

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE  
FACULDADE DE DIREITO**

**BIANCA DE ALMEIDA ABBATEPAULO**

**CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCADORIAS EM CONTÊ-  
NERES E APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

São Paulo  
2019

**BIANCA DE ALMEIDA ABBATEPAULO**

**CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCADORIAS EM CONTÊ-  
NERES E APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DESEFA DO CONSUMIDOR**

Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), apresentado à banca examinadora como requisito para obtenção do título de Bacharel no Curso de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM).

**ORIENTADOR: PROFESSOR DR. FÁBIO SOUZA TRUBILHANO**

São Paulo  
2019

**BIANCA DE ALMEIDA ABBATEPAULO**

**CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCADORIAS EM CONTÊ-  
NERES E APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DESEFA DO CONSUMIDOR**

Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso - TCC),  
apresentado à banca examinadora para obtenção do  
grau de bacharel no Curso de Direito da faculdade de  
Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie  
(UPM).

Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) apresentado em: \_\_/\_\_/

Orientador: Prof. Dr. Fábio Souza Trubilhano

---

Prof. Dr. Fábio Souza Trubilhano  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

---

**BIANCA DE ALMEIDA ABBATEPAULO**

*À minha família e amigos.  
Por toda confiança, apoio, fé e incentivo.*

## AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, pois ele permitiu a consolidação da minha formação, e me amparou em todos os momentos de dificuldades até os dias de hoje. Sem dúvidas o alicerce propiciado para as conquistas e sonhos alcançados sempre abençoando meus passos.

Agradeço aos meus pais, Carla e Mauro, que além do incentivo e amor incondicional, dedico minha vida e expresso a minha incomensurável gratidão por fazer de mim uma mulher dedicada, determinada e comprometida com os meus objetivos. Atribuo o significado da presença de vocês, à certeza de que nunca estarei sozinha. Sem dúvida são meus melhores exemplos de humanidade, caráter e honestidade.

Agradeço aos meus avós, que me passam valores e ensinamentos valiosos, que carregarei por toda minha vida.

Ao professor Fábio Souza Trubilhano, competente Professor Orientador, que compartilhou seu conhecimento comigo durante esses anos.

E a todos que de forma direta ou indireta corroboraram com minha formação ao longo destes anos.

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo verificar a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no que tange ao transporte marítimo de mercadorias containerizadas. Este trabalho mostrou-se necessário eis que o transporte marítimo permanece avançando mundialmente no comércio internacional como uma das principais formas de transporte para trânsito de cargas e produtos. Certo é que, esse tipo de contrato, como toda relação negocial, é regido por lei, neste ponto é que se a aplicação das normas em diálogo de fonte, na visão doutrinária e jurisprudencial do direito pátrio. Analisaremos a aplicação ou não do Código Consumerista nos contratos de transporte marítimo de mercadorias, explanando sobre a definição dos atores, do transportador marítimo; do armador; do agente marítimo; do consignatário de carga (destinatário final do serviço de transporte); do segurador de carga; do prático e da praticagem; do *Non Vessel Operating Common Carrier (NVOCC)*; e do *P&I Club (Protection and Indemnity Club)*, prosseguindo estudando sobre o contrato de transporte marítimo, o qual apresenta características de contrato de adesão, com análise das cláusulas gerais e específicas aplicadas ao contrato de transporte, bem como sobre a responsabilidade do transportador (civil e ambiental). Verifica-se também as normatizações legais aplicáveis ao transporte marítimo, diferenciando os institutos e apontando a legislação cabível nesses contratos. Finalizando com a persecução da reparação do dano no âmbito judicial e sua prescrição. A metodologia empregada será o método dedutivo, baseando-se na doutrina, legislação e jurisprudências dos Tribunais acerca do tema.

**Palavras-chaves:** transporte marítimo; contrato de transporte; carga; código de defesa do consumidor.

## ABSTRACT

The present work has as objective to verify applicability of the Consumer Protection Code regarding the maritime transport of containerized goods. This work proved necessary as maritime transport continues to advance worldwide in international trade as one of the main forms of transportation for the transit of cargo and products. What is certain is that this type of contract, like every business relationship, is governed by law, at this point it is that the application of the rules in source dialogue, in the doctrinal and jurisprudential view of national law. We will analyze the application or not of the Consumer Code in maritime freight contracts, explaining the definition of actors, the maritime carrier; the shipowner; maritime agent; the consignee of cargo (final consignee of the transport service); the cargo insurer; of the practical and the practical; Non Vessel Operating Common Carrier (NVOCC); and the P&I Club (Protection and Indemnity Club, continuing to study the maritime contract, which has characteristics of adhesion contract, with analysis of the general and specific clauses applied to the transport contract, as well as the liability of the carrier (civil It also verifies the legal norms applicable to maritime transport, differentiating the institutes and pointing out the applicable legislation in these contracts. based on the doctrine, legislation and jurisprudence of the courts on the subject.

**Keywords: maritime transport; transport contract; charge; code of Consumer Protection.**

## SUMÁRIO

1. <b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
2. <b>FONTES, OBJETO E CARACTERÍSTICAS DO DIREITO MARÍTIMO E DO DIREITO DA NAVEGAÇÃO</b> .....	11
3. <b>PERSONAGENS (ATORES) DO DIREITO MARÍTIMO</b> .....	14
3.1. Transportador Marítimo.....	14
3.2. Armador.....	16
3.3. Agente Marítimo.....	17
3.4. Consignatário de Carga (destinatário final do serviço de transporte) .....	18
3.5. Segurador de carga.....	18
3.6. Prático e da Praticagem.....	20
3.7. <i>Non Vessel Operating Common Carrier (NVOCC)</i> .....	20
3.8. <i>P&amp;I Club (Protection and Indemnity Club)</i> .....	21
4. <b>CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO</b> .....	22
4.1. Teoria Geral dos Contratos (Código Civil).....	22
4.2. Regras Específicas do Contrato do Transporte de Coisas.....	26
5. <b>RESPONSABILIDADE CIVIL E AMBIENTAL DO TRANSPORTADOR MARÍTIMO</b> .....	32
5.1. Conceitos básicos da Responsabilidade Civil.....	32
5.2. Da Responsabilidade Civil do Transportador Marítimo.....	38
5.3. Das Causas excludentes legais de responsabilidade e posições jurisprudenciais.....	41
5.4. Responsabilidade ambiental no transporte marítimo.....	46



<b>6. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.....</b>	<b>51</b>
<b>6.1. Da incidência da Legislação Consumerista.....</b>	<b>51</b>
<b>6.2. Noção de princípios de direito. Princípios e Cláusulas gerais: distinção. Princípios em espécie.....</b>	<b>53</b>
<b>6.3. Do contrato de Adesão: limites ao dirigismo contratual.....</b>	<b>54</b>
<b>6.4. Da Cláusula de Eleição de Foro: abuso de direito.....</b>	<b>55</b>
<b>7. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EM FACE DO TRANSPORTADOR E DOS PRAZOS PRESCRICIONAIS: CONFLITO DE NORMAS.....</b>	<b>56</b>
<b>8. CONCLUSÃO.....</b>	<b>60</b>
<b>9. BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>64</b>

## 1. INTRODUÇÃO

Antes de estudarmos o tema principal, faz-se necessário alguns esclarecimentos iniciais e essenciais para o entendimento do presente trabalho. Isso porque, o Transporte Marítimo, principalmente de carga containerizada, é regido pela transferência de responsabilidades, ou seja, a responsabilidade varia conforme os diversos atores logísticos, bem como em observância a autonomia de instâncias (campo administrativo, penal ou civil).

Dito isso, importante destacar as características do Direito Marítimo, bem como suas fontes e os personagens (atores) envolvidos nas relações de fatos, a saber: do transportador marítimo; do armador; do agente marítimo; do consignatário de carga (destinatário final do serviço de transporte); do segurador de carga; do prático e da praticagem; do *Non Vessel Operating Common Carrier (NVOCC)*; e do *P&I Club (Protection and Indemnity Club)*.

Após isso, discorreremos acerca dos aspectos gerais dos contratos, assim como dos aspectos específicos do contrato de transporte marítimo e das responsabilidades e deveres decorrentes do pacto negocial.

Importante salientarmos que as instâncias administrativas, cível e penal são tratados no ordenamento pátrio como instâncias autônomas, sendo assim, qualquer responsabilidade decorrente de uma conduta lícita ou ilícita deve observar os requisitos legais (constitucionais e infraconstitucionais) da área que se insere.

Em soma, analisaremos a responsabilidade também pelo viés do Direito Ambiental, pela atual relevância nos dias de hoje.

Indicamos a incidência dos diversos diplomas legais, desde a Constituição Federal até Decretos e Regulamentos que dispõem acerca do tema, inclusive a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, em determinados casos, preenchidos os requisitos legais.

Ademais, analisamos o tema da prescrição da pretensão em juízo, trazendo sempre a doutrina e jurisprudências mais atuais, tais como a diferença de tratamento que o Superior Tribunal de Justiça dá em casos de responsabilidade contratual e extracontratual.

## 2. FONTES, OBJETO E CARACTERÍSTICAS DO DIREITO MARÍTIMO E DO DIREITO DA NAVEGAÇÃO

A expressão *fonte de direito*, para Caio Mário da Silva Pereira “é o meio técnico de realização do direito objetivo”.<sup>1</sup> E para Carlos Roberto Gonçalves “tanto significa o poder de criar normas jurídicas quanto a forma de expressão dessas normas”.<sup>2</sup>

O direito objetivo é considerado a norma (regra) de comportamento, disciplinada legalmente, por autoridade competente e imposta pelo Estado, de caráter geral, a que todo indivíduo deve respeito, sob pena de eventual coerção imposta (*Ius est norma agendi*).

As fontes de direito são divididas em: a) fonte formal, direta ou imediata ou; b) fonte não formal, indiretas ou mediatas.

As fontes formais, diretas ou imediatas são: Lei, Analogia, Costumes e Princípios Gerais do Direito (geradores de regra de conduta, LINDB, art. 4º). A lei é “*fonte principal*”, enquanto as demais “*secundárias*”.

As fontes não formais, indiretas ou mediatas são: Doutrina, Jurisprudência e Equidade. As duas primeiras contribuem para a elaboração da regra jurídica.

Pois bem. O Direito Marítimo, é o ramo que disciplina as relações particulares dos cidadãos entre si (particulares-particulares). Tendo a lei como sua primeira e principal fonte, somada aos usos e costumes comerciais.

Contudo, para Leandro Raphael, os tratados e convenções internacionais têm muita importância.

”o Direito Marítimo sofre grande influência do Direito Internacional, e assim sendo, os tratados e convenções internacionais também têm grande influência e importância como fonte do Direito Marítimo”.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup>PERREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol 1. Rio de Janeiro: Editora Forense. 20ª Edição. 2004. p. 55.

<sup>2</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. Vol 1. São Paulo. Editora Saraiva. 5ª Edição. 2007. p. 28.

<sup>3</sup> RAPHAEL, Lenadro. *Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Aduaneiras. 2003. p. 15.

Carla Adriana Comitre Gibertoni vai além ao afirmar: “*Um aspecto de grande importância a ser observado quanto às fontes do direito marítimo são os atos administrativos, inclusive os que dizem respeito às normas contidas no direito público interno e internacional, sempre emanados de autoridades competentes e que só obrigam o destinatário, observando-se os limites da competência, da moralidade, impessoalidade, legalidade e publicidade. Não se pode falar em legislação referente ao Direito Marítimo e da navegação sem lembrar a enorme interferência das fontes internacionais e dos usos e costumes. Até os atos internacionais não ratificados pelo Brasil são, muitas vezes, cumpridos pelos navios de nossa Marinha Mercante, quando se dirigem aos portos estrangeiros (...)*”<sup>4</sup>.

A doutrina brasileira não faz distinção exata entre o Direito Marítimo e da navegação. Mas o direito da Navegação seria o complexo de normas que regem o tráfego da navegação marítima ou aérea, no âmbito nacional ou internacional. Limita-se, pois ao âmbito da segurança do tráfego da navegação em geral.

Podemos afirmar então, que o direito da navegação é natureza pública, o Direito Marítimo é de natureza mista (público-privado), pois, sem estabelecer predominância, há fusão entre interesse público (ou Social) com o interesse privado.

Mas veja, no Direito da Navegação prevalece a generalidade das normas de ordem pública, em especial as destinadas a regular o tráfego e visando a segurança da navegação (inclusive ambiental).

No Direito Marítimo, ora temos normas de natureza pública ora privadas, por exemplo, as que regem o comércio marítimo em geral.

Portanto, na primeira (Direito da Navegação) prevalecem as regras de direito público interno e internacional, tais como a universalidade, o particularismo a origem costumeira, a autonomia, a irretroatividade e a imutabilidade. Já o Direito Marítimo, mais amplo, é regido por normas de direito público interno (e todas as suas consequências) e normas privadas, acrescentando assim, as características da onerosidade, a simplicidade, a mutabilidade e a codificação.

O Direito Marítimo é mais abrangente, pois regula de forma legal e analítica o transporte de coisas ou pessoas, realizados pelo mar em todas as particulari-

---

<sup>4</sup> GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do direito Marítimo*. São Paulo. Editora: Renovar. 1998. p. 17/18.

dades a ele inerentes, seja nacionalmente ou internacionalmente, podendo envolver o campo de direito.

Sendo assim, se, eventualmente, surgir qualquer conflito internacional, decorrente do descumprimento de quaisquer obrigações imposta pelas Convenções e Tratados Internacionais dos quais o Brasil é signatário, a competência para decidir tais conflitos fica a cargo das autoridades competentes, a saber: Tribunal Internacional do Direito do Mar; A Corte Internacional de Justiça e, em algumas situações o uso da Arbitragem Especial.

Veja o que ensina Celso D. de Albuquerque Mello: *“o direito internacional do mar consagra todos os modos de solução dos litígios do direito internacional geral, bem como faz inovações. Um dos casos que nos parece interessante é que a Convenção de 1982 admite também como parte as organizações internacionais (art. 7º do Anexo IX) e que elas são livres de utilizar qualquer um dos meios consagrados pelo art. 287 da Convenção de 1982. A peculiaridade é que tais meios eram tradicionalmente empregados apenas pelos Estados”*.<sup>5</sup>

A tendência é que o modo de solução de conflitos seja amplo e garanta a garantia da ordem pública e cumprimento das obrigações legais firmadas e impostas.

Em que pese a posição da doutrina, no Brasil, ainda persiste a confusão entre os dois ramos (Marítimo e Navegação), pois encontramos na Constituição Federal o reconhecimento da autonomia do Direito Marítimo (arts. 21, XII, “a”, “d” e “f”, e XXII; 177, IV; 178, parágrafo único), sem menção expressa ao Direito da Navegação (art. 22, I). A Constituição Federal também se reporta ao direito aeronáutico como ramo autônomo, não se confundindo com o direito da navegação.

Mas o que prevalece de fato, para o presente trabalho é a autonomia desses dois ramos e a incidência de regras próprias e, muitas vezes, da mesma espécie.

O que se deve ter em mente é que o Constituinte de 1988, reservou a União a competência administrativa de regular, explorar e administrar o transporte aquaviário (nacional ou internacional) e dispor, mediante lei sobre o Direito Marítimo e sua segurança, constituinte monopólio deste ente político.

---

<sup>5</sup> MELLO, Celso D. Albuquerque. *Alto-Mar*. São Paulo. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 2001. p. 247.

O presente tema, “*contrato de transporte marítimo de mercadorias em contêineres e aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor*”, está no âmbito do Direito Marítimo, e é campo de incidência das seguintes normas jurídicas: a) Constituição Federal de 1988; b) Código Comercial de 1850; c) Código Civil de 2002, d) Código de Processo Civil de 2015, e) Decretos e Regulamentos, f) Convenções e Acordos Internacionais.

Ensina André Luiz Santa Cruz Ramos que “*O Código Comercial de 1850, assim como a grande maioria dos códigos editados nos anos 1800, adotou, inicialmente a teoria francesa dos atos de comércio, por influência da codificação napoleônica. (...) E conclui, “O Código Comercial vigente à época e definiu comerciante como aquele que exercia a mercancia de forma habitual, como sua profissão. Os atos de comércio, mercancia, logo foram regulamentados pelas autoridades competentes (Regulamento 737/1850 – art. 19)”*”<sup>6</sup>.

