira, que o relato a bordo, desde que obedecido o rito previsto no CPC para sua ratificação, vale como prova plena e é capaz de elidir a responsabilidade do transportador em diversos casos, inclusive no que tange à sua responsabilidade tributária perante o fisco.

O Tribunal marítimo, por sua vez, é sediado na cidade do Rio de Janeiro, e constitui mero órgão administrativo vinculado ao Ministério da Defesa, cuja competência restringe-se apenas a casos envolvendo acidentes e questões marítimas, cujas decisões prolatadas irão importar penalidades somente aos oficiais e/ou tripulantes responsáveis, conforme previsto na sua Lei Orgânica, de nº 2.180/54⁶².

O Tribunal Marítimo, portanto, não compõe o Poder Judiciário, não lhe cabendo, por exemplo, a execução de medidas cautelares ou satisfativas, as quais impescindem de atuação jurisdicional *stricto sensu*. Por este motivo, suas decisões não fazem coisa julgada, apenas constituem prova que torna passível aplicação da penalidade administrativa respectiva, cabendo revisão de suas decisões perante o Poder Judiciário⁶³.

Este Tribunal compõe-se entre Juízes Cíveis e Militares - subdivididos por Oficiais da Armada e da Marinha mercante, bem como especialistas em Direito Marítimo e Internacional Público -, exercendo competência contenciosa para julgamento de atos e fatos da navegação⁶⁴, e voluntária no que tange ao

⁶²Art. 1º O Tribunal Marítimo, com jurisdição em todo o território nacional, órgão, autônomo, auxiliar do Poder Judiciário, vinculado ao Ministério da Marinha no que se refere ao provimento de pessoal militar e de recursos orçamentários para pessoal e material destinados ao seu funcionamento, tem como atribuições julgar os acidentes e fatos da navegação marítima, fluvial e lacustre e as questões relacionadas com tal atividade, especificadas nesta Lei.

⁶³Art. 18. As decisões do Tribunal Marítimo quanto à matéria técnica referente aos acidentes e fatos da navegação têm valor probatório e se presumem certas, sendo porémsucetíveis de reexame pelo Poder Judiciário.

⁶⁴Art. 14. Consideram-se acidentes da navegação:

a) naufrágio, encalhe, colisão, abalroação, água aberta, explosão, incêndio, varação, arribada e alijamento;

b) avaria ou defeito no navio nas suas instalações, que ponha em risco a embarcação, as vidas e fazendas de bordo.

Art. 15. Consideram-se fatos da navegação:

a) o mau aparelhamento ou a impropriedade da embarcação para o serviço em que é utilizada, e a deficiência da equipagem;

b) a alteração da rota;

c) a má estimação da carga, que sujeite a risco a segurança da expedição;

d) a recusa injustificada de socorro a embarcação em perigo;

registro geral da propriedade naval e demais ônus que recaiam sobre as embarcações brasileiras.

e) todos os fatos que prejudiquem ou ponham em risco a incolumidade e segurança da embarcação, as vidas e fazendas de bordo.

f) o emprego da embarcação, no todo ou em parte, na prática de atos ilícitos, previstos em lei como crime ou contravenção penal, ou lesivos à Fazenda Nacional.

CONCLUSÃO

Como se pode concluir do presente trabalho, os principais contratos marítimos que se desenvolveram no âmbito das atividades de comércio internacional foram os contratos de afretamento e transporte.

Para tanto, abordou-se as características de tais contratos, quais sejam, serem típicos, sinalagmáticos, consensuais, onerosos, comutativos, de duração, e geram uma obrigação de resultado. Ainda, tratou-se dos seus elementos caracterizadores, como o conhecimento de embarque, a carta partida, e o *mate's receipt*, bem como as funções dos mesmos dentro de tais relações contratuais.

No que tange ao conhecimento de embarque, este limita a responsabilidade do transportador ao valor total do que se está sendo transportado a depender de ser “sujo” ou “limpo”, serve como título de crédito para a retirada da carga pelo seu endossatário, e serve como prova de embarcação da mercadoria, o que fixa o termo inicial do cumprimento do contrato de transporte.

De igual forma, procedeu-se à explicitação dos elementos caracterizadores da responsabilidade do transportador marítimo, bem como das cláusulas de exclusão de sua responsabilidade sob a égide do Código Civil e demais regras específicas que tratam do tema, como a Convenção de Bruxelas.

Neste tópico, salientou-se ser tal responsabilidade objetiva, independente de perquirição de culpa, só se admitindo sua exclusão pela ocorrência de caso fortuito externo – que não se relacione com o risco da atividade do transportador – e caso fortuito irresistível e imprevisível. Deve, igualmente, o transportador cumprir obrigações acessórias ao contrato de transporte, como promover a navegabilidade do navio, e a incolumidade da carga e seus passageiros.

Inequívoca, portanto, a limitação da responsabilidade do transportador perante o embarcador ao valor consubstanciado no conhecimento de

embarque, sendo, contudo, ilimitada nos demais casos, mormente quando não houver cláusula de pré-fixação de responsabilidade, como nos casos de contrato de transporte de passageiros, em que o consumidor pode optar pelo frete que melhor lhe for conveniente o que influirá no valor de eventual indenização futura.

