

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

Renan dos Santos Ferreira Moreira

ARRESTO DE EMBARCAÇÕES MARÍTIMAS SOB A ÓTICA DO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E O CÓDIGO COMERCIAL: ANÁLISE DO CASO
ANTARES SHIPPING VS. THE CAPRICORN

Porto Alegre
2016

Renan dos Santos Ferreira Moreira

ARRESTO DE EMBARCAÇÕES MARÍTIMAS SOB A ÓTICA DO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E O CÓDIGO COMERCIAL: ANÁLISE DO CASO
ANTARES SHIPPING VS. THE CAPRICORN

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como pré-requisito para
obtenção do título de Especialista em
Direito Internacional Público e Privado e
Direito da Integração da Faculdade de
Direito da Universidade Federal do Rio
Grande do Sul.

Orientadora: Prof.^a Ms. Tatiana Cardoso
Squeff.

Porto Alegre
2016

Dedico este trabalho a família pelo apoio incondicional a tudo que me proponho a fazer e a minha orientadora que com sua dedicação e conhecimento me reascendeu chama de retomar os estudos nesta área tão fantástica do Direito Marítimo.

AGRADECIMENTOS

Desde o ano de 2008 venho implementando estudos na área do Direito Marítimo, Aduaneiro e Portuário, diante do árduo caminho e da dificuldade de inserção no mercado confesso que esmoreci.

Eis que ao me matricular nesta especialização - “O Novo Direito Internacional” Direito Internacional Público e Privado e Direito da Integração – fui brindado com uma excelente aula de Direito do Mar, ministrada pela orientadora deste trabalho. Aula esta que me reascendeu a chama do interesse pela área, aula esta que me motivou para seguir buscando o meu sonho – fica aqui registrado o meu muito obrigado.

Agradeço a Professora Eliane Octaviano Martins, coordenadora da pós-graduação que estou cursando na UNISANTOS, que ao me deleitar de sua obra com mais afinco para a concretização deste trabalho– pude absorver o amor e o carinho de que a mesma escreve e transmite a matéria do Direito Marítimo, meus sinceros agradecimentos. Oxalá possa seguir absorvendo seus conhecimentos!

Por último, agradeço a minha família – a base de tudo – a eles sou grato por todos os seus ensinamentos e pelo amor incondicional – MUITO OBRIGADO!

RESUMO

Traz uma nova análise a respeito do procedimento cautelar de arresto de navios introduzidos pelo Código Comercial de 1850, sob o aspecto da promulgação do Novo Código de Processo Civil. É uma pesquisa investigativa baseado na análise de um caso internacional de como se aplica o arresto de embarcação no Canadá e no restante dos grandes *players* do mercado marítimo. Disserta sobre as possibilidades do arresto de embarcação na legislação nacional e nas convenções internacionais. Analisa a importância da mudança da legislação pátria para melhor adequação ao mercado marítimo, visto a lei vigente de 1850 para resolução destes conflitos. Expõem a necessidade de mudança na legislação, sugerindo a internalização da Convenção de Arresto de Navio de 1952. Finaliza apontando como sendo este o momento ideal, visto que tramita um projeto de lei de um novo Código Comercial.

Palavras-chave: Novo Código de Processo Civil, Código Comercial, Arresto de Embarcação, Convenção de Arresto de Navio, Convenção de Bruxelas, *Maritime Lien*, *Antares Shipping*, *'The Capricorn'*, Créditos Privilegiados.

ABSTRACT

Brings a new analysis about the procedure of ship arrest, introduced by the Commercial Code of 1850, under the aspect of the enactment of the New Civil Procedure Code. It is an investigative research based on analysis of an international case as it applies the vessel seizure in Canada and the rest of the major player in the maritime market. Talks about the possibilities of ship arrest in national legislation and in international conventions. Analyzes the importance of changing the Brazilian legislation to better adapt to the maritime market, since current law 1850 for resolution of these conflicts. Expose the need for change in legislation, suggestion internalization of the International Convention for The Unification of Certain Rules Relating to the Arrest of Sea-Going Ships (1952). Finally, indicates being the ideal time, because Brazil is almost to enactment the New Commercial Code.

