



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

FERNANDO WALENDOWSKY

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO PRÁTICO NO DIREITO MARÍTIMO
BRASILEIRO**

Florianópolis,
2009

Aos meus pais, cujo amor incondicional, obriga-me, no mínimo, a não amearhar esforços a fim de tornar-me a melhor pessoa possível.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem por objetivo analisar a responsabilidade civil do prático, nas situações em que ocorrer perda ou avaria da carga, em decorrência de acidente de navegação. O prático atua como assessor do capitão do navio para manobras em águas restritas, onde o risco de ocorrer algum dano na carga é mais acentuado. Trata-se, portanto, de um profissional com vasto conhecimento das peculiaridades da região, tais como ventos, rochas submersas, correntes de maré, bancos de areia, clima, etc. Essas informações são fundamentais para a segurança do navio, da mercadoria transportada, e, principalmente, da tripulação. Porém, a legislação brasileira, ao contrário dos países de tradição marítima, não possui norma específica que trate da responsabilidade civil deste profissional nos casos em que houver culpa ou dolo no exercício das suas atividades. O procedimento metodológico deu-se através da abordagem dedutiva, com o escopo de descrever o tema por meio de uma revisão bibliográfica, aliada a consulta em periódicos, e precedentes jurisprudenciais, inclusive do Tribunal Marítimo.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Prático. Direito Marítimo.

“Um homem precisa viajar. Por sua conta, não por meio de histórias, imagens, livros ou TV. Precisa viajar por si, com seus olhos e pés, para entender o que é seu. Para um dia plantar as suas próprias árvores e dar-lhes valor. Conhecer o frio para desfrutar o calor. E o oposto. Sentir a distância e o desabrigo para estar bem sob o próprio teto. Um homem precisa viajar para lugares que não conhece para quebrar essa arrogância que nos faz ver o mundo como o imaginamos, e não simplesmente como é ou pode ser. Que nos faz professores e doutores do que não vimos, quando deveríamos ser alunos, e simplesmente ir ver.” – Amyr Klink

“No mundo há três tipos de homens: os vivos, os mortos e os que navegam. Só aos homens do mar deve ser dada a capacidade de julgar as decisões tomadas no cenário marítimo.” – Victor Hugo

INTRODUÇÃO.....	7
CAPÍTULO 1 - CODIFICAÇÃO E CONCEITOS ACERCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL E DO SERVIÇO DE PRATICAGEM	9
1.1 A LEGISLAÇÃO VIGENTE	9
1.1.1. A LEGISLAÇÃO ATINENTE À RESPONSABILIDADE CIVIL	10
1.1.2. A LEGISLAÇÃO ATINENTE AO SERVIÇO DE PRATICAGEM	11
1.2. RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL E EXTRA CONTRATUAL.....	13
1.2.1 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	14
1.3. RESPONSABILIDADE CIVIL ATINENTE AO CONTRATO DE FRETAMENTO.....	16
CAPÍTULO 2 – O DIREITO MARÍTIMO E A RESPONSABILIDADE DOS AGENTES MARÍTIMOS	21
2.1. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ARMADOR.....	22
2.2..RESPONSABILIDADE CIVIL DO COMANDANTE	26
2.3. O SERVIÇO DE PRATICAGEM E SUAS IMPLICAÇÕES	30
2.3.1 A ORGANIZAÇÃO DAS ASSOCIAÇÕES DE PRATICAGEM	32
2.3.2 RESPONSABILIDADE ADMISTRATIVA DO PRÁTICO	34
2.4 Os LIMITES DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO PRÁTICO.....	39
2.4.1 A NATUREZA JURÍDICA DO SERVIÇO DE PRATICAGEM.....	42
2.4.2 RESPONSABILIDADE CIVIL PERANTE O TERCEIRO PREJUDICADO.....	44
2.4.3 RESPONSABILIDADE CIVIL PERANTE O ARMADOR.....	46
2.5 DA INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.....	48
2.6 RESPONSABILIDADE CIVIL DO PRÁTICO NO DIREITO COMPARADO	49
2.6.1 PORTUGAL.....	50
2.6.2 REPÚBLICA DE CABO VERDE	50
2.6.3 REINO UNIDO	50
2.6.4 CANADÁ	51
2.6.5 HONG KONG	51
2.6.6 AUSTRÁLIA	51
2.6.6 ESTADOS UNIDOS	51
2.6.7 FRANÇA.....	52
CAPÍTULO 3 – EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE CIVIL DOS AGENTES MARÍTIMOS	53
3.1. CLÁUSULAS DE EXONERAÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO ARMADOR PELAS AVARIAS E PERDAS	54
3.2. CLÁUSULAS DE LIMITAÇÃO DE RESPONSABILIDADE.....	57
3.3 EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO TRANSPORTADOR MARÍTIMO	58

3.3.1. AUXÊNCIA DE NEXO CAUSAL, CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA E CULPA DE TERCEIROS	59
3.3.2 ROUBO E FURTO	64
CONSIDERAÇÕES FINAIS66
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	69

INTRODUÇÃO

O tema proposto diz respeito à Responsabilidade Civil do prático no Direito Marítimo brasileiro. As grandes divergências legislativas e jurisprudenciais, aliadas ao crescimento exponencial dos transportes marítimos no Brasil, exigem um posicionamento coeso do Judiciário, para que os contratos internacionais de navegação possam ser efetuados com uma maior segurança jurídica.

O prático atua como assessor do capitão do navio para manobras em águas restritas, onde o risco de ocorrer algum dano na carga é mais acentuado. Trata-se, portanto, de um profissional com vasto conhecimento das peculiaridades da região, tais como ventos, rochas submersas, correntes de maré, bancos de areia, clima, etc. Essas informações são fundamentais para a segurança do navio, da mercadoria transportada, e, principalmente, da tripulação.

Assim, pretende-se demonstrar através do presente trabalho, que o Brasil está muito atrasado em relação aos outros países no que se refere à legislação sobre o assunto. A maioria das nações de tradição marítima resolveu por limitar sua responsabilidade civil independentemente de culpa do profissional em um evento danoso.

O transporte marítimo é responsável por cerca de 98% do comércio exterior brasileiro, apesar disso, o Direito Marítimo ainda é pouco conhecido na comunidade acadêmica. Com a iminente expansão dessa área no meio jurídico nacional, o trabalho busca propor soluções para um dos principais problemas que ainda não possui o devido amparo legislativo.

O método utilizado para elucidar a questão é o dedutivo, aliado à pesquisa bibliográfica, através de consultas a doutrinas de diversos autores na área da Responsabilidade Civil, bem como do Direito Marítimo. Buscou-se ainda, efetuar pesquisas em periódicos, legislação e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Estaduais, além do Tribunal Marítimo.

O trabalho será apresentado em três capítulos. No primeiro serão abordados os conceitos de Responsabilidade Civil, bem como as leis que a regem e a legislação atinente ao serviço de praticagem. Destaca-se neste intróito a lacuna existente na lei brasileira em relação ao assunto.

O segundo capítulo abordará a responsabilidade civil dos outros agentes marítimos, como o comandante e o armador, que podem concorrer com o prático na responsabilidade em um evento danoso. Analisar-seá ainda a natureza do serviço de praticagem, e os limites da responsabilidade civil do prático. Ao final, será verificada a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no serviço de praticagem, bem como a legislação referente ao assunto em outros países.

Ao fim, o último capítulo irá verificar os casos de excludentes de responsabilidade civil, mormente no que se refere ao transportador marítimo, bem como as cláusulas limitativas de responsabilidade, os casos fortuitos e força maior e a possibilidade dos casos de roubo e furto de cargas e mercadorias serem tratados como caso fortuito, traçando um paralelo com o entendimento do STJ nos casos de assalto no interior de ônibus.

CAPÍTULO 1

CODIFICAÇÃO E CONCEITOS ACERCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL E DO SERVIÇO DE PRATICAGEM

A preocupação com o patrimônio esteve sempre presente na história da humanidade. É facilmente verificável a tendência do homem em não deixar as vítimas de algum ato ilícito sem a devida reparação. Dentre os diversos ramos do direito, a responsabilidade civil é um dos que melhor nos permite traçar paralelos entre os direitos nacionais dos mais diversos países. A reparação do dano cometido por um ato ilícito de terceiro, obedece aos mais basilares princípios do direito.

“O instituto da responsabilidade civil é parte integrante do direito obrigacional, pois a principal consequência da prática de um ato ilícito é a obrigação que acarreta, para seu autor, de reparar o dano, obrigação esta de natureza pessoal, que se resolve em perdas e danos.

Costuma-se conceituar “obrigação” como o “vínculo jurídico que confere ao credor o direito de exigir do devedor o cumprimento de determinada prestação”. A característica principal da obrigação consiste no direito conferido ao credor de exigir o adimplemento da prestação. É o patrimônio do devedor que responde por suas obrigações.”¹

Dito isto, será verificado a legislação existente no Brasil, referente ao serviço de praticagem, bem como à Responsabilidade Civil.

1.1 A LEGISLAÇÃO VIGENTE

A legislação brasileira que rege a responsabilidade civil é consideravelmente vasta, porém, quando o assunto faz referência à responsabilidade civil na prestação do serviço de praticagem no Brasil, existem algumas lacunas que geram insegurança jurídica aos profissionais do ramo.

¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. p. 2.

Isto porque, a faina de praticagem possui algumas peculiaridades, conforme será demonstrado adiante.

Sobre o surgimento da ideia de responsabilizar civilmente o prático, ensina Matusalém Gonçalves Pimenta:

“Aos práticos, sempre restaram as severas penalidades administrativas, conforme a legislação de seus países de origem. Entretanto, no início do século XX, uma parcela minoritária de pessoas ligada ao comércio marítimo internacional, levantou uma polêmica, quanto a uma possível irresponsabilidade ou impunidade de práticos em todo o mundo, configurando-se, no entender desta, uma grande injustiça. Assim, os principais países de tradição marítima trataram de legislar, no sentido de não responsabilizar civilmente seus práticos ou limitar a responsabilidade destes a um valor fixado por lei. Essa iniciativa pacificou a questão, colocando fim às várias demandas, contra práticos, que tinham resultados jurisprudenciais díspares em virtude da especialidade da matéria, nem sempre conhecida pelos julgadores. Infelizmente, o Brasil ainda não acordou para essa necessidade, perdendo grande oportunidade de resolver o assunto, quando da promulgação da Lei nº 9.537/97, que permaneceu silente neste aspecto.”²

1.1.1 A LEGISLAÇÃO ATINENTE À RESPONSABILIDADE CIVIL

No que se refere às normas atinentes à responsabilidade civil, o direito civil brasileiro, ao contrário do que era antigamente, é regulado por múltiplas fontes, muito além do que dispõe o Código Civilista. Sendo que este continua sendo a referência normativa fundamental, mas não exclusiva.³

Assim, o Código Civil vigente trouxe inovações e melhoramentos em relação à sua versão anterior, porém com algumas ressalvas. Isto, segundo o doutrinador Carlos Roberto Gonçalves:

“O Código Civil brasileiro dedicou poucos dispositivos à responsabilidade civil. Na Parte Geral, nos arts. 186, 187 e 188, consignou a regra geral da responsabilidade aquilana e algumas excludentes. Na Parte Especial, estabeleceu a regra básica da responsabilidade contratual no art. 389 e dedicou dois capítulos, um à “obrigação de indenizar” e outro à “indenização”, sob o título “Da Responsabilidade Civil”.

² PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 104.

³ BRAGA NETTO, Felipe P. *Responsabilidade Civil*. p. 6.

A falta de sistematização da matéria no Código Civil de 1916 e o pequeno número de dispositivos a ela dedicados são atribuídos ao fato de não ter sido muito bem desenvolvida e difundida à época da elaboração do aludido diploma.

[...]

O Projeto de Lei n. 634-B, de 1975, que se transformou no novo Código Civil, melhor sistematizou a matéria, dedicando um título especial e autônomo à responsabilidade civil. Contudo, repetiu, em grande parte, *ipsis litteris*, alguns dispositivos, corrigindo a redação de outros, trazendo, porém, poucas inovações. Perdeu-se a oportunidade, por exemplo, de se estabelecer a extensão e os contornos do dano moral, bem como de se disciplinar a sua liquidação, prevendo alguns parâmetros básicos destinados a evitar decisões díspares, relegando novamente à jurisprudência essa tarefa.”⁴

Porém, o instituto da Responsabilidade Civil não deve ser restrito aos artigos constantes no Título IX do Livro I do Código Civilista (art. 927 ao 954). Existem outros dispositivos que possuem normas a respeito, como por exemplo, os artigos 186 a 188 já destacados, que tratam dos atos ilícitos e da culpa. Ainda sobre o assunto, nos ensina Arnaldo Rizzardo:

“[...] A bem da verdade, necessário observar que, ao longo do Código Civil, em quaisquer institutos jurídicos encontram-se dispositivos que repercutem na responsabilidade civil. Desde o momento que se estabelecem regras sobre a totalidade dos campos da conduta, das relações, dos bens e das atividades humanas, está-se aplicando o instituto em questão. Em todos os campos do direito estão inseridos direitos e obrigações, daí decorrendo a imposição para o devido cumprimento e as conseqüências reparatórias ou ressarcitórias se não honradas as manifestações da vontade. Assim no direito de família, se *v.g.*, houver violação dos deveres atribuídos aos cônjuges ou companheiros; no direito das coisas, quando, também exemplificativamente, verificar-se o atentado à posse ou propriedade de terceiros; no direito das sucessões, caso não observada exação nas exigências da administração do espólio pelo inventariante, e se forem sonegados bens do autor da herança.”⁵

1.1.2 A LEGISLAÇÃO ATINENTE AO SERVIÇO DE PRATICAGEM

No que concerne à legislação que regulamenta o serviço de praticagem no Brasil, a norma mais relevante é a Lei 9.537/97, em que é

⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. p. 2-3.

⁵ RIZZARDO, Arnaldo. *Responsabilidade Civil: Lei nº 10.406, de 10.01.2002*. prólogo.

outorgada à Autoridade Marítima a responsabilidade pela segurança da navegação, bem como a regulamentação da atividade de praticagem. Acerca do objetivo da lei, afirma Matusalém Gonçalves Pimenta:

“Percebe-se que o objetivo dessa Lei é a salvaguarda da vida humana, a segurança da navegação, a manutenção do tráfego aquaviário e a prevenção da poluição do meio ambiente. A atividade de praticagem é considerada de caráter essencial, sendo portanto, de interesse público. Assim, a própria Lei estabelece mecanismos visando à manutenção permanente desse serviço, prevendo, para esse fim, até mesmo, a punição do profissional que der causa a uma possível interrupção do serviço [...]”⁶

No caso, a Autoridade Marítima competente para regular o serviço de praticagem, bem como infligir as sanções necessárias é a DPC – Diretoria de Portos e Costas. Isto, conforme estatuído no artigo 3º e no inciso II do artigo 4º da Lei 9.537/97, *in verbis*:

“Art. 3º Cabe à autoridade marítima promover a implementação e a execução desta Lei, com o propósito de assegurar a salvaguarda da vida humana e a segurança da navegação, no mar aberto e hidrovias interiores, e a prevenção da poluição ambiental por parte de embarcações, plataformas ou suas instalações de apoio.

Art. 4º São atribuições da autoridade marítima:

[...]