Mas sistema não perdurou e foi revogado e, posteriormente substituído pela teoria da empresa e com o advento do Código Civil de 2002 e legislações posteriores que revogaram boa parte do Código Comercial, que hoje, apenas tem vigente, a parte segunda, relativa ao *comércio marítimo*.

Dito isso passemos ao próximo ponto e vamos analisar os personagens (atores) do direito marítimo.

### **3. PERSONAGENS (ATORES) DO DIREITO MARÍTIMO**

Ao falarmos de atores, nos referimos a todos que atuam no Direito Marítimo, em relações negociais regidas legalmente ou por acordo ratificado e, em especial no negócio jurídico que constitui o objeto do presente trabalho, o contrato de transporte de cargas.

#### **3.1. Do Transportador Marítimo**

Transportador, para Paulo Henrique Cremonese “*é todo aquele que se incumba de transportar algum bem ou pessoa de um ponto a outro. Quando o meio*

---

<sup>6</sup> RAMOS, André Luiz Santa Cruz. *Direito Empresarial*. São Paulo. Editora Método. 2017. p. 7.

*utilizado é o marítimo, através de embarcações e navios, o transportador é, obviamente, denominado transportador marítimo”.*<sup>7</sup>

Sendo assim o transportador marítimo usa o mar como meio operacional e negocial, obrigando-se a deslocar alguma coisa de um lugar a outro.

Importante salientar que transportador marítimo não é exatamente o proprietário da embarcação ou do navio, tampouco o seu armador (responsável pela organização da expedição marítima), mas, sim, pessoa jurídica que assume, contratualmente, a obrigação de transportar coisas (bens) ou pessoas de um ponto a outro.

O negócio jurídico vincula aquele que o assina a documento (emitente do conhecimento marítimo), instituído via contrato de transporte marítimo.

Havendo falta ou avaria num determinado caso concreto, será, perante o proprietário ou segurador da carga, responsável pelos danos havidos e assumidos contratualmente ou legalmente, reparando a lesão causada.

Agora veja, o transporte marítimo é aquele realizado por navios a motor, de grande porte, nos mares e oceanos e pode ser dividido em duas categorias quanto a finalidade (Longo curso, navegação internacional e/ou Cabotagem, navegação nacional). Samir Keedi e Paulo C.C. de Mendonça discorrem e somam: “*Pode-se notar que esta divisão nada tem a ver com a distância a ser percorrida, mas com a característica da navegação, isto é, nacional ou internacional*”<sup>8</sup>.

O Brasil adota a categoria de longo prazo, tendo em vista o volume que reclama em suas transações públicas e privadas.

Transporte é o ato ou efeito de transportar coisa ou pessoa. Dada sua importância, o transporte marítimo é regulado por órgãos intervenientes, como o *IMO – INTERNATIONAL MARINE ORGANIZATION*, organização internacional ligada a ONU – *Organização das Nações Unidas*.

Mas não é só, no Brasil o Transporte Marítimo é regulado pela União via descentralização do poder público mediante MT – Ministério dos transportes (órgão máximo do país, que tem a competência de controlar e fiscalizar tudo o que se

---

<sup>7</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. 43.

<sup>8</sup> KEEDI, Samir e MENDONÇA, Paulo C.C de. *PTransportes e Seguros no Comércio Exterior*. 2ª Edição. São Paulo. Editora Anduaneiras. 2000. p. 69.

refira a transportes aquaviários e terrestres); STA – Secretária dos Transportes Aquaviários; DMM – Departamento da Marinha Mercante; DP – Departamento dos Portos e TM – Tribunal Marítimo, vinculado ao Ministério da Marinha, responde pela investigação e pelo julgamento dos acidentes ocorridos na navegação marítima, podendo as provas e conclusão produzidas ao longo da investigação serem usados pela Justiça Pública (Civil) quando se fizer necessário.

Já adiantamos que o transporte marítimo é modalidade de prestação de serviços, implicando, ao transportador, quando preenchidos os requisitos legais e observados os atuais entendimentos jurisprudenciais, a qualidade de fornecedor, incidindo assim a lei especial que regula a relação de consumo, ou seja, o Código de Defesa do Consumidor.

No âmbito forense, da lide, o transportador marítimo é aquele que, de fato e de Direito, emitiu o conhecimento marítimo e obrigou-se ao transporte seguro de cargas ou pessoas.

### **3.2. Do Armador**

O Armador (que não é o principal personagem do Direito Marítimo) não é o transportador marítima, mas um depende do outro, em regra.

Armador é uma pessoa jurídica, legalmente constituída, que presta o serviço de transporte marítimo de cargas, nacional ou internacional, ou ainda, através da operação de navios, explorando determinadas rotas<sup>9</sup>.

Pode também ser um pessoa física<sup>10</sup>. Proprietário ou não do navio (quando aluga/freta navios de terceiros para prestar serviço) é ele responsável pela expedição marítima, o organizador geral das condições necessárias para a viagem.

Em termos práticos e jurídicos, para Pedro Henrique Cremoneze: “*o comandante do navio é preposto do armador, razão pela qual, subsistindo sua responsabilidade num determinado evento danoso, os transportadores marítimos*

---

<sup>9</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. 55.

<sup>10</sup> KEEDI, Samir e MENDONÇA, Paulo C.C de. *Transportes e Seguros no Comércio Exterior*. 2ª Edição. São Paulo. Editora Anduaneiras. 2000. p. 71.



*poderão pleitear em regresso os prejuízos reparados aos consignatários de cargas ou seus seguradores”<sup>11</sup>.*

O Armador, mesmo não sendo o transportador marítimo, é o detentor da gestão náutica do navio e todos têm uma nacionalidade, portanto a respectiva bandeira, salvo as bandeiras de aluguel (outorga formal de alguns Estados de sua nacionalidade a alguns navios).

Se o Armador detém os atos de gestão náutica do navio, ele é responsável pelos atos do capitão, seu preposto, nos termos do artigo 932, III do CC<sup>12</sup>.

Contudo, para os donos das cargas responsáveis o que interessa saber é quem é o responsável contratual pela v=carga, quem assina o contrato, quem emite o conhecimento marítimo, ou seja, o transportador marítimo.

### **3.3. Do Agente Marítimo**

O Agente marítimo é representante do transportador marítimo e/ou, conforme o caso, do Armador. A Agência Marítima não necessariamente intervém no caso concreto, sendo apenas mandatária do transportador. É, por dizer, o verdadeiro representante comercial do transportador marítimo em território brasileiro, detendo poder de polícia para atuar.

Sendo assim, o responsável pelo cumprimento da obrigação contratual e legal, civil ou administrativa, em ambas as instâncias, judicial ou administrativa, devem ser endereçadas ao transportador marítimo ou para o Agente Marítimo (representante comercial do transportador).

### **3.4. Do Consignatário de Carga (Destinatário Final do Serviço de Transporte)**

Consignatário da carga é aquele que figura no contrato de transporte como beneficiário da obrigação de transporte. Quem contrata os serviços do transporta-

---

<sup>11</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. 55

<sup>12</sup> Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil: (...) III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

dor marítimo é quem deseja que o bem que se encontra em seu poder seja encaminhado a outrem (Consignatário).

Destinatário final ou consignatário de carga são expressões sinônimas, abrangendo nos casos concretos o consumidor do serviço de transporte.

Pois bem. O embarcador contrata o transporte marítimo em favor do consignatário, é o primeiro que assina o contrato, e é regido pelos artigos 436 a 438 do Código Civil (Da Estipulação em Favor de Terceiro).

Desta forma, o consignatário tem a seu favor uma obrigação contratada por outrem, sendo àquele o verdadeiro consumidor do serviço de transporte, destinatário final do serviço, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor (art. 2º, *caput*, do CDC).

### 3.5. Do Segurador de Carga

O Segurador da carga do navio é dos mais importantes personagens no Direito Marítimo que, normalmente, participa ativamente nas ações envolvendo questões maritimizadas. O número de cargas que têm seguros é elevadíssimo.

O art. 757 do Código Civil traz o conceito de seguro: “*Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados*”.

Afirma Paulo Henrique Cremonese “*o seguro é um dos contratos mais antigos do Direito brasileiro, guardando íntima relação com o Direito Marítimo, uma vez que o primeiro contrato de seguro vigente no país foi exatamente o contrato de seguro do navio, segundo o Código Comercial*”<sup>13</sup>.

O contrato de seguro é bilateral (sinalagmático), oneroso, consensual, aleatório (pois o risco é fator determinante do negócio jurídico, com a possibilidade de ocorrência do sinistro, evento futuro e incerto).

Mas há corrente doutrinária que sustenta que o seguro é comutativo, pois o risco poderia ser determinado por cálculos atuarias, nesses termos assinalam, Ernerto Tzirulnik, Flávio de Queiroz B. Cavalcanti e Ayrton Pimentel: “*A ideia de*

---

<sup>13</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. 67.

*garantia ('o segurador se obriga (...) a garantir interesse legítimo do segurado), embora não viesse explicitada no Código anterior, já era proclamada pela doutrina brasileira como elemento nuclear para compreensão da natureza jurídica e efeitos do contrato de seguro. A positivação conjugada de garantia e interesse (objeto da garantia) e o abandono da ideia de indenização como elemento essencial do contrato esvaziam, no direito positivo brasileiro, a secular polêmica entre dualistas e os unilateralistas a respeito da função indenizatória (ou não) dos seguros de pessoas. (...). A comutatividade do contrato tem por base justamente o reconhecimento de que a prestação do segurador não se restringe ao pagamento de uma eventual indenização (ou capital), o que apenas se verifica no caso de sobrevir a lesão ao interesse garantido em virtude da realização do risco predeterminado. Tal prestação consiste, antes de tudo, no fornecimento de garantia e é devida durante toda a vigência material do contrato. A comutação ocorre entre prêmio (prestação) e garantia (contraprestação)”<sup>14</sup>.*

Contudo, em que pese brilhante esclarecimento, a tese comutativa parece ser *antifuncional* ou *antissocial*, em conflito com o art. 421 do CC, pois permite que empresas seguradoras auferam vantagens excessivas frente aos consumidores, particularmente com o intuito de obter a rescisão unilateral do contrato firmado.

Importante lembrar que na grande maioria das vezes, o seguro constitui contrato de adesão. Atento a isso prevê o Enunciado n. 370 do CJF/STJ, aprovado na IV Jornada de Direito Civil, que, “*nos contratos de seguro por adesão, os riscos predeterminados indicados no art. 757, parte final, devem ser interpretados de acordo com os arts. 421, 422, 424, 759 e 799 do Código Civil e 1º, III, da Constituição Federal*”.

Como as pessoas têm incerteza quanto aos acontecimentos, positivos e negativos, acerca de determinado evento, resolvem adotar sistemas de proteção.

No caso específico do Direito Marítimo, muitos danos (falta ou avarias) são causados por má estivagem de mercadorias a bordo dos navios transportadores e/ou extravios, decorrentes de furto, roubo ou mesmo culpa operacional daqueles.

---

<sup>14</sup> TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. *O Contrato de Seguro: de acordo com o novo Código Civil brasileiro*. 2. Ed. São Paulo. Editora RT. 2003. p. 30.

A mercadoria segurada é entregue ao transportador que responde por qualquer dano (falta ou avarias) de forma subsidiária. Isso porque, o segurador paga ao segurado, proprietário da mercadoria a indenização devida (tendo como teto o que foi previsto no contrato de seguro e diretamente corresponde à razão custo e frete). Após o pagamento da indenização, o segurador sub-roga-se legalmente em todos os direitos e ações do segurado. É direito público subjetivo do segurador buscar do causador do dano o ressarcimento do que pagou (ação de regresso).

As seguradoras, por força dessa sub-rogação legal são, em grande parte, as autoras das demandas ajuizadas no Poder Judiciário quando o assunto é Direito Marítimo.

### **3.6. Do Prático e da Praticagem**

Prático é o indivíduo habilitado para navegar com navios e embarcações numa determinada zona portuária, em geral. É quem presta o serviço de entrada e saída dos navios e embarcações que transitam pelos portos com segurança.

Tais sujeitos são escolhidos pela Diretoria de Portos e Costas (Marinha de Guerra e Ministério da Defesa).

O início da carreira é titulado de praticante de prático e evolui para prático. Os requisitos são: a) ser brasileiro; b) possuir certificado de conclusão do 2º grau; c) estar em dia com o serviço militar; d) regularidade do título de eleitor e, e) serem aprovados nos exames a que são submetidos.

### **3.7. Do NVOCC – *Non Vessel Operating Common Carrier***

É o transportador (ou mesmo um armador) que exerce suas atividades sem navio, utilizando navios de armadores constituídos por exemplo.

Muitas vezes, o NVOCC atua como agenciador de cargas para um determinado transportador marítimo.

Samir Keedi observa que “*Comumente, o NVOCC é procurado por comerciantes que possuem pequenos lotes a serem transportados e que não encontram facilidades para os seus embarques. A razão é que, para os armadores tradicio-*

*nais, é mais conveniente trabalhar com cargas já containerizadas, ao invés das cargas ship's convenience, ou seja, cargas fracionadas que são entregues a ele por vários embarcadores, para unitização*<sup>15</sup>.

Nos dias atuais, o NVOCC é utilizado tanto para transporte de pequenos lotes como de grandes lotes, inclusive internacionais. Isso porque o NVOCC consegue oferecer condições competitivas de transporte justamente porque está livre certos ônus e encargos próprios dos transportadores comuns.

Mas atenção, o NVOCC responde civilmente pela carga como se transportador fosse. Analisando a cadeia de responsabilidade contratual temos que o NVOCC responde perante o dono da carga ou seu segurador e o transportador de fato, perante o NVOCC.

Como o NVOCC pode não ter passivo para quitar o dano, pois como afirmamos, ele não tem navios para arrestos ou embargos, para o Direito Marítimo, sob o prisma do art. 5, V, da CF (direito fundamental da reparação de danos), há necessidade de se vincular o transportador de fato ao NVOCC (responsabilidade subsidiária).

### **3.8. P&I Club – *Non Vessel Operating Common Carrier***

Nada mais é do que um clube segurador. É o grande segurador de navios, conhecido mundialmente. São clubes de proteção e indenização que visam completar o seguro normal protegendo navios de longo curso e sua respectiva carga contra sinistros que envolvam responsabilidade. Para o presente trabalho, tais considerações bastam.

## **4. CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO**

Neste capítulo, discorreremos acerca da teoria geral dos contratos, mas não de forma exaustiva, apenas traremos conceitos gerais e básicos para o tema principal. Após isso, trataremos do contrato de transporte marítimo em especial.

---

<sup>15</sup> KEEDI, Samir e MENDONÇA, Paulo C.C de. *PTransportes e Seguros no Comércio Exterior*. 2ª Edição. São Paulo. Editora Anduaneiras. 2000. p. 73.

#### 4.1. Teoria Geral dos Contratos

Com as recentes inovações legislativas e evolução da sociedade, surge a necessidade de dirigir os pactos para a consecução de finalidade que atendam aos interesses da coletividade (real função social dos contratos).

Na visão clássica moderna, por todos Flávio Tartuce, “*o contrato pode ser conceituado como sendo um negócio jurídico bilateral ou plurilateral que visa à criação, modificação ou extinção de direitos e deveres com conteúdo patrimonial*”<sup>16</sup>.

Maria Helena Diniz aponta dois elementos essenciais para a formação do instituto: um estrutural, consubstanciado pela alteridade e, outro funcional, a composição de interesses contrapostos, mas harmonizáveis<sup>17</sup>.

Isso porque é vedada a *autocontratação*, ou *celebração de um contrato consigo mesmo*, ressalvados os casos de mandato com cláusula *in rem propriam* ou *in rem suam* para parte da doutrina. Pois o que prevalece é que mesmo nesse último caso, a alteridade continua presente, na outorga de poderes para que o segundo negócio seja celebrado.

O contrato está amparado por valores constitucionais e princípios contratuais como a boa-fé objetiva, a função social do contrato entre outros.

O contrato pode envolver conteúdo existencial, relativo a direitos da personalidade, podendo gerar efeitos perante terceiros (eficácia externa da função social dos contratos).