Keywords: New Civil Procedure Code, Commercial Code, Ship Arrest, International Convention for The Unification of Certain Rules Relating to the Arrest of Sea-Going Ships, Brussels Convention, *Maritime Lien*, *Antares Shipping*, *'The Capricorn'*, Maritime Claims.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CPC	Código de Processo Civil
NCPC	Novo Código de Processo Civil
C.Com	Código Comercial
PL	Projeto de Lei
CMI	Comitê Marítimo Internacional
s.m.j	Salvo melhor juízo
FOC	<i>Flag of Convenience</i>

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1 ARRESTO DE EMBARCAÇÃO	12
1.1 ANÁLISE DO ARRESTO DE EMBARCAÇÃO NO CÓDIGO COMERCIAL, NA CONVENÇÃO DE BRUXELAS (1926) NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (1939/1973)	14
1.2 O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A CONVENÇÃO DE ARRESTO DE NAVIOS DE GENEBRA DE 1952	24
2 DA PROPOSTA DE REGULARIZAÇÃO DOS ARRESTOS DE EMBARCAÇÃO A PARTIR DA ANÁLISE PRÁTICA MUNDIAL	32
2.1 ANÁLISE DO <i>CASE ANTARES SHIPPING VS. 'THE CAPRICORN'</i>	32
2.2 ARRESTO DE EMBARCAÇÕES MARÍTIMAS NA VISÃO DO DIREITO BRASILEIRO E DOS MAIORES <i>PLAYERS</i> DO TRANSPORTE MARÍTIMO	38
CONSIDERAÇÕES FINAIS	44
REFERÊNCIAS	48

INTRODUÇÃO

O comércio em si transformou o mundo em que vivemos. A partir da quebra da agricultura de subsistência, do escambo, que são as trocas, do comércio rudimentar ao comércio agressivo e competitivo que vivemos hoje, muitas transformações na vida, na indústria e inclusive na cultura não seriam possíveis sem o aprimoramento dessa prática vital para o funcionamento do globo.

Influenciou grandes avanços da humanidade, como as grandes navegações, a criação de portos, a revolução industrial dentre outras passagens históricas não menos importantes. O comércio desenvolveu-se de maneira mais expressiva após a conquista dos mares, onde se buscava o acúmulo de metais preciosos, vendendo mais do que comprando, o que seria o início do conceito de balança comercial favorável, com esse advento do desbravamento dos oceanos, foi possível a compra e venda de mercadorias em qualquer lugar do mundo, bem como que as pessoas circulassem por todos os continentes levando sua cultura natal e implicitamente influenciando a cultura local.

Esse conjunto de avanços trazidos pelo comércio exterior trouxe consigo uma reação sentida em todo o mundo, esse fenômeno foi denominado e conhecido como globalização. Fenômeno de dimensões estratosféricas que é percebido em todos os cantos do planeta na atualidade.

Assim diante do crescente do comércio, o modal naval nos brinda como o grande responsável pelo transporte das mercadorias. O Brasil, por se tratar de um país detentor de carga, passa a sofrer com uma grande quantidade de inadimplência de embarcações estrangeiras que arvoram as bandeiras de conveniência e atracam nos nossos portos.

Diante deste cenário, passa a ser de suma importância uma legislação em cumplicidade com a realidade marítima do país, para coibir o acúmulo de débitos dos armadores estrangeiros que aqui atracam. Logo, o instituto do arresto de embarcações marítimas previstas no Código Comercial, passa a ser de suma importância para a resolução da sistemática inadimplência.

Para tanto, no presente trabalho passamos a abordar a sistemática do arresto de embarcação, explicando o seu funcionamento no Brasil, bem como mostrando as

Convenções internacionais ratificadas e internalizadas no nosso país, para fins de conhecimento do instituto e de sua eficácia.

Após, passa-se a análise da criação do Código de Processo Civil, que em 1939 na promulgação acabou por confundir a utilização do arresto de embarcação previsto no Código Comercial. Posteriormente o CPC de 1973, acabou por praticamente inviabilizar o uso do arresto de navios nos tribunais pátrios, prejudicando assim substancialmente o instituto de suma importância e proteção.

