I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO INTERNACIONAL

FLORISBAL DE SOUZA DEL OLMO

WILLIAM PAIVA MARQUES JÚNIOR

MARIO JORGE PHILOCREON DE CASTRO LIMA

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito internacional [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Florisbal de Souza Del Olmo

William Paiva Marques Júnior

Mario Jorge Philocreon De Castro Lima – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-083-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO INTERNACIONAL

Apresentação

A presente coletânea é composta dos trabalhos aprovados, apresentados e debatidos no Grupo de Trabalho: “Direito Internacional”, no âmbito do I Encontro Virtual do CONPEDI, realizado entre os dias 23 a 30 de junho de 2020, de forma totalmente on-line por força das medidas de isolamento e distanciamento sociais recomendadas pela Organização Mundial da Saúde (OMS) e pelo Ministério da Saúde como ações necessárias ao enfrentamento da pandemia do Coronavírus- SARS/COV-2- COVID-19, e que teve como temática central “Constituição, cidades e crise”.

Os trabalhos expostos desenvolveram de forma percuciente diversas temáticas atinentes ao Direito Internacional, especialmente: migração; normas internacionais humanitárias; deslocados ambientais; energias renováveis na União Europeia; convenção multilateral na União Europeia; controle de convencionalidade; acordos internacionais em tecnologias de saúde; PROSUL; acordo MERCOSUL- União Europeia; contratos de utilização no navio; Trafficking Victims Protection Act (TVPA); mecanismos de combate à criminalidade transnacional; empresas e direitos humanos; transformação no Direito Internacional na América Latina; “jus cogens”; controle de constitucionalidade de decretos que internalizam tratados internacionais comuns; índice de desenvolvimento humano na América Latina; agenda 2030 da ONU; cooperação internacional; Brasil na OCDE; historiografia no Direito Internacional; investimentos do BNDES, corrida espacial internacional e globalização na função judicial.

Ynes Da Silva Félix e Roberta Seben abordam a crise existente em razão do grande fluxo de migrantes e refugiados que adentram em seus países. Com o intuito reduzir a crise migratória, pactos foram instituídos. Contudo, a obrigação de auxílio esbarra com a problemática financeira de cada país, o que traz a necessidade de busca de soluções entre eles.

Elder Maia Goltzman e Monica Teresa Costa Sousa investigam o dever de aplicação do Direito Internacional Humanitário (DIH) nos casos de conflitos armados internos, quando há luta no interior de um Estado. O principal fundamento é a flexibilização do conceito tradicional de soberania face às normas jus cogens que representam um limite à atuação do Estado e possibilitam a aplicação de normas internacionais em conflitos domésticos.

André Ricci de Amorim reflete sobre as vítimas de deslocamentos forçados no mundo atual a partir das razões que justificam a concessão da proteção internacional, considerando a Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 e o Protocolo de Nova York de 1967, bem como aborda a questão do reconhecimento da tutela jurídica ao deslocado ambiental e apresenta algumas iniciativas em matéria de proteção ao deslocado ambiental.

Gabriel Pedro Moreira Damasceno e Raysa Antonia Alves Alves investigam os impactos constatáveis para o Direito Internacional (DI) Contemporâneo da pluralidade de sujeitos e atores não estatais emergentes na Sociedade Internacional.

Othon Pantoja Oliveira de Azevedo aborda a aplicação da Diretiva 2009/28/CE (DER/2009) que regula respeito das energias renováveis da União Europeia como um passo necessário para tentar concretizar as abstrações estabelecidas pelo Direito Internacional Público em relação às mudanças climáticas.

Mariana Passos Beraldo, Fernando Passos e Augusto Martinez Perez Filho tratam do contexto da globalização e os diferentes regimes fiscais nacionais que acirraram a competição fiscal internacional. Elucidam que a concorrência fiscal não é no todo maléfica, contudo, sua utilização de forma exacerbada, a fim de atrair investimentos estrangeiros e tornarem Estados mais competitivos, é prejudicial e responsável pela chamada corrida para abismo.

Felipe César Santiago de Souza e Daniel Machado Gomes analisam a recente condenação do Brasil pela postura omissiva em investigar o assassinato do jornalista Vladmir Herzog, demonstrando a insuficiência de políticas públicas nacionais para a justiça de transição, perante os tratados e convenções de direitos humanos firmados pelo próprio Estado brasileiro.

Junia Gonçalves Oliveira e Lorena Oliveira Rosa propõem uma análise em torno do controle de convencionalidade conforme a qual as normas internas e os tratados podem se complementar para que os direitos humanos sejam alcançados e efetivados nos tribunais trabalhistas, demonstrar que instituto é fonte necessária para aplicação das normas internacionais.

André Luiz Nelson dos Santos Cavalcanti da Rocha investiga os contratos de utilização do navio, trazendo noções acerca da história e importância do comércio marítimo, notadamente o internacional, e do seu estudo no campo jurídico. Enfoca, de início, o contrato de locação (afretamento a casco nu) e o contrato de locação do navio.

Arisa Ribas Cardoso expõe o Trafficking Victims Protection Act (TVPA), legislação que, dentre outras medidas, prevê a análise dos esforços de outros países no enfrentamento ao Tráfico de Pessoas e a sua classificação a partir dos critérios da lei estadunidense. Essa classificação é utilizada para fins de concessão, não concessão ou retirada de programas de assistência a outros países pelo governo dos EUA, gerando efeitos extrínsecos de uma legislação doméstica, permitindo sua utilização inclusive como mecanismo de política externa.

João Hagenbeck Parizzi, Samir Alves Daura e Fausto Amador Alves Neto perquirem sobre o sistema de proteção internacional de direitos humanos dos trabalhadores em relação à atuação das empresas transnacionais, sua atual conjuntura, algumas de suas falhas e as discussões para remediá-las.

Larissa Ramina e Laura Maeda Nunes analisam as alterações recentes na doutrina do Direito Internacional na América Latina, dedicando-se aos impactos do colonialismo nos povos latinos.

Carla Noura Teixeira e Mauro Augusto Ferreira da Fonseca Junior apresentam as bases teóricas a fim de que justifique a criação de um Tribunal Constitucional Internacional com base no Jus Cogens Internacional.

William Paiva Marques Júnior busca analisar a complexa realidade contemporânea nos países da América do Sul demonstra a existência de diversos fatores que desafiam a efetividade do PROSUL, ressaltando que a viabilidade de projetos integracionistas regionais deposita suas esperanças na ampliação da democracia, do constitucionalismo e da cidadania.

Jamile Gonçalves Calissi propõe uma análise sobre a espécie legislativa apontada no artigo 59 da Constituição Federal de 1988 denominada decreto legislativo, apresentando todo o seu procedimento geral, instruído pelo Regimento Interno Comum do Congresso Nacional, bem como aquele empreendido na aprovação de tratados internacionais comuns. Ao final, aborda a questão do controle de constitucionalidade afeita ao assunto, explicando a possibilidade de fiscalização abstrata de constitucionalidade sobre os decretos legislativos e concluindo pela impossibilidade de tal fiscalização diretamente sobre os tratados internacionais.

Nádia Regina da Silva Pinto visa debater as perspectivas democráticas contemporâneas relacionadas ao índice de Desenvolvimento Humano- IDH dos países da América Latina no incremento de políticas públicas voltadas ao aumento da qualidade de vida.

Mario Jorge Philocreon de Castro Lima prevê que o implemento do recente Acordo de Associação União Europeia – Mercosul estabelecerá um novo sistema de solução de controvérsias, destinado a atender às eventuais demandas surgidas no âmbito do Acordo, e sua vigência futura induzirá a coexistência de dois sistemas de solução de controvérsias de natureza interestatal no Mercosul, embora dirigidos para operações de diferentes destinação comercial, fazendo-se necessário observar a composição desses dois sistemas solução de controvérsias em razão das alternativas que oferecem aos operadores econômicos dos países membros dos dois blocos, para solucionar suas eventuais divergências.