O instituto contrato não se confunde com o instrumento contrato.

Além disso, os contratos podem ser classificados como: a) unilateral, bilateral e plurilateral – quanto aos direitos e deveres das partes envolvidas; b) oneroso ou benéfico – quanto ao sacrifício patrimonial das partes; c) consensual ou real – quanto ao momento do aperfeiçoamento do contrato; d) comutativos, aleatório (*emptio spei* ou *emptio rei speratae*) – quanto aos riscos que envolvem a prestação; e) típico e atípico – quanto à previsão legal; f) adesão ou paritário (ou negociado) –

---

<sup>16</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil. 7ª Edição*. São Paulo. Editora Método. 2007. p. 612.

<sup>17</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil brasileiro. Teoria Geral das Obrigações contratuais e extracontratuais*. 25ª Edição. São Paulo. Editora Saraiva. 2003.v. 3, p. 12-15.

quanto à negociação do conteúdo pelas partes; g) formal, informal, solene e não solene – quanto à presença de formalidades ou solenidades; h) principal ou acessório (princípio da gravitação jurídica – acessório segue o principal) – quanto à independência contratual; i) instantâneo, execução diferida, execução continuada (ou trata sucessivo) – quanto ao momento de cumprimento; j) pessoal ou impessoal – quanto à pessoalidade e, por fim, k) preliminar ou definitivo – quanto à definitividade do negócio.

Em soma, quando analisamos os princípios contratuais, devemos o fazer sob o prisma do diálogo de fontes, sempre solucionando as antinomias pela Constituição Federal (força normativa da Constituição).

Portanto, “*O Código Civil é um código para relações entre iguais, ou seja, regula as relações entre dois civis iguais e as relações entre dois empresários. Assim, no ‘diálogo’ entre duas leis, se a relação é de consumo (relação entre ‘diferentes’), aplica-se prioritamente o CDC, diante de um mandamento constitucional de proteção do consumidor (art. 5º, XXXII da CF), e apenas subsidiariamente, no que for compatível com o sistema consumerista, o Código Civil de 2002, regulador das relações entre ‘iguais’*”<sup>18</sup>.

Sendo assim aplicamos aos contratos tanto os princípios do Código de Defesa do Consumidor (como lei especial, regulando sujeitos especiais) e o Código Civil (norma geral).

No Direito Contratual Contemporâneo Brasileiro, podemos citar os princípios da autonomia privada; da função social dos contratos; da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*); da boa-fé objetiva; e da relatividade dos efeitos contratuais.

O princípio da autonomia da vontade diz respeito a liberdade de contratar, contudo, tal princípio não é absoluto e encontra limitação em normas de ordem pública (CDC) e nos princípios sociais. Na formação dos contratos, muitas vezes, percebe-se a imposição de cláusulas pela lei ou pelo Estado (o que se entende por dirigismos contratual), por isso o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil determinam a nulidade absoluta de cláusulas abusivas.

---

<sup>18</sup> ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. Interesses Difusos e Coletivos. São Paulo: Método. 2017.pag. 427.

Na realidade o que predomina são os contratos de adesão, por isso, o direito existencial deve prevalecer sobre o patrimonial. As normas restritivas da autonomia privada constituem exceções, não admitem analogia ou interpretação extensiva, valorizando neste ponto a liberdade de contratar. Só seria possível a analogia ou interpretação extensiva em defesa de valores constitucionais.

Mais disso, o princípio da função social do contrato vem para dar nova interpretação aos contratos, não se deve interpreta-los somente de acordo com o quem foi assinado, devendo sempre proteger a pessoa humana (art. 1, III, da CF).

O princípio tem dupla eficácia (interna e externa). A interna reforça a proteção dos vulneráveis contratuais, vedando a onerosidade excessiva ou o desequilíbrio contratual, protegendo, conseqüentemente a dignidade da pessoa humana e os direitos da personalidade, sendo certo que as cláusulas antissociais são abusivas, devendo, ao máximo a conservar o contrato, sendo a extinção do mesmo a última medida a ser tomada (*ultima ratio*). Como eficácia externa, temos a proteção dos direitos difusos e coletivos. Portanto, as normas de ordem pública regem o presente princípio.

Ato contínuo, passamos a tratar do princípio da força obrigatória do contrato (*pacta sunt servanda*: o contrato faz lei entre as partes).

Na realidade jurídica e fática do mundo capitalista e pós-moderno tal concepção não se sustenta tendo em vista o abuso dos contratos de adesão com conteúdo pré-estipulado. Sendo assim, tal princípio é pondera e mitigado pelos princípios sociais da função social do contrato e da boa-fé objetiva.

Avançando, a boa-fé objetiva é tratada por diversos diplomas jurídicos (CF, CC, CDC entre outros). A boa-fé objetiva é a exigência de conduta leal dos contratantes, estando relacionada com os deveres anexos ou laterais de conduta que são ínsitos a qualquer negócio jurídico (dever de cuidado em relação à outra parte negocial; dever de respeito; dever de informar a outra parte sobre o conteúdo do negócio; dever de agir conforme a confiança depositada; dever de lealdade e probidade; dever de colaboração ou cooperação; dever de agir com honestidade; dever de agir conforme a razoabilidade, a equidade e a boa razão).

A quebra de qualquer desses deveres anexos gera a violação positiva do contrato, com a conseqüente responsabilidade civil objetiva. Devemos ter em men-



te que a boa-fé objetiva é preceito de ordem pública. O Código Civil de 2002 apresenta três funções importantes da boa-fé objetiva: a) função de interpretação (art. 113, do CC); b) função de controle (art. 187, do CC); e c) função de integração (art. 422, do CC).

De se lembrar que a boa-fé objetiva está presente em todas as fases da negociação (pré e pós-contratual – Enunciado n. 25 do CJF/STJ: *a boa-fé objetiva deve ser observada pelas partes na fase de negociações preliminares e após a execução do contrato, quando tal exigência decorrer da natureza do contrato*”).

Mais de mais, o contrato, como típico instrumento de direito pessoal, gera efeitos *inter partes*, em regra, contrapondo-se ao efeito *erga omnes* dos direitos reais, por exemplo.

Na formação do contrato é possível identificar quatro fases: a) fase da negociação (preliminares ou de pontuação); b) fase de proposta (policitação ou obrigação); c) fase de contrato preliminar e; d) fase de contrato definitivo (de conclusão).

Além disso, o contrato celebrado pode ser revisto judicialmente. A extinção do contrato deve ser *ultima ratio*, o último caminho a ser percorrido, somente esgotados os demais meios possíveis de revisão se dá a extinção. É a busca da preservação da autonomia privada com as observações já feitas (eficácia interna do princípio da função social dos contratos).

Diante desse relevante papel social, a revisão judicial dos contratos deve ser estudada em diálogo de fontes, tanto do Código Civil de 2002 (que adotou a teoria da imprevisão, de origem francesa – *rebus sic stantibus*), quanto pelo Código de Defesa do Consumidor (que adotou a teoria da base jurídica objetiva do negócio jurídico. O CDC é norma de ordem pública e de interesse social, art. 1º do CDC, bem como norma principiológica (arts.5, XXXII e 170, III da CF de 88).

Para fechar essa primeira parte do presente capítulo, importante trazer à baila o tema da extinção dos contratos.

São quatro as formas básicas de extinção dos contratos: a) extinção normal do contrato; b) extinção por fatos anteriores à celebração; c) extinção por fatos posteriores à celebração e d) extinção por morte.

O primeiro, se dá pelo cumprimento da obrigação e/ou findo o prazo previsto no instrumento, desde que todas as obrigações estejam cumpridas, por todas as partes.

Em segundo caso, podemos elencar casos específicos relacionados ao plano de validade, surgindo problemas de formação do contrato ou à autonomia privada. Isso acontece quando estamos diante de um contrato nulo (evado de nulidade absoluta) e contrato anulável (presente a nulidade relativa ou anulabilidade). Aqui aplicamos os artigos 166, 167 e 171 do Código Civil.

A extinção também pode se dar por fatos posteriores à celebração, tendo uma das partes sofrido prejuízo, a parte interessada, nesse caso deve ingressar com ação de rescisão contratual via procedimento comum. A rescisão é gênero e possui duas espécies, resolução (extinção por descumprimento) e resilição (dissolução consensual, possíveis em determinadas situações).

Por fim, temos a extinção por morte de um dos contratantes nos casos que existe uma obrigação personalíssima ou *intuitu personae*, sendo denominada de cessação contratual, conforme Orlando Gomes<sup>19</sup>. Em tais casos o contrato se extingue de pleno direito.

#### **4.2. Regras Específicas do Contrato de Transporte de Coisas**

Aqui faremos um exame dos contratos relacionados à logística das sociedades empresárias comerciais (transporte de carga, fretamento e armazenamento).

O transporte e a armazenagem de mercadorias representam um dos vários temas relevantes para a logística de empresas comerciais (importadoras, exploradoras, varejistas, distribuidores etc.). Os contratos empresarias de transporte de carga ganhe fez no presente trabalho. Deixamos a análise da aplicação do Código de Defesa do Consumidor para capítulo próprio.

Pois bem. Para Fábio Ulhoa Coelho “*O transporte de carga é a atividade econômica de transferência de bens de consumo ou de capital (isto é, mercadorias ou insumos) de um lugar para outro. A Sociedade empresária exploradora da atividade (transportadora) possui, em seu estabelecimento, meios – a propriedade ou*

---

<sup>19</sup>GOMES, Orlando. *Contratos*. 26. Ed. Atualizadores: Antônio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. In: BRITO, Edvaldo. Rio de Janeiro: Forense. 2007.pag. 228.

*o uso de veículo automotor terrestre, ferroviário, aquático ou aéreo – aptos a recolher o bem objeto de contrato no local em que se encontra (a fábrica, o estabelecimento do atacadista, o porto de origem etc.), abrigá-lo com segurança e levá-lo aonde a sociedade empresária contratante dos serviços indicar (o domicílio do consumidor, o estabelecimento do comprador varejista, o aeroporto de destino etc.)<sup>20</sup>”.*

Flávio Tartuce trata do conceito e natureza jurídica do contrato de transporte: *“Trata-se do contrato pelo qual alguém (o transportador) se obriga, mediante uma determinada remuneração, a transportar, de um local para outro, pessoas ou coisas, por meio terrestre (rodoviário e ferroviário), aquático (marítimo, fluvial e lacustre) ou aéreo (art. 730<sup>21</sup> do CC). Aquele que realiza o transporte é o transportador, a pessoa transportada é o passageiro ou viajante, enquanto a pessoa que entrega a coisa a ser transportada é o expedidor. O que identifica o contrato é uma obrigação de resultado do transportador, diante da cláusula de incolumidade de levar a pessoa ou a coisa ao destino, com total segurança”<sup>22</sup>.*

Ao contrato de transporte aplica-se o Código Civil, o CDC (Lei nº 8.078/1990) em diálogo de fontes, sobretudo o diálogo de complementaridade, pois existem leis específicas importantes que regulam determinado assunto, como o tema do presente trabalho que é regulado por leis, costumes, usos, convenções e tratados internacionais e foi devidamente analisado anteriormente.

O contrato de transporte, quanto sua natureza jurídica, é classificado em: bilateral (ou sinalagmático); consensual; comutativo; a áleo (riscos) não é fator determinante do contrato de transporte, apesar de riscos existirem, oneroso. Em sua maioria é de adesão e é regido pelos arts. 423 e 424 do CC). Por fim, em regra é negócio informal e não solene. Não exige forma escrita, muito menos escritura pública. Mas, cuidado, no caso do transporte marítimo é classificado como formal. Quando analisarmos a responsabilidade civil do transportador com detalhes, o que se sustenta ficará mais claro.

---

<sup>20</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial- Direito de Empresa. Vol. 3.* São Paulo. Ed.: Saraiva. 2007.pag. 167-168.

<sup>21</sup> Art. 730. Pelo contrato de transporte alguém se obriga, mediante retribuição, a transportar, de um lugar para outro, pessoas ou coisas.

<sup>22</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil. 7ª Edição.* São Paulo. Editora Método. 2007. p. 868.

O contrato de transporte marítimo de coisas é definido, por Paulo Henrique Cremonezes, como “*Definimos o contrato de transporte marítimo de coisas como o negócio jurídico em que o transportador se obriga, mediante retribuição em dinheiro, a transportar coisas pelo mar de um lugar para outro*”<sup>23</sup>.

Ressaltamos que o Direito Marítimo faz uso de expressões próprias, por exemplo: coisa, normalmente é substituída pela palavra carga e a retribuição em dinheiro é chamado de frete. A coisa (carga, bem com valor agregado ou mercadoria, o bem colocado no mercado) é confiada ao transportador e posta a bordo de uma determinada embarcação.

A materialização do contrato marítimo se dá por meio de um instrumento clássico: o conhecimento marítimo. Que prova faz prova da relação jurídica. Embora importante é dispensável como meio de prova e pode ser substituído por outros, como a prova testemunhal, bastante cópia simples para surtir efeitos legais.

Assim, o conhecimento marítimo é o documento emitido pelo transportador marítimo por ocasião do recebimento da mercadoria com todos os requisitos legais exigidos devidamente preenchidos.

Nesse sentido, Fran Martins, “*a prova do recebimento da mercadoria e da obrigação do transportador de entrega-la no lugar de destino é feita pelo ‘conhecimento de transporte’, também conhecido como ‘conhecimento de frete’ ou conhecimento de carga*”<sup>24</sup>.

O conhecimento marítimo, próprio do transporte aquário, é tratado pelo Código Comercial nos artigos 575 a 589. Nos casos da regra geral (Código Civil) o art. 731 é claro “*O transporte exercido em virtude de autorização, permissão ou concessão, rege-se pelas normas regulamentares e pelo que for estabelecido naqueles atos, sem prejuízo do disposto neste Código*” E completa o art. 22<sup>25</sup> do CDC que aduz ser o serviço público um serviço de consumo, havendo a aplicação

---

<sup>23</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. 29.

<sup>24</sup> MARTINS, Fran. *Contratos e Obrigações Comerciais*. Rio de Janeiro. Editora Forense. 7ª Ed. 1984. p. 244.

<sup>25</sup> Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos. Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.

concomitante das regras de Direito Administrativo e das leis especiais e gerais que regem a relação de consumo entre passageiro e empresa privada prestadora do serviço público de transporte.

Mas não é só: existe uma relação da lei geral com o Direito Internacional, veja a redação do artigo 732 do CC: “*Art. 732. Aos contratos de transporte, em geral, são aplicáveis, quando couber, desde que não contrariem as disposições deste Código, os preceitos constantes da legislação especial e de tratados e convenções internacionais*”.

Além disso, o art. 732 não prejudica aplicação do CDC, havendo, no caso concreto, relação de consumo no contrato de transporte, sempre em vista do diálogo de fonte e complementariedade do tema regulado, aplicando o direito pela via da subsunção (fato-norma).

A regra do art. 733 do CC também há de ser observada, pois quanto ao transporte marítimo, a cada etapa, no decorrer dos fatos, embarcação da mercadoria no contêiner, sua guarda em segurança, o desembarque e a entrega desta a seu destinatário, o bem, circula, assim como a responsabilidade. Assim, vários transportadores se obrigam a cumprir o contrato por um determinado percurso.

Em complemento o art. 756 do CC: “*No caso de transporte cumulativo, todos os transportadores respondem solidariamente pelo dano causado perante o remetente, ressalvada a apuração final da responsabilidade entre eles, de modo que o ressarcimento recaia, por inteiro, ou proporcionalmente, naquele ou naqueles em cujo percurso houver ocorrido o dano*”.

A responsabilidade é solidária e objetiva, pois a obrigação de cada transportador é de resultado (cláusula de incolumidade). A obrigação é indivisível (art. 733, § 2º: “*Se houver substituição de algum dos transportadores no decorrer do percurso, a responsabilidade solidária estender-se-á ao substituto*”). Araken de Assis define esse contexto como contratação de subtransporte<sup>26</sup>.

Avançando, Flávio Tartuce aduz “*pelo contrato de transporte de coisas, o expedidor ou remetente entrega bens corpóreos ou mercadoria ao transportador,*

---

<sup>26</sup> ASSIS, Araken de. *Contratos nominados. Col. Biblioteca de Direito Civil. Estudos em homenagem ao Professor Miguel Reale*. São Paulo. Editora RT. 2005. p. 317.