Discorreu-se também que, concomitante a este cenário nacional de evolução na lei processual, o resto da comunidade internacional acabou por implementar negociações plurilaterais para a criação de convenções internacionais relacionadas a matéria de arresto de embarcações – visando unificar os procedimentos nos países que ratificaram. Outrossim, destaca-se os impactos frente ao Brasil.

Finalizando o primeiro capítulo o trabalho aborda a criação do Novo Código de Processo Civil – legislação que vem para renovar as esperanças na concretização do arresto de embarcação, visto que extermina na raiz o problema basilar da confusão criada nos tribunais pátrios.

Assim, diante deste cenário e após a análise do instituto do arresto de embarcação – que infelizmente ainda é tratado de maneira muito superficial no Brasil, passamos a analisar a medida cautelar sob o enfoque de uma decisão proferida pela Suprema Corte do Canadá, onde todas as possíveis discussões sobre o tema são enfatizadas neste caso, como a jurisdição para julgar a ação cautelar, jurisdição para julgar a ação principal e a possibilidade da *actio in rem*.

Desta feita, em razão da complexidade do tema elegeu-se uma das discussões do aresto para explicar a importância e a sua eficácia para a concretização do arresto cautelar de embarcação, qual o seja a possibilidade de *actio in rem*.

Isso posto, passa-se a instigar o leitor a entender a implementação do *actio in rem* no direito brasileiro, nos termos propostos pela decisão sob análise, excluindo a possibilidade de citar uma pessoa física, jurídica ou nacional, estrangeira e criando a possibilidade de citar uma coisa – a embarcação. Frente a complexidade do direito marítimo e internacional, passa-se a expor esses fatos que impactariam no custo do processo judicial cautelar (*actio in rem*) e da ação principal (*actio in personae*

Diante da importância e da eficácia do *actio in rem*, utilizados nos países de cultura jurídica vinculado ao *common law*, o trabalho apresenta o procedimento de arresto em diversos países, inclusive no Brasil, visando demonstrar o contraste de eficiência e eficácia. Desta forma, para alcançar os objetivos deste trabalho foi implementada uma metodologia dedutiva e exploratória, onde houve a análise do caso *Antares Shipping vc. 'The Capricorn'* da Suprema Corte do Canadá, um caso concreto para melhor ambientação a respeito da matéria.

Por fim, além de explicar todo o andamento processual do caso ocorrido frente ao Canadá, passa-se a conflitar o arresto de embarcação na comparação com os demais países, visando elucidar da forma mais clara possível ao leitor as diferenças do Brasil frente aos demais *players*.

1. ARRESTO DE EMBARCAÇÃO

O arresto de embarcação foi introduzido ao ordenamento jurídico pátrio, através da criação do Código Comercial, legislação esta que entrou em vigor por intermédio da Lei 556 de 25 de junho de 1850. O Código Comercial teve um longo e arrastado trâmite legislativo, semelhante ao que vivemos hoje com a tentativa de aprovação da PL 487/2013 do Senado Federal – o Novo Código Comercial.

Nesta esteira, louvável transcrever o voto da lavra do senador Paula e Souza em novembro de 1841, sentimento este expressado à época do código comercial de 1850, mas que reflete o sentimento de hoje em dia também.

Esta necessidade é tão demonstrada, que penso que na casa existe, ou ao menos nos diários públicos acha-se uma representação do corpo do comércio da Bahia, pedindo providências a este respeito, e a comissão da praça do comércio desta corte também uniu suas vozes para que se providencie sobre este projeto (...). Todos os dias aparecem bancarrotas fraudulentas que causam prejuízos enormes, não só ao comércio, mas também à indústria (...). O projeto do Código Comercial tem passado por umas poucas comissões, já desta casa, já da câmara temporária, e até por comissão mista, onde foram consultadas pessoas ilustradas sobre a matéria, e que melhor prática tinham do direito estabelecido nas diversas nações civilizadas. Entretanto, o Corpo Legislativo até hoje não deu andamento a este negócio, e será porque o Corpo Legislativo seja indiferente aos imensos prejuízos que sofrem os cidadãos brasileiros por ocasião de quebras fraudulentas, e de outros muitos abusos que os traficantes estão cometendo no comércio.¹