No que tange à resolução de disputas no âmbito dos contratos marítimos, percorreu-se a temática da arbitragem, muito utilizada nesta seara, dada o alto nível de especialização que se exige do árbitro-julgador, e da necessária celeridade e ausência de formalismo para resolver conflitos que, no mais das vezes, demandam respostas mais imediatas e com mais alto grau de certeza, por conta da vultuosidade do contrato entabulado.

Foram também abordadas as formas de iniciação da arbitragem, através da cláusula compromissória e do compromisso arbitral, na qual, muitas das vezes, serão aplicadas normas convencionais internacionais para a resolução da disputa, como a da Associação de Árbitros Marítimos de Londres.

Conceituou-se ainda a competência das cortes brasileiras para julgamento de demandas envolvendo conflitos decorrentes de inadimplemento contratual, revelando a legislação pátria a possibilidade de se coadunar a competência nacional com a de cortes internacionais. Para tanto, afigura-se possível a homologação de sentença estrangeira ainda que pendente a causa de julgamento na jurisdição brasileira, e a não relação de litispendência entre as demandas ajuizadas em tribunal pátrio e estrangeiro.

Por fim, discorreu-se a respeito da competência do Tribunal Marítimo, em que se explicitou ser este mero órgão administrativo vinculado ao Ministério da Defesa, composto por juízes civis e militares, cujas decisões podem ser revistas pelo Poder Judiciário por constituírem prova de caráter técnico, com vistas a aplicação de penalidade administrativa aos perpetrantes de atos ilícitos relativos a acidentes e fatos da navegação.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANJOS, J. Haroldo dos; GOMES, Carlos Rubens Caminha. **Curso de direito marítimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo: comentários à Lei 9.307/96**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

CASTRO JÚNIOR, Osvaldo Agripino de. **Principais Aspectos do Direito Marítimo e sua Relação com a Lex Mercatoria e LexMaritima**. Itajaí, SC: Univali, 2010.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10^o. ed. rev. ampliada. São Paulo: Atlas, 2012.

Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar. Disponível em <<http://www.iea.usp.br/noticias/documentos/convencao-onu-mar>>.

DAL COL, Helder Martinez. **Os contratos de transporte de pessoas à luz da responsabilidade civil e do novo código civil brasileiro**. Disponível em <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/7491-7490-1-PB.pdf>>. Acesso em 21/05/2017.

DIAS, José de Aguiar. **Cláusula de não-indenizar (chamada cláusula de irresponsabilidade)**. 4^a ed. revista. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade Civil**. 10^a ed. vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 15^a ed. São Paulo: Saraiva, 2001. vol. 7.

Gilbertoni, Carla Adriana Comitre **Teoria e Prática do Direito Marítimo**. 1^a ed. Renovar: Rio de Janeiro, 1998.

GOMES, Carlos Rubens Caminha. **Direito Comercial Marítimo**. Rio de Janeiro: 3R Editora Rio, 1978.

GORTON, Lars. **Shipbroking and Chartering Practice**. 2nd. ed. London: Lloyd's of London Press, 1984.

LANARI, Flávia de Vasconcellos. **Direito Marítimo Contratos e Responsabilidade**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

LACERDA, José Cândido Sampaio de. **Curso de Direito Privado da Navegação: Direito Marítimo**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1984.

MARTINS, Eliane Oliveira Octaviano. **Curso de direito marítimo**. vol 1. 3. ed. rev. ampl. e atual. Barueri, SP: Manole, 2008.

MATEESCO, Mircea. *Le droitmaritimesovietique face audroitoccidental*, 1996, p. 154 *apud* LACERDA, José Candido Sampaio de. **Curso de direito privado da navegação**. 3. ed. rev. e atual. por Aurélio Pitanga Seixas Filho. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1984.

MENEZES, Wagner. **O Direito do Mar**. Brasília:FUNAG, 2015.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Comentado**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PACHECO, Paulo Henrique Cremoneze. **Do Direito Marítimo e da Responsabilidade Civil do Transportador Marítimo: Aspectos Jurídicos que Interessam ao Seguro de Transporte de Cargas**. Porto Alegre: Revista da Ajuris, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil Vol. III - Contratos**. 12. ed. São Paulo: Forense, 2003.

ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. **A Tutela Jurídica dos Recursos Vivos do Mar na Zona Econômica Exclusiva**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

SARACENI, Pedro Paulo. **Transporte Marítimo de Petróleo e Derivados**. 2º. ed. Rio de Janeiro: Interciência, 2012.

SANTOS, Theóphilo de Azeredo. ***Direito da Navegação Marítima e Aérea***. São Paulo: Forense, 1964.

Termos e condições do afretamento. Disponível em <
<http://www.charteringterms.com/>>. Acesso em 22/05/2017.

THE LMAA TERMS Disponível em <
<http://www.lmaa.london/uploads/documents/THE%20LMAA%20TERMS%202017%20Clean.pdf>>.

VIANNA, Godofredo Mendes. **Direito Marítimo**. Rio de Janeiro:FGV, 2016.