Tuana Paula Lavall e Giovanni Olsson analisam em que medida, a economia solidária, movimento social de dimensões globais, pode contribuir para esse intento. De forma específica, recuperam aspectos da construção do conceito de desenvolvimento sustentável pluridimensional e da sua emergência nova Agenda; apresenta o modelo de governança nela adotado, destacando o papel dos atores não estatais; e caracteriza o movimento da economia solidária como ator relevante.

Geralcilio José Pereira da Costa Filho perquire sobre as normas editadas pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) ante a Reforma Trabalhista, por meio do controle de convencionalidade, que busca aferir a compatibilidade das leis, a exemplo da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, às normas de Direito Internacional.

Sébastien Kiwonghi Bizawu e Pedro Andrade Matos examinam os desafios da cooperação internacional para a redução da pobreza nos países em desenvolvimento e as armadilhas da política de ajuda e de empréstimos da China aos países africanos, bem como a eventualidade de condicionalidades nas economias emergentes dos países africanos e a política de interferência nos assuntos internos desses países-parceiros.

Jaqueline de Paula Leite Zanetoni demonstra as perspectivas para acessão do Brasil junto à OCDE e analisa os seus impactos no direito interno.

Juliana Muller revela que o Direito Internacional foi moldado de acordo com pretensões europeias de dominação colonial, e a historiografia da matéria representa ainda hoje estes interesses, naturalizando e legitimando uma pretensa superioridade de alguns povos sobre outros, propondo meios pelos quais esta hegemonia pode ser contraposta, partindo da comprovação da Ocidentalização da matéria, explanando as consequências desta distorção e expondo alguns dos esforços na direção da descolonização da disciplina para, finalmente, averiguar como é possível tornar esta historiografia mais plural e justa.

Catharina Orbage De Britto Taquary e Eneida Orbage De Britto Taquary investigam a migração decorrente de catástrofes ambientais que impõe ao indivíduo o abandono de sua cultura em seu país, determinando sua condição de refugiado ambiental e consequentemente o processo de aculturamento. A problemática consiste na necessidade e dever do Estado que recebe o refugiado no fornecimento de proteção, integração e garantia dos direitos fundamentais aos refugiados ambientais.

Joaner Campello de Oliveira Junior revela que o BNDES vem se estruturando institucionalmente e apoiando projetos pautados no marco internacional do desenvolvimento sustentável. Em outro trabalho, o mesmo autor aborda as perspectivas desta nova corrida espacial no marco jurídico do Direito Internacional Espacial.

Glaucio Ferreira Maciel Gonçalves, Érico Andrade e Alex Lamy de Gouvea abordam aspectos da cooperação judiciária transnacional entre magistrados, como a cada vez mais global jurisprudência constitucional, a crescente interação judicial e o desenvolvimento de uma doutrina distinta do judicial comity, dentre outros que, juntos, representam a construção gradual de sistema legal global no qual os juízes começam a se reconhecer como participantes de um empreendimento judicial comum e membros de uma profissão que transcende as fronteiras nacionais.

Com grande satisfação os coordenadores apresentam a presente obra, agradecendo aos autores /pesquisadores envolvidos em sua produção pelas ótimas reflexões surgidas e debatidas, bem como reiteram e louvam a dedicação e competência de toda a equipe do CONPEDI pela organização e realização do venturoso e inovador evento, realizado pela primeira vez de forma integralmente virtual.

Reiteramos a esperança que a obra ora apresentada sirva como parâmetro acadêmico para a compreensão dos problemas da complexa realidade mundial sob a óptica internacionalista. Desejamos leituras proveitosas na construção de uma nova perspectiva para os desafios impostos ao Direito Internacional no contexto contemporâneo.

Prof. Dr. Florisbal de Souza Del'Olmo- UNICURITIBA

Prof. Dr. Mario Jorge Philocreon de Castro Lima- UFBA

Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior- UFC

Nota técnica: O artigo intitulado “A aplicabilidade de normas internacionais humanitárias em conflitos armados não internacionais” foi indicado pelo Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da Universidade Federal do Maranhão, nos termos do item 5.1 do edital do Evento.

Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Internacional apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista Brasileira de Direito Internacional. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

DOS CONTRATOS DE UTILIZAÇÃO DO NAVIO: LOCAÇÃO, AFRETAMENTO E TRANSPORTE

CONTRACTS FOR USE OF THE SHIP: BAREBOAT CHARTER, CHARTER AND MARITIME CARRIAGE

André Luiz Nelson dos Santos Cavalcanti da Rocha [1]

Resumo

Analisa os contratos de utilização do navio, trazendo noções acerca da história e importância do comércio marítimo, notadamente o internacional, e do seu estudo no campo jurídico. Enfoca, de início, o contrato de locação (afretamento a casco nu), examinando aspectos concernentes à sua formação, natureza e partes. Investiga, em seguida, o contrato de afretamento (por tempo e por viagem), realizando estudo sobre as suas características e diferenças com relação ao contrato de locação do navio. Examina, finalmente, o contrato de transporte marítimo, focando a investigação principalmente no ajuste relativo ao transporte de coisas.

Palavras-chave: Direito marítimo, Comércio internacional, Contratos, Utilização do navio

Abstract/Resumen/Résumé

This paper analyzes the contracts for use of the ship, bringing notions about the history and importance of maritime trade, notably the international one, and its study in the legal field. It focuses initially the bareboat charter contract (by demise charter), examining aspects concerning its formation, nature and parts. Then, it investigates the charter contract (voyage charter party and time charter party), carrying out a study on its characteristics and differences in relation to the ship's lease. Finally, it examines the maritime carriage contract, focusing the investigation mainly on the adjustment related to the transport of goods.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Maritime law, International trade, Contracts, Use of the ship

[1] Assessor Judiciário no TJRN. Especialista em Direito Tributário pela UFRN. Mestrando em Direito Constitucional pela UFRN.

1 INTRODUÇÃO

É do homem, como ser social, a busca pela integração com seu semelhante. Esta integração acompanha a humanidade desde o seu alvorecer, sendo inconteste que nas últimas décadas tem se intensificado num ritmo vertiginoso, no processo denominado de globalização. O exponencial desenvolvimento de novas tecnologias tem favorecido a integração econômica, cultural, social e política das sociedades humanas, reclamando, evidentemente, a atuação do Direito, a fim de proporcionar segurança jurídica e dirimir conflitos porventura ocorrentes.

Na seara econômica, a integração se dá, dentre outros aspectos, no comércio internacional, o qual apresenta acelerado processo de crescimento e é realizado, em grande medida, através do modal marítimo. Percebe-se daí a imprescindibilidade da existência de normas de direito – interno e internacional – aptas a atender às cada vez maiores necessidades do comércio marítimo internacional, o qual se desenvolve através de diversos instrumentos jurídicos, dentre os quais se destacam os contratos que disciplinam as formas de exploração econômica, ou seja, de utilização do navio, quais sejam, os de locação, de afretamento e de transporte.