Vale ressaltar que o Código Comercial, promulgado há longínquos 166 (cento e sessenta e seis) anos, ainda é a fonte do direito marítimo pátrio. Muito embora tenhamos leis esparsas, o Código Comercial promulgado pela Lei 556, de 25 de junho de 1850, regula através de 12 (doze) títulos o direito marítimo (arts. 457 a 796 do referido diploma legal) e pauta a condução dos estudos neste ramo.

¹ BRASIL. Senado Federal. **Anais do Senado Brasileiro**. Brasília: Senado Federal, 1979. Fala de Paula e Souza, p. 694

Causa estranheza, estudarmos até a presente data uma lei um tanto quanto retrógrada. Os anseios da sociedade daquela época, destoam completamente com os anseios da nossa sociedade atual – não podendo prosperar a referida legislação.

Apenas para ilustrar o contraste histórico vivido há época, trazemos à baila um trecho da tese de Doutorado do Prof. Ms. Júlio Bentivoglio, onde menciona que ao regulamentar as atividades comerciais e estabelecer novas diretrizes de cunho administrativo – muitas delas centralizadoras – o Estado teve como objetivo organizar as unidades produtoras e os diferentes setores da economia, a fim de promover o saneamento das finanças, cobrir contínuos déficits e atender a novos grupos econômicos que conquistavam maior importância política, como é o caso de grandes comerciantes e agiotas da praça mercantil do Rio de Janeiro, cujas fortunas estiveram (inicialmente) atreladas ao tráfico negreiro ou ao grande comércio internacional.²

Completamente diferente o cenário da atualidade, há época não tínhamos a abertura fronteiriça que temos na atualidade, na instauração do Código Comercial enquanto discutíamos questões primitivas como a escravidão – hoje discutimos salvaguardas a nação.

Muito embora soe um pouco poético, não podemos admitir que uma legislação tão desatualizada venha reger um conjunto de normas e obrigações tão complexas, como os da seara do direito marítimo, modal este responsável por 90% (noventa por cento) das importações que entraram em território nacional e 96% (noventa e seis por cento) das exportações de cargas embarcadas para o exterior³. Portanto, a atualização da legislação é medida que se impõem, senão vejamos.

² BENTIVOGLIO, Júlio. **Elaboração e aprovação do Código Comercial brasileiro de 1850**: debates parlamentares e conjuntura econômica (1840-1850). Disponível em <https://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/historia/memorial_do_poder_judiciario/memorial_judiciario_gaicho/revista_justica_e_historia/issn_1676-5834/v5n10/doc/3_Julio_Bentivoglio.pdf> Acesso em 20/06/2016

³ BRASIL. Senado Federal. **A importância dos portos para o comércio exterior brasileiro**. Disponível em <<https://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=124363&tp=1>> Acesso em 20/06/2016

1.1 ANÁLISE DO ARRESTO DE EMBARCAÇÃO NO CÓDIGO COMERCIAL, NA CONVENÇÃO DE BRUXELAS DE 1926 E NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1939 E 1973

Muito embora toda esta situação ilustrada, o Código Comercial é a legislação pioneira no país a respeito do instituto do arresto de embarcação, medida essa prevista nos artigos. 479 e seguintes, da referida legislação.

O art. 479 do Código Comercial, menciona que:

Art. 479 - Enquanto durar a responsabilidade da embarcação por obrigações privilegiadas, pode esta ser embargada e detida, a requerimento de credores que apresentarem títulos legais (artigo nºs 470, 471 e 474), em qualquer porto do Império onde se achar, estando sem carga ou não tendo recebido a bordo mais da quarta parte da que corresponder à sua lotação; o embargo, porém, não será admissível achando-se a embarcação com os despachos necessários para poder ser declarada desimpedida, qualquer que seja o estado da carga; salvo se a dívida proceder de fornecimentos feitos no mesmo porto, e para a mesma viagem.