II - regulamentar o serviço de praticagem, estabelecer as zonas de praticagem em que a utilização do serviço é obrigatória e especificar as embarcações dispensadas do serviço”

A DPC, por sua vez, regulou a matéria através da Portaria 110/03, em que aprovou as Normas da Autoridade Marítima para o Serviço de Praticagem, conhecida como NORMAN-12. Tal ato normativo visa estabelecer as diretrizes para o serviço de praticagem em Águas Jurisdicionais Brasileiras (AJB), conforme determinado pelo artigo 3º da Lei 9.537/97.

⁶ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 82.

Porém, infelizmente, não existe no ordenamento jurídico brasileiro, nenhum regramento que faça referência à responsabilidade civil do prático, diferentemente do que ocorre com outros países de tradição marítima.

1.2 RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL E EXTRA CONTRATUAL

A dicotomia entre as duas modalidades consiste na preexistência ou não do vínculo obrigacional. Quando tal pressuposto encontra-se presente, e há o conseqüente inadimplemento, tem-se a responsabilidade contratual. Por outro lado, quando o dever de indenizar nasce em virtude de lesão a direito subjetivo, inexistindo qualquer relação jurídica entre o ofensor e a vítima, a responsabilidade é extracontratual, também conhecida como responsabilidade aquilana.

Desta forma, a obrigação de indenizar pode ter sua origem na lei ou na vontade das partes. A responsabilidade é dita contratual quando dois ou mais indivíduos criam para si deveres jurídicos por meio de contratos. E será extracontratual, quando a transgressão estiver ligada a um dever jurídico imposto pela lei.⁷

Apesar dos doutrinadores da área do Direito Marítimo não se manifestarem acerca do assunto, a responsabilidade do prático deve ser considerada contratual. Isto porque, apesar do contrato com o armador ser híbrido, conforme se verá adiante, o profissional da praticagem possui dever legal em prestar o serviço, existindo o vínculo obrigacional com o contratante, mesmo que obrigatório.

Sobre a diferenciação da responsabilidade “contratual” e “extracontratual”, o Professor Fernando Noronha entende que tais conceitos estão ultrapassados, devendo apenas se falar em “responsabilidade civil”:

⁷ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 10.

[...] Trata-se, porém, de expressões equívocas, na medida em que ignoram a existência de obrigações nascidas de negócios jurídicos unilaterais, como a promessa pública de recompensa, a garantia convencional oferecida por fabricantes ao consumidor final e a subscrição de títulos de crédito.

Assim, por um lado, a expressão “responsabilidade contratual” esconde que a par da obrigação de indenizar derivada do inadimplemento de contratos, e regendo-se pelos mesmos princípios, existe também aquela resultante do inadimplemento de negócios jurídicos unilaterais. Por outro lado, a expressão “responsabilidade extracontratual” poderia sugerir, erradamente, que o inadimplemento desses negócios jurídicos unilaterais se regeria por princípios diversos dos aplicáveis aos bilaterais, ou contratos, estão sujeitos a regime jurídico idêntico – e que é diverso do aplicável àquelas obrigações que aqui incluímos na expressão *responsabilidade civil*, em sentido estrito.

A estas razões, acresce-se que a bipartição “responsabilidade contratual” e “extracontratual” reflete um tempo passado, o da elaboração da distinção (o século XVIII, época de formação do novo sistema econômico capitalista, com a atenção voltada para a tutela das transações comerciais), em que se dava o máximo relevo às obrigações assumidas no âmbito da autonomia privada, relegando a lugar secundário as “não contratuais”. Atualmente já se vai reconhecendo que a responsabilidade que era chamada de extracontratual não é simplesmente aquela que fica para além dos contratos, ela é bem mais importante, é o regime-regra da responsabilidade civil.”⁸

Após essas considerações, serão analisados os pressupostos da responsabilidade civil.

1.2.1 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Para que fique configurada a responsabilidade civil, independentemente da diferenciação entre responsabilidade contratual e extracontratual, devem estar presentes alguns elementos indispensáveis.

O primeiro deles é o fato lesivo voluntário ou imputável, causado pelo agente por ação ou omissão voluntária (dolo), negligência, imprudência ou imperícia (culpa), incidindo em violação do direito subjetivo de outrem. O segundo elemento é a ocorrência de dano moral ou patrimonial e o terceiro é a existência de nexo de causalidade entre o dano e a conduta ilícita do agente.

⁸ NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil*. Vol. 1. P. 430-1.

O artigo 186⁹ do Código Civil é claro ao estabelecer que o ato ilícito pode ser cometido tanto pela omissão quanto pela comissão. Enquanto o artigo 927¹⁰ obriga a indenização do dano causado em virtude de ato ilícito.

Normalmente, o ato ilícito é comissivo, ou seja, dá-se através da ação do sujeito. Porém, em casos excepcionais, poderá dar-se pela omissão, mas, para também ser caracterizada como ilícito, deverá ser exercido, por alguém que tenha o dever jurídico de agir e não o faz. Na teoria da responsabilidade civil extracontratual subjetiva, não é exigida apenas a ação ou omissão do agente, deve estar igualmente presente, o elemento subjetivo, a culpa.

Feitas estas breves considerações, e interpretando o artigo 942¹¹ do Código Civil, pode-se afirmar que, no direito marítimo, a “responsabilidade extracontratual” englobará, conseqüentemente, aqueles danos relativos aos acidentes e fatos da navegação que resultem na obrigação de indenizar, sejam esses danos cometidos contra outras embarcações, às estruturas portuárias ou até mesmo à incolumidade física de terceiros.¹²

Em que pese a Teoria Geral da Responsabilidade Civil estar caminhando para uma objetivação, no caso da responsabilidade civil do prático deve ser visto com ressalvas.

⁹ 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.

¹⁰ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

¹¹ Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.

¹² OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. Vol. II p. 530.

O Código Civil de 2002, no parágrafo único¹³ do seu artigo 927 estabeleceu a responsabilidade objetiva por danos decorrentes de atividade de risco, independentemente de culpa.

Porém, é importante ressaltar, que apesar da maioria de doutrinadores apoiarem tal entendimento, devem-se fazer ressalvas para alguns casos particulares, e talvez o serviço de praticagem seja um dos mais emblemáticos. No capítulo ulterior a questão será devidamente aprofundada.

1.3 RESPONSABILIDADE CIVIL ATINENTE AO CONTRATO DE FRETAMENTO

A responsabilidade civil nos contratos de afretamento sempre foi considerada uma questão muito controvertida e delicada, principalmente no que concerne aos danos sofridos pela carga durante o transporte.

Um contrato ordinário de transporte marítimo envolve diversas etapas que englobam desde o carregamento das mercadorias à bordo da embarcação, o transporte até o destino e o seu desembarque, sem que ocorra nenhum tipo de avaria, e em conformidade com o prazo acordado.

“A principal questão com a qual nos deparamos, em termos de transporte marítimo, refere-se à responsabilidade por danos causados à carga de um navio: quando mercadorias são estivadas à bordo e um conhecimento de embarque é emitido, normalmente acontece (apesar de ser bastante pessimista a impressão proveniente do estudo da matéria através da doutrina e jurisprudência, eis que se ocupam das hipóteses em que o previsto não se sucedeu) que as mercadorias são transportadas diligentemente ao porto de destino e entregues em bom estado ao consignatário. Algumas vezes, no entanto, as mercadorias, ou parte delas, são danificadas no caminho, podendo até mesmo não chegar ao porto de destino. Dessa feita, torna-se importante responder à seguinte pergunta: quando um desses revezes ocorre, em quais situações deverá o transportador pagar pelo dano e em quais hipóteses a perda caberá ao carregador

¹³ 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

(afretador/remetente) ou seu sucessor (aquele que possui o conhecimento de embarque)? [...]”¹⁴

Historicamente, o desenvolvimento do sistema de responsabilidade no transporte marítimo é dividido em três momentos. O primeiro é anterior ao surgimento do conhecimento de embarque marítimo, quando a responsabilidade era praticamente absoluta, excetuavam-se da responsabilidade dos armadores, os atos de Deus e os de um inimigo público (pirataria). Num segundo momento, o conhecimento de embarque marítimo passou a ser utilizado como recibo de mercadorias e título de crédito, os proprietários dos navios passaram a incluir cláusulas que estipulavam exceções às regras gerais, isentando-os da responsabilidade quando o dano ocorresse de um certo modo, ou por determinada causa pré-estabelecida.¹⁵

Com a evolução da ciência do Direito Marítimo, a culpa do transportador, até então ignorada nesse ramo do direito, passou a ganhar relevância perante os tribunais quanto aos danos verificados nas mercadorias, visando satisfazer os interesses da justiça. As cláusulas de isenção de responsabilidade passaram a tornar-se subordinadas à obrigação de conferir o devido cuidado às mercadorias transportadas, e também, à obrigação de fornecer uma embarcação apropriada em perfeitas condições de navegabilidade. Estando provados estes dois pré-requisitos, a responsabilidade do transportador estaria afastada.¹⁶

“Nesse cenário, quando determinado lote de mercadorias era transportado sob o regime do conhecimento de embarque, e com cláusulas de isenção de responsabilidade, o carregador/afretador ainda assim poderia obter indenização por danos *prima facie*, desde que comprovasse a entrega de sua carga em bom estado e as recebesse (ou terceiro) avariadas ou perdidas; mas se o transportador alegasse que os danos correspondiam a alguma das exceções – e havia muitas para escolher e outras ainda poderiam prontamente ser acrescidas se necessário – então ele seria

¹⁴ LANARI, Flávia de Vasconcellos. *Direito Marítimo: Contratos & Responsabilidade*. p. 103-4.

¹⁵ *ibidem*. p. 103-4.

¹⁶ *ibidem*. p. 104-5.

exonerado de sua responsabilidade, a não ser que o carregador, assumindo o ônus da prova, pudesse estabelecer que, apesar dos danos estarem tipificados em uma exceptuadora de responsabilidade, uma outra causa, concorrente ou exclusiva, relacionada às obrigações do transportador, tivesse promovido o dano.”¹⁷

Ou seja, o transportador poderia estar isento pelo conhecimento de embarque a reparar o dano de algum determinado tipo de material transportado por ser muito frágil, porém, caso fosse comprovada sua negligência, imprudência ou imperícia (culpa), teria que responder pelos danos.

Em um contrato de transporte marítimo, a responsabilidade é verificada nos casos em que houver perda parcial ou total das mercadorias, caso cheguem com algum dano, ou nas hipóteses de atraso na entrega. Em qualquer dessas hipóteses estará configurada a má-execução do serviço, devendo o transportador indenizar pelos prejuízos decorrentes do seu inadimplemento contratual.¹⁸

“Tratando-se a matéria em exame de responsabilidade essencialmente contratual, que deriva de direitos e obrigações constantes do contrato assinado entre as partes (fonte principal), não é nunca demais insistir na importância de que se reveste a elaboração do conhecimento de embarque, não apenas em termos de negociação do ajuste de transporte, referentemente ao frete aplicável, como também quanto à descrição das mercadorias e suas condições no momento do embarque.

Nesse cenário, o estudo das avarias apresenta-se como de grande interesse para o direito marítimo, porque situado no lado econômico das relações por ele tuteladas, direcionando a disciplina legal que regula a matéria.”¹⁹

O significado da palavra avaria no direito marítimo é “despesas ou danos extraordinários concernentes ao navio e/ou à carga”²⁰. E, está estatuído

¹⁷ LANARI, Flávia de Vasconcellos. *Direito Marítimo: Contratos & Responsabilidade*. p. 105.

¹⁸ *ibidem*. p. 109.

¹⁹ LANARI, Flávia de Vasconcellos. *Direito Marítimo: Contratos & Responsabilidade*. p. 110.

²⁰ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. Vol. II p. 1.

no Código Comercial Brasileiro no artigo 761, *in verbis*: “Todas as despesas extraordinárias feitas ao bem do navio ou da carga, conjunta ou separadamente, e todos os danos acontecidos àquele ou a esta, desde o embarque, são reputadas avarias.”.

No direito marítimo as avarias podem ser classificadas quanto a sua natureza e quanto a sua causa. No primeiro caso, dividem-se em avarias-dano, quando compreendem prejuízos materiais e são motivadas essencialmente por faltas náuticas, e, avarias-despesas, quando decorrem em virtude de força maior, nestes casos tratam-se de despesas extraordinárias.

No que se refere à causa, pode-se classificar as avarias em grossas e simples. As hipóteses de avarias grossas estão relacionadas no art. 764 do Código Comercial, e basicamente compreendem os “danos ou despesas extraordinários decorrentes de um ato intencional e razoavelmente praticado em defesa dos interesses da comunidade marítima numa situação de perigo real e iminente, visando obter ou obtendo resultado útil”.²¹

Já as avarias simples ou particulares estão configuradas no artigo 766 do Código Comercial e são aquelas que, em suma, “afetam o navio ou a carga separadamente e abrangem as avarias ocorridas com o navio parado, durante o embarque, desembarque ou ainda em terra, em algumas circunstâncias. Nas avarias simples o valor é suportado pelo particular afetado, isto é, só pelo navio ou só pela coisa que sofre o dano ou deu causa à despesa.”²²

O dano material sofrido pelo contratante do transporte marítimo atinge frontalmente seu patrimônio, reduzindo de forma determinável a valoração que deverá ser indenizada para que se torne ao *status quo*. O

²¹ *ibidem* p. 2.

²² OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. Vol. II p. 3.

cálculo da indenização por danos patrimoniais tem base objetiva, devendo ser apurada no valor do efetivo prejuízo do dano.

Desta forma, percebe-se que o transportador possui várias obrigações em face do contrato ajustado, e deverá cumpri-lo sob pena de responder pelos prejuízos causados, ou seja, não sendo a mercadoria entregue no porto de destino, sem avarias e no prazo acordado, responderá civilmente pelos prejuízos decorrentes, ainda que em razão de falta do capitão ou da tripulação.²³

²³ LACERDA, Jozé Cândido Sampaio de. *Curso de direito privado da navegação*. p. 193.

CAPÍTULO 2

O DIREITO MARÍTIMO E A RESPONSABILIDADE DOS AGENTES MARÍTIMOS.

O Direito Marítimo, apesar da sua baixa popularidade e ser tratado com pouca relevância pelos juristas brasileiros, tem uma importância enorme para salvaguarda dos interesses econômicos do país. Prova disso é a informação obtida através do sítio na Internet do CONAPRA²⁴ (Conselho Nacional de Praticagem), de onde se infere que 98% das cargas do nosso comércio interno e externo, são transportados através de navios.

O mar foi usado como espaço imprescindível no desenvolvimento das sociedades desde os primórdios da humanidade. A profissão de práctico remonta os idos da Mesopotâmia, que desde então enxergava a necessidade de um profissional que tivesse conhecimento e capacidade para guiar as embarcações que faziam o comércio fluir pelo Mar Mediterrâneo.

Com a evolução do direito e do comércio, tornou-se fundamental definir os limites da responsabilidade civil dos agentes marítimos, mormente do comandante, armador e práctico, este último, personagem central do presente estudo.

É de fundamental importância estudar os limites da responsabilidade civil do armador e do comandante, subsidiariamente à do práctico, em virtude de todas as possibilidades na qual se pode pleitear uma reparação pelo dano causado. Quando ocorre algum fato da navegação que gere prejuízos a terceiros, deve ser verificado minuciosamente até que ponto a responsabilidade pelos danos deve ser imputada ao práctico, comandante ou armador.