No Brasil – onde compete privativamente à União legislar sobre direito civil, comercial e marítimo (art. 22, I, da Constituição Federal), assim como sobre comércio exterior (art. 22, VIII), diretrizes da política nacional de transportes (art. 22, IX) e regime dos portos, navegação lacustre, fluvial e marítima (art. 22, X) – algumas normas de direito interno, representadas notadamente pelo Código Civil, pelo Código Comercial e pela Lei n.º 9.432/97 (que dispõe sobre o transporte aquaviário), são essenciais para a disciplina do comércio marítimo, porém somente elas não resolvem a miríade de questões que podem surgir no tratamento da matéria, máxime quando se trata de trocas internacionais. Não é por outra razão, aliás, que a Carta Magna (BRASIL, 1988), ao tratar dos princípios gerais da atividade econômica, no Capítulo I do seu Título VII (“Da ordem econômica e financeira”), vaticina que “[a] lei disporá sobre a ordenação dos transportes aéreo, aquático e terrestre, devendo, quanto à ordenação do transporte internacional, observar os acordos firmados pela União, atendido o princípio da reciprocidade” (art. 178, *caput*).

Com efeito, apesar de inexistir um sistema jurídico de abrangência internacional adequado à dinâmica atual das relações internacionais de comércio, é certo que diversas

convenções e tratados procuram harmonizar e unificar as regras de direito internacional privado aplicáveis ao comércio marítimo, proporcionando a solução de litígios envolvendo os contratos de utilização do navio e entregando a esperada segurança jurídica neste campo.

Para o Brasil, o transporte marítimo de mercadorias é uma atividade essencialmente internacional, haja vista que a navegação nas suas águas territoriais, isto é, a navegação dita de cabotagem, surpreendentemente não tem tanta importância para o comércio. Nota-se, portanto, até pelo aumento do comércio exterior brasileiro, com reflexos no incremento da apreciação da matéria pelos tribunais pátrios, a importância do estudo do regime jurídico dos contratos de utilização do navio.

O tema desperta particular atração nesse momento de intensificação das trocas comerciais internacionais pela via marítima em decorrência da globalização e da integração regional dos países, isso sem mencionar a notória importância do direito contratual na economia mundial.

2 COMÉRCIO MARÍTIMO: CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS

A navegação marítima e, por consequência, o comércio realizado por tal via, é bastante antiga, podendo-se mesmo afirmar que aquela teve como um dos seus motores – quiçá o principal – justamente a necessidade de negociar cargas de grande volume, a distâncias cada vez maiores e com menor custo. A respeito do assunto, dos Anjos e Gomes pontuam o seguinte (1991, p. 1, *apud* CORDEIRO, 2014, p. 5):

> O Direito Marítimo e da navegação são primitivos e contemporâneos, ligados diretamente à própria história da civilização, bastando para tanto se imaginar que o mar foi o espaço físico utilizado pelos povos da Antiguidade na busca de suas grandes conquistas. É evidente que naquela época tudo era feito de maneira rudimentar, pois que o homem não dispunha de conhecimentos técnicos suficientes para navegar. E assim sendo, com efeito, suas viagens se tornavam uma grande aventura marítima, baseadas na prática, nos usos e costumes e sobretudo na intuição dos navegadores de que se têm notícias, tal como os fenícios, egípcios, gregos, romanos, dentre outros que ficaram conhecidos na história universal pela arte de navegar.

A navegação e o comércio marítimos têm regulação quase tão ancestral quanto eles. Assim é que Gama (2005, p. 15) destaca o fato de que, no "Código de Hammurabi, que remonta ao ano 2100 a.C., podem ser encontrados alguns artigos relacionados às construções navais, às medidas dos fretes e às convenções sobre o tratamento da responsabilidade do transportador".

Não obstante os grandes progressos trazidos ao comércio marítimo ao tempo das navegações egípcias e fenícias, o seu maior desenvolvimento, na Antiguidade, notadamente na seara contratual, ocorreu com os gregos e romanos. De fato, em Roma "as diversas modalidades jurídicas de exploração de navio (locação, afretamento por viagem, total ou parcial, e transporte em linhas regulares) já eram exercidas" (GAMA, 2005, p. 16).

Após a derrocada do Império Romano, iniciando-se a Idade Média e durante os seus primeiros séculos, houve um certo declínio das trocas comerciais entre os povos, principalmente daquelas feitas pelo mar. As explorações e reides praticados pelo Vikings entre os Séculos IX e X, que tinham, sabidamente, um forte componente econômico, iniciaram a reavivar a mercancia por meio naval. Coincidentemente, a partir do Século X a Europa Ocidental experimentou uma Revolução Agrícola que gerou significativo crescimento populacional e de produção. Na Itália, em especial, o comércio desenvolveu-se a passos largos e, em cidades como Veneza e Gênova, o comércio marítimo constituía-se na própria razão de sua existência, sendo sua maior fonte de renda.

Do Século XI em diante, as Cruzadas e a reconquista de territórios aos muçulmanos, tanto a Oeste quanto a Leste do Mediterrâneo – Península Ibérica e Levante, respectivamente – abriram aos navegadores europeus (italianos, principalmente) novas rotas de comércio antes inacessíveis. Ao mesmo tempo, o comércio marítimo se desenvolvia na porção norte da Europa, nos Mares Báltico e do Norte, com os mercadores das cidades da Liga Hanseática, em terras flamengas, alemãs, polonesas e escandinavas.

Chega, então, a era das Grandes Navegações, iniciadas no Século XV pelos portugueses, seguidos quase de imediato pelos espanhóis e, em um momento posterior, pelos holandeses, britânicos e franceses, conquistando à Europa os mares de todo o globo, num movimento expansionista fundado no comércio e que levou a uma inédita interligação dos povos e à formação da economia de mercado, com todas as suas complexidades, o que demandou, por óbvio, uma normatização do direito marítimo.

Já no Século XVII surge, por exemplo, na França, a Ordenação de Colbert de 1681, cujo objetivo era unificar e nacionalizar o direito marítimo. Por essa época, aliás, o transporte marítimo, que era realizado em grande medida por particulares, passa, dado ao aumento de

fluxo das trocas mercantis, a ser explorado por empresas organizadas em sociedades, que armavam, ou seja, equipavam o navio para a sua utilização no comércio.

Ressaltando que as expedições eram viabilizadas através de contratos de locação do navio ou por meio de afretamento por viagem, Gama (2005, p. 16) pontua que tais foram as "únicas modalidades regulamentadas pelas legislações *oitocentistas*, inclusive pelo Código Comercial brasileiro, que praticamente reproduziu a legislação francesa então vigente, que, por sua vez, foi elaborada com base nas Ordenações Comerciais de Colbert, de 1681".

A intensificação e desenvolvimento das trocas comerciais nos Séculos XVIII e XIX levou à substituição das ordenações por novos documentos legais tratando de direito marítimo, como o Código de Napoleão, de 1807, que exerceu "grande influência nas legislações estrangeiras, incluindo a brasileira, mais especificamente, nosso Código Comercial que, hoje, somente rege as relações comerciais de direito marítimo", conforme anota Cordeiro (2014, p. 22-23).

Outrossim, evoluíram os modos como era realizado o comércio de mercadorias pelo mar. Não era mais necessário fretar a totalidade ou parte de uma embarcação para o transporte de mercadorias, pois linhas regulares de navegação passaram a existir, permitindo tal transporte. Gama (2005, p. 17) afirma, com propriedade, que,

> Se o transporte era, até então, feito de forma pouco regular por navios denominados "*tramps*", que não tinham sequer um roteiro de viagem e cujo curso era determinado em função dos contratos de transporte que celebravam, esta situação veio a se modificar no século XIX, com a realização de viagens através de rotas predeterminadas, em que o tempo e o curso da expedição já eram conhecidos. São as chamadas linhas regulares ou *liner terms*.
> Desta forma, bastava ao empresário comum (isto é, aquele que não explorava habitualmente a atividade marítima) entregar as mercadorias a outro, o qual se encarregava do transporte das mesmas, entregando-as no destino conforme pactuado.