Em linhas gerais, aqueles que possuem títulos legais previstos nos artigos. 470⁴, 471⁵ e 474⁶, todos do Código Comercial vigente e enquanto durar a

⁴Art. 470 - No caso de venda voluntária, a propriedade da embarcação passa para o comprador com todos os seus encargos; salvo os direitos dos credores privilegiados que nela tiverem hipoteca tácita. Tais são: 1 - os salários devidos por serviços prestados ao navio, compreendidos os de salvados e pilotagem; 2 - todos os direitos de porto e impostos de navegação; 3 - os vencimentos de depositários e despesas necessárias feitas na guarda do navio, compreendido o aluguel dos armazéns de depósito dos aprestos e aparelhos do mesmo navio; 4 - todas as despesas do custeio do navio e seus pertences, que houverem sido feitas para sua guarda e conservação depois da última viagem e durante a sua estadia no porto da venda; 5 - as soldadas do capitão, oficiais e gente da tripulação, vencidas na última viagem; 6 - o principal e prêmio das letras de risco tomadas pelo capitão sobre o casco e aparelho ou sobre os fretes (artigo nº. 651) durante a última viagem, sendo o contrato celebrado e assinado antes do navio partir do porto onde tais obrigações forem contraídas; 7 - o principal e prêmio de letras de risco, tomadas sobre o casco e aparelhos, ou fretes, antes de começar a última viagem, no porto da carga (artigo nº. 515); 8 - as quantias emprestadas ao capitão, ou dívidas por ele contraídas para o conserto e custeio do navio, durante a última viagem, com os respectivos prêmios de seguro, quando em virtude de tais empréstimos o capitão houver evitado firmar letras de risco (artigo nº. 515); 9 - faltas na entrega da carga, prêmios de seguro sobre o navio ou fretes, e avarias ordinárias, e tudo o que respeitar à última viagem somente. (Código Comercial – Lei 556/1850.

⁵ Art. 471 - São igualmente privilegiadas, ainda que contraídas fossem anteriormente à última viagem: 1 - as dívidas provenientes do contrato da construção do navio e juros respectivos, por tempo de 3 (três) anos, a contar do dia em que a construção ficar acabada; 2 - as despesas do conserto do navio e seus aparelhos, e juros respectivos, por tempo dos 2 (dois) últimos anos, a contar do dia em que o conserto terminou. (Código Comercial Lei 556/1850).

⁶ Art. 474 - Em seguimento dos créditos mencionados nos artigos nºs 470 e 471, são também privilegiados o preço da compra do navio não pago, e os juros respectivos, por tempo de 3 (três) anos, a contar da data do instrumento do contrato; contanto, porém, que tais créditos constem de

responsabilidade da embarcação por obrigações privilegiadas, poder-se-á arrestar, embargar ou deter a embarcação em qualquer porto do Império, desde que não embarcado a quarta parte da lotação do navio. Estes arrestos são denominados de arresto por dívida privilegiada.

Nesta esteira, o legislador ainda propôs mais três tipos de arrestos de embarcação, aquele realizado por dívida advinda de crédito não privilegiado, que restou ilustrado no art. 480⁷ do Código Comercial, o arresto por dívidas particulares do armador, previstos no art. 481⁸ do Código Comercial e por fim o arresto de navio estrangeiro, previsto no art. 482 do Código Comercial⁹.

Nas palavras do saudoso Pontes de Miranda, o arresto ou embargo é o processo de inibição (construção) de bens suficientes para segurança da dívida até que se decida a causa.¹⁰

O doutrinador Mestre e Doutor Sérgio Shimura, também define o arresto/embargo, conforme segue:

“Constitui medida cautelar típica, preventiva e provisória, que busca eliminar o perigo de dano jurídico capaz de pôr em risco a execução por quantia certa, mediante a construção de bens suficientes do devedor sobre os quais

documentos inscritos lançados no Registro do Comércio em tempo útil, e a sua importância se ache anotada no registro da embarcação. (Código Comercial Lei 556/1850)