²⁴ http://www.conapra.org.br/conapra/institucional/pratico/sua_importancia.jsp

2.1 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ARMADOR

A armação do navio possui uma definição abrangente, não podendo ser restrita ao conceito de propriedade. Pelo contrário, o armador é quem arma o navio, ou seja, quem fornece os subsídios necessários para que o navio tenha as condições necessárias a enfrentar determinada expedição marítima. Já a propriedade é uma noção exclusivamente jurídica e um direito sobre o navio daquela pessoa natural ou jurídica, cujo nome está inscrito na autoridade marítima.

É fato que nem sempre o proprietário do navio possui interesse na sua exploração comercial, podendo esta, ser realizada através de contrato de aluguel, arrendamento ou fretamento. No direito marítimo existem várias categorias de armadores:

- a) Armador-proprietário – esta possibilidade dar-se-á quando a pessoa do proprietário e do armador confundirem-se numa só, tem-se, assim, a figura do *ship-owner*,
- b) Armador-gerente – o navio pode ser de propriedade de mais de uma pessoa, quando isto ocorrer, um dos sócios deve assumir a responsabilidade pela armação (*managing owner*), isto conforme o artigo 484 do Código Comercial²⁵;
- c) Armador-locatário – aqui o proprietário não tem interesse em explorar o navio e cede a posse e o uso do navio ao locatário, que vai explorá-lo economicamente e exercer efetivamente a empresa. Desta forma, o navio irá permanecer sob a responsabilidade do proprietário-locador, respondendo por

²⁵ Art. 484 - Todos os cidadãos brasileiros podem adquirir e possuir embarcações brasileiras; mas a sua armação e expedição só pode girar debaixo do nome e responsabilidade de um proprietário ou comparte, armador ou caixa, que tenha as qualidades requeridas para ser comerciante (artigo nºs 1 e 4)”.

perdas e danos, possibilitando, todavia, direito de regresso contra o locatário;

d) Armador-arrendatário – configura-se na hipótese em que o navio é objeto de arrendamento mercantil, neste caso o arrendatário assume a figura do armador;

e) Armador-afretador – o conceito de contrato de afretamento é aquele em que uma das partes contratantes (fretador) disponibiliza o navio, ou parte dele, para fins de navegação marítima à outra parte contratante (afretador), mediante o pagamento de um valor estipulado, o frete. Os contratos de fretamento marítimo abrangem três espécies: no fretamento a casco nu, onde a gestão náutica (GN)²⁶ e a gestão comercial (GC)²⁷ são de responsabilidade do afretador, cabe a este, igualmente a armação do navio, já as responsabilidades decorrentes dos custos de capital (impostos, juros e amortizações de empréstimos) ficam para o fretador. No fretamento por viagens, tanto a GN, quanto a GC são de responsabilidade do fretador. Enquanto no fretamento por tempo a gestão é compartilhada, a GN fica com o fretador e a GC com o afretador. Nestes dois últimos casos a figura do armador recai sobre o fretador;²⁸

f) Armador-Estado – a figura do armador-Estado decorre da exploração direta da atividade mercantil de navios pelo Estado e, conforme a Convenção de Bruxelas, para esse fim o tratamento

²⁶ A Gestão Náutica (GN) refere-se ao equipamento e à armação do navio, aos salários da tripulação, à manutenção do navio e ao custo de reparos e seguros.

²⁷ Na Gestão Comercial (GC) é inserida o aprovisionamento da máquina, operações relativas ao carregamento e descarga, despesas de escalas e de portos.

²⁸ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 1 p. 250-1.

recebido deve ser o mesmo quando a armação dos navios é privada, inclusive no que se refere às regras relativas à competência dos tribunais, ações e processo;

g) Armador-virtual – conhecido mundialmente através da sigla NVOCC (*non-vessel operating common carrier*), o armador-virtual é um operador de navios, ou seja, realiza o transporte marítimo em navios que não são da sua propriedade, não possuem nenhum navio e operacionalizam contratos de fretamento.²⁹

Desta feita, percebe-se que as figuras do armador e do transportador podem estar dissociadas. Segundo o entendimento de Eliane Maria Octaviano Martins, pode-se caracterizar o transportador marítimo como “[...] a parte contratada que firma um contrato de transporte de determinada mercadoria por navio de um porto a outro.”³⁰

Sobre o transportador, complementa a autora:

“A figura jurídica de transportador, na sua acepção ampla, define-se como toda pessoa que firma um contrato de transporte trabalhando por conta própria ou em nome de outro. Deflui do conceito esposado que não importa, no enquadramento de transportador, se o transporte é efetivamente efetuado por ele ou por um outro, denominado transportador executor.

O transportador executor pode ser uma pessoa distinta do transportador contratante, como o proprietário, fretador ou armador do navio que efetua, de fato, a totalidade ou parte do transporte.

Com efeito, o navio poderá ser armado e explorado comercialmente pelo seu próprio proprietário, circunstância em que desponta, portanto a figura do armador-proprietário-transportador, comumente denominado *shipowner* ou *headowner*. A

²⁹ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 1 p. 257.

³⁰ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 1 p. 537.

contrario sensu, há hipóteses nas quais há distanciamento da situação jurídica de proprietário da situação jurídica de armador. E há hipóteses, ainda, em que há distanciamento das figuras de proprietário, armador, transportador contratante e transportador executor.³¹

Está insculpido no Código Comercial, no artigo 494³², que o Armador (proprietário) é responsável, conjuntamente com seus compartes, pelos prejuízos que o comandante do navio causar a terceiros. Este é o entendimento consolidado internacionalmente, conforme estabelecido no artigo primeiro³³ da Convenção de Bruxelas de 1924.

“O comércio marítimo sempre foi visto como uma atividade de risco, sendo conhecido como “aventura marítima”. Os riscos são tão grandes que tornam qualquer armador incapaz de suportá-los com recursos próprios. Esse problema foi logo percebido pelos comerciantes marítimos, que trataram de resolvê-lo. Tanto é assim que o único seguro encontrado no direito antigo é o seguro marítimo. Quando ainda não havia qualquer cobertura para prevenir os desastres terrestres, os armadores, enfrentando os riscos da navegação marítima, reuniram-se para criar uma instituição que resguardasse seus interesses dos infortúnios e das incertezas do mar. Foi assim que nasceu o seguro marítimo no Século VI d.C., no Golfo Pérsico, segundo referências encontradas no Talmud da Babilônia. Aprimorado por diversos dispositivos legais ao longo da história, o seguro marítimo foi sistematizado de forma exemplar na Ordenação francesa de 1681 e daí, através do Código Comercial francês, foi introduzido em todas as legislações.”³⁴

Assim, é possível vislumbrar que a responsabilidade civil do transportador, no que concerne às avarias nas cargas, bem como aos

³¹ *Ibidem* p. 537.

³² Art. 494 - Todos os proprietários e compartes são solidariamente responsáveis pelas dívidas que o capitão contrair para consertar, habilitar e aprovisionar o navio; sem que esta responsabilidade possa ser ilidida, alegando-se que o capitão excedeu os limites das suas faculdades, ou instruções, se os credores provarem que a quantia pedida foi empregada a benefício do navio (artigo nº. 517). Os mesmos proprietários e compartes são solidariamente responsáveis pelos prejuízos que o capitão causar a terceiro por falta da diligência que é obrigado a empregar para boa guarda, acondicionamento e conservação dos efeitos recebidos a bordo (artigo nº. 519). Esta responsabilidade cessa, fazendo aqueles abandono do navio e fretes vencidos e a vencer na respectiva viagem. Não é permitido o abandono ao proprietário ou compartes que for ao mesmo tempo capitão do navio.

³³ Art. 1º - O proprietário de um navio de mar só é responsável até a concorrência do valor do navio, do frete e dos acessórios do navio: 1º) Pelas indenizações devidas a terceiros em virtude de prejuízos causados, em terra ou no mar, por fatos ou faltas do capitão, da tripulação, do práctico ou de qualquer outra pessoa a serviço do navio.

³⁴ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 121-2.

eventuais atrasos na entrega da mercadoria, é objetiva e contratual (Responsabilidade Objetiva ou do Risco Profissional do Armador). Estando provados os danos causados, além do nexos causal, o prejudicado deverá pleitear a indenização pelo armador, independentemente de culpa (salvo nos casos de excludentes de responsabilidade), conforme se encontra consubstanciado no parágrafo único do artigo 927³⁵ do Código Civil.³⁶

2.2 RESPONSABILIDADE CIVIL DO COMANDANTE

A Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário (Lei 9.537/97), no inciso IV do artigo 2º, estabeleceu que: “Comandante (também denominado Mestre, Arrais ou Patrão) - tripulante responsável pela operação e manutenção de embarcação, em condições de segurança, extensivas à carga, aos tripulantes e às demais pessoas a bordo.”

Segundo o entendimento de Carla Gibertoni:

“A responsabilidade do Comandante do navio é máxima, pois sua autoridade a bordo também é máxima. A responsabilidade do capitão pode ser destacada da responsabilidade dos demais tripulantes, principalmente porque o capitão responde por:

A – não só os fatos delituosos, mas também pela prática de atos contratuais realizados no exercício de suas funções e ainda por quaisquer atos jurídicos efetuados por conta do armador e das consequências que deste resultarem;

B – todos os acidentes sobrevindos do navio e à carga durante a expedição, já que é o chefe geral do navio, e, o armador, a ele confiou, navio e carga;

³⁵ 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.

³⁶ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 122-3.

C – pelos atos por ele praticados, como também pelas faltas cometidas pela gente da equipagem que está sob suas ordens.”³⁷.

Ou seja, é o chefe geral do navio, recaindo sobre si uma lista de atribuições muito grande, pois além de ser o responsável pela embarcação e a mercadoria transportada, está comprometido, igualmente, com o bem-estar da tripulação, atuando, inclusive, como juiz, delegado, tabelião e várias outras funções que venham a se fazer necessárias durante o tempo em que o navio estiver no mar.

A doutrinadora Eliane Maria Octaviano Martins define as atribuições do comandante desta forma:

“O comandante é um dos sujeitos de maior destaque na indústria da navegação. De atuação *sui generis*, concentra um vasto complexo de direito e obrigações. Exige-se do comandante um conjunto de qualidades pessoais e um alto nível de conhecimento técnico, legal e operacional.

Em regra, as normas relativas às funções do comandante encontram-se harmonizados nos ordenamentos jurídicos.

A tendência de harmonização e universalização das normas relativas à atuação do comandante decorre da necessidade de se manter padrões de excelência de segurança, de segurança, não só em contexto de operacionalização da navegação como também atinentes às questões contratuais e empresariais adstritas ao comércio internacional. Na esteira da exegese, os ordenamentos jurídicos são particularmente unânimes em atribuir a responsabilidade de toda a operacionalização da expedição marítima, alçando-o a condição de autoridade máxima do navio.

Destarte, o comandante é o tripulante responsável pela operação e pela manutenção da embarcação em condições de segurança extensivas à carga, aos tripulantes e às demais pessoas a bordo. O comandante deve ser qualificado segundo as exigências das legislações nacionais e internacionais.”³⁸

Essa responsabilidade é intransferível, sendo dever do comandante assumir pessoalmente a direção do navio nas hipóteses deste encontrar-se em

³⁷ GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do Direito Marítimo*. p. 99.

³⁸ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 1 p. 260.

águas restritas ou mar aberto, quando houver alguma emergência ou perigo iminente. Isto, conforme determinado pelo inciso 6, do item 0401, da NORMAN-13, que regulamenta a Lei 9.537/97: “Das atribuições do comandante: Ao comandante compete: 6 – Assumir pessoalmente a direção da embarcação sempre que necessário como: por ocasião de travessias perigosas, entrada e saída de portos, atracação e desatracação, fundear ou suspender, entrada e saída de diques, em temporais, cerração ou qualquer outra manobra da embarcação em casos de emergência.”.³⁹

“Na jurisprudência cível e do Tribunal Marítimo adota-se, em regra, a responsabilidade subjetiva, pessoal do comandante, fundada em culpa no sentido *latu sensu* (atos dolosos ou culposos).

Em sede de responsabilidade civil, é admissível a responsabilidade do comandante por fatos delituosos, pela prática de atos contratuais realizados no exercício de suas funções, por quaisquer atos jurídicos efetuados por conta do armador e das consequências que destes resultarem, por todos os acidentes sobrevindos ao navio e à carga durante a expedição e pelos atos por ele praticados, como também pelas faltas cometidas pela gente da equipagem que está sob suas ordens.”⁴⁰

Infere-se do exposto, e segundo o entendimento de Matusalém Gonçalves Pimenta, o comandante do navio será responsabilizado quando a causa determinante de um acidente for atribuída a algum erro de navegação. Sua responsabilidade, enquanto gestor náutico, é isolada e intransferível, não sendo admitida qualquer outra interpretação das normas que regem o assunto, mormente a NORMAN-13. Apenas haverá exclusão da sua responsabilidade nos casos em que se restar comprovada uma das excludentes de responsabilidade (caso fortuito ou força maior, culpa exclusiva da vítima ou fato de terceiro).⁴¹

³⁹ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 113-4.

⁴⁰ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 1 p. 275.

⁴¹ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 114.

Complementado o afirmado pelo autor, ressalta-se que a excludente de responsabilidade ocorrerá, igualmente, quando não houver culpa por parte do comandante.

O Código Comercial em seus artigos 529⁴² e 608⁴³ ratifica o exposto, imputando-lhe, além das sanções civis, responsabilidade penal caso venha a agir com culpa, omissão ou imperícia no exercício das suas funções.

Porém, a Convenção de Bruxelas, de 29 de dezembro de 1924, ratificada pelo Brasil através do Decreto 350, de 1º de outubro de 1935, em seu artigo 1º expôs que “O proprietário de um navio de mar só é responsável até a concorrência do valor do navio, do frete e dos acessórios do navio: 1º) Pelas indenizações devidas a terceiros em virtude de prejuízos causados, em terra ou no mar, por fatos ou faltas do capitão, da tripulação, do práctico ou de qualquer outra pessoa”.

Neste sentido, corroborando o entendimento exposto, pode-se concluir ainda que, sendo o comandante um empregado do armador, estará sujeito ao que dispõe o art. 932, III do Código Civil, *in verbis*: “São também responsáveis pela reparação civil: [...] o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele”.

“Certamente que o armador, proprietário do navio, poderá buscar ressarcimento para a indenização paga por ele, através da ação regressiva, em face do comandante. Bom seria se houvesse previsão legal visando à uma limitação de responsabilidade, na esfera civil, para este profissional, nos mesmos parâmetros que as convenções internacionais limitaram a responsabilidade dos armadores. As indenizações por danos causados em acidentes com embarcações atingem

⁴² Art. 529 - O capitão é responsável por todas as perdas e danos que, por culpa sua, omissão ou imperícia, sobrevierem ao navio ou à carga; sem prejuízo das ações criminais a que a sua malversação ou dolo possa dar lugar.