*para que o último os leve até um destinatário, com pontualidade e segurança. Ressalte-se, contudo, que destinatário pode ser o próprio expedidor*<sup>27</sup>.

Como adiantado acima, o frete é a retribuição em dinheiro, a obrigação é de resultado e a responsabilidade objetiva.

A coisa ou carga, deve ser bem identificada, isso quer dizer que deve constar e bem caracterizada sua natureza, valor, peso e quantidade, e mais o que for necessário, “pecando” pelo excesso afim de que não se confunda com outras (art. 750 do CC).

Dispões o art. 744 do CC que “Ao receber a coisa, o transportador emitirá conhecimento com a menção dos dados que a identifiquem, obedecido o disposto em lei especial”. Trata do conhecimento de frete ou de carga, que comprova o recebimento da coisa e a obrigação de transportá-la. Flávio Tartuce afirma “*esse documento é um título de crédito atípico, inominado ou impróprio, devendo ser aplicadas a elas as normas previstas no CC/2002. Ainda sobre o conhecimento de frete, o transportador poderá exigir que o remetente lhe entregue, devidamente assinada, a relação discriminada das coisas a serem transportadas, em duas vias (...) Essa regra decore do dever de informar relacionado com a boa-fé objetiva*<sup>28</sup>”.

Podendo a parte que der informação inexata responder nos termos do art. 745 do CC. O artigo 746 do mesmo diploma aduz que poderá o transportador recusar a coisa cuja embalagem for inadequada, bem como a que possa pôr em risco a saúde das pessoas envolvidas no transporte, danificar o veículo ou outros bens. No direito marítimo é o protesto (que trataremos mais a frente).

Mas não só: deve ser recusa a mercadoria que cujo transporte e comercialização não sejam permitidos pela lei ou que venha desacompanhados dos documentos legalmente impostos ao transportador, exigindo boa-fé, honestidade e cuidado pela carga, sob pena de responder no âmbito civil, criminal e administrativo.

Estando tudo em ordem, o transportador conduzirá a coisa ao seu destino, com todas as cautelas adotadas (é uma cláusula de incolumidade), a coisa (carga) deve estar em bom estado e deve ser entregue no prazo ajustado (art. 749 do CC).

---

<sup>27</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil. 7ª Edição*. São Paulo. Editora Método. 2007. p. 877.

<sup>28</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil. 7ª Edição*. São Paulo. Editora Método. 2007. p. 879.

Desde já adiantamos que a cláusula de não indenizar é inoperante no transporte de mercadorias (Súmula 116 do STF: *Em contrato de transporte, é inoperante a cláusula de não indenizar*”).

A cláusula de incolumidade é retirada do art. 750 do CC: “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”. Veja que a responsabilidade do transportador limita-se ao valor constante do conhecimento.

Pois bem. Ao final do percurso, as mercadorias deverão ser entregues ao destinatário, ou a quem apresente o conhecimento marítimo, sob pena de prescrição da pretensão e/ou decadência do direito.

O parágrafo único do art. 754 da lei geral privada enuncia que, “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”.

Arnaldo Rizzardo, aduz que “quanto a forma de externar a inconformidade, na hipótese de avaria, a matéria é regulada pelo art. 618 do Código Comercial, em se tratando de transporte marítimo: ‘havendo presunção de que as fazendas foram danificadas, roubadas ou diminuídas, o capitão é obrigado, e o consignatário e quaisquer outros interessados têm direito a requerer que sejam judicialmente visitadas e examinadas, e os danos estimados a bordo antes da descarga, ou dentro em 24 (vinte e quatro) horas depois; e ainda que este procedimento seja requerido pelo capitão não prejudicará os seus meios de defesa. Se as fazendas forem entregues sem o referido exame, os consignatários têm direito de fazer proceder a exame judicial no preciso termo de 48 (quarenta e oito) horas depois da descarga; e passado este prazo não haverá mais lugar a reclamação alguma. Todavia, não sendo a avaria ou diminuição visível por fora, o exame judicial poderá validamente fazer-se dentro de 10 (dez) dias depois que as fazendas passarem às mãos dos consignatários, nos termos do artigo n° 211’ (...)”<sup>29</sup>.

---

<sup>29</sup> RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 7ª Edição. Rio de Janeiro. Editora Forense. 2008. p. 815.

Feitas as considerações cabíveis passamos a análise da Responsabilidade Civil do transportador marítimo.

Para tanto, serão feitos alguns esclarecimentos iniciais, pois existem pontos e alguns conceitos importantes em direito e, em especial no direito marítimo, foco do presente trabalho. Será demonstrada a classificação quanto à origem (responsabilidade contratual x extracontratual), sobre o ato ilícito, o abuso de direito, os elementos da responsabilidade civil e seus pressupostos que amparam o dever de indenizar, vimos também a classificação da responsabilidade quanto à culpa (responsabilidade objetiva e subjetiva).

Finalizando, trataremos da responsabilidade civil e ambiental no transporte de mercadorias pelo mar. Por fim, analisamos as causas excludentes legais de responsabilidade e as posições da jurisprudência pátria.

## **5. RESPONSABILIDADE CIVIL E AMBIENTAL DO TRANSPORTADOR MARÍTIMO**

### **5.1. Conceitos básicos da Responsabilidade Civil**

Aduz, Flávio Tartuce: “*A responsabilidade civil surge em face do descumprimento obrigacional, pela desobediência de uma regra estabelecida em um contrato, ou por deixar determinada pessoa de observar um preceito normativo que regula a vida*”<sup>30</sup>.

Nesse sentido temos a responsabilidade contratual ou comercial e a responsabilidade civil extracontratual (também conhecida como responsabilidade aquiliana – *Lex Aquilia de Damno*). A última vem associada a não observância de qualquer preceito legal fixado e válido para pessoa com capacidade que deve respeitar normas pré-fixadas.

A responsabilidade extracontratual é baseada em dois alicerces categóricos: o ato ilícito (art. 186 do CC) e o abuso de direito (art. 187 do CC). Daniel M. Bou-

---

<sup>30</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil. 7ª Edição*. São Paulo. Editora Método. 2007. p. 499.



los concluí que O abuso de direito engloba a responsabilidade contratual, pois o artigo em comento também pode ser aplicado em sede de autonomia privada<sup>31</sup>.

Podemos afirmar que tal dispositivo supera a dicotomia supracitada.

Veja, o ato ilícito é o ato praticado em desacordo com o direito posto, ou seja, contra a norma (ordem) jurídica, violando direitos e causando prejuízos a outrem. Cria o dever de reparar o dano, pois é fonte de direito obrigacional, com efeitos jurídicos impostos pela lei.

O ato ilícito pode ser civil, penal ou administrativo. O ato ilícito é a conduta humana que fere direitos subjetivos privados, estando em desacordo com a ordem jurídica e causando danos a alguém que devem ser reparados (art. 186 do CC).

Pela importância, pedimos vênua para reproduzir a íntegra do dispositivo: “*Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito*”.

O ato ilícito é formado pela soma da lesão de direitos e dano, o que vem expresso em lei. Em suma, o dano é elemento fundamental para o ato ilícito civil e consequente dever de reparar (art. 927, *caput*, do CC).

O art. 187 do CC, amplia a dimensão de ato ilícito e, consagra, a teoria do abuso de direito como ato ilícito, também chamada de teoria dos atos emulativos.

O artigo considera o exercício irregular de direitos como precursor da responsabilidade, isso porque o ato até pode ser originariamente lícito, mas foi exercido fora dos limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé objetiva ou pelos nos costumes, vejamos a redação: “*Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes*”.

São quatro os conceitos legais indeterminados, cláusulas gerais que devem ser preenchidas: fim social, fim econômico, boa-fé e bons costumes.

---

<sup>31</sup> BOULOS, Daniel M. *Abuso do direito no novo Código Civil*. São Paulo. Editora Método. 2006. p. 243-259.

O que existe é um conceito de abuso de direito aberto e dinâmico, de acordo com a concepção tridimensional de Miguel Reale, pela qual Direito é fato, valor e norma.

O abuso de direito mantém íntima relação com os princípios da socialidade, da eticidade e da boa-fé objetiva. O abuso de direito é um ato lícito pelo conteúdo, ilícito pelas consequências, tendo natureza jurídica mista (ato jurídico e ilícito).

O abuso se configura quando a pessoa atando em exercício irregular de direito excede um direito seu causando danos a outrem. Sendo assim, não se cogita o elemento da culpa na sua configuração, pois a responsabilidade é objetiva (critério objetivo-finalístico). Isso é para todos os ramos do direito.

Além do mais, existem os elementos da responsabilidade civil (ou pressupostos do dever de indenizar), a saber: conduta humana; culpa genérica ou *lato sensu*; nexo de causalidade e o dano ou prejuízo.

A conduta humana pode ser causada por uma ação (conduta positiva) ou omissão (conduta negativa) voluntária ou por negligência, imprudência ou imperícia, ou seja, dolo e culpa respectivamente.

Para que a omissão seja tutelada é necessário que exista um dever jurídico de praticar determinado ato (omissão genérica), bem como prova de que a conduta não foi praticada (omissão específica). Em soma, deve-se comprovar que se a conduta tivesse sido praticada, o dano poderia ter sido evitado.

A regra é a responsabilidade que decorre da conduta ou ato próprio, respondendo o agente com seu patrimônio (art. 942 do CC). É o princípio da responsabilidade civil patrimonial (no contrato ou fora dele). Assim, a regra é de responder por ato próprio com o próprio patrimônio, mas existe a exceção, quando a pessoa passa a responder por ato de terceiro (art. 932, do CC por exemplo).

A culpa genérica ou *lato sensu* engloba o dolo ou a culpa estrita (*stricto sensu*), os modelos jurídicos da imprudência, negligência e Imperícia.

Imprudência é a falta de cuidado somado a ação (art. 186 do CC). Negligência, é a falta de cuidado somado a omissão (art. 186 do CC). E, por fim, temos a imperícia que é a falta de qualificação ou treinamento para desempenhar uma determinada função, própria dos profissionais liberais.

A fim de enriquecer o presente trabalho passamos a discorrer de forma sucinta acerca da classificação da culpa *stricto sensu*.

Quanto a origem, a culpa pode ser contratual ou extracontratual. A primeira se refere a um desrespeito a uma norma contratual ou um dever anexo (princípio da boa-fé objetiva) que exige uma conduta leal dos contratantes em todas as fases negociais (pré-contratual, contratual e pós-contratual). Exatamente por isso que, em nosso entender, se pode discutir a culpa ao contratar. A segunda é resultando da violação de um dever fundado em norma do ordenamento jurídico ou de um abuso de direito (culpa contra a legalidade).

Quanto à atuação do agente a culpa pode ser *in comittendo* (ação, comissão imprudente) ou *in omittendo* (negligência da omissão).

Quanto ao critério da análise *culpa in concreto* (analisa caso a caso) ou *culpa abstracto* (leve em consideração o homem médio), devendo ambas as formas se complementarem para que o direito seja justo e razoável.

Quanto a presunção, surgem três modalidades de culpa: a) *culpa in vigilando* (quebra do dever legal de vigilância); b) *culpa in elegendo* (culpa que decorre da escolha feita pela pessoa a ser responsabilizada) e; c) *culpa in custodiendo* (falta de cuidado em se guardar coisa ou animal). Parcela majoritária da doutrina afirma que não se pode mais falar nessas três modalidades de culpa presumida, pois as situações (que antes eram hipóteses de responsabilidade subjetiva) agora foram regulados pelo art. 932 do CC e o art. 933 (que consagrou a teoria do risco de responsabilidade objetiva).

Quanto ao grau de culpa, a culpa pode ser grave, média e levíssima.

Seguindo, temos o nexos de causalidade ou nexos causal que constitui o elemento imaterial (espiritual ou virtual) da responsabilidade civil, constituindo a relação de causa e efeito entre a conduta culposa – ou risco criado -, e o dano suportado por outrem.

O nexos de causalidade deve estar presente tanto na responsabilidade subjetiva como objetiva. Na primeira o nexos de causalidade é formado pela culpa genérica ou *lato sensu*, que inclui o dolo e a culpa estrita (art. 187 do CC). Na objetiva, o nexos é formado pela conduta, cumulada com a previsão legal de responsabiliza-

ção sem culpa ou pela atividade de risco (art. 927, parágrafo único, do CC). As excludentes de ilicitude (ou do nexó de causalidade) serão tratadas a frente.

Por fim, para que haja pagamento de indenização, além da prova de culpa ou dolo na conduta é necessário comprovar o dano patrimonial ou/e extrapatrimonial suportado por outrem. Aqui o ônus da prova em regra é estático, mas é aplicado a exceção, dinâmica do ônus da prova nas hipóteses legais que a autorizam.

Os danos são de diferentes espécies e podem ser cumulados, como por exemplo, danos materiais, morais, estéticos, morais coletivos, sociais. Dano deve ser entendido não só como danos individuais, mas sim como qualquer dano material ou imaterial, social, difusos, coletivos e individuais homogêneos, a serem reclamados pelos legitimados para propor ações coletivas.

Nesse contexto importante citar a súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça: *a pessoa jurídica pode sofrer dano moral*. Contudo, o dano moral da pessoa jurídica está relacionado a sua honra objetiva que é a repercussão social da honra, pois toda empresa tem uma reputação perante a coletividade.

Por fim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a pessoa jurídica de direito público não tem direito à indenização por danos morais relacionados à violação da honra ou da imagem, por todos, informativo 534 do STJ (REsp 1258389/PB)<sup>32</sup>:

---

<sup>32</sup> DIREITO CIVIL-CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INFORMAÇÕES VEICULADAS EM REDE DE RÁDIO E TELEVISÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANO MORAL AJUIZADA POR MUNICÍPIO CONTRA O PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. DIREITOS FUNDAMENTAIS. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. RECONHECIMENTO LIMITADO. 1. A tese relativa à indenização pelo dano moral decorrente de ofensa à honra, imagem, violação da vida privada e intimidade das pessoas somente foi acolhida às expressas no ordenamento jurídico brasileiro com a Constituição Federal de 1988 (artigo 5º, incisos V e X), que o alçou ao seletó catálogo de direitos fundamentais. Com efeito, por essa ótica de abordagem, a indagação acerca da aptidão de alguém sofrer dano moral passa necessariamente pela investigação da possibilidade teórica de titularização de direitos fundamentais, especificamente daqueles a que fazem referência os incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal. 2. A inspiração imediata da positivação de direitos fundamentais resulta precipuamente da necessidade de proteção da esfera individual da pessoa humana contra ataques tradicionalmente praticados pelo Estado. É bem por isso que a doutrina vem entendendo, de longa data, que os direitos fundamentais assumem "posição de definitivo realce na sociedade quando se inverte a tradicional relação entre Estado e indivíduo e se reconhece que o indivíduo tem, primeiro, direitos, e, depois, deveres perante o Estado, e que os direitos que o Estado tem em relação ao indivíduo se ordenam ao objetivo de melhor cuidar das necessidades dos cidadãos" (MENDES, Gilmar Ferreira [et. al.]. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 222-223). 3. Em razão disso, de modo geral, a doutrina e jurisprudência nacionais só têm reconhecido às pessoas jurídicas de direito público direitos fundamentais de caráter processual ou relacionados à proteção constitucional da autonomia, prerrogativas ou competência de entidades e órgãos públicos, ou seja, direitos oponíveis ao próprio Estado e não ao particular. Porém, ao que se pôde pesquisar, em se tratando de direitos fundamentais de natureza mate-

Superado este ponto (elementos e pressupostos da responsabilidade civil), necessária diferenciar a responsabilidade subjetiva da objetiva.

Como já dito, a responsabilidade subjetiva constitui a regra geral em nosso ordenamento jurídico, baseada e fundamentada na teoria da culpa. Sendo assim, é necessário a demonstração da culpa genérica (dolo – intenção de prejudicar) e a culpa em sentido estrito (imprudência, negligência e imperícia).