⁷ Art. 480 - Nenhuma embarcação pode ser embargada ou detida por dívida não privilegiada; salvo no porto da sua matrícula; e mesmo neste, unicamente nos casos em que os devedores são por direito obrigados a prestar caução em juízo, achando-se previamente intentadas as ações competentes. (Código Comercial Lei 556/1850)

⁸ Art. 481 - Nenhuma embarcação, depois de ter recebido mais da quarta parte da carga correspondente à sua lotação, pode ser embargada ou detida por dívidas particulares do armador, exceto se estas tiverem sido contraídas para aprontar o navio para a mesma viagem, e o devedor não tiver outros bens com que possa pagar; mas, mesmo neste caso, se mandará levantar o embargo, dando os mais compartes fiança pelo valor de seus respectivos quinhões, assinando o capitão termo de voltar ao mesmo lugar finda a viagem, e prestando os interessados na expedição fiança idônea à satisfação da dívida, no caso da embarcação não voltar por qualquer incidente, ainda que seja de força maior. O capitão que deixar de cumprir o referido termo responderá pessoalmente pela dívida, salvo o caso de força maior, e a sua falta será qualificada de barataria. (Código Comercial Lei 556/1850)

⁹ Art. 482 - Os navios estrangeiros surtos nos portos do Brasil não podem ser embargados nem detidos, ainda mesmo que se achem sem carga, por dívidas que não forem contraídas no território brasileiro em utilidade dos mesmos navios ou da sua carga; salvo provindo a dívida de letras de risco ou de câmbio sacadas em país estrangeiro no caso do artigo nº. 651, e vencidas em algum lugar do Império. (Código Comercial Lei 556/1850)

¹⁰ MIRANDA, Pontes de. **História e prática do arresto ou embargo**. Campinas: Bookseller, 1999, p. 46.

incidirá a penhora (ou arrecadação, se se tratar de insolvência), apreendendo-se e depositando-se.”¹¹

Nesse diapasão, o instituto do arresto de embarcação é medida que se impõem, visando combater o alto índice de inadimplência dos navios estrangeiros que aqui atracam. Insta salientar que, o Brasil é um país de carga, não tendo marinha mercante suficiente para fazer frente aos concorrentes estrangeiros.

A Ilustríssima Professora Doutora e Mestre Elaine M. Octaviano Martins, explana de forma cristalina a situação da nossa marinha mercante, onde ressalta que: “a frota mercante brasileira já representou 30% do comércio exterior do país, mas, há décadas, o Brasil é considerado um país ‘transportado’, não um país ‘transportador’. Atualmente, estudos empíricos evidenciam que apenas 3% das mercadorias são transportadas em navio de bandeira brasileira, revelando dependência de empresas e navios estrangeiros”.¹²

Ou seja, as empresas preferem registrar suas embarcações no exterior ao invés de registrar no Brasil, visto que este registro fora do país – que denomina-se FOC (*Flag of Convenience*) – lhes concedem regimes fiscais favoráveis, facilidade de registro, empregar tripulantes estrangeiros sem a rigidez da legislação pátria, entre outros motivos. Em suma, uma fuga do custo Brasil.

Sendo assim, diante da preferência pelo registro de embarcações fora do país, a crescente inadimplência destes navios FOC (*flag of convenience*) acabam por dificultar a cobrança dos credores nacionais pelos créditos advindos de obrigações frente à embarcação e/ou ao armador.

Vale frisar que por se tratar de empresa estrangeira, o processo de cobrança judicial torna-se muito mais árduo e caro para o detentor do crédito, uma vez que os armadores, literalmente, escondem-se nas bandeiras de conveniência, buscando a jurisdição que lhe é mais favorável. Outrossim, consigna-se como importante que há uma grande quantidade de armadores operando com uma única embarcação em seu nome, sendo seu único patrimônio.

¹¹ SHIMURA, Sérgio Seiji. **Arresto Cautelar**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 94.

¹² MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Curso de direito marítimo**, volume I: teoria geral. 4. ed. Barueri: Manole, 2013. 103 p.

Portanto, nada mais equânime a legislação estipular um procedimento visando resguardar os interesses do credor, impedindo que a embarcação deixe o porto sem que haja ao menos uma caução para liberação desta embarcação e acautelamento do débito existente.

