

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
ESPECIALIZAÇÃO “O NOVO DIREITO INTERNACIONAL” DIREITO
INTERNACIONAL PÚBLICO E PRIVADO E DIREITO DA INTEGRAÇÃO

Daiana Cavalheiro Ramos

A RESPONSABILIDADE CIVIL NOS CONTRATOS DE TRANSPORTES DE
MERCADORIAS POR MEIO MARÍTIMO

PORTO ALEGRE
2017

Daiana Cavalheiro Ramos

A RESPONSABILIDADE CIVIL NOS CONTRATOS DE TRANSPORTES DE
MERCADORIAS POR MEIO MARÍTIMO.

Monografia apresentada como requisito para obtenção de grau de especialização em Direito Internacional, pelo programa de pós-graduação da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientadora: Profª Tatiana Cardoso Squeff.

Porto Alegre
2017

DAIANA CAVALHEIRO RAMOS

A RESPONSABILIDADE CIVIL NOS CONTRATOS DE TRANSPORTES DE
MERCADORIAS POR MEIO MARÍTIMO.

Monografia apresentada como requisito para obtenção de grau de
especialização em Direito Internacional, pelo programa de pós-
graduação da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Entregue em 07 de Julho de 2017.

BANCA EXAMINADORA

Profº Tatiane Cardoso Squeff

Dedico este trabalho aos meus pais Geni Cavalheiro Ramos e Marco Antônio Santos Ramos por todo o suporte e incentivo que me deram para que eu pudesse alcançar meus objetivos.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus pela força que me destes para alcançar os meus objetivos

Ao meu filho João Vitor Ramos Gazana Chagas por ser minha maior motivação de todos os dias na busca por ser uma pessoa melhor em todos os aspectos.

Ao meu falecido pai Marco Antônio Santos Ramos por todo incentivo em todas as formas, sempre ao meu lado apoiando minhas decisões, ajudando com seus ensinamentos.

A minha mãe Geni Cavalheiro Ramos por todo o suporte e dedicação, me auxiliando com filho em vários momentos que precisei, fazendo com que eu conseguisse estudar com mais tranquilidade.

Aos meus irmãos Rejane Cavalheiro Ramos, Márcia Cavalheiro Ramos e Marcelo Cavalheiro Ramos por toda o auxílio e incentivos.

Ao meu noivo Clanderson Santin por estar sempre me dando apoio e suporte em todos os momentos.

A professora Tatiana Cardoso Squeff pelos ensinamentos transmitidos e orientações.

A família e amigos em geral que me contribuíram de alguma forma a realização do meu projeto e me incentivaram nesta caminhada.

RESUMO

A presente pesquisa compreende as necessidades de contratos marítimos e as responsabilidades, com intuito de contribuir para a aquisição do conhecimento em torno do assunto, na problemática das cláusulas de limitação de responsabilidade civil. Afinal atualmente, a exportação e comercialização por meio marítimo é uma das mais utilizadas no mundo. Com isso as mercadorias que são comercializadas em outros países são transportadas e asseguradas contratual e extracontratualmente. Os contratos viabilizados para transporte marítimo contêm inúmeras cláusulas de responsabilidade, onde as obrigações refletem em que favorecem o desenvolvimento comercial e econômico das nações. Há também nos contratos, cláusulas limitadoras de responsabilidades onde as obrigações se tornam flexíveis ou inexistentes como o: estado de necessidade, a legítima defesa, o exercício regular de direito e estrito cumprimento de um dever legal, o caso fortuito e força maior, a culpa exclusiva da vítima e o fato de terceiro. O direito marítimo possui regras juridicamente criadas para atender a demanda do comércio marítimo, as quais são importantes para a continuidade e prosperidade desta seara.

Palavras-Chaves: Transporte Marítimo; Contrato Marítimo; Cláusula Limitadoras de responsabilidade; Responsabilidade do transportador.

ABSTRACT

The present research comprehends the needs of maritime contracts and the responsibilities, with the purpose of contributing to the acquisition of the knowledge about the subject, in the problematic of the clauses of limitation of civil liability. After all, the export and commercialization by sea is one of the most used in the world. With this, goods that are marketed in other countries are transported and contractually and extracontractually secured. The contracts made possible for maritime transport contain numerous clauses of responsibility, where the obligations reflect in that they favor the commercial and economic development of the nations. There are also in clauses limiting liability where obligations become flexible or non-existent such as: state of necessity, legitimate defense, regular exercise of law and strict compliance with a legal duty, fortuitous case and force majeure, fault Exclusive of the victim and the fact of third party. The maritime law has rules legally created to meet the demand of maritime commerce, which are important for the continuity and prosperity of this area.

Keywords: Maritime transport; Maritime Contract; Clause Limiters of responsibility; Responsibility of the transporter.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	09
2 OS CONTRATOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO	12
2.1 Relatos Históricos	15
2.2 Conceito e Tipologias Contratuais.....	19
3 A RESPONSABILIDADE CIVIL NO TRANSPORTE MARÍTIMO.....	31
3.1 A realidade das cláusulas limitadoras de responsabilidade.....	38
4 CONCLUSÃO.....	43
REFERÊNCIAS.....	45

1 INTRODUÇÃO

Os contratos comerciais são acordos legais, onde as partes envolvidas devem executar alguma modalidade de serviço. Quando se trata de contratos legais voltados a transporte marítimo de mercadorias, tem se uma preocupação legal pois deve se transportar algo até o seu destino, com isso gera-se uma responsabilidade real, visto que a mercadoria necessita permanecer intacta, e no caso de dano e dolo, as cláusulas de indenização podem penalizar aqueles que agir com culpa. As embarcações devem comportar e atender a demanda das mercadorias, oferecendo serviços que contribuam para o aquecimento do comércio e da exportação.

Acordos de transporte podem ser de forma contratual e extracontratual, de forma a atender as necessidades da demanda do mercado, sendo firmados por pessoas físicas ou jurídicas. Ao realizar um acordo pretende-se atender os serviços, com isso, as partes envolvidas devem colaborar seguindo as normativas específicas desde a entrega da mercadoria até a descarga da mesma, seguindo as rigorosas exigências de identificação até o pagamento do ordenado do frete.

O conhecimento de embarque é parte fundamental do processo de transporte, pois é a partir dele que se sabe as condições e especificações das mercadorias. Há também outro quesito a ser observado durante o tráfego, que diz respeito à soberania do país em que a rota marítima se utiliza para chegar ao local de destino, vez que deve-se atentar para não só a soberania local, mas também para o tipo de mercadoria transportada se lícita ou não.

Nas discussões de acordos, muitos questionamento são sanados, vez que normalmente as transportadoras que realizam o fretamento já possuem contratos padrões específicos, cabendo o contratante aceitar ou discutir em tese com a outra parte, haja visa serem normalmente contratos de adesão.

Com conclusão de contratos, medidas cabíveis são realizadas se por algum ato outrem se sentir violado. Afina, todo e qualquer embasamento de negociações comerciais, precisam de embasamento fundamentado em leis

vigentes, sejam eles decretos ou seja, convenções internacionais, entre outros de uma maneira em que os conflitos sejam resolvidos e dolos sejam coibidos, para que os espaços marítimos sejam utilizados enquanto uma ligação positiva entre os Estados.

Nos primórdios da história da humanidade, nota-se relatos das primeiras embarcações e de como essas eram feitas e transitavam. As mesma era feita de cascas e troncos de árvores, no princípio sem segurança nenhuma ocasionado acidentes e mortes no mar, nem que pese a importante contribuição que povos como os Vikigns, Gregos, Fenícios, Egípcios e Babilônios, tiveram para o desenvolvimento da navegação marítima. Isso porque, a necessidade de transitar e levar mercadorias de um lugar para outro fez com as exportações marítimas aumentassem radicalmente.

Apesar disso, importante ressaltar que há algumas especificações para o desenvolvimento de contratos, podendo este ter as seguintes características: bilateral, oneroso, consensual, comutativo e não solene, independente de como é acordado o mesmo, se faz relevante a obrigação das partes, visto que o descumprimento pode gerar por determinação jurídica o ressarcimento do bem danificado ou perdido. Cada espécie de contratos requer uma análise sucinta de cláusulas observando, inclusive, se há alguma limitação, visto que muitas vezes não é por uma transportadora que a mercadoria vai ao seu destino, pois muitos contratos também podem ser fechados por intermédio de fretamento.

A responsabilidade civil nesse sentido, mostra-se indispensável na atuação do Direito Marítimo, especificamente no transporte marítimo. Dentro da perspectiva de obrigação de reparos, a indústria marítima necessita ser norteadada por medidas legais para assim atender as demandas estabelecidas comercialmente.

Neste condão, destaca-se as cláusulas limitadoras, posto que essas tendem a contribuir de maneira a isentar o transportador, dos prejuízos que podem acarretar enquanto a mercadoria tiver sob sua responsabilidade, mesmo com discordância do Código Civil.

As situações que podem tirar a responsabilidade do transportar são: Estado de necessidade, legítima defesa, Exercício regular de direito e estrito

cumprimento de um dever legal, Caso de fortuito e força maior, Culpa exclusiva da vítima e fato de terceiro.

Logo, uma vez considerando esse contexto e essa problemática atinente a responsabilidade do transportador, busca-se com a presente pesquisa responder a problemática da pergunta que se refere sobre até que ponto poderia ser inserido uma cláusula limitando a responsabilidade dos transportes marítimos. Para tanto, este trabalho foi subdividido em duas partes: a primeira que se buscará desenvolver a respeito dos contratos de transporte marítimo, como são feitos, a identificação do mesmo, como este deve ser conduzido, as normativas e leis que embasam a contratação e a extracontratação, as obrigações pertinentes dos envolvidos, os conceitos e a suas tipologias. Além de relatos históricos pertinente para a evolução do que é o transporte marítimo atualmente. No capítulo subsequente o estudo é voltado para a responsabilidade civil no transporte marítimo, onde há intensas reflexões acerca da temática, buscando a garantia e preservação de direitos individuais com bases legais, visando a reparação de danos existentes, pontuando de maneira significativa a realidade das cláusulas limitadoras e as situações nas quais elas são aplicadas.

2 OS CONTRATOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO

Uma das formas mais usadas atualmente de importação e exportação é através do mar, essa forma de navegação contribui de maneira significativa para o desenvolvimento do comércio do país e também para aquele que exportar para o Brasil. Com isso percebe-se que a concorrência de produtos e mercadorias aumentam, aquecendo, assim, a economia. Os navios tendem a transportar de maneira que assegurem os direitos tanto de quem trafega quanto para necessita desse serviço de traslado, tendo assim que fazer contratos civis contendo cláusulas que permite que legalmente sejam cobradas medidas no caso de descumprimento do que foi acordado entre as partes.

É um acordo escrito mediante o qual o armador se compromete a transportar mercadorias por água, numa expedição marítima, recebendo em troca uma quantia em dinheiro denominada frete. (GIBERTONI, 2005, p.174).

Os contratos são feitos por pessoas físicas ou jurídicas. Os que envolvem transporte marítimo tem a função essencial de levar mercadorias de um lugar para o outro, por meio de embarcações e navios, em troca de remuneração.