O Código Civil traz a cláusula geral da responsabilidade objetiva em seu art. 927, parágrafo único:

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

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

---

rial pretensamente oponíveis contra particulares, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal nunca referendou a tese de titularização por pessoa jurídica de direito público. Na verdade, há julgados que sugerem exatamente o contrário, como os que deram origem à Súmula n. 654, assim redigida: "A garantia da irretroatividade da lei, prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição da República, não é invocável pela entidade estatal que a tenha editado". 4. Assim, o reconhecimento de direitos fundamentais - ou faculdades análogas a eles - a pessoas jurídicas de direito público não pode jamais conduzir à subversão da própria essência desses direitos, que é o feixe de faculdades e garantias exercitáveis principalmente contra o Estado, sob pena de confusão ou de paradoxo consistente em se ter, na mesma pessoa, idêntica posição jurídica de titular ativo e passivo, de credor e, a um só tempo, devedor de direitos fundamentais, incongruência essa já identificada pela jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão (BVerfGE 15, 256 [262]; 21, 362. Apud. SAMPAIO, José Adércio Leite. Teoria da Constituição e dos direitos fundamentais. Belo Horizonte: Del Rey, 2013 p. 639). 5. No caso em exame, o reconhecimento da possibilidade teórica de o município pleitear indenização por dano moral contra o particular constitui a completa subversão da essência dos direitos fundamentais, não se mostrando presente nenhum elemento justificador do pleito, como aqueles apontados pela doutrina e relacionados à defesa de suas prerrogativas, competência ou alusivos a garantias constitucionais do processo. Antes, o caso é emblemático e revela todos os riscos de se franquear ao Estado a via da ação indenizatória. 6. Pretende-se a responsabilidade de rede de rádio e televisão local por informações veiculadas em sua programação que, como alega o autor, teriam atingido a honra e a imagem da própria Municipalidade. Tal pretensão representa real ameaça a centros nervosos do Estado Democrático de Direito, como a imprensa livre e independente, ameaça que poderia voltar-se contra outros personagens igualmente essenciais à democracia. 7. A Súmula n. 227/STJ constitui solução pragmática à recomposição de danos de ordem material de difícil liquidação - em regra, microdanos - potencialmente resultantes do abalo à honra objetiva da pessoa jurídica. Cuida-se, com efeito, de resguardar a credibilidade mercadológica ou a reputação negocial da empresa, que poderiam ser paulatinamente fragmentadas por violações a sua imagem, o que, ao fim e ao cabo, conduziria a uma perda pecuniária na atividade empresarial. Porém, esse cenário não se verifica no caso de suposta violação à imagem ou à honra - se existente - de pessoa jurídica de direito público. 8. Recurso especial não provido. (REsp 1258389/PB, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 15/04/2014)

Importante salientar que a responsabilidade objetiva independe da culpa e é fundada na teoria do risco, em uma de suas modalidades (administrativo; criado; atividade ou profissional; risco-proveito e integral). Havendo responsabilidade independentemente de culpa nos casos previstos em lei (ex.: art. 14 do CDC) e quando uma atividade de risco normalmente desempenhada pelo autor do dano (cláusula geral da responsabilidade objetiva).

O Enunciado n. 38 esclarece o que constitui essa atividade de risco: *a responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade*. Para Flávio Tartuce “*a nova previsão consagra um risco excepcional, acima da situação de normalidade*”<sup>33</sup>.

Além do mais o Código Civil previu a responsabilidade civil indireta, ou seja, a responsabilidade civil objetivo por atos de terceiros (art. 932 e 933 do CC). Havendo solidariedade entre os sujeitos elencados em todos os incisos do art. 932 (art. 942, parágrafo único).

A responsabilidade do incapaz (art. 928 do CC) é subsidiária, sendo lhe garantindo o mínimo para sobrevivência (art. 1, III da CF – Estatuto do Patrimônio Mínimo – personalização do direito privado).

A responsabilidade objetiva também decorre por danos causados por animais (art. 936), por prédios em ruínas (art. 937), por danos oriundos de coisas lançadas das casas.

## **5.2. Da Responsabilidade Civil do Transportador Marítimo**

O contrato de transporte é contrato típico.

Relativamente ao transporte das coisas, o legislador previu expressamente a responsabilidade independente de culpa (objetiva) do transportador (art. 750 do CC).

---

<sup>33</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil. 7ª Edição*. São Paulo. Editora Método. 2007. p. 579.

Devemos lembrar que a obrigação no contrato de transporte é de fim ou resultado o que gera a cláusula de incolumidade, sempre em diálogo de fontes e complementariedade das normas.

Pela redação do art. 750 vemos que a responsabilidade do transportador começa a correr desde o momento em que ele recebe as mercadorias, ocorrendo a cessação com a efetiva entrega ao destinatário ou à pessoa legalmente por ele autorizada. Se houver recusa do destinatário ou ele não for encontrado, o transportador só se exime de responsabilidade com o depósito do bem em juízo.

Também nas palavras de Paulo Henrique Cremoneze: “*Ela, a obrigação, inicia-se no exato momento em que o transportador recebe a carga confiada para transporte e a entrega a quem de direito e no lugar de destino convencionados nas mesmas e rigorosas condições pactuadas*”<sup>34</sup>.

Qualquer coisa diferente implica em responsabilidade direta e objetiva do transportador marítimo.

Confirma a responsabilidade objetiva e traz equilíbrio econômico, aduz o art. 734 ser nula qualquer cláusula excludente da responsabilidade, corroborado por entendimento solidificado no Supremo Tribunal Federal (STF) em súmula nº 161: “*Em contrato de transporte é inoperante a cláusula de não indenizar*”.

Veja que o sistema legal confere poder ao dono da carga (e/ou seu segurador e/ou embarcador) a fim de equilibrar a relação comercial, pois o transportador pela via do mar está numa condição inegável de superioridade, detém o poder econômico, havendo hipossuficiência na relação de consumo (hipossuficiência técnico-científica; econômica, etc.).

Os danos são de diferentes espécies e podem ser cumulados, como por exemplo, danos materiais, morais, estéticos, morais coletivos, sociais. Dano deve ser entendido não só como danos individuais, mas sim como qualquer dano material ou imaterial, social, difusos, coletivos e individuais homogêneos, a serem reclamados pelos legitimados para propor ações coletivas.

Dito isso, o transportador marítimo obriga-se pelo resultado convencional, ou seja, entregar a carga confiada para transporte nas mesmas condições gerais em que recebidas para o transporte, sob pena de inexecução contratual e responsa-

---

<sup>34</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. 91.

bilidade objetiva pelas faltas ou avarias havidas às cargas entregues para transporte.

Num determinado caso concreto, o transportador, apenas conseguirá abster-se, de qualquer condenação, se provar a seu favor (inversão do ônus da prova) alguma das causas de excludentes de responsabilidade previstas no ordenamento jurídico, tema próximo.

Mas antes, vejamos as palavras de Sérgio Cavalieri Filho que aduz, com muita propriedade, as afirmações acima proferidas: *“Informam a responsabilidade do transportador de mercadorias (ou de cargas) os mesmos princípios gerais do contrato de transporte de pessoas. Também aqui a obrigação do transportador é de fim, de resultado, e não apenas de meio. Ele tem que entregar a mercadoria, em seu destino, no estado em que recebeu. Se a recebeu em perfeito estado, e assim deverá entregá-la. Inicia-se a responsabilidade do transportador com o recebimento da mercadoria e termina com a sua entrega. Durante a viagem, responde pelo o que acontecer com a mercadoria, inclusive pelo fortuito interno. Só afastarão a sua responsabilidade o fortuito externo (já que, aqui, não tem sentido o fato exclusivo da vítima) e o fato exclusiva de terceiro, normalmente doloso”*<sup>35</sup>.

Interessante ressaltar ainda, que no momento que recebe a coisa, os bens, o transportador marítimo assume a mesma natureza de um depositário. A natureza jurídica de depositário implica dever objetivo de cuidado, nas modalidades guardar, conservar e restituir. Somente com a efetiva entrega dos bens a quem de direito, é que o negócio se aperfeiçoa e são extintos naturalmente.

Entende-se por depositário todo aquele que tem o dever-jurídico-contratual de guardar um bem até que a outra parte o reclame e é regido pelos artigos 627 a 652 do CC.

O que nos interessa é o art. 629: *“O depositário é obrigado a ter na guarda e conservação da coisa depositada o cuidado e diligência que costuma com o que lhe pertence, bem como a restituí-la, com todos os frutos e acréscidos, quando o exigir o depositante”*. São as obrigações do depositário.

No universo marítimo, tem o transportador de cargas os mesmos deveres objetivos do depositário.

---

<sup>35</sup> FILHO, Sérgio Cavalieri. *Programa de responsabilidade civil*. São Paulo. Editora Malheiros. 2005. 6ª ed. p. 353.



Além disso, certo é que o transportador marítimo tem como preposto o capitão da embarcação. Ou seja, o capitão do navio é preposto de todo aquele que, em relação ao navio e às cargas, assume às vezes de transportador.

Sendo assim, vejamos o Código Comercial de 1850, artigo 519: “*Art. 519 - O capitão é considerado verdadeiro depositário da carga e de quaisquer efeitos que receber a bordo, e como tal está obrigado à sua guarda, bom acondicionamento e conservação, e à sua pronta entrega à vista dos conhecimentos (artigo nºs 586 e 587)*”.

Lembre-se, como já visto que a responsabilidade do empregador ou comitente pelos atos de seus empregados, serviços e prepostos passou a ser Objetiva (art. 932, III c/c art. 933 do CC de 2002).

### **5.3. Das Causas Excludentes Legais de Responsabilidade e posições jurisprudenciais**

Três são as causas excludentes de responsabilidade do transportador: a) vício de origem; b) caso fortuito e, c) força maior.

Portanto, a responsabilidade objetiva só poderá ser afastada mediante alguma dessas 3 excludentes de responsabilidade, ou seja, vício de origem (vício de embalagem ou culpa exclusiva do credor), caso fortuito ou força maior. Aqui, lembre-se, há inversão do ônus da prova.

Inverter o ônus é obrigada que o transportador prove a existência do que alega como fatos, suficientemente hábil para justificar o não aperfeiçoamento do contrato de transporte.

Então vejamos, o vício de origem abraça outras modalidades tais como, vício de embalagem, culpa exclusiva do credor da obrigação de transporte e vício redibitório.

O vício de origem (sentido amplo), em direito marítimo, é o vício ou defeito oculto da coisa já existente quando da entrega para o transporte marítimo, que impede sua utilização ou importa em sua desvalorização.

A prova, como dissemos compete ao transportador marítimo (com inversão do ônus) e ocorre, normalmente, por meio de perícia judicial.

Imaginemos um navio, numa viagem normal entre Europa e a América do Sul, com certeza ele irá balançar lateralmente centenas de milhares de vezes, logo, a embalagem da carga é medida de rigor e imprescindível para sua integridade física e qualitativa. Se a embalagem estiver inapropriada, o transportador pode recusar a coisa e se afastar de eventuais avarias (art. 746 do CC).

Há ainda o vício de estivagem, de grave modalidade de falta contratual do transportador marítimo, mais nada mais é do que a falha operacional do transportador em arrumar as cargas a bordo do navio. Se o transportador não esteve corretamente um contêiner a bordo do navio e, em razão disso, o sinistro ocorreu, caracterizado esta sua infringência legal e contratual e nasce seu dever de indenizar.

Da mesma forma, o tempo adverso não é motivo, por si só, para afastar sua responsabilidade, aprofundaremos adiante.

Avançando. A respeito dos conceitos de caso fortuito e força maior, não há consenso na doutrina, Flávio Tartuce aduz entender como caso fortuito o evento totalmente imprevisível e, como força maior, um evento previsível, mas inevitável ou irresistível. Mas, chama a atenção, que muitos doutrinadores e julgadores entendem que tais conceitos são sinônimos<sup>36</sup>.

Já para Paulo Henrique Cremoneze, a expressão força maior é decorrente da conduta humana e caso fortuito como evento nascido da natureza, em termos estritamente maritimistas<sup>37</sup>.

Esta ou aquela definição não traz muita diferença na prática, tendo em vista que os efeitos legais e concretos são os mesmos, se, obviamente preenchidos os pressupostos essenciais (imprevisibilidade, inesperabilidade e irresistibilidade). São pressupostos cumulativos e devem estar presentes ao mesmo tempo no cenário fático para que possa ser alegada a excludente de responsabilidade.

Explicamos melhor: Em termos marítimos, o tema da fortuidade (caso fortuito ou força maior) é o evento originário das forças da natureza ou da conduta humana que impedem o cumprimento do contrato de transporte de coisa. É o even-

---

<sup>36</sup> TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil. 7ª Edição*. São Paulo. Editora Método. 2007. p. 553.

<sup>37</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. 104.

to não esperado, totalmente imprevisível e de força irresistível, invencível e que produz efeitos relevantes no mundo jurídico.

Assim, não é, por exemplo, qualquer greve de trabalhadores portuários capaz de configurar a fortuidade, tampouco a simples ocorrência de uma tempestade.

A falta de qualquer pressuposto essencial (imprevisibilidade, inesperabilidade e irresistibilidade) afasta eventual caracterização de fortuidade.

Isso porque, o desenvolvimento da engenharia naval foi enorme. E, nos dias atuais, os navios são planejados e construídos para suportarem as adversidades próprias do mar (“viagem marítima”). São, aliás, construídos para suportarem e superarem os mares furiosos e repletos de tempestades.

Os meios modernos de comunicação existentes, tais como, poderosos radares e computadores de bordo, diretamente ligados a satélites de última geração, permitem que o comandante do navio, tenha informação exata, ampla e certa sobre a condição do mar e o clima a ser enfrentado, a qualquer tempo e lugar.

Por isso, a questão nos Tribunais brasileiros está pacificada.

Vamos, por um instante, problematizar o trabalho: Imaginemos um navio, recém-chegado do Porto de Santos, devendo seguir rumo aos Estados Unidos e à Europa, fazendo escala no Porto do Rio de Janeiro. O comandante sabe que enfrentará dificuldades no percurso, já teve ciência de toda documentação que assegurava as exatas condições do mar e do clima. O comandante tem duas opções: a) ficar atracado no porto fluminense até o tempo (“*storm*”) ou; b) zarpar assumindo todos os riscos.

Supomos que ele zarpe e todos os bens a bordo do navio foram extraviados e/ou danificados o que gerou dano a outrem.

É comum o transportador alegar fortuidade, mas no caso acima narrado não existe. Se o eventual é de qualquer forma esperado ou até mesmo, previsível, ainda que irresistível, não podemos falar em fortuidade.

E mesmo que o evento não seja plenamente previsível, o transportador deve observar a obrigação de arrostar a intensidade do sinistro. A eficiência dos serviços de plotagem ao redor do mundo é precisa. Hora a hora os navios espalhados pelos mares do mundo, recebem boletins confiáveis sobre a condição do mar, do clima, o que, conseqüentemente influencia na análise do caso concreto.

Não há dúvidas de que as excludentes denexo de causalidade servem, em regra, tanto para responsabilidade objetiva como subjetiva. O que vai determinar sua incidência ou não são os casos concretos. É dizer, é preciso verificar se o evento correlato tem ou não relação com o risco do empreendimento ou risco-proveito, ou seja, com a atividade prestada em si.

O risco de negócio está diretamente ligado aos eventos internos e externos. Assim o enunciado 443 da V Jornada de Direito Civil: “*O caso fortuito e a força maior somente serão considerados como excludentes da responsabilidade civil quando o fato gerador do dano não for conexo à atividade desenvolvida*”.

Aqui, faz-se necessário diferenciar fortuito interno e fortuito externo.

O fortuito interno está relacionado com a organização da empresa. É um fato ligado aos riscos da atividade desenvolvida pelo fornecedor. Para o STJ, o fortuito interno não exclui a obrigação do fornecedor de indenizar o consumidor, por exemplo (REsp 1197929/PR)<sup>38</sup>.

Já, por outro lado, o fortuito externo não está relacionado com a organização da empresa. É um fato que não guarda nenhuma relação de causalidade com a atividade desenvolvida pelo fornecedor. Para STJ, o fortuito externo é uma causa excludente de responsabilidade.