Já no Século XX o direito marítimo passou por profunda sistematização, tanto a nível dos ordenamentos jurídicos nacionais como através de diversos tratados internacionais. Destacam-se, aí, as Regras de Haia, de 1921, e a Convenção Internacional para a Unificação de Certas Regras em Matéria de Conhecimento de Embarque, de 1924, elaborada com base nas Regras de Haia e que, não obstante tenha sido assinada em Bruxelas, conservou o nome original da regulamentação base, passando por alterações em 1968 pelo Protocolo de Visby, sendo hoje conhecidas como Regras de Haia-Visby. Em 1978 foi assinada em Hamburgo a Convenção das

Nações Unidas sobre o Transporte Marítimo Internacional, ficando conhecida como Regras de Hamburgo, e, mais recentemente, em 2008, surgiu a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Transporte Internacional de Mercadorias Total ou Parcialmente por Via Marítima, as chamadas Regras de Roterdã. A nível nacional, merecem menção a promulgação, em 1936, pelos EUA, do *Carriage os Goods by Sea Act*, ou Cogsa, uma versão americana das Regras de Haia, o *Codice dela Navigazione* italiano, de 1942, distinguindo as formas de exploração econômica do navio, e a Lei 66-420, de 1968, na França, regulando os contratos de afretamento e de transporte marítimo.

Com essa sistematização ocorrida ao longo dos últimos cem anos restou possibilitada a diferenciação entre os contratos de utilização do navio, quais sejam, o de locação, o de afretamento e o de transporte, permitindo-se avaliar, em cada qual, as obrigações e responsabilidades das partes. É sobre tais contratos que se passará a falar adiante.

3 O CONTRATO DE LOCAÇÃO DO NAVIO (AFRETAMENTO A CASCO NU)

No Brasil, o chamado contrato de afretamento (ou fretamento[1]) a casco nu, salvo breves menções na Lei n.º 9.432, de 8 de janeiro de 1997, que dispõe sobre a ordenação do transporte aquaviário, não é tratado especificamente pela legislação, seja pelo Código Comercial de 1850 ou por qualquer outra norma, ao contrário do que ocorre em outros países, como a Itália ou a França, onde é denominado, respectivamente, de *locazione a scafo nudo* e *affrètement coque nue*. As denominações utilizadas no direito anglo-saxônico (*bareboat charter* ou *by demise charter*) são as que prevalecem na nomenclatura internacional.

Entre nós, portanto, o afretamento a casco nu tem natureza jurídica de contrato de locação, utilizando-se, analogicamente, o Código Brasileiro de Aeronáutica para a sua regulamentação, como assinalam Carbone e Galante (2001, p. 13, *apud* GAMA, 2005, p. 121), para quem

> A figura mais análoga encontra-se na própria esfera do Direito Comercial, aliás, nesse

[1] Eliane Maria Octaviano Martins leciona que as "expressões afretamento e fretamento são corretas e se diferenciam pela análise do diálogo e gramatical. Afretar um navio ou afretamento é o ato de tomar para si o navio em contrato de fretamento para usá-lo no transporte de carga própria ou de terceiros. Fretar ou fretamento significa o inverso do afretamento, isto é, significa o ato de disponibilizar o navio a frete ao afretador que efetivamente vai usar oi navio. Ou seja, quando o sujeito interlocutor é o fretador, o fretador freta o navio. Ao contrário, o afretador 'afreta' o navio" (2015, p. 362).

> ramo co-irmão do Direito Marítimo que é o Direito Aeronáutico e vem a ser a locação nua de aeronaves, denominada pelo Código Brasileiro de Aeronáutica de *arrendamento de aeronaves* (arts. 127/132). Se ainda persistir lacuna mesmo à vista desse conjunto de regras, o recurso à analogia deve prosseguir mediante o emprego das normas mais genéricas referentes à locação mercantil em geral (CCo, arts. 226 a 230) e, após a locação de coisas no Código Civil. Não sendo possível preencher algum vazio somente à base do recurso à analogia, a integração se fará então, nessa ordem, por meio de recurso aos costumes de Direito Marítimo – uma fonte sempre importante na vida comercial, mormente a marítima – e, por fim, aos princípios gerais de Direito, inicialmente aqueles de Direito Mercantil, a seguir os de Direito Civil e, em último caso, os princípios gerais de Direito como um todo.[2]

Para o direito francês (assim como o português), ao contrário do brasileiro, o contrato de afretamento a casco nu não é considerado contrato de locação, sendo, isto sim, uma das modalidades de afretamento do navio.

No tipo de contrato ora estudado, o proprietário do navio, denominado de fretador, entrega a posse daquele, sem quaisquer provisões ou tripulação, ao afretador, mediante remuneração e por tempo determinado. É o que se infere do texto do art. 2.º, I, da Lei n.º 9.432/97, que define o afretamento a casco nu como o "contrato em virtude do qual o afretador tem a posse, o uso e o controle da embarcação, por tempo determinado, incluindo o direito de designar o comandante e a tripulação" (BRASIL, 1997).

Seria tal espécie de contrato o que se denomina no direito anglo-saxônico de *bareboat charter* ou *by demise charter*, diferenciando-se um do outro porque, no segundo caso, o fretador possui a prerrogativa de nomear o capitão do navio como forma de protegê-lo e, claro, conservar o seu patrimônio. Tanto no *bareboat charter* quanto no *by demise charter*, todavia, o afretador é o responsável por emitir a carta-partida (*charter party*), instrumento que operacionaliza o afretamento e que "designa a responsabilidade do fretador (designado *owner* no Direito inglês), parte contratante que disponibiliza o navio, embarcação ou estruturas *offshore* ao afretador (*charterer*) mediante contraprestação pecuniária, denominada *hire* ou frete-fretamento" (MARTINS, 2015, p. 363).

A *charter party* é uma anglicização do francês *charte partie* (carta-partida) e o seu uso para os contratos de afretamento remonta à Idade Média, pois à época as transações comerciais eram escritas "em um papel que era rasgado em duas partes, de alto a baixo, ficando cada

[2] Há de se advertir que a parte do Código Comercial referente à locação mercantil foi revogada pelo Código Civil de 2002, que passou a regular a matéria.

metade com cada uma das partes contratantes, as quais, mais tarde, comprovavam a idoneidade do contrato e da mercadoria entregue com a junção perfeita das metades do contrato" (CORDEIRO, 2014, p. 40-41).

Martins (2015, p. 363) salienta, contudo, sobre as partes do contrato de afretamento – e aí não só as do afretamento a casco nu (*by demise charter* e *bareboat charter*), mas também as do afretamento por viagem e por tempo ou prazo, de que falaremos adiante –, que, afora as figuras do fretador e do afretador, muita vez há a participação do "*cargo broker*, intermediário especializado em fretamentos marítimos que atua em nome dos fretadores e afretadores, prestando serviços nas áreas de reserva de praça e celebração de contratos de fretamento".

No contrato de afretamento a casco nu, até pela sua natureza de locação no direito brasileiro, inexiste, a nosso ver, a obrigação de que o afretador ponha o navio para navegar. De fato, ele pode dar à embarcação a destinação econômica que desejar (para uso pacífico, evidentemente), deixando-a, por exemplo, ancorada em porto servindo como museu, hotel, cassino, etc.[3] Por óbvio, também, que poderá utilizar a embarcação para a exploração de uma linha marítima, ou mesmo fretá-la a terceiros, por tempo determinado ou para uma mais viagens, tendo-se, aí, as figuras dos contratos de afretamento por tempo (*time charter party*) ou por viagem (*voyage charter party*).