Em que o expedidor ou remetente entrega ao transportador determinado objeto ilícito para que, mediante a pagamento de frete, seja remetido a outra pessoa, em local diverso daquele em que a coisa foi recebida (DINIZ, 2005, p.420).

Já a respeito de contrato de transporte Venosa relata que:

[...] O vigente código também se refere ao documento em várias oportunidades .. De fato, sua existência faz presumir, até prova em contrário, a conclusão do contrato, o recebimento da carga e as condições do transporte. O Código Comercial regulamentou-o quando da disciplina do transporte marítimo, O decreto nº 17.473/30 disciplinou-o de forma genética, para todas as modalidades de transporte.(VENOSA, 2004, p.507).

A compreensão dos contratos marítimos se dá pela importância de se levar a mercadoria até o destino contratado. Este tipo de serviço pode levar mais que uma mercadoria, e podem passar pelas mais diversas rotas e portos diferentes.

Como instrumento do contrato de transporte, o conhecimento marítimo serve para registrar as condições convencionadas, expressa ou taticamente, para o transporte pactuado [...]. (MARTINS, 2008, p. 277).

Dentro das especificações contratuais é relevante que a identificação da mercadoria aconteça, esta pode ser chamada de *bill of lading* e uma das suas

utilidades é garantir que a mercadoria foi recebida na embarcação, além das condições descritas em que ela se encontra.

O Conhecimento de Embarque (*Bill of Lading*) é o principal documento utilizado na formalização de um contrato de transporte marítimo de linha regular, devendo estar contida nele toda a informação necessária à realização do transporte e à delimitação das responsabilidades das partes.(VIEIRA,2003.p.45).

Muitas vezes para fazer-se o transporte marítimo de alguma mercadoria é importante que se tenha reserva do espaço dentro da embarcação. Por isso o transportador separa o espaço a ser utilizado conforme o produto carece. Esses detalhes de área utilizada podem e devem constar em contrato, pois é uma maneira de prever a responsabilidade civil.

Além da regulamentação de espaço utilizado ser firmado entre as partes são cruciais que no embarque da mercadoria realize-se o *mate's receipt*, que emitirá as características do produto e as condições no embarque, constatando, assim, qualquer defeito que possa ser apresentado antes do início do trajeto.

O *mate's receipt* é considerado o BL temporário, ou inicial, ou ainda o recibo provisório da carga, um recibo para embarque (*Bill of lading for shipment*). É um documento de emissão do embarcador que é encaminhado ao transportador para a emissão do BL. (MARTINS,2008.p.269).

Mas para isso também é necessário que se entenda que o direito dos países em que o navio transita e o país de origem do mesmo tem suas particularidades ao tratar dessa rota.

De acordo ainda com as normativas específicas voltadas ao mar, o Estado deve assegurar as boas práticas de navegação por meio da soberania da localidade, quando se tem mais de uma jurisdição se leva em consideração a cooperação entre os Estados.

Dentro de uma perspectiva contratual, a regulamentação de medidas serve para que conflitos sejam gerenciados de maneira a solucionar o certo problema. Se regulamento o se baseia nas legislações vigentes, e a partir dela consegue-se ser imparcial ou ter um julgamento individual dos fatos, e sendo comprovado o descumprimento de alguma das partes, tem-se uma quebra do contrato. Nesses casos, a parte penalizada pode e deve pedir reparação, imputado àquele que violou o contrato. Dentro do território brasileiro o Código Civil (art. 2º), relata que “todo o homem é capaz de direitos e obrigações na

ordem civil”, (BRASIL 2002). Com isso, é necessário se ter responsabilidade de efetivar as regras fixadas contratualmente.

No que diz respeito às questões de direito marítimo, para tudo tem suas normas e obrigações e, assim, não seria diferente com os transportes fluviais, garantindo também que direitos e deveres das pessoas que estão ligadas diretamente e indiretamente com a comercialização e exportação de serviços ligados ao mar.

O contrato viabiliza juridicamente a garantia dos serviços prestados, considerando o embarque e a descarga da mercadoria, levando em consideração todos os processos e encaminhamentos de um transporte contemplando nas cláusulas as necessidades e cuidados, além de obrigações do contratado e do contratador. Nas medidas legais, observa-se a grande responsabilidade do transportador visto que o mesmo é incumbido de garantir que a mercadoria chegue intacta ao seu destino, caso isso não aconteça o mesmo deve comprovar a sua inocência respeitando os trâmites existentes nas bases legais, Alvim (1955, p.341) garante que “a obrigação do transportador é de fim e não de meio. Não se obriga ele a tomar providências e cautelas necessárias para o bom sucesso do transporte, obriga-se pelo fim, isto é, garante o bom êxito. Daí a apreciação rigorosa da sua responsabilidade”.

As naturezas contratuais do transporte marítimo refletem o previsto no código comercial, sendo assim norteando os ordenamentos jurídicos pátrios, visando a garantia de serviços prestados, observando impossibilidade de cobrança pelo transportador nos casos de: força maior, de caso fortuito e por vício de origem.

De acordo com a NR Lei nº 8630/93, o *porto* deve oferecer e zelar pelos serviços, além de fiscalizar o andamento e manutenção da carga dentro do espaço administrado. Já no caso do *armador* a sua responsabilidade está no que diz respeito na parte de equipamentos e operações realizadas pelo navio, observando sempre os encaminhamentos necessários a bordo funcionem de maneira correta para ter-se êxito no trajeto da entrega da mercadoria.

Com essa Lei procura-se estabelecer um serviço de multifuncionalidade e produtividade por meio de modernização visando a qualidade do que oferecido nos portos com amparo legal.

Dispõe sobre o regime jurídico da exploração dos portos organizados e das instalações portuárias e dá outras providências

Art. 57. No prazo de cinco anos contados a partir da publicação desta lei, a prestação de serviços por trabalhadores portuários deve buscar, progressivamente, a multifuncionalidade do trabalho, visando adequá-lo aos modernos processos de manipulação de cargas e aumentar a sua produtividade.

§ 1º Os contratos, as convenções e os acordos coletivos de trabalho deverão estabelecer os processos de implantação progressiva da multifuncionalidade do trabalho portuário de que trata o caput deste artigo.

§ 2º Para os efeitos do disposto neste artigo a multifuncionalidade deve abranger as atividades de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, vigilância de embarcações e bloco.

§ 3º Considera-se:

I - Capatazia: a atividade de movimentação de mercadorias nas instalações de uso público, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;

II - Estiva: a atividade de movimentação de mercadorias nos conveses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeação, bem como o carregamento e a descarga das mesmas, quando realizados com equipamentos de bordo;

III - Conferência de carga: a contagem de volumes, anotação de suas características, procedência ou destino, verificação do estado das mercadorias, assistência à pesagem, conferência do manifesto, e demais serviços correlatos, nas operações de carregamento e descarga de embarcações;

IV - Conserto de carga: o reparo e restauração das embalagens de mercadorias, nas operações de carregamento e descarga de embarcações, reembalagem, marcação, remarcação, carimbagem, etiquetagem, abertura de volumes para vistoria e posterior recomposição;

V - Vigilância de embarcações: a atividade de fiscalização da entrada e saída de pessoas a bordo das embarcações atracadas ou fundeadas ao largo, bem como da movimentação de mercadorias nos portalós, rampas, porões, conveses, plataformas e em outros locais da embarcação;

VI - Bloco: a atividade de limpeza e conservação de embarcações mercantes e de seus tanques, incluindo batimento de ferrugem, pintura, reparos de pequena monta e serviços correlatos. (BRASIL. LEI N° 8630/93).

Dispõe –se com isso que os envolvidos no transporte desde o embarque em um porto até a descarga em outro, priorizem o atendimento com base na responsabilidade e na multifuncionalidade

2.1 RELATOS HISTÓRICOS.

As organizações que visam um bom andamento e garantia de leis cumpridas dentro do contexto de navegação, é regido pelo direito marítimo. De

acordo com o dicionário são normas jurídicas de navegação e comercialização. Na história da humanidade, o mar já era visto como algo promissor, e a partir dela é que sucedeu o desenvolvimento de diversos países por meio de povoamento e de transporte de mercadorias em gerais e alimentos. Explorações em localidades diferentes eram feitas através de embarcações, alguns desses lugares se desenvolveram grandemente com as expedições feitas, mas outros, padeceram. Apesar disto, todas as conquistas dentro do transporte marítimo não começaram em uma proporção gigantes com embarcações de grande porte, no princípio a exploração era realizada em pequenos rios. (MARTINS, 2008).

A origem do transporte marítimo está ligada com as bases do desenvolvimento da civilização. Sabe-se que pela necessidade da sobrevivência que os primeiros modos de exportações surgiram, nos primórdios da navegação muitos riscos existiam, visto que era tudo adaptado, além de não se ter recursos para o desbravamento do mar aberto. Com a falta de segurança e com equipamentos precários muitas mortes e acidentes aconteceram ao longo da história do transporte marítimo.

A navegação primitiva apresentava diversos problemas, pois o mau tempo constituía perigo mortal e seria aventura a navegação se as condições não fossem favoráveis. É claro que em face da deficiência tecnológica, o mar representava um verdadeiro temor, uma rota de perigo e mortalidade. Durante séculos só se navegava quando da bela estação e, assim mesmo, só durante o dia. Antes de anoitecer, o navio ou embarcação ancorava ao largo do litoral, em local que oferecesse menor risco para a guarnição, ou então, caso o tempo fosse ameaçador, era ele levado para a terra. (GILBERTONI,2005. p.01).

Muitos ariscavam suas vidas nas embarcações e não retornavam ao seu lugar de origem. Na idade média organizações mais sólidas de condução a comercialização se estabeleceram pela Europa, e, assim, por meio de caravanas diversos produtos chegavam nas mais remotas regiões.

Nesse período, o comércio, estava ligado ao comércio itinerante: o comerciante levava mercadorias de uma cidade para outra através de estradas, em caravanas, sempre em direção a feiras que ocorriam e tornavam famosas as cidades européias [...] Em sua evolução, as feiras se especializam, surgem os mercados (feiras cobertas) [...] As lojas, cuja função é a venda constante, num mesmo local, surgem quase que simultaneamente às feiras [...] Os mascates completam o quadro de distribuição de mercadorias.(MATTOS.2008, p. 28-29).

Já o Brasil tem as suas origens marítimas da chegada de Portugal. O país colonizador sempre teve muito embasamento marítimo, pois por meio das viagens realizadas pelos portugueses pela Europa, Ásia , África demandaram

um descobrimento de riquezas que deram por início da comercialização entre os países pelo mar. Com a necessidade de se respeitar limites e com discussões acerca das maneiras de compartilhar espaços no mar, conflitos aconteceram, isso sem contar, as questões de fronteiras, encargos, taxas e rotas de navegação que também se destacam.

Pela convenção de Bruxelas em 1924, os contratos de transportes foram documentados e regularizados, com ela a regulamentação das responsabilidades do transportador e do afretador se torna formalizada, além da obrigatoriedade de garantir indenização na medida em que a mercadoria é extraviada ou fica danificada.

O transporte marítimo é o meio mais antigo e também mais usado nas exportações, com isso é muito importante ter parâmetros pra que diversos países possam utilizar os espaços comuns marítimos e gerenciar conflitos das comunidades internacionais além de situações de jurisdições. Com isso a ONU, interveio debatendo uma convenção sobre o Direito do Mar.