Então, o roubo de carga, exonera ou não o transportador em termos de responsabilidade civil? Paulo Henrique Cremoneze adverte: “*Há certos lugares, portos ou mares, nos quais a pirataria não é muito difícil de ocorrer (...) é coerente imaginar que um evento dessa envergadura poderá ocorrer a qualquer tempo, em razão pela qual é correto falar em previsibilidade e, falando-se em previsibilidade, impossibilidade de caracterização de fortuidade*”<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno. 2. Recurso especial provido. (REsp 1197929/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011)

<sup>39</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. 111.

Como o contrato de transporte marítimo é um contrato de fim, com obrigação de resultado e objetiva, pelo que já foi exposto, as excludentes só incidirão em casos de fortuito externo (causa excludente de responsabilidade).

Há lugares no Brasil, como o porto de Santos, o maior e mais Famoso de toda a América Latina, em que os atos de pirataria acontecem com frequência e amplamente noticiado, sendo assim já são esperados, embora nem inevitáveis.

Por isso os fatos são de extrema importância, a linha é tênue, mas a diferença nos efeitos legais é grande. Além disso, importante salientar que o risco é intrínseco aos exercícios prestados e, este é valorado pelo fornecedor e cobrado na taxa (frete). Assim, não razoável que o fornecedor venha a se valer do mesmo risco para excluir sua responsabilidade.

Portanto, a única excludente legal de responsabilidade que se pode admitir, quando muito, é a do vício de origem

Vejamos algumas decisões antigas e presentes da jurisprudência que vem se firmando dia pós dia:

“APELAÇÃO CÍVEL Nº 40.779 – SÃO PAULO – TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS – 3ª TURMA – DIREITO MARÍTIMO – TRANSPORTE MARÍTIMO – MERCADORIAS AVARIADAS. O transportador presume-se responsável pelas perdas e avarias ocorridas às coisas que lhe foram confiadas. Cabe-lhes provar o caso fortuito ou força maior, se invocadas. Os conhecimentos limpos indicam que a mercadoria foi entregue em perfeitas condições ao transportador. Tratando-se de navio dos mais modernos, não é possível deixar de presumir encontrar-se em condições de enfrentar ventos violentos e tempestades ao longo de suas viagens, com inteira segurança à tripulação e carga transportada, desde que se hajam adotado as providências e cuidados indicados. A única prova da ré, acerca da ocorrência de furações que se abateram sobre o navio, consta de “protesto de bordo” que foi ratificado apenas no Consulado Geral do País, da nacionalidade do barco e não em juízo. Insuficiência da prova para conduzir à irresponsabilidade da ré pelos danos causados. Fatos e circunstâncias que levam a não emprestar se significativa decisiva ao protesto mencionado. O mau tempo e a tempestade sendo fatos previsíveis, não constituem “caso fortuito”, mas acontecimentos normais em navegação, devendo os navios estarem em condições de suportá-los, como já decidiu o Tribunal Federal de Recursos, na Apelação Cível nº 27.664. Não provou a ré também o correto acondicionamento da mercadoria nos padrões do navio. DIÁRIO DA JUSTIÇA DA UNIÃO – EDIÇÃO: Brasília, 26.10.1978 – pág. 8.462”

“LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO – Inexistência – Transporte sucessivo de mercadorias – Responsabilidade das transportadoras restrita ao trecho autonomamente contratado – Eficácia da sentença que não depende da citação de todas as transportadoras – Ausência de previsão

legal para o pretendido litisconsórcio unitário - Inaplicabilidade do art. 114, do Código de Processo Civil – PRELIMINAR AFASTADA. AÇÃO DE REGRESSO Contrato de transporte de cargas Sentença que julgou procedente o pedido formulado pela seguradora requerente, para condenar a ré ao ressarcimento do valor dispendido pela autora para pagamento de sua segurada Insurgência da requerida responsável pelo transporte rodoviário Descabimento Recebimento da mercadoria sem ressalva em relação à existência de avarias Constatação de inutilização de parte da mercadoria ao fim do percurso Violação da cláusula de incolumidade Obrigação de resultado Ausência de comprovação de causas excludentes de responsabilidade Hipótese em que não restou demonstrada a impossibilidade de que as frutas transportadas tenham congelado ao longo do trecho rodoviário, conforme constatado pelos termógrafos acoplados ao contêiner “reefer” Sentença mantida RECURSO NÃO PROVIDO (Apelação nº 0010673-81.2014.8.26.0157, 11ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Julgado em 6.9.2018. Relator: Renato Rangel Desinano)”.<sup>40</sup>

Dito isso, vejamos a responsabilidade ambiental do transportador marítimo, de forma sucinta e objetiva.

#### **5.4. Da Responsabilidade ambiental do transportador marítimo**

A inclusão do tema é proposital, uma vez que cada vez mais comuns os “acidentes” operacionais que afetam sobremaneira o meio ambiente de todos. Vejamos como recente exemplo o “Vazamento de óleo no Nordeste do Brasil, as causas ainda estão sob investigações e são pautadas em três principais hipóteses, a saber: a) naufrágio de navio petroleiro; b) erro operacional na transferência do petróleo de uma embarcação a outra; ou c) despejo criminoso<sup>40</sup>.

Veja que de qualquer forma, tais fatos se aplicam a responsabilidade do transportador marítimo.

A definição legal de meio ambiente é dita pela art. 3º, I, da Lei 6.938/1981: *“o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”*. Meio ambiente deve ser entendido de forma ampla e integrativa, ou seja, *lato sensu*.

De efeito, prevalece que existem as seguintes espécies de meio ambiente: a) Natural (atmosfera, águas, mar territorial, etc.); b) Cultural (formas de expres-

---

<sup>40</sup> [https://pt.wikipedia.org/wiki/Vazamento\\_de\\_%C3%B3leo\\_no\\_Nordeste\\_do\\_Brasil](https://pt.wikipedia.org/wiki/Vazamento_de_%C3%B3leo_no_Nordeste_do_Brasil)

são, musicas); c) Artificial (valor histórico, paisagismo, artístico, arqueológico, ecológico ou científico); d) Laboral (ou do trabalho).

O meio ambiente é patrimônio público (art. 2º I, Lei 6.938/1981)<sup>41</sup>.

Direito ambiental, nas palavras de Frederico Amado “*ramo do direito público composto por princípios e regras que regulam as condutas humanas que afetam, potencial ou efetivamente, direta ou indiretamente, o meio ambiente em todas as suas modalidades*”.<sup>42</sup>

O objetivo do direito ambiental é controlar a poluição. A fim desta manter-se nos padrões toleráveis e, concomitantemente aja o desenvolvimento econômico sustentável, atendo as necessidades das presentes e futuras gerações, sendo certo, em soma, que a defesa do meio ambiente é um dos princípios, expressos na constituição federal, da ordem econômica e financeira (art. 170, VI, c/c 225, ambos CF). Vejamos as redações pela importância:

“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Todos devemos respeitar os princípios ambientais da: prevenção, precaução, desenvolvimento sustentável, poluidor-pagador, protetor-recebido, usuário-pagador, cooperação entre povos, solidariedade intergeracional, natureza pública

---

<sup>41</sup> Art. 2º. A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios: I - ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo;

<sup>42</sup> AMADO, Frederico. *Direito ambiental*. Salvador. Editora: JusPodivm. 2017. p. 23.

da proteção ambiental, participação comunitária, função social da propriedade, informação, limite e responsabilidade comum, mas diferenciada.<sup>43</sup>

Entrando de vez no tema, a responsabilidade civil por danos ao meio ambiente vem previsto nos arts. 225, § 3º, da CF e art. 14, § 1º, da lei 6.938/1981:

“Art. 225, § 3º: As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

§ 1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente”.

O responsável é o poluidor direto e indireto, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, que causar degradação ambiental. A responsabilidade é objetiva (Teoria do risco integral – posição do STJ<sup>44</sup> – AgRg no REsp 1001780/PR) e solidária. É uma obrigação *propter rem*. Características que de-

<sup>43</sup> Todas as nações são responsáveis pelo controle da poluição e a busca da sustentabilidade, mas os países mais poluidores deverão adotar medidas mais drásticas (AMADO, Frederico. *Direito ambiental*. Salvador. Editora: JusPodivm. 2017. p. 79).

<sup>44</sup> “PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. ADOÇÃO COMO RAZÕES DE DECIDIR DE PARECER EXARADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 4.771/65. DANO AO MEIO AMBIENTE. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO. ARTS. 3º, IV, C/C 14, § 1º, DA LEI 6.938/81. DEVER DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO.1. A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que, em matéria de proteção ambiental, há responsabilidade civil do Estado quando a omissão de cumprimento adequado do seu dever de fiscalizar for determinante para a concretização ou o agravamento do dano causado pelo seu causador direto. Trata-se, todavia, de responsabilidade subsidiária, cuja execução poderá ser promovida caso o degradador direto não cumprir a obrigação, "seja por total ou parcial exaurimento patrimonial ou insolvência, seja por impossibilidade ou incapacidade, por qualquer razão, inclusive técnica, de cumprimento da prestação judicialmente imposta, assegurado, sempre, o direito de regresso (art. 934 do Código Civil), com a desconsideração da personalidade jurídica, conforme preceitua o art. 50 do Código Civil" (REsp 1.071.741/SP, 2ª T., Min.Herman Benjamin, DJe de 16/12/2010).2. Examinar se, no caso, a omissão foi ou não "determinante" (vale dizer, causa suficiente ou concorrente) para a "concretização ou o agravamento do dano" é juízo que envolve exame das circunstâncias fáticas da causa, o que encontra óbice na Súmula 07/STJ.3. Agravos regimentais desprovidos.(AgRg no REsp 1001780/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 04/10/2011)”



monstram a amplitude dos responsáveis pelos danos ambientais. Veja que a poluição a ser reparada, pode ser lícita (dentro dos padrões de tolerância) ou ilícita.

Além do mais, a responsabilidade objetiva (teoria do risco integral) não admite excludentes de responsabilidades já vistas, tais como caso fortuito, a força maior, fato de terceiro ou culpa exclusiva da vítima. Essa é a posição do STJ (REsp 1.354.536-SE – Informativo 538 – recurso repetido)<sup>45</sup>.

Vamos analisar um caso real (navio Vicunã): Três indústrias químicas adquiriram uma grande quantidade de “metanol” (matéria prima de alguns medicamentos). Elas adquiriram o metanol da “*Methanex Chile Limited*”, empresa chilena que ficou responsável tanto pela contratação quanto pelo pagamento do frete marítimo (como visto, o “preço”). O navio contratado, pela empresa chilena, para o transporte da mercadoria foi o “ABD Vicunã” (de bandeira chilena). Pois bem. Estando atracado no porto de Paranaguá/PR, o navio explodiu e com ele a mercadoria. A explosão provocou uma tragédia ambiental porque houve vazamento de milhões de litros de óleo e de metanol. Uma das várias consequências foi a impossibilidade (proibição), temporária, de pesca na região.

---

<sup>45</sup> “RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DANOS DECORRENTES DE VAZAMENTO DE AMÔNIA NO RIO SERGIPE. ACIDENTE AMBIENTAL OCORRIDO EM OUTUBRO DE 2008.1. Para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: a) para demonstração da legitimidade para vindicar indenização por dano ambiental que resultou na redução da pesca na área atingida, o registro de pescador profissional e a habilitação ao benefício do seguro-desemprego, durante o período de defeso, somados a outros elementos de prova que permitam o convencimento do magistrado acerca do exercício dessa atividade, são idôneos à sua comprovação; b) a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar a sua obrigação de indenizar; c) é inadequado pretender conferir à reparação civil dos danos ambientais caráter punitivo imediato, pois a punição é função que incumbe ao direito penal e administrativo; d) em vista das circunstâncias específicas e homogeneidade dos efeitos do dano ambiental verificado no ecossistema do rio Sergipe - afetando significativamente, por cerca de seis meses, o volume pescado e a renda dos pescadores na região afetada -, sem que tenha sido dado amparo pela poluidora para mitigação dos danos morais experimentados e demonstrados por aqueles que extraem o sustento da pesca profissional, não se justifica, em sede de recurso especial, a revisão do quantum arbitrado, a título de compensação por danos morais, em R\$ 3.000,00 (três mil reais); e) o dano material somente é indenizável mediante prova efetiva de sua ocorrência, não havendo falar em indenização por lucros cessantes dissociada do dano efetivamente demonstrado nos autos; assim, se durante o interregno em que foram experimentados os efeitos do dano ambiental houve o período de “defeso” - incidindo a proibição sobre toda atividade de pesca do lesado -, não há cogitar em indenização por lucros cessantes durante essa vedação; f) no caso concreto, os honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da condenação arbitrada para o acidente - em atenção às características específicas da demanda e à ampla dilação probatória -, mostram-se adequados, não se justificando a revisão, em sede de recurso especial.2. Recursos especiais não providos.(REsp 1354536/SE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 05/05/2014)”

Neste caso, pelo que vimos até aqui, a responsabilidade é do transportador marítimo que agia como depositário da coisa. Os pescadores, no caso concreto, ajuizaram a ação contra as empresas adquirentes do metanol e o STJ decidiu que, por ausência de nexo de causalidade, estas não respondem pelos danos suportados pelos pescadores da região (REsp 1.602.106-PR – Informativo 615)<sup>46</sup>.

Além disso, as obrigações ambientais podem ser cumuladas (STJ súmula 629: “*Quanto ao dano ambiental, é admitida a condenação do réu à obrigação de fazer ou à de não fazer cumulada com a de indenizar*”).

Portanto, a responsabilidade civil pelo dano ambiental, qualquer que seja a qualificação jurídica do degradador, público ou privado, é de natureza objetiva, solidária e ilimitada, sendo regida pelos princípios poluidor-pagador, da reparação

---

<sup>46</sup> RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. ACIDENTE AMBIENTAL. EXPLOÇÃO DO NAVIO VICUÑA. PORTO DE PARANAGUÁ. PESCADORES PROFISSIONAIS. PROIBIÇÃO TEMPORÁRIA DE PESCA. EMPRESAS ADQUIRENTES DA CARGA TRANSPORTADA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE NÃO CONFIGURADO. 1. Ação indenizatória ajuizada por pescadora em desfavor apenas das empresas adquirentes (destinatárias) da carga que era transportada pelo navio tanque Vicuña no momento de sua explosão, em 15/11/2004, no Porto de Paranaguá. Pretensão da autora de se ver compensada por danos morais decorrentes da proibição temporária da pesca (2 meses) determinada em virtude da contaminação ambiental provocada pelo acidente. 2. Acórdão recorrido que concluiu pela procedência do pedido ao fundamento de se tratar de hipótese de responsabilidade objetiva, com aplicação da teoria do risco integral, na qual o simples risco da atividade desenvolvida pelas demandadas configuraria o nexo de causalidade ensejador do dever de indenizar. Indenização fixada no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). 3. Consoante a jurisprudência pacífica desta Corte, sedimentada inclusive no julgamento de recursos submetidos à sistemática dos processos representativos de controvérsia (arts. 543-C do CPC/1973 e 1.036 e 1.037 do CPC/2015), "a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato" (REsp nº 1.374.284/MG). 4. Em que pese a responsabilidade por dano ambiental seja objetiva (e lastreada pela teoria do risco integral), faz-se imprescindível, para a configuração do dever de indenizar, a demonstração da existência de nexo de causalidade apto a vincular o resultado lesivo efetivamente verificado ao comportamento (comissivo ou omissivo) daquele a quem se repete a condição de agente causador. 5. No caso, inexistente nexo de causalidade entre os danos ambientais (e morais a eles correlatos) resultantes da explosão do navio Vicuña e a conduta das empresas adquirentes da carga transportada pela referida embarcação. 6. Não sendo as adquirentes da carga responsáveis diretas pelo acidente ocorrido, só haveria falar em sua responsabilização - na condição de poluidora indireta - acaso fosse demonstrado: (i) o comportamento omissivo de sua parte; (ii) que o risco de explosão na realização do transporte marítimo de produtos químicos adquiridos fosse ínsito às atividades por elas desempenhadas ou (iii) que estava ao encargo delas, e não da empresa vendedora, a contratação do transporte da carga que lhes seria destinada. 7. Para os fins do art. 1.040 do CPC/2015, fixa-se a seguinte TESE: As empresas adquirentes da carga transportada pelo navio Vicuña no momento de sua explosão, no Porto de Paranaguá/PR, em 15/11/2004, não respondem pela reparação dos danos alegadamente suportados por pescadores da região atingida, haja vista a ausência de nexo causal a ligar tais prejuízos (decorrentes da proibição temporária da pesca) à conduta por elas perpetrada (mera aquisição pretérita do metanol transportado). 8. Recursos especiais providos. (REsp 1602106/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/10/2017, DJe 22/11/2017)

*in integrum*, da prioridade da reparação *in natura* e do *favor debilis* (é mais do que apenas a inversão do ônus da prova, sendo este uma de tantas outras ferramentas de facilitação do acesso a justiça (REsp. 1.454.281/MG)<sup>47</sup>, tudo visando o princípio da reparação integral do dano ambiental.