Desta feita, diante do contínuo crescimento do comércio exterior, pelo o modal marítimo, o Brasil em 10 de abril de 1926 firmou a Convenção de Bruxelas (1926), visando ampliar os créditos privilegiados, bem como as hipóteses de hipoteca marítima.

Assim, os créditos privilegiados previstos nos arts. 470, 471 e 474, todos do Código Comercial, tiveram um importante acréscimo na constituição dos referidos créditos privilegiados, conforme ilustrado no art. 2º, da Convenção de Bruxelas de 1926 – internalizado pelo Dec. 351/1935¹³.

Constou a inserção como crédito privilegiado, as custas judiciais e despesas feitas no interesse comum dos credores para conservação do navio ou para conseguir sua venda; os direitos de tonelagem, de farol, ou de porto e outras taxas e impostos públicos da mesma espécie; os gastos de pilotagem; as despesas de guarda e conservação desde a entrada no navio no último porto.

Os créditos resultantes de contrato de engajamento do capitão e da tripulação e de outras pessoas engajadas a bordo, as remunerações devidas pelo socorro e assistência e a contribuição do navio às avarias comuns, também passaram a figurar como crédito privilegiado.

Por fim, as indenizações pela abordagem ou outros acidentes de navegação, danos causados a docas e vias navegáveis, as indenizações por lesões corporais aos passageiros e tripulantes, bem como as indenizações por perdas ou avarias a carregamentos ou bagagens e os créditos provenientes de contratos lavrados pelo capitão, para necessidades reais da conservação do navio ou do prosseguimento da viagem.

¹³ BRASIL. Decreto 351/1935, de 01 de outubro de 1935. **Promulga a Convenção Internacional, para a unificação de certas regras relativas a privilégios e hypothecas marítimas e o respectivo protocolo de assinatura, firmados entre Brasil e vários países, em Bruxellas, a 10 de abril de 1926, por ocasião da Conferência Internacional de Direito Marítimo, reunida na mesma capital.** Publicada no D.O.U em 05 de outubro de 1935.

Por conseguinte, o legislador brasileiro, com a promulgação da Convenção de Bruxelas (1926) abriu as possibilidades elencadas no Código Comercial vigente, para o arresto de embarcações, protegendo assim de melhor forma o credor nacional.

Pois bem, com o direito material nacional alinhado com a legislação internacional, as mudanças trazidas pela criação do Código de Processo Civil, criou um enorme prejuízo ao instituto criado e chancelado pelo Código Comercial, uma vez que o processo civil introduziu a possibilidade do arresto cível.

Em 18 de setembro de 1939, foi publicado junto a Coleção das Leis da República dos Estados Unidos do Brasil, o Decreto-Lei nº 1.608, promulgando o Código de Processo Civil brasileiro.

No Livro V do referido diploma legal, denominado “Dos Processos Acessórios”, o título I – indicava as medidas preventivas cabíveis à época, dentre elas o arresto de bens do devedor, no art. 676, inc. I do Código de Processo Civil de 1939.

Neste íterim, o art. 681 do Códex de 1939, mencionava que para o arresto de bens do devedor era necessário a prova literal de dívida líquida e certa. Logo, desde a criação destes pré-requisitos para o arresto cível, o arresto de embarcação ficou prejudicado na sua essência, uma vez que no direito marítimo nem sempre é possível a prova literal da dívida.

Com o passar do tempo, houve a formalização de um novo Código de Processo Civil, promulgado pela Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973, legislação essa que instrumentalizou as condições do arresto, desta vez em uma seção própria dentro do Capítulo II do *códex*.

A nova legislação, nos arts. 813 ao 821, veio a ratificar alguns entendimentos do código processual pretérito, dentre elas a necessidade de prova literal da dívida líquida e certa, bem como a jurisdição e condições da propositura do arresto.

Desde as inovações processuais trazidas pelas novas legislações, os procedimentos constantes do Código Comercial foram suplantados pelo Código de Processo Civil de 1939 e 1973 – muito embora o arresto do direito comercial seja totalmente distinto do da esfera cível, os nobres julgadores acabaram por criar esta confusão.