Todos os navios, de todos os estado, gozam do direito de passagem inocente pelo mar territorial, a qual se caracteriza a paz, a boa ordem e a segurança do Estado costeiro. Assim, a passagem não será inofensiva, se atender contra a soberania do Estado costeiro (...). O Estado costeiro não deve entrar a passagem reconhecidamente inocente, mas pode tomar as medidas necessárias para impedir toda passagem ofensiva, com base em normas internacionais e normas internas. (MARTINS, 2008.p20).

Outra preocupação argumentada pela convenção do Direito do Mar são sobre questões ambientais, visto que a falta de cuidados e de preservação do meio ambiente através da poluição pode gerar danos a todas as espécies marinhas e humana, observando que dentro dessa perspectiva o mar a aceitação das normas propostas pela ONU e a adesão dos países para o acontecimento do mesmo se dá por intermédio da influência política que a organização possui.

Em 1994 a convenção de Direito do Mar (também chamada de Convenção de Montego Bay) composta por 320 artigos referentes era atuante no que diz respeito a situações marítimas, de modo que todos os oceanos são norteados a fins de garantir a preservação ambiental, também limites de jurisdição. Quando situações conflitantes aconteciam foram sido determinadas algumas maneiras para solucioná-las como: a submissão do caos a Corte Internacional de Justiça (CIJ), Tribunal Internacional do Mar, Tribunal Arbitral e

Tribunal Arbitral Especial. Vale ressaltar que, por meio da convenção ocorreu uma pacificação levando em consideração territórios, meio ambiente e conversação tendo a responsabilidade compartilhada dos espaços comuns.

A convenção de direito do mar só foi aceita por pressão das nações unidas que politicamente motivam os países a participarem de reuniões para que entrassem em consenso onde todos pudessem usar os territórios, mas com responsabilidade, sendo assim o mar não viraria soberania de um determinado Estado apenas, mas sim um ambiente compartilhado onde se discutisse ações de preservação e de boas práticas de utilização. Assim teria-se mais aproveitamento de cunho econômico entre os Países, sem o desgaste e escassez do meio ambiente, para que as futuras gerações também conseguissem utilizar os espaços com qualidade.

Dentro do pressuposto que o espaço marítimo é um bem da humanidade, precisa se delimitar regras que possam ser baseadas até em outros tratados e direitos como o próprio direito do mar que apesar de ser algo autônomo tem suas raízes no direito internacional.

Em razão de o Direito do Mar ser essencialmente Direito Internacional, pertencer a seu arcabouço sistêmico e com ele guardar vínculo indissociável e conexo, é possível afirmar que suas fontes são as mesmas do Direito Internacional Público. Em razão, porém, de ser campo especializado, possui conteúdo material diferente e, também, uma lógica distinta, que reside na especialidade da matéria que busca regular.

É preciso compreender as fontes do Direito do Mar a partir do objeto material que o sistema jurídico procura exprimir, dos sujeitos, dos princípios específicos que regulam suas relações jurídicas, extrapolando a análise de uma teoria geral para tratar de um ambiente específico dotado de uma lógica normativa própria, decorrente da norma internacional, mas com nuances e características que lhe são particulares. Além disso, é possível vislumbrar que além das fontes formais tradicionais, existem outras que são decorrentes da própria natureza do Direito do Mar e de seu ambiente transdisciplinar, as quais se colocam como fontes extrajurídicas. (MENEZES, 2015. p. 66-67).

O Direito Marítimo são regras criadas juridicamente para atender as necessidades dos envolvidos no transporte de bens e serviços. Assim de maneira regulamentada, o Direito Marítimo atende-se às peculiaridades dos contratos, e poder de maneira coerente atender a demanda comercial marítima.

[...] as normas do Direito Marítimo abrangem as relações atinentes ao tráfego e tráfico marítimos. [...] O tráfico marítimo compreende o comércio marítimo, a atividade empresarial do transporte marítimo e conseqüente exploração do navio como meio de transporte. Via de

consequência, prepondera o fator econômico, e as normas relativas ao tráfico marítimo são normas de Direito Privado. [...] A contrario sensu, nas normas atinentes ao tráfico marítimo, há preponderância do fator público e do poder estatal. Destarte, as normas relativas ao tráfico marítimo e à intervenção dos Estados nas regras da navegação, jurisdição e soberania, e segurança da navegação consagram-se como normas de Direito Público. (MARTINS, 2005.p.38-39).

Com essas normas se torna possível manter de maneira organizada o tráfico no mar, visto que ele é de real importância, na medida em que atende a necessidade e demanda de mercado de diversos Estados.

Atender as carências de exportação através da utilização do transporte marítimo requer um conhecimento da sua tipologia contratual além dos funcionamentos de embarque, desembarque e funcionamento de frete, estabelecendo obrigações em prol do que se está determinado juridicamente.

2.2 CONCEITO E TIPOLOGIAS CONTRATUAIS

O meio de transporte mais antigo da humanidade é o aquaviário, internacionalmente as exportações atingem mais de 90%, vinda pelo mar. Com isso o desenvolvimento econômico só cresce, no Brasil a tendências são de puro desenvolvimento, dentro da perspectiva que o país é um grande exportador de produtos e mercadorias, mesmo com as deficiências encontradas em muitos portos. Pelos contratos brasileiros e pela exportação ser numerosa e diversa, a maneira mais rentável as empresas é o transporte marítimo, mesmo com a delonga do trajeto.

Contrato de transporte remete-se a estipular por intermédio de pagamento de frete de determinado produto ou mercadoria seja conduzido para outra localidade, com isso as pessoas assumem uma atribuição de caráter jurídico, independente da distância ou das disposições recorrentes do trajeto, devendo a mercadoria chegar intacta no seu destino.

De início muito se discutiu acerca de sua natureza jurídica: locação de serviços, empreitada, depósito, misto de locação e depósito. Cuida-se evidentemente de contrato com princípios próprios, embora, alguns comuns a outros negócios contratuais. Sua afinidade com o depósito é palpável, tanto que, o art. 751 do atual Código Civil estabelece que a coisa depositada ou guardada nos armazéns do transportador, em virtude de contrato de transporte rege-se-á, no que

couber, pelas disposições relativas ao depósito (VENOSA, 2009. p.493).

Gonçalves (2008) afirma que ao se discutir um contrato é primordial a atenção voltada as cláusulas contratuais, visto que muitas vezes ela é definida por alguém e normalmente acatada por outra. Com isso a prudência é primordial, podendo a outra parte intervir e solicitar alguma mudança, para assim fechar um acordo ou não. O autor ainda revela que os contratos podem ter as seguintes características: bilateral, oneroso, consensual, comutativo e não solene.

Gonçalves (2008) afirma que:

- Contratos Bilaterais: As obrigações são recíprocas;
- Contratos Onerosos: Se tem a obrigação em troca de ordenado;
- Contrato Consensual: quando a consenso das partes;
- Contrato Comutativo: constatar as obrigações e facilidades antes do fechamento de contrato;
- Contrato não Solene: contrato verbal, e sem embasamento legal.

Diniz (2007), argumenta que os contratos de ordem onerosas são as mais frequentes pois na atualidade, busca-se a lucratividade na oferta de serviços, visto também que quem contrata tem a necessidade do transporte. Por intermédio desse processo jurídico a economia mundial se desenvolve e favorece igualmente o desenvolvimento comercial, ampliando as opções de mercadorias, aquecendo concorrência.

No que diz respeito a transporte marítimo, é relevante compreender que transportar de um lado para o outro alguma mercadoria requer embasamento jurídico observando dentro do prisma contratual onde as garantias dos envolvidos estejam fixadas e acertadas evitando, assim, transtornos de ambas as partes. Portanto, o Direito Marítimo se caracteriza como típicas regras jurídicas, as quais norteiam a navegação, a comercialização e o transporte de pessoas, para além dos direitos e deveres dos envolvidos nesse sistema. Para se obter um serviço por transporte marítimo, onde o contratado realiza a entrega de qualquer mercadoria para quem se contratou, é necessário por meio de tramites jurídicos, com isso a o compromisso de quem deve realizar o encaminhamento do produto e de quem solicitou este serviço, ambas as partes tem suas funções definidas estas são distintas e devem ser cumpridas.

De acordo com o Código Civil todo o produto deve ser bem especificado, sabendo-se o custeio, o peso, o tamanho, além do nome e endereço de entrega ou o que for tratado entre as partes em relação ao destino do mesmo, ressaltando que tudo que transportado deve obedecer ao Código Civil. No caso de produtos importados ou exportados dentro do país de origem e destino, as demais legislações que acerca o transporte marítimo vigente e as convenções internacionais, respeitando a soberania dos países durante o traslado.

Todo o produto transportado também deve respeitar normas de qualidade sendo embalado corretamente, além de ser identificado, visto que só é permitido o envio de bens e produtos legais e que não oferecem riscos as pessoas, para que não ocorra prejuízos, nem danificação do mesmo durante o serviço contratado, todas mudanças de rota, desistências, ou qualquer que seja a situação que possa gerar mudança do serviço primeiramente contratado pode acontecer desde que o contratante, salde por intermédio de acréscimos previsto de contra-ordem, assim como a parte contratada que deverá zelar pelo bem e entrega-lo com excelência, com condições e sem danos ao contratador do serviço.

O contrato faz-se necessário, pois dentro de uma perspectiva de serviços prestados as partes envolvidas tem como obrigação o resultado firmado, com fundamentação legal, observado que a comutatividade contratual é satisfatória, consolidando no que diz o Artigo n.º730 do Código Civil, ou seja que “pelo contrato de transporte alguém se obriga, mediante a retribuição, a transportar, de um lugar para o outro, pessoas ou coisas”, uma vez que não contrato não se tem ganhos e nem obrigatoriedade legal de cumprimento de acordos, sendo que está por tanto ação se intitula como algo extracontratual.

É aquele em que uma pessoa ou empresa obriga-se, mediante retribuição, a transportar, de um local para outro, pessoas ou coisas animadas ou inanimadas. Tem como característica jurídica principal a bilateralidade, rege-se pelos princípios comuns a todos os contratos de transporte e por algumas regras especiais. (ESTOUP, 2003, p334).