Visto os pontos principais da responsabilidade (aspectos gerais e específicos), em âmbito civil e ambiental que em regra, são as áreas com mais demandas, vejamos a incidência do CDC no Direito Marítimo.

## 6. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

### 6.1. Da incidência da Legislação Consumerista

Paulo Henrique Cremonese aduz “*Defendemos que o contrato de transporte marítimo de cargas configura relação de consumo*”, e conclui, “*a conclusão imperativa e correta é a de se ver aplicado o aludido Código aos transportes. E, diga-se, aplica-se o vanguardista Código de Proteção e Defesa do Consumidor sem qualquer prejuízo às outras regras que disciplinam a responsabilidade dos*

---

<sup>47</sup> “PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA NON AEDIFICANDI. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - APP. DEGRADAÇÃO DECORRENTE DE EDIFICAÇÕES. CONDENAÇÃO A OBRIGAÇÕES DE FAZER E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. 1. Trata-se na origem de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais voltada à recuperação de Área de Preservação Permanente degradada. (...)3. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a responsabilidade civil pelo dano ambiental, qualquer que seja a qualificação jurídica do degradador, público ou privado, é de natureza objetiva, solidária e ilimitada, sendo regida pelos princípios poluidor-pagador, da reparação *in integrum*, da prioridade da reparação *in natura* e do *favor debilis*, este último a legitimar uma série de técnicas de facilitação do acesso à justiça, entre as quais se inclui a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental. 4. Induvidosa a prescrição do legislador, no que se refere à posição intangível e ao caráter *non aedificandi* da APP, nela interditando ocupação ou constrição, com pouquíssimas exceções (casos de utilidade pública e interesse social). 5. Causa inequívoco dano ecológico quem desmata, ocupa ou explora APP, ou impede sua regeneração, comportamento de que emerge obrigação *propter rem* de restaurar na sua plenitude e indenizar o meio ambiente degradado e terceiros afetados, sob regime de responsabilidade civil objetiva. São inúmeros os precedentes do STJ nessa linha: AgRg no REsp 1.494.988/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.10.2015; (...) 6. A cumulação de obrigação de fazer, não fazer e pagar não configura *bis in idem*, porquanto a indenização, em vez de considerar lesão específica já ecologicamente restaurada ou a ser restaurada, põe o foco em parcela do dano que, embora causada pelo mesmo comportamento pretérito do agente, apresenta efeitos deletérios de cunho futuro, irreparável ou intangível. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.545.276/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13.4.2016; (...) 7. Recurso Especial provido para determinar a recuperação da área afetada, reconhecendo-se a possibilidade de cumulação de obrigação de fazer com pagamento de indenização, esta última a ser fixada na origem. (REsp 1454281/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 09/09/2016)”.

*transportadores (...)*<sup>48</sup>. O CDC é aplicado, como já discurremos, em diálogo de fontes.

A teoria, adotada pela jurisprudência, com relação ao conceito de consumidor, é em regra a teoria finalista (subjativa), mas em situações específicas é adotada a finalista mitigada (abrandada ou aprofundada) que permite, em determinadas hipóteses, a aplicabilidade do CDC, a pessoa, mesmo sem ter adquirido o produto ou serviço como destinaria final, possa ser equiparada à condição de consumidora, por apresentar, frente ao consumidor alguma vulnerabilidade (técnica, jurídica, fática e informacional). Vejamos a jurisprudência:

“Ação de indenização. Contrato de transporte. Embargos de declaração. Código de Defesa do Consumidor. Prescrição. 1. O Acórdão recorrido enfrentou todas as questões apresentadas na apelação, não havendo necessidade de referência expressa a determinados dispositivos legais, ausente, portanto, a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil. 2. Aplica-se a prescrição do Código de Defesa do Consumidor (art.27), em caso de ação de indenização decorrente de dano causado em mercadoria durante o respectivo transporte marítimo, não importando para a definição do destinatário final do serviço de transporte o que é feito com o produto transportado. No caso, o serviço de transporte foi consumado com a chegada da mercadoria no seu destino, terminando aí a relação de consumo, estabelecida entre a transportadora e a empresa que a contratou.3. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 286.441/RS, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 03/02/2003, p. 315)”.

Por fim, interessante comentarmos a decisão proferida no RE 636331/RJ<sup>49</sup>.

<sup>48</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. -143 e 149

<sup>49</sup> “Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Extravio de bagagem. Dano material. Limitação. Antinomia. Convenção de Varsóvia. Código de Defesa do Consumidor. 3. Julgamento de mérito. É aplicável o limite indenizatório estabelecido na Convenção de Varsóvia e demais acordos internacionais subscritos pelo Brasil, em relação às condenações por dano material decorrente de extravio de bagagem, em voos internacionais. 5. Repercussão geral. Tema 210. Fixação da tese: “Nos termos do art. 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência em relação ao Código de Defesa do Consumidor”. 6. Caso concreto. Acórdão que aplicou o Código de Defesa do Consumidor. Indenização superior ao limite previsto no art. 22 da Convenção de Varsóvia, com as modificações efetuadas pelos acordos internacionais posteriores. Decisão recorrida reformada, para reduzir o valor da condenação por danos materiais, limitando-o ao patamar estabelecido na legislação internacional. 7. Recurso a que se dá provimento. (RE 636331, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-257 DIVULG 10-11-2017 PUBLIC 13-11-2017)”

No RE, o plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que: a) as Convenções de Varsóvia e de Montreal regulam apenas o transporte internacional (art. 178 da CF/88). Em caso de transporte nacional, aplica-se o CDC; b) as cláusulas limitativas de indenização existentes nas Convenções, abrange apenas a reparação por danos materiais e não aos morais; c) a decisão se referia ao transporte aéreo nacional e internacional.

Imaginamos que o mesmo entendimento será aplica aos transportes marítimos nacionais e internacionais.

## **6.2. Noção de princípios de direito. Princípios e Cláusulas gerais: distinção. Princípios em espécie.**

Luís Roberto Barroso ensina que *“os princípios espelham a ideologia da sociedade, seus postulados básicos e seus fins, indicando uma determinada direção a seguir. Embora venham de longa data, somente na dogmática jurídica moderna conquistam o status de norma jurídica, superando a crença de que teria uma dimensão puramente axiológica, ética, sem eficácia jurídica”*<sup>50</sup>.

As cláusulas gerais constituem uma moderna técnica legislativa que visa solucionar conflitos e, utiliza-se dos princípios para tanto. Exemplo disso é o art. 51, IV, do CDC que dispõe serem nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que “estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade”.

Sendo assim, quando a aplicação (incidência) do CDC em uma relação jurídica devem ser observadas as normas, inclusive principiológica, a saber: princípio da vulnerabilidade (técnica, jurídica, científica e fática); princípio da defesa do consumidor pelo Estado, princípio da harmonização, princípio da boa-fé objetiva, princípio do equilíbrio, princípio da transparência, princípio da confiança, princípio do combate ao abuso, princípio da educação e informação, princípio da precaução.

---

<sup>50</sup> BARROSO, Luís Roberto. *A nova interpretação constitucional*. Rio de Janeiro. Editora: Renovar. 2003. p. 249

Devendo ser assegurados todos os direitos básicos do consumidor (vida, saúde, segurança, educação, liberdade de escolha, igualdade, informação, proteção contra práticas e cláusulas abusivas, modificação e revisão das cláusulas contratuais, efetiva prevenção e reparação dos danos, acesso à justiça, inversão do ônus da prova, prestação adequada e eficaz de serviços públicos.

### **6.3. Do contrato de Adesão: limites ao dirigismo contratual**

O art. 54 do CDC traz o conceito de contrato de adesão: “*Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo*”.

Tem como principais características a predeterminação (pois as cláusulas gerais são preestabelecidas antes mesmo das tratativas com o consumidor. Outra característica é a uniformidade (invariabilidade de conteúdo das em todas as relações contratuais pactuadas); assim como a rigidez (as cláusulas não são discutidas com o consumidor).

A principal diferença entre um contrato de adesão e outro, comum acordo está na fase pré-contratual. Sendo assim, deve haver a mitigação da fase pré-contratual em vista do princípio da igualdade e equilíbrio nas relações de consumo.

Além demais § 1º do art. 54, “*A inserção de cláusula no formulário não desfigura a natureza de adesão do contrato*”.

Em soma: Art. 54, § 4º *As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.*

O tamanho mínimo é fonte “corpo doze” (art. 54, 2º§, do CDC).

Pois bem. Em um “*contexto de profundas mudanças socioeconômicas, a intervenção estatal no Direito Privado se fez necessário para restabelecer o equilíbrio entre as partes contratantes, vale dizer, entre fornecedor, mais bem aquinhado, e o consumidor, agente econômico mais vulnerável. A principal manifes-*

*tação da intervenção estatal é o dirigismo contratual, que vem a ser a imposição de limites à liberdade contratual, pelo Estado*<sup>51</sup>.

A intervenção estatal se dá no Poder Executivo pelo dirigismo administrativo, no Legislativo pelo dirigismo legal e no Judiciário, pelo dirigismo judicial, estas são as intervenções do Estado nas relações contratuais.

O Código de Defesa do Consumidor estabeleceu princípios específicos na área de proteção contratual, vejamos.

Princípio da Transparência: impõe ao fornecedor o dever de prestar informação clara e correta sobre o produto e serviço oferecido, bem como sobre o contrato a ser firmado (dever de informação - art. 4, do CDC).

Em soma: o princípio da interpretação mais favorável (art. 47 do CDC); o princípio da vinculação do fornecedor (art. 30 e 48 do CDC); o princípio da preservação dos contratos.

Dito isso. Lembramos que o contrato de transporte marítimo é um típico contrato de adesão, sendo as cláusulas contratuais impostas unilateralmente. O embarcador ou o destinatário final do transporte contratado não participam da elaboração dos termos dos contratos. Nas lides forenses, muito comum são as discussões acerca da limitação de responsabilidade (já vimos, não é possível) e sobre o foro de eleição, que passamos a discorrer.

#### **6.4. Da Cláusula de Eleição de Foro: abuso de direito**

Para Paulo Henrique Cremonese “*As cláusulas limitativas de responsabilidade e as que tratam do foro de eleição são manifestamente abusivas (...)*”<sup>52</sup>.

Em soma, a súmula nº 14 do 1º TACivSP: “*Contrato de transporte. Seguradora sub-rogada. A cláusula de eleição de foro constante do contrato de transporte ou do conhecimento de embarque é ineficaz em relação à seguradora sub-rogada*”.

---

<sup>51</sup> NERY JUNIOR, Nelson. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto. 7 ed. Rio Janeiro. Editora: Forense Universitária, 2001. p. 446.

<sup>52</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. -213.

No sentido o julgado retirado da RT 623/90: “*A cláusula de eleição de foro constante de contrato de transporte ou do conhecimento de embarque é ineficaz quanto à seguradora sub-rogada no crédito da remetente, pois não está a seguradora na posição contratual da remetente seguradora, detendo apenas a crédito desta*” (UJ 356.311 – TP – j. 7.5.87 – rel. Juiz Araújo Cintra).

Assim ainda o é nos dias atuais: “*TRANSPORTE MARÍTIMO. Ação regressiva de seguradora. Sinistro de avaria de parte das mercadorias. 1. Cláusula de eleição de foro. Não incidência em face da seguradora, pois o contrato foi celebrado entre a transportadora e a segurada. 2. Decadência do direito de exigir reparação. Não ocorrência. Inaplicabilidade do artigo 754, § único, CC. Direito de regresso da seguradora regulamentado pelo artigo 786 mesmo diploma. 3. Danos. Indenização. Cabimento. Avarias bem demonstradas pela documentação dos autos. Relatórios de avarias e de regulação que comprovaram os danos causados nas mercadorias transportadas. Ação procedente. Recurso provido. (Apelação Cível n.º 1080059-22.2018.8.26.0100; 11ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo; Relator: GILBERTO DOS SANTOS. Julgado em 3.10.2019).*”

Vejamos agora a prescrição da pretensão de reparação de danos.

## **7. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EM FACE DO TRANSPORTADOR E DOS PRAZOS PRESCRICIONAIS: conflito de normas**

Um dos temas mais relevantes para as lides forenses de Direito Marítimo é a prescrição. Isso porque, como demonstramos em capítulo próprio, várias são as fontes legais que disciplinam o Direito Marítimo, vejamos os prazos prescricionais.

Mas antes, importante salientar, que o prazo prescricional está vinculado a pretensão. É dizer, o pedido e a natureza jurídica da relação, vão ditar o prazo prescricional que fluirá.

Dito isso, começamos com o prazo de prescrição da pretensão de indenização por mercadoria em contêiner. O Superior Tribunal de Justiça, no informativo



nº 586 (REsp 1.278.722-PR), decidiu que o prazo é de 1 (um) ano nos termos do art. 8º do Decreto-Lei 116/1967.

“RECURSO ESPECIAL. TRANSPORTE MARÍTIMO. PRESCRIÇÃO ANUAL. APLICAÇÃO DO DECRETO-LEI 116/1967 E SÚMULA 151 DO STF. CARGA AVARIADA. RESPONSABILIDADE DAS DEPOSITÁRIAS. AÇÃO DO SEGURADOR SUBROGADO PARA RESSARCIMENTO DOS VALORES PAGOS. 1. Nos termos do art. 8º do Decreto-Lei 116/1967, é de um ano o prazo para a prescrição da pretensão indenizatória, no caso das ações por extravio, falta de conteúdo, diminuição, perdas e avarias ou danos à carga a ser transportada por via d’água nos portos brasileiros. 2. A Súmula 151 do STF orienta que prescreve em um ano a ação do segurador subrogado para haver indenização por extravio ou perda de carga transportada por navio. 3. A seguradora sub-roga-se nos direitos e ações do segurado, após o pagamento da indenização securitária, inclusive no que tange ao prazo prescricional, para, assim, buscar o ressarcimento que realizou. 4. Recurso especial provido. (REsp 1278722/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 29/06/2016)”.

No mesmo sentido o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

CONTRATO TRANSPORTE MARÍTIMO - Inaplicabilidade do CDC - “Demurrage” Taxa de sobreestadia, em razão de atraso na devolução de “container” - Despesa que deve ser suportada pela apelada Pessoa que consta como consignatária no conhecimento de embarque (B/L) Cobrança que tem início desde o primeiro dia após transcorrido o período de “free time” - Recurso provido. AÇÃO DE COBRANÇA SOBREESTADIAS CONTAINER CONTRATO TRANSPORTE MARÍTIMO “Demurrage” Taxa de sobreestadia, em razão de atraso na devolução de “container” Despesa que deve ser suportada pela pessoa que consta como CONSIGNATÁRIA no Conhecimento de embarque (B/L). Cobrança que tem início desde o primeiro dia após transcorrido o período de “free time”. Tendo aderido e aceito o contrato de transporte, quando recebeu as mercadorias, a apelada sujeitou-se aos direitos e obrigações nele inseridos. Cobrança procedente. Recurso provido (Apelação nº 1002481-23.2016.8.26.0562. 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Relator: Roberto Mac Cracken. Julgado em 17/08/2019)”.

Veja, o Código de Defesa do consumidor é aplicável e incide sim no contrato de Transporte Marítimo, no caso concreto acima, não houve relação de consumo. O que se discutiu foi o prazo prescricional, por isso foi levantada a tese do CDC, pois no caso, como será visto o prazo é diverso e mais amplo.