⁴³ Art. 608 - O capitão é responsável ao dono do navio e ao afretador e carregadores por perdas e danos, se por culpa sua o navio for embargado ou retardado na partida, durante a viagem, ou no lugar do seu destino.

proporções extremamente volumosas, sendo de todo incompatível com os salários pagos a um comandante. Na lacuna da lei brasileira, resta ao julgador, na hipótese da ação de regresso, aplicar o princípio da razoabilidade expresso no parágrafo único do artigo 944 do Código Civil: *Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir equitativamente a indenização.*⁴⁴

2.3 O SERVIÇO DE PRATICAGEM E SUAS IMPLICAÇÕES

Conforme mencionado anteriormente, o serviço de praticagem está regulamentado pela NORMAN-12, aprovada pela portaria nº 48 da Diretoria de Portos e Costas – DPC. A categoria possui características muito peculiares e mundialmente consagradas, tais como: o caráter local, a ausência de vínculo empregatício e o controle efetuado pelo Estado.⁴⁵

O prático é um assessor do comandante utilizado para manobras do navio em águas restritas. Submete-se à autoridade do comandante, sem assumir a direção do navio, pois esta responsabilidade é indelegável, conforme visto no item anterior. A definição legal do serviço de praticagem está inscrito no artigo 12 da Lei 9.537/97, *in verbis*:

Art. 12. O serviço de praticagem consiste no conjunto de atividades profissionais de assessoria ao Comandante requeridas por força de peculiaridades locais que dificultem a livre e segura movimentação da embarcação.

Acerca do serviço de praticagem, assim conceitua a doutrinadora Carla Gibertoni:

“A praticagem consiste na atividade pela qual um profissional devidamente habilitado embarca em um navio para prestar apoio ao Comandante durante a navegação em zonas críticas, entradas e saídas de portos, manobras de atracação e desatracação, fundear ou suspender. É a navegação que exige de quem dirige perfeito conhecimento, adquirido pela prática, de particularidades locais ou regionais, que dificultam a livre e segura movimentação das embarcações, ao longo de trechos da costa, em barras, em portos, em lagoas e rios.

⁴⁴ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 115-6.

⁴⁵ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 1 p. 305.

[...]

O prático é o profissional habilitado que, tendo conhecimento de posicionamento de rochas e rochedos submersos, bancos de areia, marés e correntes de maré, e, normalmente autorizado pelo órgão governamental competente, assessora os capitães de navios nos serviços de praticagem já mencionados.”⁴⁶

Conforme se verifica da leitura simples do artigo 12 da Lei 9.537/97, e das definições doutrinárias sobre o que consiste o serviço de praticagem, pode-se concluir que tal profissional tem a natureza jurídica única e exclusiva de assessoramento. Ou seja, quem deverá efetivamente conduzir a embarcação é o Comandante, sob as sugestões do prático.

Sobre o assunto leciona Matusalém Gonçalves Pimenta:

“Ora, o prático presta serviço de assessoramento, enquanto o comandante é o responsável pelas condições de segurança do navio, extensivas à carga, aos tripulantes e às demais pessoas de bordo, incluindo obviamente o prático. Portanto, a lei atribui ao comandante responsabilidade não só pela segurança da embarcação, mas também sobre o serviço prestado pelo prático.

[...]

Tanto é assim, que o comandante pode e deve dispensar a assessoria do prático, quando for possível a ele perceber que essa assessoria compromete a segurança do navio. É o que se encontra nas normas da autoridade marítima para os serviços de praticagem (NORMAN – 12): “Dos deveres do comandante da embarcação em relação ao prático: [...] c) Fiscalizar a execução dos serviços de praticagem [...]; Dispensar a assessoria do prático quando convencido de que este esteja orientando a manobra de forma perigosa [...]”

Entretanto, há peculiaridades locais que não estão ao alcance dos conhecimentos do comandante, mesmo com toda a sua capacidade e experiência profissionais. Quando por exemplo, um prático informa o calado operacional de determinado local de atracação, o comandante confia nessa informação e autoriza a manobra de seu navio. Se, ao depois, verifica-se que aquela informação era incorreta e o navio encalha, certamente que o prático deverá ser responsabilizado pelo seu erro. Assim, o comandante não deve responder pelo acidente ou fato da navegação, quando este ocorrerem por sugestão equivocada do prático, se o erro estiver jungido a particularidades locais, fora da esfera do conhecimento exigido para o gestor náutico (comandante). Portanto, se o erro do prático for genérico de navegação ou manobra, conseqüentemente perceptível ao comandante, este deve

⁴⁶ GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do Direito Marítimo*. p. 133.

corrigi-lo a tempo para evitar o sinistro, sob pena de assumir individualmente a responsabilidade pelo possível dano. Por outro lado, se o erro do prático for específico, portanto além dos limites normais de conhecimento ou percepção do comandante, este deve ser exculpado, responsabilizando-se aquele.”⁴⁷

Outra questão importante acerca do serviço de praticagem, se refere ao tipo de vínculo obrigacional desse profissional. Conforme será demonstrado adiante, para ser tornar prático, o interessado deverá prestar serviço público nos termos do Capítulo 2 da NORMAN-12.

Porém, é fundamental ressaltar que não é o fato do prático prestar concurso, que faz dele um funcionário público, conforme o inciso II⁴⁸, do artigo 37 da Constituição Federal. Pelo contrário, assim como os advogados que devem prestar a prova da Ordem dos Advogados do Brasil para poderem exercer sua profissão, o interessado em se tornar prático, deverá prestar o concurso, na forma da lei, como estatui o inciso XIII⁴⁹, do artigo 5º da Carta Magna.

Assim, se um terceiro prejudicado intentar uma ação contra o Estado, buscando a reparação por danos patrimoniais causados em virtude do erro do prático, está não poderá ser aceita, pois se trata de profissional autônomo, sem vínculos com o Poder Público.

2.3.1 – A ORGANIZAÇÃO DAS ASSOCIAÇÕES DE PRATICAGEM

Conforme mencionado anteriormente, para se tornar um prático, o interessado deverá prestar concurso público, conforme estabelecido no

⁴⁷ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 128-0.

⁴⁸ Art. 37 [...] II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

⁴⁹ Art. 5º [...] XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

Capítulo 2 da NORMAN – 12⁵⁰. Após a aprovação inicial, será submetido a um programa mínimo de estágio qualificatório, em seguida o praticante de prático poderá solicitar que seja realizado o exame de habilitação, obtendo em seguida o certificado de prático emitido pela autoridade marítima.⁵¹

Os práticos devidamente aprovados pelo concurso público serão alocados em alguma das 21 Zonas de Praticagem (ZP) existentes no Brasil, todas filiadas ao CONAPRA – Conselho Nacional de Praticagem que se trata de “uma associação profissional, sem fins lucrativos, que congrega os Práticos brasileiros, tendo por finalidade representá-los junto a todas as Autoridades Governamentais e entidades representativas de setores do meio marítimo nas questões ligadas às praticagens.”⁵²

“Todos os Práticos são habilitados para determinado Porto ou Zona de Praticagem e exercem sua função agrupada em uma única associação ou cooperativa, o que lhes permite organizar um sistema de rodízio de trabalho que assegure o atendimento ininterrupto a todos os navios, bem como, a distribuição equânime de trabalho entre os profissionais.”⁵³

Os práticos deverão estar filiados às respectivas Associações das Zonas de Praticagem correspondentes. Poderão exercer sua profissão de três formas, a saber: ser contratados pelas empresas de navegação, optar por exercer a profissão individualmente, ou através das associações de praticagem, isso, conforme estatuído no artigo 13 da Lei 9.537/97⁵⁴.

Apesar de autorizado por lei, a contratação do prático pelas empresas de navegação é temerosa, pois o vínculo contratual existente entre o

⁵⁰ O Capítulo 2 da NORMAN – 12 regulamenta as condições de ingresso para os candidatos do processo seletivo à categoria de praticante de prático.

⁵¹ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 1 p. 308.

⁵² Disponível em <http://www.conapra.org.br/conapra/institucional/conapra.jsp>

⁵³ Disponível em http://www.itajaipraticos.com.br/site/praticagem_itajai.php

⁵⁴ Art. 13. O serviço de praticagem será executado por práticos devidamente habilitados, individualmente, organizados em associações ou contratados por empresas.

profissional e a sociedade empresária, poderia obrigá-lo a prestar seus serviços sem a isenção necessária a garantir a segurança da manobra. Isto porque, como os interesses econômicos do armador estão em jogo, todas as vezes que um navio fica atracado, em virtude do mau tempo, por exemplo, a decisão do profissional em realizar ou não a faina de praticagem poderia ser influenciada pela existência deste contrato de serviço.

Cada uma das ZP existentes deverá preencher alguns requisitos mínimos necessários ao bom desempenho da praticagem, o CONAPRA é a entidade reconhecida pela autoridade marítima para auxiliar e fiscalizar o exercício profissional dos práticos no Brasil.

2.3.2 – RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA DO PRÁTICO

A atividade de praticagem é de caráter essencial, por isso o interesse público que a envolve. Conforme já exposto anteriormente, a regulamentação do serviço de praticagem está disposta através da Lei 9.537/97, e, é por meio da Administração Pública, na qual exerce sua função pela Autoridade Marítima, que existe o controle administrativo e a manutenção permanente desse serviço.

Na referida lei, existe previsão das punições ao profissional que der causa a algum fator que venha a por em risco a continuidade ou a segurança da navegação na costa brasileira. As sanções administrativas estão insculpidas nos artigos 14⁵⁵ e 15⁵⁶ da Lei 9.537/97.

⁵⁵ Art. 14. O serviço de praticagem, considerado atividade essencial, deve estar permanentemente disponível nas zonas de praticagem estabelecidas.

Parágrafo único. Para assegurar o disposto no *caput* deste artigo, a autoridade marítima poderá:

- I - estabelecer o número de práticos necessário para cada zona de praticagem;
- II - fixar o preço do serviço em cada zona de praticagem;
- III - requisitar o serviço de práticos.

“A necessidade de esses serviços estarem permanentemente disponíveis prende-se ao fato de que são do interesse público. A título de exemplo, se por uma paralisação ou recusa injustificável de um práctico, um navio petroleiro deixar de atracar no terminal a que estava destinado, tal fato poderá ocasionar um prejuízo no abastecimento de combustível daquela região, acrescido de todos os transtornos impostos aos moradores, bem como à economia local.

Por outro lado, o caráter essencial dessa atividade pressupõe o interesse do Estado em fazer da presença do práctico a bordo uma imposição legal. Embora o exercício da profissão seja executado através de contratos privados, estes são firmados, respeitando-se os limites estabelecidos na legislação específica. Assim, ainda que o práctico seja um assessor do comandante do navio, seu assessoramento é compulsório, visando aos interesses públicos já citados. Portanto, o práctico a bordo atua mais como um representante do Estado, como um braço avançado da Marinha do Brasil, do que como executor de um contrato particular. Se estiver em jogo o interesse do Armador *versus* o interesse do Estado, este prevalecerá em detrimento daquele, não cabendo ao práctico o direito de optar por um ou por outro. Nesse aspecto o serviço de praticagem assemelha-se ao serviço público.”⁵⁷

Esse “poder” do práctico, como representante do Estado, é exercido, mormente, através da declaração da impraticabilidade na ZP em questão. Sempre que o práctico apresentar-se ao comandante do navio, e verificar que alguma manobra poderá implicar em inaceitável risco à navegação, à vida humana ou ao meio ambiente, deverá comunicar o fato à Autoridade Marítima, que, por sua vez, irá decidir pela realização ou não da manobra. Qualquer motivo diferente de não atendimento ao navio que tenha solicitado o serviço de praticagem, será considerada recusa. A sanção para tal conduta está consubstanciada no inciso I do artigo 25⁵⁸, do Decreto 2.596/98 (RLesta), que

⁵⁶ Art. 15. O práctico não pode recusar-se à prestação do serviço de praticagem, sob pena de suspensão do certificado de habilitação ou, em caso de reincidência, cancelamento deste.

⁵⁷ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 82-3.

⁵⁸ Art. 25. São infrações imputáveis ao Prático:

I - recusar-se à prestação do serviço de praticagem:

Penalidade: suspensão do Certificado de Habilitação até doze meses ou, em caso de reincidência, o cancelamento;

II - deixar de cumprir as normas da autoridade marítima sobre o Serviço de Praticagem:

Penalidade: suspensão do Certificado de habilitação até cento e vinte dias.

consiste na suspensão do certificado de habilitação em até 12 meses, ou cancelamento no caso de reincidência.⁵⁹

Acerca da impraticabilidade, leciona Eliane Maria Octaviano Martins:

“Configura impraticabilidade a impossibilidade da execução da manobra de praticagem. A impraticabilidade será configurada quando as condições meteorológicas ou outras, provocadas por acidentes ou deficiências técnicas, puderem implicar inaceitável risco à segurança da navegação e desaconselharem, por consequência, a realização da manobra, o tráfego de navios e/ou embarque e desembarque de prático.

[...]

A declaração de impraticabilidade deve ser informada ao representante da autoridade marítima e à atalaia⁶⁰. A atalaia deverá informar, imediatamente, à administração dos portos e terminais, aos operadores/agentes de navegação e aos demais órgãos envolvidos, para que seja disseminada tal decisão aos navios que estejam fundeados ao largo, aguardando entrada no porto, e àqueles que estejam aguardando saída do porto, suspendendo todas as manobras nas áreas onde a impraticabilidade for aplicável.”⁶¹

Existe um conflito de interesses muito grande quando uma situação de impraticabilidade é suscitada. As empresas de navegação possuem contratos com seus clientes a serem cumpridos, muitas vezes, transportam cargas perecíveis, que não podem aguardar muito tempo no convés do navio. O interesse econômico envolvido é muito grande, assim como a responsabilidade desses profissionais, que não podem, em hipótese alguma, ceder às pressões dos comandantes em detrimento da segurança da navegação.

⁵⁹ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 1 p. 315-6.

⁶⁰ Segundo a definição da autora: “Atalaia é a estação de praticagem que concentra a estrutura operacional e administrativa dos serviços de praticagem. Deve ser homologada pelo Órgão Nacional de Praticagem, com a capacidade de prover, coordenar, controlar e apoiar o atendimento do prático aos navios dentro de uma zona de praticagem (ZP), nas manobras de entrada e saída de portos e terminais e nas singraduras dentro da ZP, e possibilitar a disponibilidade ininterrupta e o desempenho eficiente do serviço de praticagem. (OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 1 p. 309).

⁶¹ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 1 p. 315-6.

“Esse confronto de interesses é mais comum do que se imagina: de um lado o Estado exige que a manobra seja executada com segurança, do outro, o Armador deseja a sua execução de forma eficiente, rápida e menos custosa possível. Nem sempre se alcança a conjugação desses interesses, devendo o prático atuar, nesse particular, como um gerenciador de riscos. Os riscos de uma manobra não devem ultrapassar limites que comprometam a segurança, nem tampouco devem ser tão pequenos que inviabilizem os interesses econômicos do tomador do serviço. Essa avaliação técnica talvez seja a decisão mais difícil a ser tomada por um prático. Uma manobra não executada, por uma questão técnica mal avaliada, poderá causar grandes prejuízos a um Armador e a todo um segmento comercial ligado àquela manobra. Em contrapartida, a opção por uma execução, fora dos limites da segurança, poderá ter proporções inifinitamente maiores, atingindo, em conjunto ou alternativamente, as vidas humanas, as instalações portuárias, a manutenção do tráfego, o meio ambiente etc. Portanto, não seria exagero dizer que a manobra mais difícil de ser executada por um prático é aquela que não acontece, ou seja, é a árdua decisão de não manobrar.”⁶²

Os desvios de conduta de um prático são julgados pelo Tribunal Marítimo. As sanções administrativas aplicáveis, conforme inciso 7º do artigo 121 da Lei 2.180/54⁶³, nos casos de imperícia do prático, que venham a causar algum dano patrimonial ao navio ou ao porto, consistem predominantemente em multa.

No julgamento do Tribunal Marítimo abaixo colacionado, a embarcação colidiu com o cais do porto, e foi apurado através de perícia, que houve erro de manobra do navio, em virtude da imperícia do prático e da negligência do comandante. Como sanção, o prático foi condenado ao pagamento de multa no valor de R\$ 1.000,00.