Dentro da organização contratual pode haver cláusulas específicas previamente registradas e aceitas pelas partes, posto eu a parte contratante pode ser uma pessoa física ou jurídica, sem discriminações, devem ter suas

atribuições garantidas da mesma forma, o Código Civil é objetivo quando diz respeito a esse transporte:

O Código Civil admite a existência de duas espécies de contrato de transporte de mercadorias por navio. O que se denomina contrato de fretamento e outro que podemos denominar, singelamente, de contrato de transporte de mercadorias. No primeiro caso, alguém, que se denomina de fretador, dá a outrem, que se denomina de afretador, embarcação a frete, em sua totalidade ou em parte, para uma ou mais viagens, redondas ou ao mês, de ida e volta ou somente para ida ou volta, mediante expedição de um documento que se denomina de cartapartida ou de carta de fretamento (Código Civil 567 caput e itens), assinada pelo fretador, pelo afretador e por quaisquer outras pessoas que intervenham no contrato, do qual se dá a cada uma das partes um exemplar (Código Civil 566). No segundo caso, alguém, que se denomina carregador, contrata com o capitão do navio o transporte de carga, colheita ou prancha, mediante a expedição de um documento denominado conhecimento, que deve conter os requisitos do Código Civil 575 e itens 576 e 577. A carta-partida é considerada instrumento público (Código Civil 569) e o conhecimento tem força e é acionável como escritura pública, sendo transferível e negociável por via de endosso se for passado à ordem (Código Civil 587), caso em que pode ser omitido no conhecimento o nome do consignatário (Código Civil 575,1). O conhecimento de frete é o documento pelo qual se reconhece haverem sido recebidas, a bordo de um navio, por seu capitão, mercadorias a fim de serem transportadas para determinado lugar, mediante frete estipulado. Constata a entrega feita, pelo carregador ao capitão, das mercadorias que este se obriga a transportar. Os regramentos do Código Civil 587 aplicam-se ao conhecimento proveniente de transporte fluvial, lacustre ou terrestre, inclusive ferrovias, automóveis e aeroplanos, ou qualquer outra forma. O conhecimento deve ser emitido na forma como prescrita no Código Civil 575. (NERY;NERY JUNIOR, 2006. p. 549-550).

Quando se diz respeito a um contrato de afretamento, a negociação de valores acontece pela quantidade de espaço utilizado, normalmente ocorre quando o fretador que possui a embarcação negocia o espaço por determinado valor, de forma direta ou indireta para o indivíduo que necessita o transporte, regulamentado também pelo Código do Consumidor, sendo inevitável que dados básicos estejam presentes nas cláusulas onde serão informados também a respeito da embarcação que será utilizada no afretamento.(MARTINS, 2008).

Para que aconteça um afretamento é importante saber o que se precisa em relação a documentação. Logo a carta-partida configura o detalhamento do início do transporte pois dados de suma relevância se encontram nele, como o: tipo de acordo que foi firmado, além das especificações de como o bem ou produto deve ser armazenado no percurso.

Os documentos mais importantes a reger o relacionamento entre as partes são as cartas partidas e os conhecimentos, mas outros

documentos tais como "booking notes", "delivery orders" e "mate's receipts" também desempenham papel importante. Além desses existem ainda: manifestos, faturas, declarações alfandegárias, etc.. que são exigidos por várias autoridades.(GORTON, 1984. p. 75).

A carta- partida é feita após as negociações de encaminhamentos do transporte serem acertadas por meio de registros, tendo como base as negociações de aluguel da embarcação, este documento fica com o responsável a bordo e nessa carta deve constar dados legais.

Em princípio, contratos orais são geralmente válidos, mas devido à necessidade de prova por parte dos contratantes, as partes regularmente redigem um documento escrito, a carta partida. Cartas partidas são quase que sempre redigidas em formulários padrões. A BIMCO (Baltic and International Maritime Conference), de Copenhague, desempenha um importante papel na redação dos formulários padrões e produz uma grande quantidade dos chamados documentos aprovados. Dentre eles, uma distinção é geralmente feita entre formulários "aceitos", "adotados" e "recomendados". Grandes empresas de navegação e embarcadores tem emitido suas próprias carta partida (formulários particulares), que normalmente eles introduzem em suas transações para negociação.(GORTON,1984, p.75).

Gilbertoni (2005) manifesta que a carta-partida torna o contrato mais visível. Ainda no período da Idade Média o autor relata que os contratos de carta-partida eram registrados a mão e, com isso, após eram ajudadas e cobradas das partes.

Com o embasamento do documento, nos trâmites jurídicos, ficam estipuladas as particularidades, que foram acordadas pelas partes como, uma possível sanção por atraso, obrigações a serem executadas e informações pertinentes sobre a mercadoria. Segundo Martins (2008, p. 156), ainda a "carta-partida é o instrumento por excelência que comprova o contrato de fretamento firmado entre as duas partes principais do contrato de fretamento: fretador e afretador".

Com base na Lei nº10.406/02, norteia a aplicabilidade jurídica dos contratos, deve-se levar em consideração também tratados, regras, convenções e regras de âmbito internacional, respeitando as decisões dos Estados. Os contatos poderão ter caráter nacional e/ou internacional, e se acertado legalmente, tem-se obrigações de efetivação.

Um contrato de carta partida por exemplo, é de afretamento, e se caracteriza por ter que transporta algo de um determinado lugar para outro.

[...] em relação aos afretamentos por viagem, [...] estes contratos são uma espécie do gênero contrato de transporte, tendo-se a espécie a mesma natureza do gênero. (FERNANDES; LEITÃO, 2007, p. 36).

Outro fator determinante tal como defendido por Gibertoni (2005) é que na especificação de um contrato de fretamento é que, esse contrato também pode concebido por um contrato de locação e prestador de serviços.

Já Martins (2008) crê que o contrato de afretamento se torna algo autônomo, e defende a não existência de ligação entre os contratos de transporte e fretamento, onde diz-se que o direito marítimo possui suas próprias características e particularidades. Portanto ressalta se que o contrato de afretamento marítimo é autônomo e de embasamento jurídico.

Dentro da vigência do contrato o fretador deve ser eficiente, levando em consideração suas obrigações contratuais visto que, se não forem executadas, por falta de comprometimento com a carga, as penalidades contratuais recaíram mediante a tal descumprimento. Os cuidados com a mercadoria e com o modo em que ela será transportada são imprescindíveis. Outra atenção fundamental deve ser voltada ao navio, pois a embarcação tem que apresentar condições e suporte para que a viagem aconteça.

Todos os encaminhamentos para que se proceda o bom andamento do navio de ser feito e ser registrado também por intermédio de contratos, na medida que os responsáveis poderão ter danos financeiros, qualquer situação por menos que se apresente pode acarretar em danos ao afretador. Por tanto Martins (2008) afirma que:

[...]armador-fretador deve manter o navio em condições de navegabilidade desde o momento da colocação do navio à disposição do afretador e assim mantê-lo durante todo o tempo de duração do contrato .(MARTINS, 2008.p.197).

Martins (2008) recomenda que o embarque de qualquer mercadoria necessita ser emitido pelas seguintes formas: (a) embarque por emissão ao portador, (b) embarque nominativo e (c) embarque não à ordem. No que se trata do documento nominativo não à ordem, relata-se a não negociação do documento e sua utilização nos critérios de embarque de mercadoria. Esta emissão também pode ser denominada de *way bill*, “é considerado prova da prévia conclusão ou evidência do contrato de transporte marítimo internacional de mercadorias e da recepção dos bens pelo transportador” (Martins, 2008, p.268).

O embarque nominativo, é caracterizado pelo nome do proprietário presente na carga ou o destino em que proprietário irá dar a ela. Já o não à ordem deve constar em cláusula contratual, sendo diferente do nominativo à ordem que pode ser transferido por endosso. Acerca disso, Gomes (1978,p.243) afirma que “conhecimento nominativo à ordem é o que permite endosso. Conhecimento nominativo não à ordem não pode ser endossado, não obstante a mercadoria possa ser negociada.”

Segundo Martins (2008) a emissão de embarque ao portador não consta registro de nome na propriedade da mercadoria, uma vez que qualquer indivíduo pode clamar pela mercadoria poderá esta ser entregue ao clamador.

Um conhecimento será ao portador quando o nome diz claramente, quando não menciona nenhum nome, quando diz ser à ordem mais não de quem ou ainda quando diz ser à ordem de determinada pessoa e esta o endossa em branco. (MARTINS, 2008, p. 283).

Ademais o Código Civil, o Código de Defesa do Consumidor e Código Comercial também norteiam os contratos de transporte. Esta é uma forma de assegurar direitos e deveres do objeto em questão contratado e legalmente acertado pelas partes. Há também o transporte gratuito ou benévolo, mas esse tipo de serviço prestado não tem caráter de compromisso legal a não ser que o dano seja causado por má fé. (MARTINS, 2008).

O Código Civil ampara o contratante e o contratador, num entendimento onde se não acontecer um acordo para a realização do serviço às partes podem desistir e não ser executado o serviço, o transportador pode inclusive se negar a embarcar o produto caso ele observe que há uma incoerência, dano, falta de dados dos produtos ou suspeita de ilegalidades. Obviamente que se os envolvidos no contrato de transporte irem contra os artigos do Código Civil, ambos terão seus direitos contratuais anulados. A Constituição Federal nas atribuições de suas funções dispõe que o,

Art. 178. 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.

Parágrafo único. Na ordenação do transporte aquático, a lei estabelecerá as condições em que o transporte de mercadorias na cabotagem e a navegação interior poderão ser feitos por embarcações estrangeiras.(BRASIL 1988).

Dentro do Direito Marítimo encontra-se o contrato de afretamento por tempo, sendo ele um acordo legalmente realizado de forma a alugar a

embarcação para o trajeto de uma ou mais viagens de acordo com o que for tratado. Dentro do aluguel por este tipo de contrato vem fixado as funções do afretado e afretador tendo suas respectivas funções estabelecidas previamente não podendo nenhum deixar de fixar seus compromissos.

O contrato de afretamento por tempo caracteriza-se pela utilização (arrendamento) do navio, por um tempo determinado, no qual o proprietário ou armador disponente coloca o navio completamente armado, equipado e em condição de navegabilidade, a disposição do afretador por tempo, o qual assume a posse e o controle do mesmo mediante uma retribuição, hire, pagável em intervalos determinados durante o período do contrato. Assim, trata-se de um contrato de utilização dos serviços do navio.(ESTOUP,2003. p332).

Outro tipo de contrato é o afretamento a casco-nu onde o navio não tem aparato técnico e humano e o contratante entra com toda a responsabilidade de tripulação e serviços necessários para o funcionamento do navio deve ser organizado por que alugou a embarcação.

O tema do transporte marítimo já teve muitas pautas em diversas normativas domésticas e convenções internacionais. Esses documentos têm a preocupação de melhorar os serviços prestados de maneira a atender a demanda, onde cada um seja responsável e cumpra as obrigações pertinentes sendo elas contratados ou contratadores. Dentre essas convenções a realizada em Bruxelas traçou o conhecimento *bill of lading*, dando origem posteriormente ao decreto nº 19.473/30. O conhecimento de embarque, deve ter suas cláusulas prontamente respeitadas e nunca modificadas, contendo no documento a descrição da carga e dados relevantes bem distintos.

Por meio das regras de Haia de 1924, visou-se padronização das normativas atinentes ao transporte marítimo, a qual contou com o apoio de vários países, em que pese na época de sua concepção ela não tenha sido bem aceita e conseqüentemente pouco ratificadas. E essas regras é que são utilizadas para conhecimento de embarque de mercadorias.

De acordo com Lacerda (1984) ao aderir a um contrato a cláusula *Paramount* trata da responsabilidade do serviço que será prestado. Algumas das cláusulas são definidas para atender as necessidades dos contratantes e dos contratados como o House to House que trata da retirada do produto do estabelecimento do exportador e entregue no estabelecimento do importador; o Pier to Pier o qual diz respeito ao produto retirada no porto de partida e

entregue no porto de chegada; o House to Pier quando o produto é retirado no estabelecimento do exportador e entregue no porto de chegada; e o Pier to House em que o produto é retirado no porto de partida e entregue no estabelecimento do importador, instituído mediante assinatura de contrato.