Mas antes, vejamos os prazos da lei geral (CC). Atenção aos arts. 205 e 206, § 3º, V ambos do CC:

“Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

Art. 206. Prescreve: (...)

§ 3º Em três anos: (...)

V - a pretensão de reparação civil (...).”

Aqui necessário um parêntese, pois recentemente o STJ deu nova interpretação aos dispositivos transcritos.

Decidiu o STJ (2ª Seção, comporta pela 3ª e 4ª Turmas), no EREsp 1.280.825-RJ<sup>53</sup>, relatado pela Ministra Nancy Andrighi, que é decenal o prazo prescricional aplicável às hipóteses de pretensão fundamentadas em inadimplemento contratual. Sustentou a importância de distinção da reparação civil sob a responsabilidade contratual e extracontratual.

Assim, em controvérsias à responsabilidade contratual, aplica-se a regra geral do art. 205 do CC, ou seja, 10 (dez) anos. Já, quando se tratar de responsabilidade extracontratual, aplicasse o art. 206, § 3º, V do CC, ou seja, 3 (três) anos.

---

<sup>53</sup> “EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. PRAZO DECENAL. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. REGIMES JURÍDICOS DISTINTOS. UNIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ISONOMIA. OFENSA. AUSÊNCIA. 1. Ação ajuizada em 14/08/2007. Embargos de divergência em recurso especial opostos em 24/08/2017 e atribuído a este gabinete em 13/10/2017. 2. O propósito recursal consiste em determinar qual o prazo de prescrição aplicável às hipóteses de pretensão fundamentadas em inadimplemento contratual, especificamente, se nessas hipóteses o período é trienal (art. 206, §3, V, do CC/2002) ou decenal (art. 205 do CC/2002). 3. Quanto à alegada divergência sobre o art. 200 do CC/2002, aplica-se a Súmula 168/STJ (“Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado”). 4. O instituto da prescrição tem por finalidade conferir certeza às relações jurídicas, na busca de estabilidade, porquanto não seria possível suportar uma perpétua situação de insegurança. 5. Nas controvérsias relacionadas à responsabilidade contratual, aplica-se a regra geral (art. 205 CC/02) que prevê dez anos de prazo prescricional e, quando se tratar de responsabilidade extracontratual, aplica-se o disposto no art. 206, § 3º, V, do CC/02, com prazo de três anos. 6. Para o efeito da incidência do prazo prescricional, o termo “reparação civil” não abrange a composição da toda e qualquer consequência negativa, patrimonial ou extrapatrimonial, do descumprimento de um dever jurídico, mas, de modo geral, designa indenização por perdas e danos, estando associada às hipóteses de responsabilidade civil, ou seja, tem por antecedente o ato ilícito. 7. Por observância à lógica e à coerência, o mesmo prazo prescricional de dez anos deve ser aplicado a todas as pretensões do credor nas hipóteses de inadimplemento contratual, incluindo o da reparação de perdas e danos por ele causados. 8. Há muitas diferenças de ordem fática, de bens jurídicos protegidos e regimes jurídicos aplicáveis entre responsabilidade contratual e extracontratual que largamente justificam o tratamento distinto atribuído pelo legislador pátrio, sem qualquer ofensa ao princípio da isonomia. 9. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nessa parte, não providos. (EREsp 1280825/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/06/2018, DJe 02/08/2018)”

Vejamos as sábias palavras da Ministra: “*No contrato, que é sempre voluntário, há o maior grau de proximidade entre as partes contratuais, que se aproximam e planejam em conjunto o futuro de suas relações patrimoniais. Nessas hipóteses, o contrato pode ser precedido de longa fase negocial, e podem se protrair longamente no tempo. De outro lado, na responsabilidade extracontratual, os sujeitos encontram-se no grau máximo de distanciamento. Em realidade, nessas circunstâncias, as partes entram em contato pelo mero fato de viverem em sociedade, sem qualquer negociação ou aproximação prévias (página 30)*”.

Podemos concluir, então, que o prazo de prescrição da pretensão é de 10 (dez) anos no caso de descumprimento (inadimplemento) contratual por parte do transportador marítimo.

A sistemática do CDC possui disciplina própria aos institutos da decadência (art. 26 do CDC) e prescrição (art. 27 do CDC).

Ensinam Adriano Andrade, Cleber Masson e Landolfo Andrade: “*existem modalidades de responsabilidade civil nas relações de consumo das quais o CDC não tratou. É o caso, por exemplo, da pretensão de reparação de danos decorrentes de inadimplemento absoluto do contrato, da prestação de repetição do indébito nos casos de cobrança indevida, ou, ainda, da reparação dos danos decorrentes de inscrições indevidas*”<sup>54</sup>.

O CDC regula apenas dois regimes de responsabilidade civil: o regime de responsabilidade pelo fato do produto e serviço (arts. 12 a 14) e o regime de responsabilidade pelo vício do produto e do serviço (arts. 18 a 25), ou seja, envolvem acidente de consumo.

Em algumas situações que existe relação de consumo irá prevalecer o CDC. Assim entende o Tribunal de Justiça de São Paulo:

“*AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS C.C. INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES TRANSPORTE DE MERCADORIAS Perda de carga Indenização Relação de consumo Incidência do CDC Lapso prescricional de cinco anos Precedentes Prescrição inócurrenente Sentença Mantida Recurso improvido. (Apelação nº 0174844- 14.2009.8.26.0583. 14ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Relator: Lígia Araújo Bosigi. Julgado em 19/10/2011)*”.

<sup>54</sup>ANDRADE, Paulo; ANDRADE, Landolfo e MASSON, Cleber. *Interesses Difusos e Coletivos*. São Paulo. Editora Método. 2006. p. 564.

Agora, nos casos que não regulados pelo Código de defesa do Consumidor (CDC) à doutrina e à jurisprudência solucionam a omissão legislativa, formaram-se dois principais entendimentos.

Para uma corrente (prevalecente): as outras pretensões reparatórias (que não envolvam acidente de consumo), aplicam-se os prazos prescricionais previstos no Código Civil em diálogo de fontes. EM favor dessa posição, argumentasse que o legislador foi claro ao delimita a aplicação do prazo prescricional e 5 anos às hipóteses de acidente de consumo (art. 27 do CDC).

Para outros (minoria): as demais pretensões reparatórias (que não envolvam acidente de consumo), aplica-se o prazo de cinco anos, previsto no art. 27 do CDC por analogia.

É a posição de Paulo Henrique Cremoneze<sup>55</sup> : *“Defendemos o prazo de cinco anos porque entendemos, como já tivemos a oportunidade de sustentar, que o Direito Marítimo sofre o necessário influxo do Direito do Consumidor”*.

Mas o que importa fora toda essa discussão é a análise de cada caso concreto, devendo o aplicador do direito buscar a solução mais vantajosa para o consumidor, esteja ela no CDC ou em outro diploma legal. Desse modo, atende-se ao mandamento constitucional de efetiva defesa desse agente econômico vulnerável (art. 5º, XXXII, da CF), ao mesmo tempo que confere coerência ao ordenamento jurídico, evitando que os credores tenham tutela mais vantajosa nas relações entre iguais (entre dois civis, por exemplo) do que nas relações de consumo (entre dois desiguais: consumidor e fornecedor).

## 8. CONCLUSÃO

O objetivo do presente trabalho foi verificar a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no que tange ao transporte marítimo de mercadorias containerizadas.

Para tanto, iniciamos efetivamente o trabalho quando trouxemos a definição de fontes do direito, demonstramos as principais características, diferenças e

---

<sup>55</sup> CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009. p. -236.

similaridades do Direito Marítimo e do Direito da Navegação. Focalizando o tema no âmbito do Direito Marítimo.

Demonstramos a farta legislação que rege o tema (tais como a Constituição Federal de 1988, Código Civil de 2002, Código de Defesa do Consumidor, Convenções e Tratados Internacionais ratificados ou não, Decretos aplicados com o uso da analogia, Código Comercial, etc).

Após essa breve abertura, discorreremos acerca dos personagens (atores) do Direito Marítimo, seus direitos e deveres, bem como analisamos sua função na relação do transporte marítimo de coisas. Vimos, assim, detalhadamente os atores, a saber: do transportador marítimo; do armador; do agente marítimo; do consignatário de carga (destinatário final do serviço de transporte); do segurador de carga; do prático e da praticagem; do *Non Vessel Operating Common Carrier (NVOCC)*; e do *P&I Club (Protection and Indemnity Club)*.

Ato contínuo, toda Teoria Geral dos Contratos (arts. 421 a 480 do Código Civil). Discorrendo acerca da função social dos contratos, a aplicação de diversas fontes legais sob o prisma do diálogo de fontes, sempre com a observância máxima da Constituição federal de 1988. Analisamos os em detalhes os princípios contratuais (autonomia privada; da função social dos contratos; da força obrigatória dos contratos - *pacta sunt servanda*; da boa-fé objetiva; e da relatividade dos efeitos contratuais).

Continuamos apresentando as fases dos contratos (negociação, proposta, contrato preliminar e definitivo), bem como da revisão judicial dos mesmos e, por fim, da extinção da obrigação contratual.

Após isso analisamos as regras específicas do contrato de transporte de Coisas, focando no contrato marítimo e definimos que o contrato de transporte marítimo é um contrato de fim, cujo resultado positivo é imprescindível para o adimplemento da obrigação contratada. Sendo certo que na relação do transporte marítimo de mercadorias via contêiner, temos as figuras do contrato de transporte e depósito (pois está é a figura que se “transmuta” o transportador marítimo).

Além do mais, analisamos a responsabilidade civil e ambiental do transportador marítimo e concluímos que: a responsabilidade civil surge em face do ina-

dimpleto contratual (descumprimento obrigação contratual) ou descumprimento de uma obrigação legalmente imposta.

Discorremos sobre a responsabilidade extracontratual e contratual. A primeira se refere aos casos de inadimpleto de uma obrigação contratual ou negocial, o que está fundamentado nos artigos 389 (descumprimento de obrigação positiva – dar e fazer), 390 (descumprimento de obrigação negativa – não fazer) e 391 (princípio da responsabilidade patrimonial) do Código Civil.

Ao revés, a responsabilidade civil extracontratual ou aquiiana se dá nos casos de ato ilícito (art. 186 do CC) e no abuso de direito (art. 187).

Discorremos sobre o ato ilícito, o abuso de direito, os elementos da responsabilidade civil e seus pressupostos que amparam o dever de indenizar, vimos também a classificação da responsabilidade quanto à culpa (responsabilidade objetiva e subjetiva).

Focando no tema com as considerações anteriormente (gerais), tratamos da responsabilidade civil e ambiental no transporte de mercadorias pelo mar (sendo ambas objetivas, solidárias e a ambiental ilimitada). Por fim, analisamos as causas excludentes legais de responsabilidade e as posições da jurisprudência pátria.

Seguindo, discorremos sobre a incidência específica do Código de Defesa do Consumidor no Direito Marítimo, demonstramos a posição consolidada da jurisprudência e da doutrina a favor de tal incidência, tendo em vista que preenchidos todos os requisitos para tanto.

Rapidamente discorremos sobre a noção de princípios de direitos, a distinção entre princípios e cláusulas gerais e apontamos os princípios especificados que regem uma relação de consumo.

Explanamos posições da doutrina e da jurisprudência quanto do contrato de adesão e suas características, apontando o dirigismo contratual e seus limites.

O mesmo se diga quanto a cláusula de Eleição de Foro (abuso de direito).

Por fim, explanamos acerca dos prazos prescricionais que, conforme o caso concreto, podem ser distintos, a saber: a) o prazo é de 1 (um) ano nos termos do art. 8º do Decreto-Lei 116/1967 (REsp 1.278.722-PR); b) o prazo de 5 (cinco) anos do CDC (art. 27 do CDC) e; c) o prazo de 10 (dez) anos (at. 205 do CC) em controvérsias à responsabilidade contratual e, o prazo de 3 (três) anos (art. 206, §

3º, V do CC) em controvérsias à responsabilidade extracontratual. Discorrendo, inclusive da decisão do EREsp 1.280.825-RJ.

E alertamos, o que importa fora toda essa discussão é a análise de cada caso concreto, devendo o aplicador do direito buscar a solução mais vantajosa para o consumidor, esteja ela no CDC ou em outro diploma legal. Desse modo, atende-se ao mandamento constitucional de efetiva defesa desse agente econômico vulnerável (art. 5º, XXXII, da CF), ao mesmo tempo que confere coerência ao ordenamento jurídico, evitando que os credores tenham tutela mais vantajosa nas relações entre iguais (entre dois civis, por exemplo) do que nas relações de consumo (entre dois desiguais: consumidor e fornecedor).

Com isso esperamos ter esgotado o tema do presente trabalho e sugerimos que seja adoto o prazo mais favorável possível, nos dias atuais o prazo de 10 (dez) anos do CC (art. 205) aos contratos de transporte de mercadorias por via marítima (contrato de transporte marítimo), mesmo nas hipóteses de incidência do CDC, que prevê prazo quinquenal (art. 27), tudo a fim de se equilibrar as relações entre desiguais, dando efetividade ao mandamento da Constituição, sempre em diálogo de fontes e complementariedade de outras normas.

Por fim, aproveitamos o ensejo para renovar nossos protestos da mais alta estima e mais distinta consideração, com profundo respeito, à banca examinadora da presente monografia apresentada como trabalho de conclusão de curso (TCC) a fim de obtenção do grau de bacharel em Direito no Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

## 9. BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. *Interesses Difusos e Coletivos*. São Paulo: Método. 2017.

AMADO, Frederico. *Direito ambiental*. Salvador. Editora: JusPodivm. 2017.

ASSIS, Araken de. *Contratos nominados. Col. Biblioteca de Direito Civil. Estudos em homenagem ao Professor Miguel Reale*. São Paulo. Editora RT. 2005.

BARROSO, Luís Roberto. *A nova interpretação constitucional*. Rio de Janeiro. Editora.: Renovar. 2003.

BOULOS, Daniel M. *Abuso do direito no novo Código Civil*. São Paulo. Editora Método. 2006.

CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Quartier Latin do Brasil. 2009.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil brasileiro. Teoria Geral das Obrigações contratuais e extracontratuais*. 25ª Edição. São Paulo. Editora Saraiva. 2003.v. 3.

KEEDI, Samir e MENDONÇA, Paulo C.C de. *PTransportes e Seguros no Comércio Exterior*. 2ª Edição. São Paulo. Editora Anduaneiras. 2000.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial- Direito de Empresa. Vol. 3*.São Paulo. Ed.: Saraiva. 2007.

FILHO, Sérgio Cavalieri. *PPrograma de responsabilidade civil*. São Paulo. Editora Malheiros. 2005. 6ª ed.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 26. Ed. Atualizadores: Antônio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. In: BRITO, Edvaldo. Rio de Janeiro: Forense. 2007

GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do direito Marítimo*. São Paulo. Editora Renovar. 1998.



GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. Vol 1. São Paulo. Editora Saraiva. 5ª Edição. 2007.

MELLO, Celso D. Albuquerque. *Alto-Mar*. São Paulo. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 2001.

NERY JUNIOR, Nelson. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 7 ed. Rio Janeiro. Editora: Forense Universitária, 2001.

PERREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol 1. Rio de Janeiro: Editora Forense. 20ª Edição. 2004.

RAPHAEL, Leandro. *Direito Marítimo*. São Paulo. Editora Aduaneiras. 2003.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. *Direito Empresarial*. São Paulo. Editora Método. 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 7ª Edição. Rio de Janeiro. Editora Forense. 2008.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*. 7ª Edição. São Paulo. Editora Método. 2007.

TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. *O Contrato de Seguro: de acordo com o novo Código Civil brasileiro*. 2. Ed. São Paulo. Editora RT. 2003.

## **TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

**Eu, Bianca de Almeida Abbatepaulo**

**Aluna, regularmente matriculada, no Curso de Direito, na disciplina do TCC da 10ª etapa, matrícula nº41241118 , Período noturno , Turma T , tendo realizado o TCC com o título: Contrato de transporte marítimo de mercadorias em contêineres e a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor sob a orientação do(a) professor Drº Fábio Souza Trubilhano, declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.**

**Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.**

**São Paulo, 05 de novembro de 2019.**

---

**Assinatura do discente**