N/M "SANKO REJOICE". Colisão com cais. Erro de manobra. Imperícia do prático e negligência do comandante. Condenação.

⁶² PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 83-4.

⁶³ Art. 121. A inobservância dos preceitos legais que regulam a navegação será reprimida com as seguintes penas:

- I - repreensão, medida educativa concernente à segurança da navegação ou ambas;
- II - suspensão de pessoal marítimo;
- III - interdição para o exercício de determinada função;
- IV - cancelamento da matrícula profissional e da carteira de amador;
- V - proibição ou suspensão do tráfego da embarcação;
- VI - cancelamento do registro de armador;
- VII - multa, cumulativamente ou não, com qualquer das penas anteriores.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

No dia 22/07/00, cerca de 11h40min, no cais da CADAM, rio Jarí, Munguba, PA, ocorreu a colisão do N/M "SANKO REJOICE" com o cais, com danos materiais, sem vítimas.

[...]

De tudo o que consta nos presentes autos, verifica-se que a causa determinante da colisão foi o erro de manobra cometida pelo prático, responsável pela atracação, corroborado pela omissão do comandante que a tudo assistia passivamente, embora confessasse perceber as imperfeições praticadas pelo prático.

[...]

A C O R D A M os Juízes do Tribunal Marítimo, por unanimidade: quanto as preliminares e por maioria quanto ao mérito, nos termos do voto do Exmº Sr. Juiz Relator; a) quanto à natureza e extensão do acidente: colisão de N/M com o cais, com danos materiais de monta, sem vítimas; b) quanto à causa determinante: erro de manobra, excesso de velocidade na aproximação; c) decisão: julgar procedente a preliminar apresentada por Jarí Celulose S/A.; e julgar improcedente a preliminar apresentada pelo Comandante do NM "SANKO REJOICE". Decisão por unanimidade nos termos do voto do Juiz-Relator julgando improcedente a Representação de Parte oferecida pelo Comandante do NM "SANKO REJOICE". Decisão por maioria nos termos do voto do Juiz-Relator: julgar o acidente da navegação previsto no art. 14, letra "a", da Lei nº 2.180/54, como decorrente da imperícia do prático MARCÍLIO SILVA e da negligência do comandante Graciano Herman Buatista Sitjar condenando cada um à pena de multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) e custas. (grifado) (Tribunal Marítimo PROCESSO Nº 19.042/00)

O Tribunal Marítimo, conforme a Lei 2.180/54 é um órgão autônomo e auxiliar do Poder Judiciário, assim menciona Carla Gilbertoni:

“O Tribunal Marítimo, com Jurisdição em todo o território nacional, órgão autônomo, auxiliar do Poder Judiciário, vinculado ao Ministério da Marinha, tem como atribuições julgar os acidentes e fatos da navegação marítima, fluvial e lacustre, bem como manter o registro da propriedade marítima. É órgão do Poder Executivo, com autonomia limitada na forma da lei, julgando causas relacionadas a acidentes e fatos da navegação marítima, fluvial e lacustre em todo o território nacional, não importando a nacionalidade da embarcação envolvida.

[...]

Como órgão auxiliar do Poder Judiciário, o Tribunal Marítimo exerce função judicante nas matérias de sua competência, sem qualquer vinculação, uma vez que suas decisões são administrativas, podendo ser reformadas pela justiça comum Federal, Estadual ou Especial.”⁶⁴

Portanto as decisões do Tribunal Marítimo são passíveis de reforma pelo Poder Judiciário, conforme estatuído no inciso XXXV⁶⁵ do artigo 5º da Constituição Federal. Porém, com a ressalva proposta pelo STJ, através do julgamento do Recurso Especial 38.082/PR, em 20 de maio de 1999, relatado pelo Ministro Ari Pargendler, de que somente podem ser revistos os acórdãos do Tribunal Marítimo quando contrários ao texto expreso da lei, prova evidente dos autos ou nas hipóteses em que lesar direito individual.

2.4 – OS LIMITES DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO PRÁTICO

A maior parte da comunidade marítima internacional, através de sólido entendimento, resolveu por exonerar o prático da responsabilidade civil por quaisquer danos causados por acidentes de navegação. Segundo tal entendimento, o dever de indenizar compete aos armadores e afretadores, pois o risco de sinistro está estatuído na “aventura marítima”. Com o fito de tentar se proteger de eventuais indenizações milionárias causadas por barataria⁶⁶ do pessoal de bordo, os armadores buscaram a cobertura através de contratos de seguros denominados “Clubes de Proteção” (P&I – *Protection and Indemnity*).⁶⁷

“Aos práticos, sempre restaram as severas penalidades administrativas, conforme a legislação de seus países de origem. Entretanto, no início do século XX, uma parcela minoritária de pessoas ligadas ao comércio marítimo internacional, levantou uma polêmica, quanto a uma possível irresponsabilidade ou impunidade de práticos em todo o mundo, configurando-se, no entender desta, uma grande injustiça. Assim, os principais países de tradição marítima trataram de legislar, no sentido de não responsabilizar civilmente seus práticos ou limitar a

⁶⁴ GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do Direito Marítimo*. p. 141.

⁶⁵ XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

⁶⁶ Segundo o Dicionário Houaiss trata-se de dolo ou fraude cometida pelo capitão e/ou pela tripulação contra o proprietário do navio ou os seguradores; ribaldia, ribaldaria.

⁶⁷ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 103.

responsabilidade destes a um valor fixado por lei. Essa iniciativa pacificou a questão, colocando um fim às várias demandas, contra práticos, que tinham resultados jurisprudenciais díspares em virtude da especialidade da matéria, nem sempre conhecida pelos julgadores. Infelizmente, o Brasil ainda não acordou para essa necessidade, perdendo grande oportunidade de resolver o assunto, quando da promulgação da Lei 9.537/97, que permaneceu silente nesse aspecto.”⁶⁸

Porém, esse entendimento não deve ser seguido ao pé da letra. O prático não deve ser exonerado de sua responsabilidade civil, sob pena de criar-se uma figura única no ordenamento jurídico brasileiro, em que estaria isento de qualquer obrigação, independentemente de culpa. Isto poderia gerar inclusive certa comodidade, ou até desídia destes profissionais, no momento em que nada os obrigasse a executar seu trabalho com eficiência.

A solução mais adequada para preencher a lacuna existente na legislação brasileira, seguindo a tendência mundial de objetivação da responsabilidade civil, seria limitar sua responsabilidade a um valor pré-determinado por lei. Tal medida teria a finalidade de que houvesse equilíbrio entre a isenção na qual o profissional deve ter sem eivar o prático de pressões psicológicas desnecessárias, e colocando-o no seu devido lugar de ser apenas um assessor do comandante.

Outro fator a ser levado em consideração para que se limitasse a responsabilidade civil deste profissional, é o interesse econômico que o transporte marítimo representa. Isto porque, o prático tem a obrigação de estar imune a qualquer tipo de pressão do comandante ou do armador, para que o navio não perca tempo em um determinado porto, e conseqüentemente sofrendo consideráveis prejuízos.

Quando é declarada a impraticabilidade, as perdas financeiras dos armadores são consideráveis, ensejando grande pressão para que o prático exerça o seu ofício e o navio volte a operar. Entretanto, o profissional deve estar imune, levando em consideração não só os interesses econômicos, mas

⁶⁸ Ibidem. p. 104.

salvaguardando também a vida dos tripulantes, bem como o dano ambiental que poderia advir de um acidente com um navio petroleiro por exemplo.

Os limites da responsabilidade civil do prático só podem ser definidos, após verificar a relação jurídica existente entre ele e o armador. O serviço é executado mediante acordo de prestação de serviços entre empresa de navegação (armador) e a associação de praticagem. Para a doutrinadora Carla Gilbertoni, “Não há dúvida quanto à natureza jurídica dessa relação contratual – trata-se de acordo de prestação de serviços – caracterizado por ser um contrato bilateral ou sinalagmático, consensual, oneroso e de execução consecutiva”⁶⁹.

De outro lado, o doutrinador Matusalém Gonçalves Pimenta, critica tal entendimento e sustenta corretamente que “Mais correto seria dizer que se trata de uma relação jurídica híbrida, não se constituindo numa relação contratual perfeita, vez que não se fazem presentes alguns princípios básicos que norteiam esse tipo de relação.”⁷⁰.

Para o autor, na prestação do serviço de praticagem, não existe a liberdade de contratar, pois conforme a legislação, a praticagem é atividade essencial⁷¹, de interesse público, e assim não há possibilidade de furtar-se da utilização de tal serviço pelos armadores, tampouco a não prestação destes por parte do prático⁷². Ou seja, a relação jurídica nasceria de uma imposição legal, e não através da vontade das partes como deseja a doutrinadora Carla Gilbertoni.

⁶⁹ GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do Direito Marítimo*. p. 138.

⁷⁰ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 124.

⁷¹ Lei 9.537/97 - Art. 14. O serviço de praticagem, considerado atividade essencial, deve estar permanentemente disponível nas zonas de praticagem estabelecidas.

⁷² Lei 9.537/97 - Art. 15. O prático não pode recusar-se à prestação do serviço de praticagem, sob pena de suspensão do certificado de habilitação ou, em caso de reincidência, cancelamento deste.

“Ainda, como princípio orientador das relações contratuais, tem-se a manutenção do equilíbrio, razão há para rescisão do contrato, ou seu ajuste através do Poder Judiciário. Também não é o que ocorre com os serviços em tela, vez que são executados sob o regime de hierarquia, senão vejamos: quando o prático se apresenta a bordo, para dar início ao serviço, seu nome é apostado no Diário de Bordo, seguido das seguintes palavras: “*to master’s orders on pilot’s advice*”, ou ainda, “*aux ordres du capitaine sur lês conseils du pilote*”, ou seja “sob as ordens do comandante e orientação do prático”. Assim, há consenso internacional, no que tange à autoridade do comandante, sobre todas as pessoas de bordo, sendo essa autoridade expressa na maioria dos ordenamentos jurídicos, a exemplo da lei brasileira: “Art. 9º Todas as pessoas a bordo estão sujeitas à autoridade do comandante” (Lei nº 9.537/97).”⁷³

O entendimento defendido pelo doutrinador Matusalém Gonçalves Pimenta parece mais adequado na medida em que a legislação é bastante clara ao obrigar tanto a prestação do serviço pelo profissional da praticagem, bem como a contratação de tal serviço pelo responsável pelo navio. Conclui o referido autor que “[...] essa relação é híbrida, sendo contratual na sua formação, mas, entretanto, na sua execução aproxima-se muito mais de uma relação de trabalho, na medida em que é exercida sob subordinação.”⁷⁴

2.4.1 – A NATUREZA JURÍDICA DO SERVIÇO DE PRATICAGEM

O artigo 12 da Lei 9.537/97⁷⁵ deixa clara a posição do prático de assessor do comandante. O entendimento de Matusalém Gonçalves Pimenta, é que após se apresentar a bordo do navio, o prático está sob a autoridade do comandante, colocando-se à disposição para executar os seus serviços, porém, este não assume a direção do navio, função esta, indelegável e exclusiva do comandante. Desta forma, em caso de acidente que tenha como

⁷³ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 125-6.

⁷⁴ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 126.

⁷⁵ Art. 12. O serviço de praticagem consiste no conjunto de atividades profissionais de assessoria ao Comandante requeridas por força de peculiaridades locais que dificultem a livre e segura movimentação da embarcação.

causa algum erro técnico de navegação, a culpa deverá ser atribuída ao comandante.⁷⁶

Diferentemente, Carla Gilbertoni entende que “enquanto o Prático estiver a bordo, ou de qualquer forma conduzindo a embarcação sob sua responsabilidade, presume-se responsável por qualquer acidente ou fato da navegação, respeitados os limites de suas atribuições.”⁷⁷

A autora ressalta que é dever do capitão manter a guarda e a vigilância da embarcação, podendo inclusive retirar do prático a direção da manobra, e por isso, não ficaria isento de qualquer responsabilidade civil. Porém, esse entendimento é equivocado na medida que não é possível imputar ao prático uma responsabilidade que é exclusiva do comandante. Independentemente do fato de o prático conhecer as peculiaridades locais, o único responsável pelas manobras e segurança do navio é o capitão, que tem no prático apenas como assessor para a correta navegabilidade da embarcação.

Ao prático deverá ser imposta sanção apenas nos casos de culpa exclusiva. Ou seja, apenas nas hipóteses em que este repassar ao comandante alguma informação que não esteja de acordo com a realidade local e que o capitão não teria como saber a veracidade de tal informação. Esta sanção, conforme mencionado anteriormente, deve ser limitada por lei.

“[...] o comandante pode e deve dispensar a assessoria do prático, quando for possível a ele perceber que essa assessoria compromete a segurança do navio. É o que se encontra nas normas da autoridade marítima para os serviços de praticagem (NORMAN – 12): “*Dos deveres do comandante da embarcação com relação ao prático: 9...0 c) Fiscalizar a execução dos serviços de praticagem 9...0; Dispensar a assessoria do prático quando convencido de que este esteja orientando a manobra de forma perigosa (...)*”.

⁷⁶ Ibidem. p. 126-7.

⁷⁷ GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do Direito Marítimo*. p. 139.

Entretanto, há peculiaridades locais que não estão ao alcance dos conhecimentos do comandante, mesmo com toda sua capacidade e experiência profissionais. Quando, por exemplo, um prático informa o calado operacional de determinado local de atracação, o comandante confia nessa informação e autoriza a manobra de seu navio. Se, ao depois, verifica-se que aquela informação era incorreta e o navio encalha, certamente que o prático deverá ser responsabilizados pelo seu erro. Assim o comandante não deve responder por acidente ou fato da navegação, quando estes ocorrerem por sugestão equivocada do prático, se o erro estiver jungido de particularidades locais, fora da esfera do conhecimento exigido para o gestor náutico (comandante). Portanto, se o erro do prático for genérico de navegação ou manobra, conseqüentemente perceptível ao comandante, este deve corrigi-lo a tempo de evitar o sinistro, sob pena de assumir individualmente a responsabilidade pelo possível dano. Por outro lado, se o erro do prático for específico, portanto, além dos limites normais de conhecimento ou percepção do comandante, este deve ser exculpado, responsabilizando-se aquele.⁷⁸

2.4.2 – RESPONSABILIDADE CIVIL PERANTE TERCEIRO PREJUDICADO

Como exposto anteriormente, nos casos em que o prático é responsável por algum evento danoso, o Tribunal Marítimo impõe apenas penalidades administrativas. Porém, tais sanções de forma alguma autorizam a condenação em uma eventual ação civil indenizatória proposta por terceiro prejudicado, como desejam alguns armadores e outros interessados que entendem pela responsabilização na esfera civil desse profissional.

Tal entendimento é corroborado pela maioria da doutrina, mas é Matusalém Gonçalves Pimenta, que traz uma série de argumentos visando rechaçar qualquer possibilidade de entendimento diverso.

Argumenta o autor que “[...] a ideia da responsabilidade objetiva do armador, em relação aos possíveis danos causados por erros dos práticos, já estava consolidado pela Convenção de Bruxelas, de 1910, da qual o Brasil é signatário [...]”⁷⁹. Os artigos 3^o⁸⁰ e 5^o⁸¹ desta Convenção, promulgada pelo

⁷⁸ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 129-0.

⁷⁹ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 136.