Nos contratos afirmados, a responsabilidade civil do transporte torna-se indispensável. Por isso, ocorrências ou danos são reparados através imputação de responsabilidade àquele que violou os termos contratuais acordados. Segundo Diniz (2001, p.34) “poder-se-á definir a responsabilidade civil como a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado”.

Dentro da atividade do direito marítimo é interessante que as empresas e indivíduos que estão envolvidas no processo de transporte de pessoas e mercadorias. Vale ressaltar que é importante ser consciente que a diversos procedimentos para que ocorra esse transporte, onde cada um tem a sua função dentro de um contrato e serão responsabilizados em caso de dano ao patrimônio.

Somente haverá possibilidade de indenização se o ato ilícito ocasionar dano. Cuida-se, portanto, do dano injusto. Em concepção mais moderna, pode-se entender que a expressão dano injusto traduz a mesma noção de lesão a um interesse, expressão que se torna mais própria modernamente, tendo em vista ao vulto que tomou a responsabilidade civil. [...] Trata-se, em última análise, de interesse que são atingidos injustamente. O dano ou interesse deve ser atual e certo; não sendo indenizáveis, a princípio, danos hipotéticos. Sem dano ou sem interesse violado, patrimonial ou moral, não se corporifica a indenização. A materialização do dano ocorre com a definição do efetivo prejuízo suportado pela vítima. (VENOSA, 2003, p.28).

Deve se levar em consideração que uma embarcação possui a gestão náutica e a gestão comercial, visto isso gestão náutica diz respeito há o navio em si, como um meio de transporte, com isso o responsável pela gestão náutica deve ter a preocupação com a manutenção do navio, seus equipamentos, cuidados com os direitos dos tripulantes e comandante e contratos de seguros. A gestão comercial está ligada totalmente ao transporte de carga e descarga de mercadorias. (FERNANDES; LEITÃO 2007).

Cada espécie de contrato requer um estudo de cláusulas específicas para que a garantia de direitos e deveres esteja especificadas em caso de necessidades jurídicas e para fins de segurança dos serviços contratados/prestados. Por isso se faz importante as gestões náuticas e comerciais dos

navios estarem bem amparadas. Nesse contexto é interessante relatar que a gestão náutica se subdivide para contemplar as demandas equivalente na embarcação podem ter, assim, dentro desta gestão, a administrativa.

A gestão administrativa se ocupa dos cuidados com o casco, máquinas e aparelhos do navio, seu aprovisionamento, equipagem, etc. A gestão náutica propriamente dita, refere-se à navegação, estabilidade, manobra do navio e aparelhos, etc. (ANJOS E GOMES,1992. p. 189).

A gestão de comercialização está delimitada no processamento de assuntos voltados a carga e a condução da mesma no seu destino, além de negociações contratuais, conquista de novos cliente e encaminhamentos de execução de entrega de contratos já fixados.

Fernandes (2007) garante que atividades de afretamento contribuem economicamente no processo de comercialização, para obter êxito nas transações é importante saber que, esta atividade ocorre por um contrato no qual o fretador cede ao afretador direitos sobre a embarcação, consoante a sua conveniência e necessidade.

Com isso, há diversas maneiras de se fixar contrato de afretamento, como Fernandes e LEITÃO (2007) relatam, o contrato *Voyage Charter Party*, refere-se à embarcação, visto que a gestão é totalmente por conta do fretador, além de que sua carga e destino já estará anteriormente definida e tudo especificado em contrato.

Já o contrato *contract of Afreightmet* trata-se de se contratar por um período de tempo o navio pela sua capacidade não tendo a necessidade de que a mesma embarcação faça os transportes.

No diz respeito ao contrato *Time Charter Party*, o armador que se responsabiliza pela gestão náutica da embarcação e fretador disponibilizará por determinado período ao afretador a embarcação, além da gestão comercial.

O contrato de fretamento por tempo – TCP – define-se como o contrato pelo qual o fretador se obriga a disponibilizar o navio armado, equipado e em condição de navegabilidade à disposição do afretador, por tempo determinado, mediante uma retribuição (hire). (MARTINS, 2008, p. 192).

Por meio de um contrato de fretamento deve-se ter, também a obrigatoriedade da manutenção da embarcação e todos os cuidados relevante para que consiga transportar as mercadorias da melhor maneira possível.

O armador-fretador deve manter o navio em condições de navegabilidade desde o momento da colocação do navio à disposição do afretador e assim mantê-lo durante todo o tempo de duração do contrato.(MARTINS, 2008.p.197).

Também há o contrato *Bareboat Charter Party*, onde o afretador é responsável pela gestão náutica e comercial, e a duração das transações são acima de sete anos de locação. Algumas empresas ainda adotam contratos padrões que tem as suas particularidades para o fechamento de contratos, em que pese salientar-se a importância do consenso entre todas as partes envolvidas no contrato.

Nos contratos de afretamento a casco nu, o fretador, obriga-se a disponibilizar o navio, sem estar armado e equipado, ao afretador mediante o pagamento de uma retribuição (hire) pagável em intervalos determinados durante o período do contrato. (MARTINS, 2008, p. 208).

Na realização de um contrato de afretamento, Martins (2008) discorre acerca da importância organizacional das partes realizando uma análise de que o fretamento aquece a economia, pois é a partir da utilização do navio que todo processo de exportação acontece. Esse tipo de contrato se configura por várias questões, onde o fretamento pode ser realizado pelo exportador, importador dentre outros.

Por derradeiro, o contrato de fretamento permite aos empresários da navegação obter no mercado não regular os navios apropriados aos seus propósitos comerciais, sejam estes de realizar o transporte de cargas próprias ou de terceiros. (MARTINS, 2008, p. 145).

A fixação do contrato de fretamento disponibiliza o navio para um afretador, com intuito de transporte marítimo e a comercialização dos serviços de carga e descarga.

O contrato de fretamento permite aos empresários da navegação obter no mercado não regular os navios apropriados aos seus propósitos comerciais, sejam estes de realizar o transporte de cargas próprias ou de terceiros. (MARTINS, 2008, p. 145).

Alguns atos assinados no Brasil que contribuíram para a evolução da segurança e qualidade no transporte marítimo internacional são impactantes para a atividade destacando-se, a Convenção de Linha de Carga, Convenção Internacional pela Salvaguarda da Vida Humana no Mar, a MARPOL, Convenção de Regulamentação Internacional para Prevenção de Colisões no Mar, Convenção sobre a Organização Marítima Consultiva Intergovernamental.

Essas contribuições são de extrema relevância, pois favorecem o desenvolvimento econômico mundial, visto isso à responsabilidade dos indivíduos são exigidas de maneira a atender a demanda contratual, para que

aconteça o desenvolvimento dos serviços, priorizando o comprometimento do transporte da mercadoria.

Diante da responsabilidade do transportador, busca-se a plenitude no decorrer do trajeto, pois quando ocorre algo com a mercadoria durante o transporte ou essa não chega ao destino, é importante que contratualmente cláusulas garantam a cobertura dos danos.

Os contratantes devem ter seus direitos assegurados, além de os termos dos contratos devem ser expostos de maneira objetiva e de fácil compreensão, mesmo muitas vezes as cláusulas dos contratos serem padrões.

3. A RESPONSABILIDADE CIVIL NO TRANSPORTE MARÍTIMO

No direito a responsabilidade civil é de suma importância, além de ser nos dias atuais um fenômeno social, onde há intensas propostas de reflexões acerca da temática, na medida em que se busca, por meio, garantia dos direitos individuais, quando da ocorrência de um ato danoso.

Nos tempos primórdios a responsabilidade se dava por intermédio da justiça com as próprias mãos (Lei do talião). Sendo assim, nesse tempo, não haviam regras e cada um podia agir como lhe convinham, de modo que a expansão e organização da responsabilidade civil foi crucial para contratuais celebração de contratos. O inadimplemento contratual, todavia, gera uma nova situação jurídica a qual almeja a regularidade pela ordem da lei das obrigações pendentes.

A noção de responsabilidade pode ser haurida da própria origem da palavra, que vem do latim *respondere*, responder a alguma coisa, ou seja, a necessidade que existe de responsabilizar alguém pelos seus atos danosos. Essa imposição estabelecida pelo meio social regrado, através dos integrantes da sociedade humana, de impor a todos o dever de responder seus atos, traduz a própria noção de justiça existente no grupo social estratificado. Revela-se, pois como algo inarredável da natureza humana. (STOCO, 2007.p.144).

Como forma de efetivar as sanções legais a responsabilidade civil, busca fazer com que as obrigações indenizatórias sejam reparadas. Segundo Silva (2010) trata-se de um

[...] dever jurídico, em que se coloca a pessoa, sejam em virtude de contrato, seja em face de fato ou omissão, que lhe seja imputado para satisfazer a prestação convencionada ou para suportar as sanções legais, que lhes são impostas. Onde quer, portanto que haja obrigação de fazer, dar ou não fazer alguma coisa, de ressarcir danos, de suportar sanções legais ou penalidades, há a responsabilidade, em virtude da qual se exige a satisfação ou o cumprimento da obrigação ou sanção (SILVA, 2010. p.642).

A responsabilidade civil é a obrigação de se reparar danos. Sendo assim o correto é que quando acontece por qualquer razão a quebra do contrato.

É a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar o dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou de animal sob a sua guarda, ou ainda, de simples imposição penal.(DINIZ, 2007,p.42).

Se faz necessário a utilização de meios para que nenhuma parte se sinta penalizada. Com isso é necessário também que se leve em consideração,

fatores que são excludentes das responsabilidades como: ação de caráter em defesa, de necessidade, por intervenção ou força maior por exemplo.

Diniz (2005) retrata o que seria força maior nos termos de responsabilidade civil:

Na força maior, ou Act of God (RT, 702:67, 410:169; JTARS, 70:271; RJ, 115:312 e 145:86), conhece-se a causa que dá origem ao evento, pois se trata de um fato da natureza, como, p. ex., raio que provoca incêndio; inundação que danifica produtos; geada que estraga a lavoura, implicando uma idéia de relatividade, já que a força do acontecimento é maior do que a suposta, devendo se fazer uma consideração prévia do estado do sujeito e das circunstâncias espaço-temporais, para que se caracterize como eficácia liberatória de responsabilidade civil.(DINIZ,2005, p.113).

Já em caráter de defesa e de necessidades podem se confundir mas devendo ser levado em consideração que,

[...] a situação é análoga à legítima defesa, embora ofereça alguns aspectos diferenciais. Na primeira, há uma agressão dirigida à pessoa ou aos bens. No estado de necessidade não se configura uma agressão, porém desenha-se uma situação fática, em que o indivíduo vê uma coisa sua na iminência de sofrer um dano. A fim de remove-lo ou evitá-lo, sacrifica a coisa alheia. Embora as situações se distingam, há uma similitude ontológica, no dano causado a outrem, para preservação de seus próprios bens. (STOCO,1997.p.75).

É relevante também o transportador se precaver, visto que o produto ou mercadoria não pode chegar na sua mão já danificado. Com isso, certas cláusulas contratuais devem ser inseridas, analisando que todos os lados envolvidos, assim como direitos e deveres devem estar estabelecidos antes do fechamento do acordo.