Em todos os casos, contudo, o afretador deverá continuar com a gestão náutica do navio, além de observar os limites ajustados na carta-partida. Isso porque, nos contratos de afretamento a casco nu, o fretador não conhece previamente o curso da(s) viagem(ns) a ser(erem) realizada(s) pela embarcação e, assim, não tem como precisar se ela estará ou não apta a empreendê-las(s). Logo, nesse tipo de contrato de utilização do navio, são normalmente delimitados limites, os chamados *trading limits*, "como forma de resguardar a embarcação de rotas que sejam estranhas ao capitão ou que não sejam apropriadas para ser seguidas por determinada embarcação" (GAMA, 2005, p. 124).

Cordeiro (2014, p. 44) realça, ainda, que o contrato de afretamento a casco nu exige que o proprietário (fretador) entregue o navio ao afretador

> [...] assegurando que este se encontra em boas condições de navegabilidade,

[3] Há quem defenda, todavia, que o navio objeto de afretamento a casco nu deve, obrigatoriamente, ser utilizado para a navegação. Nesse sentido, Rodière (1967, p. 11 *apud* GAMA, 2005, p. 124).

> estanqueidade, fortaleza e que possui o aparelhamento e o equipamento de segurança adequados. O afretador se responsabiliza então por armar e provisionar o navio, fornecendo a equipagem, reparando, pagando o combustível e tudo o mais que se fizer necessário para o empreendimento da viagem. Compromete-se, aliás, a devolvê-lo nas mesmas condições em que lhe foi entregue, exceto pelos desgastes naturais do tempo. O seguro do casco e das máquinas será feito pela parte que contratualmente tenha se comprometido a fazê-lo.

Ou seja, o afretador responde pelo pagamento de todas as despesas do navio, com tripulação, seguros, taxas, reparos, provisões, etc., assim como por todos os danos causados à embarcação e por esta a terceiros, inclusive nos casos em estes tenham sido originados por ato do capitão indicado pelo fretador (*by demise charter*), já que ele está a seu serviço.

A nacionalidade do navio, no entanto, continua sendo a do seu proprietário, a despeito do afretador poder navegar sob o pavilhão de sua companhia e pintá-lo com as suas cores.

O pagamento pelo recebimento do navio pelo afretador é chamado de frete (*freight*), que, conforme Martins (2015, p. 395), em acepção ampla, "abrange a contraprestação do contrato de fretamento (frete-fretamento, *hire*) e a contraprestação atinente ao contrato de transporte (frete-transporte)". O frete é calculado por tonelada de porte bruto e por mês e, em geral, pago adiantadamente.

Advirta-se, ainda, que, conforme Carbone e Galante (2001, p. 13 *apud* GAMA, 2005, p. 122), "a onerosidade é da essência do fretamento a casco nu, pois a gratuidade desnatura-o em comodato".

A resolução do contrato de afretamento segue, de regra, as normas de resolução dos contratos em geral. Martins (2015, p. 402) cita, exemplificativamente, algumas possibilidades de rescisão:

> Com referência às hipóteses de resolução face a inadimplência do fretador, facultar-se-á ao afretador optar pela resolução do contrato de fretamento. Destacam-se algumas situações que comumente ensejam a opção pela resolução: inavegabilidade total ou parcial operacional, funcional ou técnica do navio; indisponibilidade do navio no prazo convencionado.
> No tangente às hipóteses de inadimplência do afretador, destacam-se, a título de hipótese mais comum de resolução ou suspensão do contrato face a inadimplência relacionada ao não pagamento do frete.
> Atualmente, as cartas-partidas padronizadas vêm inserindo cláusulas que diferenciem hipóteses de suspensão do contrato pelo inadimplemento relativo e resolução do contrato de fretamento na hipótese de inadimplemento absoluto.

O Código Comercial, aliás, nos seus art. 571 a 574, prevê expressamente algumas hipóteses de dissolução do contrato de afretamento, inclusive disciplinado a questão das perdas e danos e sua responsabilidade em cada caso.

4 O CONTRATO DE AFRETAMENTO

É imperioso relembrar, por primeiro, que em muitos ordenamentos jurídicos estrangeiros não há distinção de natureza jurídica entre o contrato de afretamento a casco nu e os demais tipos de afretamento que ora serão estudados. Ou seja, ao contrário do Brasil, na França e em Portugal, por exemplo, o afretamento a casco nu não se equipara a uma locação e, assim, o seu regramento segue, em boa medida, aquele para as demais modalidades deste tipo de ajuste. Em verdade, o nosso Código Comercial, ao tratar do afretamento, também não faz tal distinção e, conquanto não cuide do contrato de afretamento a casco nu, muitas de suas prevenções a este também se aplicam.

Pois bem. Assim como o contrato de afretamento a casco nu – que, entre nós, tem, reitere-se, natureza de locação –, o afretamento tem a carta-partida como a convenção bilateral que o formaliza, estabelecendo as obrigações do afretador e do fretador. É de se ver, contudo, que, na atualidade, as cartas-partidas são, em geral, instrumentos padronizados, verdadeiros contratos de massa, com limitação da liberdade contratual e elaborados "por associações internacionais que geralmente protegem os interesses dos fretadores" (GAMA, 2005, p. 130).

O art. 567 do Código Comercial traz, a propósito, os requisitos mínimos da carta-partida (aos quais, portanto, podem ser acrescidos outros, como cláusulas referentes a seguros, compromisso de arbitragem, etc.), daí por que julga-se importante a sua transcrição:

> Art. 567 - A carta-partida deve enunciar:
> 1 - o nome do capitão e o do navio, o porte deste, a nação a que pertence, e o porto do seu registro (artigo nº. 460);
> 2 - o nome do fretador e o do afretador, e seus respectivos domicílios; se o fretamento for por conta de terceiro deverá também declarar-se o seu nome e domicílio;
> 3 - a designação da viagem, se é redonda ou ao mês, para uma ou mais viagens, e se estas são de ida e volta ou somente para ida ou volta, e finalmente se a embarcação se freta no todo ou em parte;
> 4 - o gênero e quantidade da carga que o navio deve receber, designada por toneladas, nºs, peso ou volume, e por conta de quem a mesma será conduzida para bordo, e deste para terra;
> 5 - o tempo da carga e descarga, portos de escala quando a haja, as estadias e sobre estadias ou demoras, e a forma por que estas se hão de vencer e contar;

> 6 - o preço do frete, quanto há de pagar-se de primagem ou gratificação, e de estadias e sobre estadias, e a forma, tempo e lugar do pagamento;
> 7 - se há lugares reservados no navio, além dos necessários para uso e acomodação do pessoal e material do serviço da embarcação;
> 8 - todas as mais estipulações em que as partes se acordarem.

O afretamento (ou fretamento) de navios é contrato pelo qual o armador (ou o proprietário) do navio "se obriga, mediante o pagamento de um frete, a transportar mercadorias de um porto a outro. Nele incluem-se a locação do navio, a prestação de serviços e o transporte, sendo este último o elemento central ou o objeto propriamente dito do contrato" (CORDEIRO, 2014, p. 38).

Martins (2015, p. 367) registra o caráter *sui generis* do contrato de afretamento e a sua autonomia, sendo característico e especial do direito marítimo, diferenciando-se do transporte de mercadorias em sentido estrito porque este "diz respeito apenas ao transporte de mercadorias por mar", enquanto aquele "diz respeito a operacionalização do navio, ao uso do navio". Assim, ainda conforme a mesma autora, o "contrato de fretamento contempla apenas em segundo plano, e não como consequência obrigatória, o transporte" (MARTINS, 2015, p. 368).