⁸⁰ Art. 3º - Se o abaloamento tiver sido causado por culpa de um dos navios, a reparação dos danos incumbirá ao navio que tiver incorrido na culpa.

Brasil em 18/02/1914 pelo Decreto nº 10.773 já eram claros ao responsabilizarem o armador pela reparação dos danos.

Outro argumento é o fato do práctico ser apenas um preposto do armador, comprovando-se assim, a responsabilidade objetiva deste perante os terceiros prejudicados. Isto porque o preposto é apenas um substituto do comitente no exercício de suas atribuições, pois de acordo com a Teoria da Substituição quem deve assumir a posição de garantidor perante terceiros, deve ser o proponente, pois seu preposto não possui os meios necessários para tanto.⁸²

O doutrinador sustenta ainda, que “Não há como negar que a atividade executada pelo armador seja atividade de risco. Não fosse assim, não estaria ela cercada de todo um aparato segurador, com seguros a prêmio e seguros mútuos, como no caso dos Clubes de Proteção (P & I).”⁸³. Ou seja, a atividade empregada pelo armador do navio estaria sujeita à Teoria do Risco, e consequentemente ao que dispõe o artigo 927⁸⁴ do Código Civil.

Por fim, Matusalém Pimenta, sustenta que os erros dos prácticos estão cobertos pelas apólices de seguros já contratadas pelos armadores. Afirma ainda que caso houvesse a responsabilização civil dos prácticos, os custos portuários no Brasil seriam muito maiores do que os atuais, pois obrigaria estes profissionais, bem como suas associações, a buscarem coberturas adicionais, com a finalidade de garantir a prestação do serviço, o que geraria uma superposição de seguros desnecessária.

⁸¹ Art. 5º - A responsabilidade estabelecida pelas disposições precedentes subsiste no caso em que o abaloamento tenha sido causado por culpa do práctico, mesmo nos casos em que a presença deste é obrigatória.

⁸² PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 139-1.

⁸³ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 142.

⁸⁴ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

“Por fim, ressalte-se ainda, que se estaria na contramão da história, já que essa experiência foi vivida sem sucesso nos Estados Unidos da América do Norte, quando as praticagens americanas adotaram o *dual rate*, ou seja, dois preços para os serviços prestados. O primeiro, sem qualquer acréscimo, responsabilizando-se o armador pelos possíveis danos durante a faina de praticagem; o segundo, bem maior, majorado pelo prêmio, referente ao novo seguro contratado pelas associações de práticos, assumindo estes, nesta hipótese, a responsabilidade civil. Os armadores optaram pelo menor preço, por não desejarem, obviamente, pagar duas vezes pelo mesmo risco.”⁸⁵

Esse entendimento foi confirmado pelo Tribunal Marítimo pelo Juiz Luiz Carlos de Araújo Salviano, em parecer emitido em 1991, enfatizando que caso o prático fosse responsabilizado civilmente, passaria a exercer sua função eivado de pressão psicológica, podendo ser causa a contribuir em eventos que fossem perigosos à segurança do navio e da tripulação, o que iria em confronto justamente com a função para o qual é contratado.

“É importante notar que o Tribunal Marítimo, em seu Parecer sobre a matéria, alerta que a simples possibilidade de dilapidação dos patrimônios pessoais dos práticos, construídos com o esforço da dura labuta diária a bordo dos navios, em decorrência de uma indenização vultuosa, resultante de Ação de Responsabilidade Civil, originada em fatos e acidentes da navegação, certamente provoca impacto negativo em tais profissionais, ensejando insegurança e intranquilidade, quando do desempenho de suas funções como assistente técnico do comandante a bordo, podendo se tornar um fator humano contribuinte para a ocorrência de eventos danosos à segurança da navegação e de consequências nefastas para o contexto geral da navegação comercial.”⁸⁶

2.4.3 – RESPONSABILIDADE CIVIL PERANTE O ARMADOR

A legislação brasileira prevê no seu artigo 934⁸⁷ do Código Civil, o direito de regresso por danos causados por terceiros. Sobre o assunto, a doutrina brasileira é pacífica ao afirmar que cabe ação regressiva nos demais casos que não excepcionados no referido artigo.

⁸⁵ *ibidem*. p. 143.

⁸⁶ SALVIANO, Carlos de Araújo, *apud* PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 144-5.

⁸⁷ Art. 934. Aquele que ressarcir o dano causado por outrem pode reaver o que houver pago daquele por quem pagou, salvo se o causador do dano for descendente seu, absoluta ou relativamente incapaz.

Ocorre que os doutrinadores se referem, via de regra, aos casos em que o empregador poderá reivindicar o ressarcimento contra os empregados. A prestação do serviço de praticagem, é um contrato híbrido, e não há a possibilidade da sua não execução por parte do prático, tampouco a recusa por parte do armador.

Sobre o assunto, leciona Carlos Roberto Gonçalves:

“Com relação ao direito de regresso dos patrões contra os empregados, formou-se na jurisprudência, fundada no art. 462, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, no sentido de que somente se deve admiti-lo em caso de ocorrência de dolo ou culpa grave do empregado, e não em caso de culpa leve ou levíssima. Estabelece o aludido dispositivo que o patrão, em caso de dano causado pelo empregado, pode efetuar o desconto de seu salário, desde que tenha ocorrido dolo de sua parte. E a culpa grave, segundo princípio corrente, ao dolo se equipara.”⁸⁸.

Para o armador ingressar com uma ação regressiva em juízo, em princípio deverá ter como prova contundente o acórdão do Tribunal Marítimo em que responsabiliza o prático pelo erro de navegação que ocasione danos a terceiros. Importante ressaltar que, para a procedência da ação, o prático deverá ser o único responsável pelo acidente, bem como a causa determinante deverá ser erro específico de sua responsabilidade. Caso o Tribunal Marítimo entenda que existam co-responsáveis pelo acidente, como o comandante, imediato, terminal, etc., deverá ser aplicada a Teoria da Causalidade Adequada.⁸⁹

“Assim, conclui-se que o limite para a responsabilidade civil do prático passa por uma ação de regresso a ser proposta pelo armador, quando, e somente quando, ficar estabelecido que a causa determinante do dano foi erro específico do prático, tendo em vista que os erros genéricos levam à responsabilização do comandante, em consonância com a Teoria da Causalidade Adequada.

⁸⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. p. 232.

⁸⁹ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 147-8.

Ainda que apertados sejam os limites para a responsabilização civil do prático, esta poderá ocorrer, por ação de regresso, envolvendo alguns milhares ou milhões de dólares, tendo em vista as vultosas quantias abarcadas pelo transporte marítimo. Tal hipótese seria de todo inexecutável, por total impossibilidade de pagamento pela pessoa física do prático ou pelas sociedades de praticagem, restando, na atual legislação brasileira, a aplicação do artigo 944 do Código Civil, se esse for o entendimento do julgador: “*Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.*”

Com lastro nesse dispositivo legal, o juiz poderá limitar o valor da indenização a ser paga pelo prático, à medida que essa desproporção se impõe pelas grandes quantias envolvidas. Ainda assim, a possibilidade de o prático ter o seu patrimônio, construído ao longo da carreira, dilapidado em razão de um único acidente, gera instabilidade emocional absolutamente incompatível com a sua função de gerenciador de riscos. Nessa condição, terá suas preocupações divididas entre os riscos que efetivamente deverá gerenciar e o gerenciamento de seus próprios riscos patrimoniais. O escopo dos serviços de praticagem pressupõe que o prático tenha tranquilidade e independência necessárias para gerenciar os riscos em relação às vidas, às vias navegáveis, às instalações portuárias, ao patrimônio do armador e ao meio ambiente envolvidos. Se esse trabalho técnico e altamente especializado for exposto a pressões psicológicas de tal ordem, estas poderão se tornar em fator humano contribuinte para ocorrência de acidentes indesejáveis para todos.⁹⁰

Essa possível condenação do prático através da ação regressiva, segundo o doutrinador, é pernicioso, na medida em que, se adotada, os práticos passarão, obrigatoriamente, a procurar a cobertura de seguros. Os valores despendidos a mais, certamente serão repassados ao custo da prestação do serviço, encarecendo ainda mais a já onerosa logística portuária. Isso faria reviver o *Dual Rate*, utilizado nos Estados Unidos e que teve a sua eficácia objurgada pelos armadores daquele país.

2.5 - DA INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Este tópico é importante para afastar qualquer hipótese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao serviço de praticagem.

⁹⁰ *ibidem.* p. 149-0.

O conceito de fornecedor insculpido no artigo 3º⁹¹ do Código Consumerista é abrangente e poderia enquadrar o prático como tal, pois a profissão é exercida por Pessoa Física ou Jurídica, mediante remuneração e possui o permissivo legal (lei 9.537/97).

Porém, como o § 2º⁹² do CDC sugere que o serviço deverá ser fornecido no mercado de consumo, afasta-se a possibilidade de aplicação da lei no presente caso. Isto porque os serviços de praticagens oferecidos aos armadores não podem ser considerados como destinatário final, conforme exigência para se enquadrar no rol de consumidor que está disciplinado no artigo 2º⁹³ do Código do Consumidor.

“Ora, a tarefa exercida pelo prático interessa e aproveita ao armador, sendo aquele uma *“longa manus”* deste. Nesse diapasão, o armador transporta cargas e/ou pessoas, e as entrega no local de destino, com a contribuição do profissional do prático, contratado para esse fim. Logo, não pode o armador, em relação aos serviços de praticagem, postar-se na condição de consumidor, pois esse trabalho que lhe é prestado integra sua cadeia de produtos e serviços.

[...]

Do sobredito, conclui-se que a atividade de praticagem está acostada ao complexo dos transportes marítimos, enquanto a atividade do armador, esta sim, encontra-se perfeitamente ajustada no conceito de fornecedor de serviços. [...].⁹⁴

2.6 – RESPONSABILIDADE CIVIL DO PRÁTICO NO DIREITO ESTRANGEIRO

⁹¹ Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

⁹² § 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

⁹³ Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

⁹⁴ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 133-4.

Os diversos países de tradição no Direito Marítimo adotam uma legislação específica e clara no que se refere à aferição de responsabilidade civil do práctico. Infelizmente a lei brasileira é omissa em relação ao assunto, o que causa insegurança jurídica, tanto para estes profissionais, quanto para as empresas de navegação que dependem dos serviços por eles prestados.

2.6.1 – PORTUGAL

No direito português, a responsabilidade pela correta execução das manobras do navio é da tripulação embarcada. O práctico, no geral não é responsabilizado, todavia, poderá responder caso o comandante ou armador prove que o acidente tenha resultado da indicação culposa ou dolosamente errada dele.⁹⁵

2.6.2 – REPÚBLICA DE CABO VERDE

Em Cabo Verde, a abalroação de navios ocasionada por caso fortuito ou força maior, não dá direito a nenhuma indenização, cada navio deverá suportar individualmente suas perdas. Segundo a legislação deste país, essa responsabilidade dos navios não isenta os culpados pelo acidente para com os lesados e os proprietários dos navios. O direito de regresso do comandante sobre o práctico está expressamente amparado em lei.⁹⁶

2.6.3 – REINO UNIDO

A legislação no Reino Unido é muito clara e direta em relação ao assunto. A responsabilidade civil do práctico por perdas e danos causados por

⁹⁵ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. 2 p. 569-0.

⁹⁶ *Ibidem*. p. 570-1.

ações ou omissões da sua parte, não poderá exceder a quantia de mil libras, com acréscimo do valor cobrado pelo serviço.⁹⁷

2.6.4 – CANADÁ

Semelhante à legislação do Reino Unido, a lei canadense dispõe que o prático responderá por perdas e danos, numa quantia não superior a mil dólares canadenses, em virtude de seu erro, negligência ou imperícia.⁹⁸

2.6.5 – HONG KONG

Como ex-colônia britânica, Hong Kong adota a mesma sistemática. Para eles, o prático habilitado não deve ser responsável por negligência ou imperícia durante a faina de praticagem, em valor que supere a casa dos mil dólares além da quantia cobrada pelo serviço.⁹⁹

2.6.6 – AUSTRÁLIA

A lei australiana possuía entendimento semelhante ao britânico até 1988. Até então, o prático deveria pagar não mais que duzentos dólares, mais o valor cobrado pelo serviço. A alteração na lei isentou completamente os práticos de qualquer tipo de responsabilidade civil no que tange aos seus erros no exercício da profissão.¹⁰⁰

2.6.7 – ESTADOS UNIDOS

⁹⁷ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 152-3.

⁹⁸ *ibidem*. p. 153.

⁹⁹ PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 154.

¹⁰⁰ *Ibidem*. p. 154-6.

A legislação estadunidense apregoa que o prático não deve ser responsável em valor superior a cinco mil dólares durante a execução de manobras de praticagem, exceto nas hipóteses de dolo ou grave negligência.¹⁰¹

2.6.8 – FRANÇA

Na França, apesar da lei ser expressa em não responsabilizar o prático perante terceiros pelos danos causados, estes são obrigados a contribuir para a reparação do dano com seus rendimentos, se provado o seu erro. Para garantir tal contribuição, a lei determina que o prático deverá prestar caução de dez mil euros na hipótese de ação de regresso proposta pelo armador.¹⁰²

¹⁰¹ *ibidem*. p. 156-7.

¹⁰² PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. p. 157-0.

CAPÍTULO 3

EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE CIVIL DOS AGENTES MARÍTIMOS

Como visto nos capítulos anteriores, a responsabilidade civil do prático deveria ser limitada a uma quantia previamente fixada em lei, sugestão esta, infelizmente, ainda não adotada por nossa Casa Legislativa. Assim, o terceiro prejudicado poderá buscar o ressarcimento pelos danos sofridos contra o armador. Neste capítulo busca-se verificar a validade das cláusulas limitativas de exoneração, bem como as situações que envolvam caso fortuito e força maior.

O contrato de transporte marítimo, como qualquer outro contrato de transporte é uma obrigação de fim, na qual uma das partes se obriga ao pagamento de um determinado preço, enquanto a outra se compromete a entregar a mercadoria nas condições idênticas que fora recebido anteriormente, em local previamente estabelecido, num prazo limítrofe.

Tal contrato é denominado de conhecimento de embarque marítimo, conhecido internacionalmente como *Bill of Lading*, tal documento é redigido pelo transportador e possui todas as informações pertinentes ao transporte da mercadoria, desde o nome da embarcação que efetuará tal serviço até o nome de quem será notificado quando da chegada da mercadoria ao porto destino.

Durante o transporte marítimo, existem inúmeras situações de risco que podem ameaçar a integridade da carga transportada. Tais hipóteses, muitas vezes são imprevisíveis e podem excluir a responsabilidade de indenizar do transportador. Em outras oportunidades, porém, poderia existir a previsibilidade de que determinado evento danoso pudesse ser evitado. As características comuns às hipóteses de excludente de causalidade são a imprevisibilidade, irresistibilidade e a externidade.

Tais circunstâncias serão estudadas nos tópicos a seguir.

3.1 – CLÁUSULAS DE EXONERAÇÃO DE RESPONSABILIDADE DO ARMADOR PELAS AVARIAS E PERDAS

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula 161¹⁰³, reconheceu que nos contratos de transporte as cláusulas de não indenizar são inoperantes. No direito brasileiro as normas que possuem ineficácia jurídica absoluta devem ser declaradas como tais pelos magistrados ao analisarem o caso concreto.