Admite-se como causa de isenção de responsabilidade o que se chama de culpa exclusiva da vítima. Com isso, na realidade, se alude a ato ou fato exclusivo da vítima, pelo qual fica eliminada a causalidade em relação ao terceiro interveniente no ato danoso. (DIAS, 1994,p.693).

Juridicamente, a indústria marítima necessita ser norteadada por medidas legais para, assim, atender as demandas estabelecidas comercialmente. Logo, é importante mister dizer que o direito marítimo tem uma predominância, que sofre influência do direito público e privado. Dentro dessa perspectiva, os acordos e tratados internacionais firmados devem ser respeitados visando o bom andamento da comercialização e do trafego marítimo.

Pressupõe uma relação jurídica entre a pessoa que sofreu o prejuízo e a que deve repará-lo, deslocando o ônus do dano sofrido pelo lesado para outra pessoa que, por lei, deverá suportá-lo, atendendo

assim à necessidade moral, social e jurídica de garantir a segurança da vítima violada pelo autor do prejuízo.(DINIZ,2005, p.07).

Embasada numa maneira de compensar os prejuízos fundados pelas mais diversas situações, a responsabilidade civil tende a contribuir para que injustiças sejam feitas, na medida onde que a mercadoria ou objeto seja danificada. Assim medidas de proteção sejam providenciadas para não reincidir fatos danosos para as esferas contratantes.

No caso da responsabilidade civil originada de imposição legal, as indenizações devidas não deixam de ser sanções, que decorrem não por força de algum ato ilícito praticado pelo responsabilizado civilmente, mas sim por um reconhecimento do direito positivo (previsão legal expressa) de que os danos causados já eram potencialmente previsível, em função dos riscos profissionais da atividade exercida, por envolverem interesse de terceiros.(GALIANO, 2004, p.21).

É importante que quando houver um dano em determinada situação, deve suceder o reparo. É disso que se trata o termo responsabilidade civil, para que nas bases da lei os reparos decorram alguns encaminhamentos devem ser feitos. De acordo com o Código Civil (BRASIL, 2002), os danos causados devem ser reparados, visto que bens e patrimônio das pessoas devem ser zelados. No caso de ressarcimento é necessário que se leve em consideração que a responsabilidade se dá pela perda do bem e não como forma de castigo ou punição.

É necessário que se desembarace da imprescindibilidade da noção da culpa, adotando critérios objetivos da responsabilização civil, pois sua função não é a de punir o ofensor (para o que seria exigível a culpa), mas sim procurar garantir o ressarcimento da vítima. Daí o desenvolvimento de uma teoria geral de responsabilidade objetiva, com base em critérios de risco-criado, risco-proveito, idéia de garantia, risco-profissional, etc. Afinal, se o agente não agiu com culpa, a vítima muitas vezes também não. A solidariedade social, nesta hipótese, parece impor que quem causou o dano suporte as suas consequências.(NETO, 2000. p. 90-91).

Ao se garantir algo para alguém nas normativas de um contrato é relevante que se tenha a consciências que deveras terá que acontecer um reembolso caso fatos de sua responsabilidade transcorra visto que, assim, a mesma se torna um dever jurídico.

A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.(GONÇALVES, 2009.p.40).

De fato, no transporte e organização de contratos consta duas tipologias que devem ser explanadas, visto que uma delas já está sendo bem apreciada e

embasada, no que diz respeito a responsabilidade civil contratual, mas também pertencente temos a responsabilidade extracontratual ou Aquiliana. Por tanto “o ônus da prova, como regra geral, é da vítima, que deverá indicar os pressupostos da responsabilidade civil e provar a culpa do causador do dano”. (MARTINS, 2008, p. 332-333).

Em resumo, responsabilidade extracontratual é o encargo imputado pelo ordenamento jurídico ao autor do fato, ou daquele dano originário do ato ilícito, ou seja, da obrigação daquele que por ação ou omissão voluntária, violar direito e causar dano a outrem. (STOCO,2007.p.140).

Previsto no pressuposto contratual jurídico Gonçalves (2004) afirma que há a responsabilidade subjetiva onde se ampara no conceito de culpabilidade, mas da mesma forma tem se a responsabilidade objetiva, configurada soberano de dolo,

a responsabilidade objetiva sustenta em si a noção de seguridade geral, pelo controle do fato tido como causa do dano, para que todos possam suportar o prejuízo que venha a recair sobre qualquer um de nós, a título de risco de vida em uma sociedade desenvolvida, massificada e com crescente aumento dos acidentes de trabalho, de trânsito e de transporte de consumo, das atividades estatais, ambientais, minerais, dentre outras. (VIEIRA, 2004.p.88)

Todavia no decorrer da viagem, o transportador precisa no exercício de sua função ser objetivo, executar o que foi tratado em contrato e assegurar que a mercadoria cheguei ao porto com segurança, sabendo que a obrigação fixada no contrato foi cumprida, se o mesmo não ocorrer será empregado em si a responsabilidade civil.

A responsabilidade segundo Stoco (2001) reflete na capacidade de responder a algum ato, onde se tem a obrigação efetiva de reparar danos. Com isso, o Código Civil no seu artigo 186º, fundamenta também a culpa, na responsabilidade aquilina, vinda de uma responsabilidade extracontratual, conseqüentemente provindo de um ato ilícito. Normalmente nesses casos a pessoa ou empresa que se sente lesada deve procurar comprovar a culpa de quem realizou o serviço Gagliano (2006), diz que

[...] a inserção da culpa como elemento básico da responsabilidade civil aquilina – contra o objetivismo excessivo do direito primitivo, abstraindo a concepção de pena para substituí-la, paulatinamente pela ideia de reparação do dano sofrido – foi incorporada no grande monumento legislativo da idade moderna, a saber, o Código Civil de Napoleão, que influenciou diversas legislações do mundo, inclusive o Código Civil Brasileiro de 1916.(GAGLIANO,2006.p.12).

Normalmente e principalmente quando se refere a serviços prestados tem se a preocupação de zelar para que a entrega da mercadoria aconteça de

modo a mesma permaneça intacta, inclusive pela necessidade de se cativar novos clientes e preservar a imagem do transportador, pois impasses judiciais tendem a ser negativos. Quando acontece um dano onde se comprove que os atos ou atitudes podem causar dolo ou que se tenha intenção de prejudicar, caracteriza-se responsabilidade civil subjetiva, com isso deve saber que em caso de não culpa o responsável não terá obrigação de realizar a indenização.

A essência da responsabilidade subjetiva vai assentar, fundamentalmente na pesquisa ou indagação de como o comportamento contribui para o prejuízo sofrido pela vítima. Assim procedendo, não considera apto a gerar o efeito ressarcitório um fato humano qualquer. Somente será gerador daquele feito uma determinada, que a ordem jurídica reveste de certos requisitos ou de certas características. Assim considerando, a teoria da responsabilidade subjetiva erige em pressuposto da obrigação de indenizar, ou de reparar o dano, o comportamento culposo do agente, ou simplesmente a sua culpa, abrangendo no seu contexto a culpa propriamente dita e o dolo do agente. (PEREIRA, 1997.p.29-30).

Quando se debate a ideia de responsabilidade civil objetiva, remete-se o conceito que o transportador no caso deve ser responsabilizado tendo este culpa ou não, pois a responsabilidade objetiva está embasada contratualmente na teoria do risco.

Na responsabilidade objetiva a atitude culposa ou dolosa do agente causador do dano é de menor relevância, pois, desde que exista relação de causalidade entre o dano experimentado pela vítima e o ato do agente, surge o dever de indenizar, quer tenha este último agido ou não culposamente.

A teoria de risco é a da responsabilidade objetiva. Segundo essa teoria, aquele que, através de sua atividade, cria risco de dano para terceiros deve ser obrigado a repará-lo, ainda que sua atividade e seu comportamento seja isento de culpa. Examina-se a situação e, se for verificada, objetivamente, a relação de causa e efeito entre comportamento e agente e o dano experimentado a vítima, esta tem direito de ser indenizada por aquele. (RODRIGUES. 1989.p.11).

Outra situação conveniente a explicar é que nem sempre o transportador é o dono da embarcação ou é o armador, podendo, por outro lado, fazer a terceirização e a contratação do navio, esse transportador que não tem sua própria embarcação é denominado *Non Vessel Operating Commom Carrier*.

Trata-se, em verdade, de um transportador (ou mesmo um armador) que exerce suas atividades sem navio, valendo-se, para tanto, dos navios de armadores constituídos. O NVOCC é, em síntese, um transportador que mantém o controle sobre parte do navio sem ter que comprá-lo, tampouco tomá-lo em contrato de afretamento e, mesmo, ocupar-se com sua administração. (CREMONEZE, 2009, p. 79).

O NVOCC consegue desenvolver um trabalho de transportes, onde se consegue transportar várias pequenas mercadorias todos com seu

conhecimento de embarque com as características, e dentro do navio o NVOCC é responsável pelo lote que fretou.

Analisando-se estritamente a cadeia de responsabilidade civil contratual, tem-se que o NVOCC responde perante o dono da carga ou seu segurador e o transportador de fato, perante o NVOCC. Ocorre muitas vezes, de o NVOCC não ter patrimônio para responder pelos prejuízos decorrentes da inexecução do contrato de transporte. E como indica sua própria denominação, não tem navios para arrestos ou embargos. (CREMONEZE, 2009.p.81).

De acordo com as normativas de responsabilidade civil no caso de o NVOCC não arcar com os prejuízos materiais oriundos do transporte que deverá ser responsabilizado é o transportador da embarcação.

A expedição de dois conhecimentos marítimos para um mesmo contrato de transporte não pode ser ferramenta do inadimplemento, mas, ao contrário, instrumento da responsabilidade conjunta, pois ambas as personagens do Direito Marítimo, NVOCC e transportador de fato, assumiram, em momentos diferentes, mas num mesmo contexto fático, o dever de transportar uma determinada carga. (CREMONEZE, 2009, p. 81-82).

Juridicamente, a explanação do direito e o transporte marítimo se dá por intermédio de normas que se traduzem em imposições contratuais que devem ser executadas, a fim de prestação de serviços garantido pelo direito público e privado, numa complexidade autônoma, sofrendo a interferência de várias organizações internacionais como a Organização Marítima internacional, o Comitê Marítimo Internacional, a Organização Internacional do Trabalho, a *International Marine Purchasing Association*, a *International Chamber of Shipping*, *Baltic & International Maritime Council*, o *International Shipping Federation*, o *International Shipowner Association*, o *International Transport Federation*, a *International Law Association*, o *institut du Droit International de Transports*, o *institut du Droit International de Transports* e a Associação Brasileira de Direito Marítimo.

A Organização Marítima Internacional (IMO), por exemplo, é uma agência que procura priorizar a elaboração e viabilização de normas de segurança de navegação e de comercialização. Esta agência promove discussões, pesquisa e projetos para favorecer o transporte marítimo. Outra exemplificação de organização que contribui para a logística do direito internacional é o Comitê Marítimo Internacional (CMI) que trata de regras de embarque e embarques eletrônicos. (SOUSA, 2012).