Da leitura do art. 570 do Código Comercial, que trata do fretamento por inteiro do navio, conclui-se, *a contrario sensu*, que há a possibilidade de se afretar a embarcação apenas parcialmente. Normalmente, embora isso não seja regra geral, nos contratos por tempo, o afretamento do navio é total, ao passo que nos contratos de afretamento por viagem, apenas parte da embarcação é objeto do pacto.

Na ausência de disposição expressa em sentido contrário, Cordeiro (2014, p. 40) registra, ainda, que pode "o afretador subfretar o navio a terceiros, transportando suas mercadorias e, assim, obter lucro com a diferença do frete que prometeu pagar ao fretador e o que cobra dos subfretadores".

Consoante a sua exploração, os contratos de afretamento podem ser classificados, como já dito alhures, em por viagem (*voyage charter party*) e por tempo (*time charter party*), além do já estudado afretamento a casco nu (*bareboat charter party* ou *by demise*), o qual, como visto, no Brasil é tratado como contrato de locação. É sobre os dois primeiros tipos de contrato de afretamento de navio que se cuidará adiante, em tópicos separados.

4.1 O afretamento por tempo (*time charter party*)

O Código Comercial de 1850 não tratou do contrato de afretamento por tempo (*time charter party*), até porque, à época de sua edição, ainda não existia tal modalidade de ajuste, que só veio a surgir em fins do Século XIX. A definição do afretamento por tempo, no ordenamento pátrio, calhou de ser realizada pelo art. 2.º, II, da Lei n.º 9.432/97, que o delineia como sendo o "contrato em virtude do qual o afretador recebe a embarcação armada e tripulada, ou parte dela, para operá-la por tempo determinado" (BRASIL, 1997).

É preciso, contudo, ressaltar que o contrato de afretamento por tempo, apesar da primeira impressão que a definição legal acima transcrita possa causar, não implica na transferência da posse da embarcação ao afretador, que será apenas disponibilizada a este último, devidamente armada e tripulada, sendo navegada pelo fretador, mas por conta do afretador. A posse do navio, de fato e de direito, permanece com o armador-fretador.

Segundo Carbone e Galante (2001, p. 79-80 *apud* GAMA, 2005, p. 138),

> [v]isto de uma perspectiva mais ampla, o afretamento a tempo consuma, assim, uma *divisão do trabalho* no seio da empresa naval moderna. Normalmente, o empresário naval arma ele próprio a embarcação e a faz navegar, transportando mercadorias de terceiros. Todavia, por obra do *time charter*, esses dois momentos da *empresa naval moderna* (armação e transporte), comumente reunidos numa só pessoa, podem ser flagrados separadamente. O fretador a tempo assume obrigatoriamente as vestes de armador, fazendo a embarcação navegar, porém em prol do afretador. Este, por seu turno, com uma embarcação comercialmente sob seu controle, é que vai contratar transporte de mercadorias com donos de cargas necessitados desse tipo de serviço.

A obrigação principal do fretador, no tipo de contrato sob estudo, é justamente disponibilizar o navio ao afretador, armado, equipado e em estado de navegabilidade, no tempo e local designados, ficando a nave à disposição do afretador pelo tempo estipulado na carta-partida, que regulará, como não poderia deixar de ser, as condições de utilização da embarcação pelo afretador.

Sobre as cartas-partidas no contrato de afretamento por tempo, Martins (2015, p. 426-427) assinala que:

> Na práxis do mercado *chartering*, o fretamento por tempo tem se baseado em cartas-partidas standardizadas. Destacam-se, entre as TCP mais utilizadas a General Time Charter Party, designada Baltime (The Baltic and international Maritime Council

> Uniform Time Charter), o Nype (New York Produce Exchange Form ou Government Form), aprovado pela New York Produce Exchange, e o Linertime. Destacam-se ademais, dentre os contratos-tipo no mercado de transporte de petróleo e derivados o Shelltime, Exxontime, BPTime, Mobiltime, Texacotime e Intertanktime, e o Gastime para fretamento de navios gaseiros em geral.
> [...]
> Em consonância com menções antecedentes, as cartas-partidas estandardizadas geralmente contêm cláusula *law and arbitration clauses*, que remetem à incidência da legislação inglesa e a arbitragem como meio de solução de litígios.

Ainda sobre o contrato por tempo, é mister ressaltar o fato, já mencionado linhas atrás, de que ele não encontra regulamentação na legislação pátria, salvo sua definição realizada pela Lei n.º 9.432/97.

Assim é que a doutrina indica ser necessário o recurso à analogia, mais especificamente ao Código Brasileiro de Aeronáutica, que normatiza o afretamento de aviões por tempo determinado, "e, na persistência de lacunas, aos arts. 566 e seguintes do CCom e nas regras da locação de serviços do CC (arts. 593 a 609)" (MARTINS, 2015, p. 428), passando-se, em seguida, aos usos e costumes e, em última instância, aos princípios gerais do direito empresarial, do direito civil e do direito em geral.

Como último ponto de relevância acerca desse tipo de contrato de afretamento para os objetivos deste trabalho, destaca-se a importância da figura do capitão no afretamento por tempo. Isto porque, o capitão, nessa modalidade de afretamento, é indicado pelo fretador.

Desse modo, a posição do capitão é bastante peculiar e delicada pois, apesar do contrato de *time charter* ser caracterizado pela cisão das gestões comercial e náutica do navio, "as ordens para a execução de tarefas ligadas às duas gestões emanam da mesma pessoa: o capitão" (GAMA, 2005, p. 143), sendo certo que há possibilidade de surgirem conflitos entre os interesses dessas duas esferas que por ele devem ser administrados.

Gama (2005, p. 144) registra, contudo, que, para reduzir problemas da gestão comercial, "o afretador pode determinar que seja embarcado a bordo um 'olheiro', também conhecido como 'sobrecarga', representante do afretador a bordo, responsável pela execução da gestão comercial da embarcação, que deixa de ser exercida pelo capitão".

4.1 O afretamento por viagem (*voyage charter party*)

O art. 2.º, III, da Lei n.º 9.432/97 define o afretamento por viagem como aquele "contrato em virtude do qual o fretador se obriga a colocar o todo ou parte de uma embarcação, com tripulação, à disposição do afretador para efetuar transporte em uma ou mais viagens" (BRASIL, 1997).

Salienta Cordeiro (2014, p. 45) que tal contrato é de larga utilização em escala global, fazendo-se "a contratação do transporte em uma viagem redonda (*single Voyage*) ou por viagens consecutivas (*consecutive voyages*), entre dois ou mais portos pré-definidos".

O contrato de afretamento por viagem, ao contrário do por tempo, foi regulamentado pelo Código Comercial, nos artigos 566 a 628, se assemelhando a este último pelo fato do fretador não receber a mercadoria nem se obrigar a transportá-la, mas tão somente fornecer o navio, no todo ou em parte, armado, equipado e em condições de navegação.

Porém, diferentemente do contrato de afretamento por tempo, no *voyage charter* inexiste a cisão entre as gestões náutica e comercial do navio, pois ambas permanecem a cargo do fretador, que executa todas as tarefas que o navio exigir, referentes à viagem, à tripulação e também às mercadorias transportadas, tudo, evidentemente, mediante a devida contraprestação onerosa, ou seja, o frete.

Martins (2015, p. 408) anota, ademais, que, "[n]a hipótese de o fretamento engendrar uma única viagem é designado *Single Voyage Charter* e, caso envolva mais de uma viagem, *Consecutive Voyage Charter*".

Característica dos contratos de afretamento por viagem é que as suas cartas-partidas disponibilizam ao afretador um determinado número de dias de trabalho para a realização das operações de carga e descarga das mercadorias. São as chamadas estadias (*laytime*), às quais o Código Comercial faz referência nos arts. 592, 593, 613 e 627.