Em relação aos transportes, o Decreto 19.473 de 1930, em seu artigo 1º¹⁰⁴, determinava que o conhecimento de embarque marítimo já obrigaria as empresas transportadoras a entregarem a mercadoria no seu lugar de destino, sendo considerada como não escrita qualquer cláusula que restringisse essa obrigação.

Porém, as Regras de Hamburgo, no qual o Brasil é signatário, “[...] instituem uma única hipótese de exoneração de responsabilidade do transportador. Trata-se da clássica regra da exoneração de responsabilidade do transportador por avarias provenientes de ações e medidas intentadas para salvar vidas humanas ou bens do mar”¹⁰⁵.

Outros países que são signatários das Regras de Haia, Haia-Visby e Cogsa, como França, Espanha, Japão, Reino Unido, Itália, dentre outros, possuem uma segurança jurídica maior no que se refere às cláusulas contratuais passíveis de exoneração do armador pelas avarias e perdas.

¹⁰³ Súmula nº 161 – Em contrato de transporte, é inoperante a cláusula de não indenizar.

¹⁰⁴ Art. 1º - O conhecimento de frete original, emitido por empresas de transporte por água, terra ou ar, prova o recebimento da mercadoria e a obrigação de entregá-la no lugar do destino.

Reputa-se não escrita qualquer cláusula restritiva, ou modificativa, dessa prova, ou obrigação.

¹⁰⁵ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. II p. 313.

Isto porque, estas Convenções (mormente Haia-Visby, que disciplina essencialmente a responsabilidade do armador no contrato de transporte marítimo internacional de mercadorias), deram uma ênfase significativa ao assunto, diferentemente das Regras de Hamburgo em que tais situações são tratadas de forma genérica e superficial.

Sobre as excludentes do transportador nas Regras de Haia-Visby, ensina Eliane Maria Octaviano Martins:

“As regras de Haia-Visby enunciam dezessete causas de exonerações legais de responsabilidade do transportador por perdas e danos (*rights and immunities*, art. 4º).

Primeiramente, o art. 4º, 1, das Regras de Haia-Visby ampara exoneração do transportador nas hipóteses de perdas ou danos resultantes de inavegabilidade do navio, exceto na hipótese de inavegabilidade imputável ao transportador por falta de observância da obrigação de *due diligence* (diligência razoável), determinada no art. 3º, 1, anteriormente analisado. Na hipótese de perdas e danos provenientes ou resultantes do estado de inavegabilidade do navio, o ônus da prova no que concerne à realização de *due diligence* recairá sobre o transportador ou sobre qualquer outra pessoa que invoque a exoneração prevista neste artigo.

Em seguida, o art. 4º, 2, das Regras de Haia-Visby enumera as demais causas que poderão isentar de responsabilidade o transportador:

I) Erro de navegação ou gerenciamento do navio, isto é, faltas náuticas cometidas por comandante, tripulação e práticos (arts. 4º, 2, a, e 3º, 2);

II) Incêndio (*fire*), desde que este não tenha sido causado por culpa do transportador (art. 4º, 2, b);

III) Perigos ou acidentes (*perils, dangers and accidents*) do mar ou de outras águas navegáveis (art. 4º, 2, c);

IV) Caso fortuito ou de força maior, os chamados “atos de deus” (*acts of God*), de efeitos imprevisíveis (art. 4º, 2, d);

V) Atos de guerra (*acts of war*), também fortuitos e imprevisíveis (art. 4º, 2, e);

VI) Atos de inimigos públicos (*act of public enemies*), isto é, atos de violência cometidos à margem da sociedade pública (art. 4º, 2, f);

VII) Arresto, embargo ou coação do governo, autoridade ou povo, ou uma apreensão judicial (*arresto or restraint of princes, rulers or people, or seizure under legal process*, art. 4º, 2, g);

VIII) Imposição de quarentena (*quarantine restrictions*), desde que imprevisível (art. 4º, 2, h);

IX) Motins ou perturbações populares fortuitos (*riots and civil commotions*, art. 4º, 2, k);

X) Faltas do embarcador: ato ou omissão do embarcador, do proprietário da mercadoria ou de seu agente ou representante (*act or omission of the shipper or owner of the goods, his agent or representative*); insuficiência de embalagem (*insufficiency of packing*); e insuficiência ou imperfeição de marcas (*insufficiency of marks*, art. 4º, 2, i, n, o);

XI) Greves, *lock-outs*, dificuldades impostas ao trabalho, seja qual for a causa, seja esta limitação total ou parcial (*strikes or lock-outs or stoppage or restraint of labour from whatever cause, wheter partial or general*, 4º, 2, j);

XII) Salvação ou tentativa de salvar vidas ou bens no mar (*saving or attempting to save life or property at sea*, art. 4º, 2, l), inclusive na hipótese de desvio de rota razoável (arribada forçada, art. 4º, 4);

XIII) Desfalque de volume ou de peso, ou de qualquer outra perda ou dano resultante de vício oculto, natureza especial ou vício próprio da mercadoria (*wastage in bulk or weight or any other loss or damage arising from inherent defect, quality or vice of the goods*, art. 4º, 2, m);

XIV) Vícios ocultos que escapam a uma razoável diligência (*latent defects not discoverable by due diligence*, art. 4º, 2, q).¹⁰⁶

É nítido que as Regras de Haia-Visby, protegem o transportador de forma mais ampla e coerente com os riscos atinentes à atividade. O Brasil perde grande oportunidade em se juntar aos países de tradição marítima, ao deixar de assinar tais Tratados, afastando um mercado de muita relevância econômica, em virtude da insegurança jurídica aqui estabelecida.

¹⁰⁶ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. II p. 300-3.

3.2 – CLÁUSULAS DE LIMITAÇÃO DE RESPONSABILIDADE

As cláusulas de limitação de responsabilidade diferenciam-se das cláusulas de exoneração, pois apenas limitam, e não exoneram a responsabilidade do transportador decorrente de avarias e perdas na carga. A limitação nas cláusulas de transporte está estatuída no artigo 750¹⁰⁷ do nosso Código Civil, e não são aplicadas quando decorrem da irregularidade no transporte e nos casos de culpa grave do transportador.¹⁰⁸

A Convenção de Bruxelas de 1924, promulgada no Brasil através do Decreto 350 de 1º de outubro de 1935¹⁰⁹, unificou o entendimento entre os países signatários acerca da limitação da responsabilidade dos proprietários de navios até a concorrência do valor do navio, do frete e dos acessórios do navio nos seguintes casos:

“1º Pelas indenizações devidas a terceiros em virtude de prejuízos causados, em terra ou no mar, por fatos ou faltas do capitão, da tripulação, do piloto ou de qualquer outra pessoa ao serviço do navio;

2º Pelas indenizações devidas em virtude de prejuízos causados tanto à carga entregue ao capitão para ser transportada, como a todos os bens e objetos que se achem a bordo;

3º Pelas obrigações resultantes dos conhecimentos;

4º Pelas indenizações devidas em virtude de uma falta náutica cometida na execução de um contrato;

¹⁰⁷ Art. 750. A responsabilidade do transportador, limitada ao valor constante do conhecimento, começa no momento em que ele, ou seus prepostos, recebem a coisa; termina quando é entregue ao destinatário, ou depositada em juízo, se aquele não for encontrado.

¹⁰⁸ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. II p. 545-6.

¹⁰⁹ Promulga a Convenção Internacional, para a unificação de certas regras relativas á limitação da responsabilidade dos proprietarios de embarcações maritimas e respectivo Protocollo de Assignatura, firmados entre o Brasil e varios paizes. em Bruxellas, a 25 de agosto de 1924, por ocasião da Conferencia Internacional de Direito Maritimo, reunida na mesma capital.

5º Pela obrigação de remover um navio afundado e pelas obrigações que com ela tenham relação;

6º Pelas remunerações de assistência e de salvamento;

7º Pela quota de contribuição que incumbe ao proprietário nas avarias comuns;

8º Pelas obrigações resultantes dos contratos celebrados ou das operações efetuadas pelo capitão em virtude dos seus poderes legais, fora do porto de registro do navio, para as necessidades reais da conservação do navio ou da continuação da viagem, desde que essas necessidades não provenham nem de insuficiência nem de defeito do equipamento ou do aprovisionamento no começo da viagem.

Todavia, em relação aos créditos referidos nos n. 1º, 2º, 3º, 4º e 5º, a responsabilidade determinada nas disposições precedentes não poderá ultrapassar a quantia total de L 8 por tonelada do arqueação do navio.”¹¹⁰

Para Eliane Maria Octaviano Martins, “Antes do advento da Convenção, o art. 494 do Código Comercial já preconizava a limitação de responsabilidade dos proprietários para prejuízos causados à carga por falta de diligência do comandante. Para alguns doutrinadores, a Convenção de Bruxelas reforça a limitação de responsabilidade dos proprietários contida no art. 494¹¹¹ do CCom. Para outros, ao contrário, revoga o art. 494.”¹¹²

3.3 – EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO TRANSPORTADOR MARÍTIMO.

¹¹⁰ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D350.htm

¹¹¹ Art. 494 - Todos os proprietários e compartes são solidariamente responsáveis pelas dívidas que o capitão contrair para consertar, habilitar e aprovisionar o navio; sem que esta responsabilidade possa ser ilidida, alegando-se que o capitão excedeu os limites das suas faculdades, ou instruções, se os credores provarem que a quantia pedida foi empregada a benefício do navio (artigo nº. 517). Os mesmos proprietários e compartes são solidariamente responsáveis pelos prejuízos que o capitão causar a terceiro por falta da diligência que é obrigado a empregar para boa guarda, acondicionamento e conservação dos efeitos recebidos a bordo (artigo nº. 519). Esta responsabilidade cessa, fazendo aqueles abandono do navio e fretes vencidos e a vencer na respectiva viagem. Não é permitido o abandono ao proprietário ou comparte que for ao mesmo tempo capitão do navio.

¹¹² OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. II p. 547-8.

A validade e eficácia das cláusulas limitativas do transportador marítimo constantes no conhecimento de embarque marítimo são questionáveis no Direito brasileiro. Analisando a legislação brasileira, sobretudo o Código Civil, é possível verificar através do artigo 393¹¹³ que o devedor não responderá pelos prejuízos decorrentes de caso fortuito ou força maior. Ainda, o artigo 1º¹¹⁴ do Decreto nº 2.681 de 1912, exclui igualmente a responsabilidade nos casos em que existir vício de origem na mercadoria.¹¹⁵

Haroldo dos Anjos e Carlos Rubens Caminha Gomes, atentam ainda para “a ausência de nexos causal, que exclui a responsabilidade por inexistência da relação causa e efeito entre ação ou omissão e o fato ocorrido”.¹¹⁶

3.3.1 – AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL, CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA E CULPA EXCLUSIVA DE TERCEIROS

Conforme exposto, a ausência de nexos causal é uma excludente de responsabilidade civil. Eliane Maria Octaviano Martins assinala que “O Direito brasileiro consagra a inexecução da obrigação por fato inimputável ao devedor.

¹¹³ Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.

¹¹⁴ Art. 1º - As estradas de ferro serão responsáveis pela perda total ou parcial, furto ou avaria das mercadorias que receberem para transportar.

Será sempre presumida a culpa e contra esta presunção só se admitirá alguma das seguintes provas:

1ª - caso fortuito ou força maior;

2ª - que a perda ou avaria se deu por vício intrínseco da mercadoria ou causas inerentes à sua natureza;

¹¹⁵ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. II p. 548.

¹¹⁶ ANJOS, J. Haroldo dos e CAMINHA GOMES, Carlos Rubens. *Curso de direito marítimo*. p. 230

Consoante o Código Civil, art. 396¹¹⁷, não havendo fato ou comissão imputável ao devedor, não incorre este em mora.”¹¹⁸.

“A culpa exclusiva da vítima também consagra-se excludente e decorre da ausência denexo causal. Efetivamente, a responsabilidade civil pressupõe ação ou omissão do agente, excluindo a obrigação de indenizar se comprovada a culpa exclusiva da vítima, admissível nos contratos de transportes. Em havendo culpa concorrente, a indenização da vítima será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.

Na mesma esteira de exegese de ausência denexo causal se enquadra a hipótese de culpa exclusiva de terceiros estranhos à relação jurídica advinda do contrato de transporte.”¹¹⁹.

Ainda, sobre o fato de terceiro, ensina o Professor Fernando Noronha:

“O *fato de terceiro* que é excludente da causalidade (e por isso geralmente excludente também da responsabilidade) é o fato antijurídico praticado por alguém que não seja nem o lesado nem a pessoa de cuja possível responsabilização se esteja cogitando.

Temos desse fato um bom exemplo nas situações de acidente de trânsito com “engavetamento” de veículos, devido ao chamado “efeito dominó”. Se o veículo da frente pára e se os dois veículos que seguem logo atrás dele também param, mas um quarto veículo bate no terceiro empurrando-o contra o segundo e este contra o primeiro, os condutores dos veículos do meio, se forem demandados pelo proprietário daquele que seguia na frente, poderão invocar com sucesso, como fator excludente da sua responsabilidade, o “fato de terceiro”, isto é, o fato do condutor do último veículo, porque foi ele o único causador de todos os danos verificados.

O fato de terceiro pode não ser excludente da responsabilidade nas hipóteses de responsabilidade objetiva agravada. Por outro lado (e em sentido inverso), pode ser ele próprio determinante da responsabilidade de outrem, quando o dano é

¹¹⁷ Art. 396. Não havendo fato ou omissão imputável ao devedor, não incorre este em mora

¹¹⁸ OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. V. II p. 549.

¹¹⁹ *Ibidem* p. 550.

causado por pessoa dependente daquela a quem a responsabilidade é atribuída; nestes casos fala-se mesmo em responsabilidade por fato de outrem.”¹²⁰

Conclui o ensinamento o doutrinador Carlos Roberto Gonçalves:

“Quando, no entanto, o ato de terceiro é a causa exclusiva do prejuízo, desaparece a relação de causalidade entre a ação ou a omissão do agente e o dano. A exclusão da responsabilidade se dará porque o fato de terceiro se reveste de características semelhantes às do caso fortuito, sendo imprevisível e inevitável. Melhor dizendo, somente quando o fato de terceiro se revestir dessas características, e, portanto, equiparar-se ao caso fortuito ou À força maior, é que poderá ser excluída a responsabilidade do causador direto do dano.”¹²¹

Já nos casos de culpa exclusiva da vítima não há transferência de culpa, apenas a quebra do vínculo de causalidade. Para o doutrinador Carlos Roberto Gonçalves, “Quando o evento danoso acontece por culpa exclusiva da vítima, desaparece a responsabilidade do agente. Nesse caso, deixa de existir a relação de causa e efeito entre o seu ato e o prejuízo experimentado pela vítima. Pode-se afirmar que, no caso de culpa exclusiva da vítima, o causador do dano não passa de mero instrumento do acidente. Não há liame de causalidade entre seu ato e o prejuízo da vítima.”¹²².

O artigo 393 do Código Civil não faz distinção entre o caso fortuito e a força maior, pois tal diferenciação é inócua no que se refere aos efeitos jurídicos. Segundo Carlos Roberto Gonçalves, “O caso fortuito, geralmente decorre de fato ou ato alheio à vontade das partes: greve, motim, guerra. Força maior é a derivada de acontecimentos naturais: raio, inundação, terremoto.”¹²³. Ou seja, no primeiro caso o agente causador dá-se através da conduta humana, no segundo, o agente é a força da natureza.

¹²⁰ NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil*. Vol. 1. p. 625.

¹²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. p. 746.