Gonçalves (2008) relata que com as modernidades da sociedade os contratos internacionais são organizados de maneira a contribuir com as empresas de transporte e fretamento. Sendo assim as tecnologias no direito internacional facilitaram o processo de exportação e competitividade. Outra questão contratual de relevância é a forma de ordenado do transporte, e os fatores determinantes do saldo do fretamento da mercadoria, que pode ocorrer por atuação do tipo de embalagem utilizada para se transportar, no valor do produto, de trajeto dentre outros. A quitação dos ordenados do transporte da mercadoria pode suceder das seguintes formas: (a) *freight prepaid*: Soldo realizado no embarque; (b) *freight collect*: Soldo no desembarque.

Dentro da perspectiva do direito marítimo, ressalta-se a relação da mesma com outros seguimentos do direito, visto que essas ligações contribuem para mudanças e aperfeiçoamentos nas leis marítimas visto que estas sofreram influências de tratados e convenções ao passar dos anos.

De forma crescente estamos trazendo leis globais para as águas oceânicas. Este conceito de transição tem uma história que inicia por volta de 1970, com a Conferência da ONU realizada em Estocolmo para o Meio Ambiente, em 1972. A partir dessa data que a geração do pós-guerra começou a contribuir na formulação da agenda para o futuro. Daquele ano até hoje, o direito internacional, direito público talvez mais do que direito privado, tem exercido um papel crescente e importante para os políticos e juristas. Como Laurence Juda escreveu em seu artigo, nós devemos “considerar o direito internacional como uma ferramenta para promover coerente e integrada gestão do espaço oceânico”. Os legisladores, dessa forma, ainda possuem um importante papel na construção do Direito do Oceano.

[...] Para a maioria dos juristas, o direito aplicado na terra tem sido considerado mais importante do que o Direito do Oceano. Aquele direito foi na era pré-moderna mais ou menos idêntico ao direito privado. Direito do Oceano, contudo, tem sido classificado tradicionalmente como direito internacional público, *ius gentium*. Historicamente os oceanos têm sido a infraestrutura para o transporte global e um requisito para a colonização das Índias e das Américas. Tais batalhas eram feitas para que houvessem regras de direito internacional público em face dos oceanos sem fronteiras, embora, fossem uma parte menor do problema do século XX. O processo de globalização tem dado novas dimensões a esta situação. Especialmente com dinâmicas entre macro e micro-relações, entre o local e o global, e nesta modernização, têm demonstrado diferenças entre as culturas política e jurídica. A tendência para harmonizar o direito internacional público com a ajuda de instrumentos jurídicos como convenções e declarações tem provocado conflitos entre conceitos culturais de diferentes tipos. (CASTRO JUNIOR, 2007, p.4-5).

No Direito Internacional os tratados devem ter efeitos jurídicos, e assim atender as necessidades contratuais das partes, ressalta se que esses tratados podem ser bilaterais, coletivos e multilaterais. A validade dos mesmos se faz jus por ser habilitados, isto é, Chefes de Estado e Governo, Plenipotenciários e Delegações nacionais. Os tratados visam contribuir de maneira favorável para o desenvolvimento dos Estados inseridos, a quebra de um tratado pode ocasionar em situações conflitantes, apesar de ser importante consolidar o que existe o direito internacional público e o privado, em razão de que o direito internacional público remete-se aos direitos e deveres de ordem jurídica e o privado retrata leis entre os sujeitos (PORTELA,2009).

3.1 A REALIDADE DAS CLÁUSULAS LIMITADORAS DE RESPONSABILIDADE

As cláusulas limitadoras de responsabilidade no transporte marítimo requerem uma análise contratual, onde a uma das partes é penalizada pelo dano causado pela quebra do acordo firmado. Isso é proceder-se com a restituição ou indenização perante aquele que comprovadamente saiu desapoderado.

O transportador marítimo é responsável pelas avarias ou extravios de mercadorias confiadas ao seu transporte de forma objetiva, isto é independentemente de culpa. Em outras palavras, ocorrendo problemas, com a carga embarcada, ele está a priori obrigado a ressarcir o dono das mercadorias dos prejuízos sofridos, tenha agido ou não com culpa no episódio. Essa obrigação decorre da sua condição de depositário da carga a bordo, pois todo o depositário, como guardião que é da coisa alheia, está obrigado a restituir a coisa depositada tal como ela lhe foi entregue. (CREMONEZE; MACHADO FILHO, 2009).

Raposo (2006) tece que algumas cláusulas são limitativas por cobrirem só certo montante. Isso quer dizer que esta terá um limite máximo indenizatório, normalmente essa cláusula abrange mais mercadorias de grande valor, obviamente que o valor estipulado da indenização pode ser menor que o valor total do produto podendo assim ter de observar prejuízos, ainda à opção de que a responsabilidade esteja limitada as causas de engano ou a infração preocupante.

Quem define as cláusulas existentes no contrato dos serviços definitivamente é as partes, obedecendo também modelos padrões ajustados às necessidades dos envolvidos, com isso a similarmente acontecimentos que podem ser limitadores de responsabilidade se previstos em contratos, por tanto a cláusulas de força maior, onde fica registrado que alguns acontecimentos podem livrar a parte devedora de descumprir o serviço contratado ou inclusive não responsabiliza por danos a mercadoria, as que dizem respeito a ônus da prova e a garantia Patrimonial estão ligadas há não efetivação ou a efetivação defeituosa dos serviços contratados, desde que se prove que o contratado não foi o responsável por essa falta de efetivação, Amaral Junior (1999, p.68) defende que “por seu intermédio, no entanto, é estipulada, antes mesmo da ocorrência do delito, a total ou parcial supressão do dever de reparar imposto pela norma legal” o que dificulta o processo de indenização de prejuízos.

No primeiro grupo, enquadraríamos aquelas teorias que, apesar de diferenciar ambas as categorias, sustentam que estes produzem os mesmos efeitos, em especial, um critério muito clássico sobre o caso fortuito, de que este adviria da obra de acidentes naturais, enquanto que força maior seria o fato de um terceiro, pelo qual o devedor não deve responder, como, por exemplo, o fato do príncipe. Para outra vertente, este critério é totalmente contrário. A atuação dos elementos naturais extraordinários define a força maior, enquanto que a intervenção do homem seria caso fortuito. Mais moderno é a ideia segundo a qual a expressão caso fortuito é utilizada quando se quer insistir sobre a origem acidental e imprevista de obstáculo, que é devido a um azar inesperado, enquanto que o termo força maior se refere à natureza insuperável deste obstáculo, contra o qual nada pode triunfar. É a tese da imprevisibilidade, como característica própria do caso fortuito, enquanto que na força maior seria a inevitabilidade ou a irresistibilidade. Para outros, caso fortuito e força maior são duas noções que participam da mesma natureza, mas em diferentes graus. Ambas viriam definidas por serem fatos independentes da vontade do devedor, enquanto que a segunda designaria acontecimentos muito mais violentos. Por último, os autores colocam relevo no critério da impossibilidade absoluta ou relativa da prestação. A primeira corresponderia à força maior, enquanto que a segunda ao caso fortuito (TADEU, 2007, p. 156).

Carvalho Santos (1947) remete que essa limitação de responsabilidade inserida em algumas cláusulas fica por assim estabelecida que se o indivíduo ou transportador não cumprir sua parte nada poderá ser exigido em causa de danos, mas o serviço deve ser prestado. É de valia ressaltar que a cláusula de limitação no código civil artigo 804 da mesma é referida da seguinte forma, “é lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas”.

O código de defesa ao consumidor prevê que a responsabilidade é do fornecedor, e que esta pode ser compartilhada, e caso ocorra danos a mercadoria, deve-se ser comprovada a não culpa, incluindo de maneira os outros envolvidos no contrato.

Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

§ 3º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar:

I - que não colocou o produto no mercado;

II - que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste;

III - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. (CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. LEI Nº 8078/90).

Outra responsabilidade que devem estar presentes nas cláusulas de negociações são as que configuram atraso de entrega de mercadoria. O transportador não é responsabilizado se comprovar que sua rota foi modificada por caráter de força maior ou por modificações escalas no portos por onde passam. Inclusive, impede ressaltar que, de acordo com o Código Civil, artigo 750°, nota-se uma limitação de responsabilidade do transportador.

A responsabilidade do transportador, limitada ao valor constante do conhecimento, começa no momento em que ele, ou seus pressupostos, recebem a coisa; termina quando é entregue ao destinatário, ou depositada em juízo, se aquele não for encontrado. (CÓDIGO CIVIL, ART.750°).

Dentro da responsabilidade civil a situações em que se pode isentar executor de efetivar suas obrigações contratuais condizentes ao dolo, estas podem, ser segundo Gagliano (2006): (a) Estado de necessidade; (b) Legítima defesa; (c) Exercício regular de direito e estrito cumprimento de um dever legal; (d) Caso de fortuito e força maior; (e) Culpa exclusiva da vítima; (f) Fato de terceiro.

Por tanto o estado de necessidade se enquadra na situação onde outrem é responsável pelo ato, e alguma atitude foi tomada para que não aconteça o agravamento da situação, e essa atitude causou danos que podem ser cobrados de quem realmente teve a atitude prejudicial. Quando se trata de legítima defesa a situação refere-se de risco a vida, onde alteroso o risco de

agressão indevida que não tem se a probabilidade de contornar, cabendo responsabilizar quem agride e provoca a conjuntura. (GAGLIANO, 2006).

Sampaio (2003) discorre sobre a limitação quando envolve o exercício regular de direito e estrito cumprimento de um dever legal, como a própria nomenclatura já diz, atitudes que possam causar prejuízo no exercício da sua função desde que não envolva atos ilícitos. Já situações que envolvam força maior e fortuito, são fatores da natureza ou de causa desconhecidas, com isso estão previstos no Código Civil da seguinte maneira:

Art.393. O devedor não responde por prejuízos resultante de caso fortuito e de força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizados.

Paragrafo Único. O caso fortuito ou força maior verifica-se no fato necessário, cujo efeitos não era possível evitar ou impedir.(CÓDIGO CIVIL.2002.ART.393).

Gagliano (2006), comenta sobre a responsabilidade exclusiva da vítima onde a própria deve arcar com os prejuízos eximindo o compromisso de terceiros. “A exclusiva atuação culposa da vítima também o condão de quebrar o nexo de causalidade, eximindo o agente da responsabilidade civil.”(GAGLIANO, 2006.p.126).

Limitação de responsabilidade civil por fato de terceiro, onde outros interferem e agem prejudicando a qualidade da entrega de mercadoria por isso Diniz (2007) aponta que,

Para que ocorra a força extraordinária do fato terceiro, será imprescindível:1) um nexo de causalidade, isto é, que o dano se ligue ao fato de terceiro por uma relação de causa e efeito, logo não poderá haver liame causam entre o aparente responsável e o prejuízo causado a vítima; 2) que o fato de terceiro não haja sido provocado pelo ofensor, pois a responsabilidade do ofensor será mantida se ele concorrer com a do terceiro, salvo se o ofensor provar que houve culpa exclusiva de terceiro;3) que o fato de terceiro seja ilícito;4) que o acontecimento seja normalmente imprevisível e inevitável, embora não seja necessária a prova da sua absoluta irresistibilidade e imprevisibilidade. (DINIZ,2007.p.104).

As cláusulas que excluem a responsabilidade têm a função de retirar a incumbência do transportador de entregar a mercadoria intacta. Portanto se algum dano acontece os prestadores não terão que pagar os custos pelo extravio. Ela, ainda, oferece a autonomia contratação além de normalmente os valores dos fretes serem reduzidos pela falta de risco de responsabilidade com a mercadoria.