Se o afretador conseguir fazer com que a operação de carga e descarga ocorra em tempo inferior àquele previsto na carta-partida, fará jus a um prêmio conhecido pela denominação inglesa *dispatch money*. Ao contrário, se a operação for mais lenta do que acordado, imobilizando o navio por tempo além do concedido na carta-partida, haverá de ser pago o que se chama de sobrestadia (*demurrage*), cuja contagem não se interrompe nem por

evento de caso fortuito ou força maior. Poderá inclusive, se previsto na carta-partida, ocorrer a compensação entre fretador e afretador a título de *dispatch money* e de *demurrage*.

Sobre o contrato de afretamento por viagem, calha ressaltar, por fim, algumas considerações acerca da viagem em si. Martins (2015, p. 424-425), a respeito, leciona o seguinte:

> Iniciada a viagem, o navio deve seguir a rota preestabelecida e deve ser conduzido ao porto de desembarque pactuado, sob pena de o armador-fretador ser responsabilizado, em princípio, por eventuais prejuízos que possa sofrer o afretador, salvo hipóteses excepcionais que justifiquem desvio de rota (arribada) ou retorno ao porto de saída (recalada).
> É usual a inserção da cláusula de desvio (*deviation clause*), que autoriza o navio a desviar-se de sua rota, desde que este desvio seja razoável e justificado.
> Entre as hipóteses que comumente justificam arribadas e recaladas e afastam, *a priori*, a responsabilidade do armador-fretador, destacam-se a declaração de guerra, interdito de comércio ou bloqueio, arresto por ordem de potência estrangeira, salvamento ou assistência de navio em perigo, hipóteses de pirataria, desvios para salvação do navio ou da carga, provisionamento e salvação de vidas humanas.
> A respeito das hipóteses de arribada ou recalada justificadas, em regra, o armador-fretador não é responsável pelos prejuízos decorrentes do fato.

5 O CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO

O contrato de transporte marítimo, contrariamente às demais formas de exploração econômica do navio vistas até o momento, não envolve a disposição da embarcação, total ou parcialmente, ao contratante, mas apenas a sua utilização para o deslocamento, o traslado, de coisas ou pessoas de um ponto a outro. Nos interessa particularmente o estudo dos contratos de transporte marítimo de mercadorias.

Em primeiro lugar, há de se destacar que a legislação pátria não trata especificamente do contrato de transporte marítimo (ou daquele realizado por qualquer outro modal), mas dos contratos de transporte de maneira geral. O Código Civil, nos artigos 730 a 756, estabelece apenas princípios e regras gerais do contrato de transporte.

Demais disso, certamente por saber o legislador do caráter internacional que muitas vezes têm os transportes, o Código Civil (BRASIL, 2002), no art. 732, destaca que aos "contratos de transporte, em geral, são aplicáveis, quando couber, desde que não contrariem as disposições deste Código, os preceitos constantes da legislação especial e de tratados e convenções internacionais".

O Código Civil (BRASIL, 2002) nos fornece a definição legal do contrato de transporte, que seria aquele pelo qual "alguém se obriga, mediante retribuição, a transportar, de um lugar para outro, pessoas ou coisas" (art. 730). Ou seja, o contrato de transporte é um ajuste bilateral, oneroso e consensual.

Conforme Gama (2005, p. 60),

> A obrigação de transportar é uma obrigação de *deslocar*, que é atribuída ao transportador. Este deslocamento, ocupando o núcleo definidor do instituto, deve ser o objeto principal do contrato, pois, de outra forma, o mesmo restaria descaracterizado e seria um meio para a obtenção da prestação principal de outro negócio jurídico.
> Entendemos, todavia, que não basta apenas o deslocamento. Este deve ter por objetivo um resultado útil. Com efeito, de nada adianta o transportador deslocar de qualquer maneira os objetos que lhe foram confiados. Deve, sim, transportá-los em segurança e entregá-los, a quem de direito, no mesmo estado em que os recebeu.
> É, portanto, o contrato de transportes uma obrigação de resultado, que se inicia com o recebimento das mercadorias para transporte e se extingue na entrega das mesmas ao destinatário ou a quem apresentar o conhecimento de embarque, quando emitido ao portador.

Há de se registrar que, no contrato de transporte marítimo de mercadorias, a contratada "será uma empresa transportadora (*maritime carrier*) que se obriga a transportar a mercadoria que lhe foi entregue pelo embarcador (também denominado expedidor, remetente, carregador ou *shipper*) e a entregá-la a um destinatário (consignatário, recebedor ou *receiver*)", consoante leciona Martins (2015, p. 493).

Documento primordial do contrato de transporte marítimo é o chamado conhecimento de embarque, internacionalmente conhecido como *bill of lading*. De acordo com o art. 1.° do Decreto n.° 19.473/1930, o conhecimento de embarque, quando emitido por empresa de transporte, funciona para provar dois fatos distintos: a prova do recebimento da mercadoria e a obrigação de entregá-la no lugar de destino.

Mas o conhecimento de embarque também tem outras funções, pois evidencia as cláusulas e condições contratuais, prova a propriedade das mercadorias, exime as mercadorias nele descritas de medidas tais como arresto, sequestro, penhora ou qualquer embargo judicial por fato, dívida, falência ou outra causa estranha ao seu atual dono e, ainda, quando emitido à ordem, é um título de crédito, negociável por meio de endosso, em preto ou em branco, de acordo com o regime geral dos títulos de crédito, inclusive o pignoratício, quando o

endossatário passa a ter o direito de penhor ou garantia sobre os bens por ele representados.

Sobre o tema, Lacerda (1984, p. 178 *apud* CORDEIRO, 2014, p. 43) ensina, aliás, que:

> Se a carta-partida tem função meramente probatória, o conhecimento, ao contrário, além de comprovar o recebimento da mercadoria por parte do capitão, serve, principalmente, para representar a coisa nele individuada. Em tais condições é um instrumento que permite a circulação da mercadoria, durante o tempo de sua permanência a bordo, sob custódia do capitão. A posse do conhecimento equivale à posse da mercadoria, podendo o seu possuidor dispor dela à vontade, de acordo com as disposições que nele figurarem. É, pois, um título de crédito à ordem, transferível por endosso (art. 587, 2.°).

Conquanto não haja consenso acerca da natureza jurídica do conhecimento de embarque, se ele se confunde ou não com o próprio contrato de transporte, a corrente dominante defende a ideia que aquele não é o ajuste, mas "reflete os termos e as condições do contrato de transporte, consistindo, portanto, em prova escrita de sua existência" (MARTINS, 2015, p. 514).

O art. 575 do Código Comercial enumera os requisitos do conhecimento de embarque, que são: (i) o nome do capitão e os do carregador e consignatário (podendo omitir-se o nome deste se for a ordem), além do nome e porte do navio; (ii) a qualidade e a quantidade dos objetos de carga, suas marcas e números, anotados à margem; (iii) o lugar da partida e o do destino, com declaração das escalas, havendo-as; (iv) o preço do frete e primagem, se esta for estipulada, e o lugar e forma de pagamento; e, (v) a assinatura do capitão e a do carregador.

Sendo emitido com os requisitos acima, o art. 587 do Código Comercial imprime ao conhecimento de embarque força de escritura pública, a ele só podendo ser opostos incidentes de falsidade, quitação, embargo, arresto ou penhora e depósito judicial, ou perdimento dos efeitos carregados por causa justificada (art. 588).