¹²² *Ibidem*. p. 741.

¹²³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. p. 760.

Portanto, caso fortuito e força maior, são fatos totalmente alheios à vontade do causador do dano, posto que não se encontram evitados de dolo ou culpa por parte deste.

É importante ressaltar, que para existir a fortuidade são necessários estarem presentes os requisitos de imprevisibilidade, inesperabilidade e irresistibilidade. Ou seja, para que ocorra a fortuidade é necessário que ocorra, a prova no sentido de ter existido, no caso concreto e ao mesmo tempo, a incidência das três condições.¹²⁴

Tal entendimento é divergente do Doutrinador Fernando Noronha para quem os requisitos presentes para existir a fortuidade são a imprevisibilidade, irresistibilidade e externidade. Segundo ele:

“Essa característica da inevitabilidade está bem vincada no único preceito do Código Civil que procura caracterizar o caso fortuito ou de força maior: o parágrafo único do art. 393. Segundo este preceito, “o caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir”.

Ora, se bem atentarmos na noção legal, veremos que é em larga medida tautológica, não nos dizendo nada além de que o caso fortuito ou de força maior é um evento inevitável. É que um evento danoso pode ser inevitável quer por ele mesmo não poder ser impedido, quer por ser efeito inevitável de um outro fato, o qual, se pudesse ter sido previsto, até poderia ter sido impedido. Se bem repararmos, é somente isso que nos diz o parágrafo único do art. 393. Este preceito começa falando em “fato necessário”, o qual só pode ser aquele que em qualquer hipótese tem de acontecer, que é forçoso, inevitável; depois acrescenta não bastar que o fato seja em si mesmo inevitável; depois acrescenta não bastar que o fato seja em si inevitável (isto é, “necessário”), sendo ainda indispensável que os seus efeitos também sejam inevitáveis: na verdade, quando o parágrafo único alude a efeitos que “não era possível impedir”, só pode pretender dizer que se trata de efeitos que não poderiam ser impedidos, devido a serem irresistíveis, e quando alude a efeitos que “não era possível evitar” tem de significar que eles até poderiam ser impedidos, mas unicamente se fosse possível prever a ocorrência do evento que os desencadeou.

[...]

¹²⁴ PACHECO, Paulo Henrique Cremonese. *Do direito marítimo e da responsabilidade civil do transportador marítimo: aspectos jurídicos que interessam ao seguro de transporte de cargas*. p. 322-3.

Na nossa opinião, para que possamos considerar inevitável o acontecimento que se pretende caracterizar como caso fortuito ou de força maior, é necessário que ele seja um fato natural ou uma ação humana que, em relação à pessoa que poderia ser tida como responsável, reúna determinadas características, ou requisitos, que sintetizaremos dizendo que ele deve apresentar-se como *fato externo, irresistível e normalmente imprevisível*.¹²⁵

Para ilustrar adequadamente o assunto, Paulo Henrique Cremonese Pacheco traz um exemplo didático da aplicação dos institutos:

“Um navio, recém-chegado no Porto de Santos, vindo de Paranaguá, deve seguir rumo aos Estados Unidos e à Europa, fazendo escala no Porto do Rio de Janeiro. Para chegar ao seu destino final deve singrar os mares do Atlântico Norte, durante a época de inverno, região do globo que, em tal época, é notadamente afetada pelo mau tempo, mares agitados, quando não furiosos, além de ser palco de constantes tempestades. É previsível, portanto, a possibilidade de o navio vir a enfrentar adversidades no curso da expedição marítima. Já no Rio de Janeiro, porto de escala, o comando do navio é oficialmente comunicado que está sendo brevemente uma terrível tempestade, na verdade uma storm, alteração climática equivalente a um furacão, exatamente na área de navegação do navio rumo ao Atlântico Norte. O comando do navio tem duas opções: ficar atracado no porto fluminense até a passagem da storm ou zarpar assumindo todos os riscos inerentes ao enfrentamento da adversidade climática. Antes de mais nada, é importante observar que o mau tempo, que já era previsível, tornou-se esperado. Pois bem, o comando acredita ser capaz de resistir ao mau tempo e o transportador marítimo não aceita o fato de o navio ficar mais tempo parado, sem ganhar o frete. Assim, a opção escolhida é a de levar a efeito a viagem, assumindo todos os riscos inerentes ao próprio navio, a integridade física da tripulação e aos bens confiados para transporte. O resultado não poderia ser outro. O comando do navio não consegue sair absolutamente incólume do enfrentamento com a storm e os bens, as cargas, são extraviados e/ou danificados, acarretando enorme prejuízos.”¹²⁶

Segundo o do autor, é comum nestes casos o transportador alegar a fortuidade com base no protesto lavrado a bordo, acerca das condições climáticas estarem com um grau de adversidade maior do que os níveis ocorridos normalmente nesse tipo de situação. Sustenta por fim, que tal entendimento é equivocado na medida que o fato era previsível, e o fato da *storm* ter sido demasiadamente elevado, não justifica a falta de cautela do

¹²⁵ NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil*. Vol. 1. p. 628-9.

¹²⁶ PACHECO, Paulo Henrique Cremonese. *Do direito marítimo e da responsabilidade civil do transportador marítimo: aspectos jurídicos que interessam ao seguro de transporte de cargas*. p. 324-5.

transportador, devendo desta forma, arcar integralmente pelos prejuízos causados.¹²⁷

3.3.2 – ROUBO E FURTO

Há uma considerável divergência, tanto jurisprudencial como doutrinária, pela admissibilidade ou não de roubo e furto como hipótese de caso fortuito. A questão está pautada na previsibilidade dos fatos. Para Paulo Henrique Cremonese Pacheco, não há dúvidas quanto à previsibilidade e consequente responsabilização do transportador nestes casos.

“Nunca é demais lembrar, sob pena de ser repetitivo, que os elevados índices de criminalidade existentes hoje, em quase todo mundo, e, em especial no Brasil, servem como indicadores seguros da previsibilidade de ocorrer o fato indesejável, porém fartamente existente no mundo dos fatos. Não é só: 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 lastimável frequência, sendo, inclusive, alvos de amplo noticiário, transcendendo os limites da mera previsibilidade para adentrar naqueles pertinentes a esperabilidade.

Resumindo: não há como entender, hoje em dia, o roubo como força maior, uma vez que é fato previsível, quando não esperado, devendo o transportador marítimo, em consequência, acautelar-se, ainda mais, contra a sua ocorrência e, não sendo possível, responder pelo inadimplemento contratual.

O roubo não elide o inadimplemento contratual que continua subsistindo, nem exime o devedor jurídico de reembolsar terceiro prejudicado. Este é um entendimento embasado na lei, mas, sobretudo, nos princípios gerais do Direito, destacando-se, entre eles, o da Equidade.”¹²⁸

Razão assiste ao autor. Porém, não se pode confundir a realidade brasileira com a europeia por exemplo. Enquanto no Brasil tais situações já possuem elevado grau de “esperabilidade”, no transporte marítimo internacional, a possibilidade de considerar os atos de roubo e furto como caso

¹²⁷ Ibidem p. 325.

¹²⁸ PACHECO, Paulo Henrique Cremonese. *Do direito marítimo e da responsabilidade civil do transportador marítimo: aspectos jurídicos que interessam ao seguro de transporte de cargas*. p. 325.

fortuito, encontram um forte amparo jurídico, baseados nos minguados dados estatísticos desse tipo de delito.

Traçando um paralelo com o entendimento do STJ acerca dos assaltos no interior de ônibus, as situações devem ser vistas de maneira diferente. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que se trata de força maior e a responsabilidade objetiva da empresa transportadora estaria afastada. Isto, conforme precedente da referida corte:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL - DANOS MORAIS - ASSALTO À MÃO ARMADA EM ÔNIBUS COLETIVO - FORÇA MAIOR - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA EMPRESA TRANSPORTADORA - INEXISTÊNCIA - PRECEDENTES - ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO COADUNA-SE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ - AGRAVO IMPROVIDO. (AgRg no Ag 840278 / SP, T\$ - Quarta Turma, Min. Massami Uyeda, j. em 20.11.2007, v.u.)

Porém, esse entendimento não se equipara aos casos de roubo de carga do navio quando ancorados no cais do porto. Isto porque, não se deve comparar o transporte marítimo de mercadorias em que os valores envolvidos ultrapassam as centenas de milhões de dólares, com o precário transporte público brasileiro.

Caso as empresas de ônibus se vissem obrigadas a adotar outras medidas de segurança para evitar os assaltos, o preço da passagem, que já é elevado, alcançaria um custo muito maior. Enquanto isso no transporte marítimo a situação é diferente.

O custo adicional para dar segurança à mercadoria e ao próprio navio seria irrisório se comparados com o valor gasto para operacionalizar a embarcação. Ou seja, o valor a ser repassado ao usuário do transporte marítimo seria consideravelmente baixo, o que justificaria uma maior cautela quando os navios estiverem ancorados nos portos, principalmente em países como o Brasil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar do Novo Código Civil brasileiro ter caminhado na direção da tendência mundial de objetivação da Responsabilidade Civil, quando o assunto se refere aos serviços de praticagem, tais regras devem ser vistas com ressalvas. Isto porque, o serviço exercido pelo práctico possui peculiaridades que devem ser levadas em consideração quando for analisada a sua Responsabilidade Civil.

Entretanto, o Brasil não possui uma lei específica que trata da responsabilidade civil do práctico. Enquanto isso, o nosso Novo Código Civil buscou a objetivação da Responsabilidade Civil, sem diferenciar os casos particulares da regra geral, o que vem causando uma grande insegurança jurídica para este profissional e para todos envolvidos no Transporte Marítimo dentro do território brasileiro.

O práctico trabalha como assessor do comandante na manobra de navios em águas restritas. É o profissional que possui o conhecimento regional adequado para orientar o capitão através do canal do rio e da área próxima ao porto para que o navio consiga trafegar com segurança para tripulação, carga do navio e para o meio ambiente.

Este profissional, não pode ser responsabilizado na totalidade dos valores envolvidos em um eventual evento danoso, mesmo que causados por sua culpa. Por isso, a responsabilidade deve ser limitada pelas razões a seguir expostas.

Primeiramente, porque os valores envolvidos no transporte marítimo são extremamente vultosos. Além do preço do navio poder ultrapassar a casa dos cem milhões de dólares, estes chegam a transportar mais de 2.000 contêineres de uma única vez, possuindo igualmente um valor muito elevado, dependendo da mercadoria. Outras vezes, os navios transportam produtos químicos, e que caso ocorresse algum acidente, poderia ter proporções

ambientais inestimáveis. Além do valor da vida humana que é incomensurável, representada pela tripulação.

Ou seja, um simples ato culposo deste profissional poderia facilmente extinguir todo o seu patrimônio amealhado durante a vida, causando uma pressão psicológica que poderia prejudicar o correto desenvolvimento do seu trabalho. E, conforme visto, o prático é um gerenciador de riscos, sendo que qualquer tipo de pressão extra no seu trabalho prejudicaria sensivelmente seu desempenho.

Outro fator importante é a função de assessoramento que exerce frente ao comandante. A própria lei o trata desta forma, sendo que o único a possuir autorização para manobrar o navio é o comandante, e qualquer ato que este perceba equivocado por parte do prático, deverá imediatamente desautorizá-lo e proceder da forma que entender adequada. Portanto quem tem a palavra final no navio é o capitão.

O prático possui uma significativa relevância para a economia. Caso ele estivesse à mercê da responsabilização civil total perante seus atos, certamente teria a faculdade de atravancar o comércio marítimo na medida em que poderia decretar a impraticabilidade da Zona de Praticagem de sua atuação, em situações que muitas vezes existiria a possibilidade de serem remediadas sem maiores dificuldades caso o prático possuísse a isenção necessária para exercer da melhor forma sua profissão.

Outra situação que merece destaque é a experiência vivida nos Estados Unidos da América, quando foi criado o *dual rate*, que se mostrou totalmente desinteressante tanto para os práticos, quanto para as empresas que usufruem do comércio marítimo e, ainda, principalmente, para os armadores.

Caso os práticos fossem integralmente responsabilizados pelos seus erros, seriam obrigados a contratar seguros para que cobrissem os eventuais equívocos cometidos durante seu labor. A contratação desses seguros encareceria consideravelmente o preço da praticagem no Brasil, o que

certamente não seria interessante para ninguém, à exceção das empresas de seguro.

A proposta do presente trabalho é que o Brasil efetivamente desperte para este problema, que decorre da omissão legislativa referente ao assunto. Em que pese o entendimento da grande maioria da doutrina que trata acerca da Responsabilidade Civil apoiar sua objetivação, sem verificar as particularidades de cada caso, o entendimento mais coerente e justo, à exemplo dos países de tradição marítima, é o da adoção da limitação da responsabilidade civil do práctico para valores pré-determinados, acabando com qualquer insegurança jurídica dos profissionais que atuam na área.

Isto evitaria uma superposição desnecessária de seguros (o seguro que o armador já possui do navio mais o seguro do práctico), pois os riscos que envolvem o trabalho do práctico já estão cobertos pelo amplo conjunto segurador de que o armador já dispõe. E tornaria o transporte marítimo mais barato, o que seria de interesse público, posto que um dos maiores beneficiários consistiria no consumidor final, ou seja, a coletividade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de direito internacional público*. 11/13.eds. São Paulo, Saraiva, 1980/1998.

ALONSO, Paulo Sérgio Gomes. *Pressupostos da responsabilidade civil objetiva*. São Paulo, Saraiva, 2000.

ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas conseqüências*. 4.ed. São Paulo, Saraiva, 1972.

AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do (coord). *Direito do comércio internacional: aspectos fundamentais*. São Paulo, Aduaneiras, 2004.

ANJOS, J. Haroldo dos e CAMINHA GOMES, Carlos Rubens. *Curso de direito marítimo*. Rio de Janeiro, Renovar, 1992.

BAPTISTA, Silvio Neves. *Teoria geral do dano: de acordo com o novo Código Civil brasileiro*. São Paulo, Atlas, 2003.

BRAGA NETTO, Felipe P. *Responsabilidade Civil*. São Paulo, Saraiva, 2008.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 2.ed. São Paulo, Malheiros, 2000.

GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do Direito Marítimo*. 2. Ed. Rio de Janeiro, Renovar, 2005.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 9. ed. São Paulo, Saraiva, 2005.

LACERDA, Jozé Cândido Sampaio de. *Curso de direito privado da navegação*. 3. ed. Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1984.

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

NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil*. Vol. 1. 2. ed. rev. e atual. São Paulo, Saraiva, 2007.

OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de Direito Marítimo*. 3.ed. Barueri, Manole, 2008.

PACHECO, Paulo Henrique Cremonese. *Do direito marítimo e da responsabilidade civil do transportador marítimo: aspectos jurídicos que interessam ao seguro de transporte de cargas*. Ajuris, Porto Alegre, Associação dos Juízes do RS v.85, n.1, mar. 2002, p. 311-336

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*. 9 ed. Rio de Janeiro, Forense, 2001.

PIMENTA, Matusalém Gonçalves. *Responsabilidade Civil do Prático*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2007.

RIZZARDO, Arnaldo. *Responsabilidade Civil: Lei nº 10.406, de 10.01.2002*. 2. ed. Rio de Janeiro, Forense, 2006.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo, Saraiva, 1995.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 23.ed. São Paulo, Malheiros, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Contratos em espécie e responsabilidade civil*. São Paulo, Atlas, 2001.