A cláusula de não indenizar ou a cláusula de irresponsabilidade é a convenção das partes em isentar o devedor de reparar o dano. Trata-se de uma cláusula contratual acessória, destinada a afastar as

normais consequências da inexecução contratual. (GIBERTONI, 2005.p. 365).

Com tudo o transportador precisa manter a mercadoria segura, em todo o trajeto até a entrega, pois sua responsabilidade só será eximida com comprovação de que todas as precauções foram tomadas ou se comprovar força maior por exemplo. Numa situação de comercialização, é essencial a existência de um compromisso de ambas as partes, além de obter uma negociação contratual embasada nas normas da lei, antes da embarcação das mercadorias. Afinal assim todos se garantem e contribuem para o comércio marítimo e para o desenvolvimento econômico mundial.

4. CONCLUSÃO

De acordo com o material referenciado durante a pesquisa, notou-se que o transporte marítimo é muito promissor economicamente para diversos países, a exportação de mercadorias traz consigo desenvolvimento, que abrange as diversas áreas cíveis, com isso tem se a necessidade de estar organizado mediante a regras e leis que garantam um suporte para quem precisa transportar e para quem transporta. Em uma perspectiva contratual, o processo de evidenciar o transporte marítimo está embasado teoricamente, afim de garantir a efetivação de que os serviços acordados sejam executados.

Em uma análise contratual percebeu-se a função de quem é responsável por transportar a mercadoria, como algo em destaque, pois o mesmo tem a obrigação e assegurar que está chegue de maneira adequada no seu destino, quando isso não acontece juridicamente providencias poderão ser tomadas, obviamente que muitas vezes há falhas nos contratos referentes a valores por danos, pois muitas vezes o valor não cobre o valor da própria mercadoria.

O Código Civil e o direito internacional, são grandes agentes para a fundamentação de leis que envolvam o mar, o transporte e o direito marítimo, em razão de que o crescimento do direito com a evolução humana colaborou para que a responsabilidade civil tenha também se desenvolvido, de maneira a atender a demanda e se fazer cumprir as obrigações juridicamente.

O objetivo de compreender a reponsabilidade civil do transportador no contrato do transporte marítimo, foi alcançado, pois a incumbência de manter a mercadoria de acordo com os combinados contratuais, tem um peso maior mediante a assinatura de contrato. O bem do próximo requer ainda mais atenção quando se é contratado para atender a demanda de mercado, o mal atendimento e a falta de cumprimento de determinações jurídicas e quebras de cláusulas podem gerar inúmeros transtornos e perca de credibilidade perante os clientes de caráter físico e jurídico.

Foi observado também a importância do contexto histórico, onde as origens devem ser valorizadas pois é através da mesma que se constrói a trajetória do que é tanta responsabilidade civil quanto a origem do transporte

marítimo. Além disso é importante compreender que há diversas formas de responsabilidade civil, entre elas se encontram termos contratuais e extracontratuais, de maneira subjetiva e objetiva. Resumidamente as contratuais estão voltadas para o descumprimento de algo já firmado anteriormente, e a subjetiva envolvem situações ilícitas.

Fica claro então dentro de todo o contexto que é necessária indenização em caso de dano e dolo, além de que é obrigação de quem é responsável por transportar as mercadorias zelar pela mesma, dentro de uma perspectiva da necessidade de se firma contrato analisando as cláusulas que possam ser limitadoras de responsabilidade.

REFERÊNCIAS

ALVIM, A. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 3. ed. São Paulo: EJUL, 1965.

ANJOS, José Haroldo dos; GOMES, Carlos Rubens Caminha. **Curso de Direito Marítimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da União. Brasília. 1988.

BRASIL. **LEI Nº 556, DE 25 DE JUNHO DE 1850 .CÓDIGO COMERCIAL**. Diário Oficial da União. Brasília. <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017.

BRASIL. **LEI Nº 2.180, DE 5 DE FEVEREIRO DE 1954. TRIBUNAL MARÍTIMO**. Diário Oficial da União. Brasília. <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017. <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017.

BRASIL. **LEI Nº 9.432, DE 8 DE JANEIRO DE 1997 . Ordenação do transporte aquaviário e dá outras providências**. Diário Oficial da União. Brasília. <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017.

BRASIL. **LEI Nº 9.537, DE 11 DE DEZEMBRO DE 1997. Segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional e dá outras providências**. Diário Oficial da União. Brasília. <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017.

BRASIL. **LEI Nº 12.815, DE 5 DE JUNHO DE 2013. LEI DOS PORTOS**. Dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários; altera as Leis nºs 5.025, de 10 de junho de 1966, 10.233, de 5 de junho de 2001, 10.683, de 28 de maio de 2003, 9.719, de 27 de novembro de 1998, e 8.213, de 24 de julho de 1991; revoga as Leis nºs 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, e 11.610, de 12 de dezembro de 2007, e dispositivos das Leis nºs 11.314, de 3 de julho de 2006, e 11.518, de 5 de setembro de 2007; e dá outras providências. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/>. Acesso em 15 ABRIL. 2017.

BRASIL. **LEI Nº 12.815, DE 5 DE JUNHO DE 2013** .Dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários; altera as Leis nos 5.025, de 10 de junho de 1966, 10.233, de 5 de junho de 2001, 10.683, de 28 de maio de 2003, 9.719, de 27 de novembro de 1998, e 8.213, de 24 de julho de 1991; revoga as Leis nos 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, e 11.610, de 12 de dezembro de 2007, e dispositivos das Leis nos 11.314, de 3 de julho de 2006, e 11.518, de 5 de setembro de 2007; e dá outras providências. Diário

Oficial da União. Brasília. <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017.

BRASIL. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**. Emendas 55 e 56 ao Projeto de Lei nº. 1.572/2011. Diário Oficial da União. Brasília. <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017.

BRASIL. Lei nº10.406, de 10 de Janeiro de 2002. **Código Civil**. Diário Oficial. Brasília .2002. <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017.

BRASIL. Lei nº8.078, de 11 de Setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Diário Oficial. Brasília .1990. <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017.

BRASIL. Lei nº556, de 25 de Junho de 1850. **Institui o Código Comercial do Império do Brasil** . Secretaria dos negócios da justiça. <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017.

BRASIL. **Decreto nº 19.473**. Regula os conhecimentos de transporte de mercadorias por terra, água ou ar, e dá outras providências. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/>. Acesso em 15 ABRIL. 2017.

BRASIL. **Decreto nº 64.387**. Regulamenta o Decreto-lei nº 116, de 25 de janeiro de 1967, que dispõe sobre as operações inerentes ao transporte de mercadorias por via d'água nos portos brasileiros, delimitando das faltas e avarias. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 15 ABRIL 2017.

CARVALHO SANTOS, J.M. **Cláusula de irresponsabilidade**. In: _____ (Coord.). Repertório enciclopédico do direito brasileiro. Rio de Janeiro: Borsóí, 1947.

CASTRO JUNIOR, Osvaldo A.. **Introdução ao Direito Marítimo**. Temas atuais do direito do Comércio Internacional. Vol I. Florianópolis. OAB/SC.

COMISSÃO DE DIREITO MARÍTIMO E PORTUÁRIO E DO MAR.**CARTILHA DE DIREITO MARÍTIMO E PORTUÁRIO. Edição 2015. Rio de Janeiro.**

CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O DIREITO DO MAR. Montego Bay, Jamaica, 1982. **O texto do tratado foi aprovado durante a Terceira Conferência das Nações Unidas sobre o Direito do Mar**, Nova York em Dezembro de 1973. Resolução n.º 3067 (XXVIII) da Assembleia-geral da ONU, de 16 de Novembro do mesmo ano. Publicada no Diário da República I-A, n.º 238, 1.º suplemento, de 14/10/1997.

CREMONEZE, Paulo Henrique. **Do direito marítimo e da responsabilidade civil do transportador marítimo: Aspectos jurídicos que Interessam ao seguro de transporte de cargas**. Disponível em:

<<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3671&p=1>>. Acesso em: 14 abril 2017.

CREMONEZE, Paulo Henrique; MACHADO FILHO, Rubens Walter. **O não reconhecimento do roubo de cargas como causa legal excludente de responsabilidade do transportador rodoviário**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7437>>. Acesso em: 13 abril 2017.

DIAS, José Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 1994.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 21 Ed. Saraiva.2005.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil – Responsabilidade civil**. Vol. 7. São Paulo. Saraiva . 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 2008.

ESTOUP, Luis Alejandro. **Revista de Direito Internacional e do Mercosul**. 2ª ed. Buenos Aires: Síntese, 2003. p. 334.

FERNANDES, Paulo Campos; LEITÃO, Walter de Sá. **Contratos de Afretamento:À luz dos Direitos Inglês E Brasileiro**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. **Teoria e prática do direito marítimo**. 2. ed.Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GOMES, Carlos R. Caminha. **Direito Comercial Marítimo, Teoria - Prática - Formulário**. Rio de Janeiro. Editora Rio, 1978.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 2009.

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

LACERDA, J. C. Sampaio de. **Curso de Direito Privado da Navegação - Vol.1 – Direito Marítimo**. 3ª edição. Rio de Janeiro. Freitas Bastos, 1984.

LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1960.

MARTINS, E. M. O. **Curso de direito marítimo**. 3. ed. São Paulo: Manole, 2008.

MENEZES, W. (Org.). **Direito do Mar: desafios e perspectivas**. Belo Horizonte: Arraes, 2015.

NERY JUNIOR, N. **Da proteção contratual**. In: GRINOVER, A.P. et. al. Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

NETO, Martinho Garcez. **Responsabilidade Civil no Direito Comparado**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar**. DECRETO Nº 1.530, DE 22 DE JUNHO DE 1995. Disponível: <http://www.iea.usp.br/noticias/documentos/convencao-onu-mar> . Acesso: 06 de ABRIL 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 8ª edição. Rio de Janeiro. Forense, 1997 .

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito internacional Público e Privado**. Salvador: JusPodivm, 2009.

RAPOSO, Mário. **Estudos sobre arbitragem comercial e direito marítimo**. Coimbra: Almedina 2006.

RODRIGUES, Silvio. **Responsabilidade Civil**. 12ª edição. S.Paulo. Saraiva, 1989.

SAMPAIO, Rogério M.R. **Direito Civil: Responsabilidade civil**. 3ed. São Paulo. Atlas. 2003.

SILVA, J.M.B. **As cláusulas excludentes e limitadoras da responsabilidade contratual. Caso fortuito e força maior**. Revista de Direito Privado, São Paulo, v. 1, n. 6, p. 96-123, 2001.

STOCO, Rui. **Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial: doutrina e Jurisprudência**. 1997.

.STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade civil**. 5ED. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2007.

TADEU, S.A. **Responsabilidade civil: nexos causal, causas de exoneração, culpa da vítima, força maior e concorrência de culpas**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 16, n. 64, p. 134-165, out./dez. 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 2003.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: contrato em espécie**. Vol.III. 4 Ed. São Paulo. Atlas. 2004.

VIEIRA, Patrícia S.R. **Responsabilidade Civil Objetiva de direito de danos**. Rio de Janeiro; Forense 2004.