Quanto aos contratos de transporte marítimo internacional, é essencial o estudo das diretrizes e princípios que regem algumas das principais convenções internacionais que regulam o transporte de mercadorias pelo mar, a saber, a Convenção Internacional para a Unificação de Certas Regras em Matéria de Conhecimentos (Convenção de Bruxelas, de 1924 – Regras da Haia e Haia-Visby), a Convenção das Nações Unidas para o Transporte de Mercadorias por Mar (Regras de Hamburgo) e a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Transporte Internacional de Bens Total ou Parcialmente Marítimo (Regras de Roterdã).

Como visto acima, não existe um tratado ou convenção internacional universal que regulamente os contratos de transporte marítimo internacional, muito embora diversas tentativas neste sentido hajam sido implementadas, até para dar uma maior segurança jurídica e evitar ao máximo conflitos entre as partes, resolvidos em grande medida por cortes de arbitragem internacional.

A fragmentariedade de regulações internacionais decorre de interesses econômicos distintos dos países, notadamente pelo fato de alguns possuírem grandes frotas de navios mercantes ao passo que outros dependem destas frotas para comerciar. Percebe-se, pois, que algumas regulações procuram garantir os interesses dos armadores, eximindo-os de responsabilização, o que não é aceito por boa parte dos demais países que não dispõem de grandes frotas, como o Brasil, o qual, a propósito, não ratificou nenhuma das convenções internacionais que regulam o transporte internacional de mercadorias (tendo, todavia, assinado as Regras de Hamburgo), muito embora as suas disposições produzam reflexo no direito interno, eis que utilizadas por armadores internacionais nos conhecimentos de carga emitidos em estados estrangeiros para reger transporte marítimo com origem ou destino no país.

Martins (2015, p. 448) acentua que "[n]a dinâmica do comércio internacional, evidencia-se grande variedade de modalidades contratuais adotadas, multiplicidade de documentos, interesses e sujeitos", lembrando, logo em seguida, que:

> A sistematização dos contratos de transporte marítimo internacional de mercadorias tem sido alvo de reiteradas iniciativas, todavia a constatada diversidade contratual e documental exerce forte influência na regulamentação material e conflitual dos contratos marítimos de transporte de mercadorias e dificulta a harmonização ou unificação do quadro regulatório. A constatada diversidade regulatória remete à insegurança jurídica e à incidência das regras de direito processual internacional civil e de direito privado (DIPr), seara também destituída de uniformidade universal, e fomenta, por conseguinte, as possibilidades de *dépeçage* e *forum shopping*, [...]. (MARTINS, 2015, p. 448).

Acerca das tentativas de harmonização dos contratos de transporte marítimo internacional – elaboradas no espírito de unificação das regras relativas ao comércio internacional –, Pissoort e Saerens (2004, p. 287 *apud* PEREIRA, 2015), registram que a "importância vital do transporte para as economias tem levado os sistemas jurídicos nacionais a reconhecer a característica de ordem pública às convenções internacionais em matéria de transportes".

6 CONCLUSÃO

Como ressaltado na abertura deste trabalho, o transporte marítimo de mercadorias para o Brasil é uma atividade essencialmente internacional, tendo fundamental importância para a nossa economia. De fato, estima-se que 95% do comercio exterior brasileiro seja realizado pelo modal marítimo.

Não obstante o relevo que assume a matéria relativa ao comércio marítimo internacional, nota-se a carência legislativa do Brasil sobre o assunto, ao qual não se atribuiu ainda o merecido prestígio. Tanto é assim, que boa parte do direito marítimo ainda é regulada pelo Código Comercial de 1850, o qual, evidentemente, não previu as situações derivadas do alto grau de complexidade e sofisticação hoje experimentados pelo comércio internacional e pela navegação marítima.

O Brasil, conquanto venha procurando se afirmar como *player* no cenário internacional, igualmente, não ratificou as principais convenções relativas ao comércio marítimo internacional, de sorte que a legislação brasileira não evoluiu *pari passu* com as necessidades da harmonização das regras de Direito Internacional Privado aplicáveis à matéria.

Neste momento em que a obrigação na esfera internacional vive período de transformação, é primordial realizar-se atualização legislativa no Brasil quanto ao direito marítimo. Tal atualização deve levar em conta, evidentemente, as convenções internacionais que regulam a matéria, mas com cautela, devendo-se ter em conta os interesses que nortearam a elaboração de ditas convenções, que muitas vezes não coincidem com os nacionais. No caso do transporte internacional de mercadorias, por exemplo, as Regras da Haia buscam proteger os interesses dos armadores (que se confundem normalmente com os fretadores nos contratos de afretamento). Já as Regras de Hamburgo protegem os interesses dos países carregadores (exportadores).

A atualização legislativa deverá, igualmente, tratar das formas de utilização do navio, conceituando-as adequadamente e regulando as suas principais características de modo a distingui-las e, assim, permitir uma maior segurança jurídica às partes contratantes, pois muitas vezes, diante do hiato legislativo, há confusão entre os institutos, gerando dúvidas quanto à

responsabilização por danos ou atraso na entrega das mercadorias, sendo o fretador (que, nos contratos de afretamento, apenas armou e fretou o navio) responsabilizado por falhas atribuíveis ao transportador e não a ele.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 19 abr. 2020.

_____. **Lei n. 556, de 25 de junho de 1850.** Código Comercial. Brasília/DF: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l0556-1850.htm>. Acesso em 20 abr. 2020.

_____. **Lei n. 9.432, de 8 de janeiro de 1997**. Dispõe sobre a organização do transporte aquaviário e dá outra providências. Brasília/DF: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9432.htm>. Acesso em 19 abr. 2020.

_____. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília/DF: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em 21 abr. 2020.

CARBONE, Artur; GALANTE, Luís Felipe. O afretamento a casco nu de embarcações. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 8, ano 2, out./dez. 2001, *apud* GAMA, Mariana Casati Nogueira. **O regime jurídico do contrato de transporte marítimo de mercadorias**. 2005. 251 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.

CORDEIRO, Vanessa Kiewel. **Os contratos e a responsabilidade civil no Direito Marítimo**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2014.

DOS ANJOS, José Haroldo; GOMES, Carlos Rubens Caminha. **Curso de Direito Marítimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1991, *apud* CORDEIRO, Vanessa Kiewel. **Os contratos e a responsabilidade civil no Direito Marítimo**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2014.

GAMA, Mariana Casati Nogueira. **O regime jurídico do contrato de transporte marítimo de mercadorias**. 2005. 251 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.

LACERDA, José Cândido Sampaio de. **Curso de direito privado da navegação: direito maritimo**. 3 ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1984, *apud* CORDEIRO, Vanessa Kiewel. **Os contratos e a responsabilidade civil no Direito Marítimo**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2014.

PEREIRA, Jailson. **Princípios do UNIDROIT e sua aplicabilidade aos contratos internacionais de transporte marítimo e de compra e venda de mercadorias**. Curitiba:

Appris Editora, 2015.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Curso de Direito Marítimo, volume III: contratos e processos**. Barueri/SP: Manole, 2015.

RODIÉRE, René. **Traité general de droit maritime. Affrètements & transports**. Paris: Librairie Dalloz, 1967, t. I, p. 11, *apud* GAMA Mariana Casati Nogueira. **O regime jurídico do contrato de transporte marítimo de mercadorias**. 2005. 251 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.

SAERENS, Patrick; PISSOORT, William. **Initiation au Droit commercial international**. Bruxelas: De boeck Université, 2004 *apud* PEREIRA, Jailson. **Princípios do UNIDROIT e sua aplicabilidade aos contratos internacionais de transporte marítimo e de compra e venda de mercadorias**. Curitiba: Appris Editora, 2015. E-Book Kindle. ISBN 978-85-8192-554-7.