Vale frisar que a diferenciação entre arresto cível e comercial sempre foi defendido pela doutrina. Pontes de Miranda, em sua obra *História e Prática do Arresto ou Embargo*, defendia o arresto/embargo de embarcação como arresto especial, a ser regulado pelo C.Com.¹⁴

Outro a defender a exaustão a referida diferença do arresto era o Dr. Ruy de Mello Muller:

“Na acepção vernácula as palavras EMBARGO e ARRESTO têm o mesmo significado, ou seja, retenção, apreensão, mas quando são alojadas na composição de um INSTITUTO DE DIREITO, passam a ter o significado e aplicação que lhes for destinado.

(...)

As causas que dão ensejo ao ARRESTO não guardam a menor relação com aquelas que são próprias do EMBARGO.

O EMBARGO de um navio por débitos feitos e não pagos pelo armador somente poderá ocorrer se os créditos correspondentes se encaixarem na lista dos créditos —privilegiadosll enumerados nos Arts. 470, 471 e 474 do Código Comercial.

Já o ARRESTO, instrumento previsto nos Artigos 813 e seguintes do Código de Processo Civil, não é um instrumento colocado à disposição de um navio, é muito mais amplo, pois refere-se a créditos que se encaixarem no seu conceito, ou seja, líquido e certo.”¹⁵

Muito embora a ressalva doutrinária e a legislação marítima vigente no Código Comercial, os julgadores passaram a adotar os pré-requisitos do arresto cível para a realização do arresto de embarcação do direito marítimo previsto código comercial, conforme ementas abaixo transcritas:

MANDADO DE SEGURANÇA - Ato emanado da Câmara de Férias deste Tribunal - Agravo de instrumento - Concessão de efeito ativo, com o conseqüente arresto de embarcação pertencente a empresa internacional, diversa das demandadas - Violação de direito líquido e certo - Ocorrência - Nulidades rejeitadas - Ordem concedida. Em mandado de segurança, a existência de litisconsortes passivos necessários obriga-lhes a citação, pena

¹⁴ MIRANDA, 1999, p. 92.

¹⁵ MILLER, Thiago Testini de Mello. **Direito marítimo e portuário estudos em homenagem a Ruy de Mello Miller e Antônio Baraja Filho**. Publicado em 2011. Disponível em <<http://miller.adv.br/wp-content/themes/mktvirtual/livros/direito-maritimo-e-portuario.pdf>> acessado em 12 de jul 2016.

de nulidade do processo. Todavia, comparecendo os litisconsortes necessários espontaneamente nos autos, ofertando eles ampla manifestação sobre a matéria versada, eventual ausência de citação vê-se suprida, ex vi do art. 214, § 1º do CPC, aplicável na hipótese. Segundo a letra do art. 816, II do CPC, a prestação de caução é indispensável para a concessão do arresto, independentemente de prévia justificação. Não é ela condição sine qua non, entretanto, à revogação, via mandado de segurança, da decisão concessiva da constrição. Viola direito líquido e certo do proprietário de embarcação que a tem arrestada, via decisão concessiva de efeito ativo a agravo de instrumento proposto pelas litisconsortes passivas contra a decisão monocrática indeferitória da medida, quando, tratando-se da assecuração do resultado útil de ação de indenização prestes a ser intentada, a medida recai sobre bem alheio e aparentemente sem qualquer vinculação com as agravantes.

(TJ-SC - MS: 20168 SC 2002.002016-8, Relator: Trindade dos Santos, Data de Julgamento: 14/08/2002, Órgão Especial, Data de Publicação: Mandado de Segurança n. , de Itajaí.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. MEDIDA LIMINAR DE ARRESTO. CAUÇÃO. POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. É vedado ao juízo de primeiro grau reconsiderar decisão proferida em grau recursal. No entanto, a revogação/modificação da cautelar é plenamente possível, de acordo com o disposto no art. 807 do CPC. Competência absoluta já analisada. Contrato de fornecimento de combustíveis controvertido, que deverá ser objeto de instrução processual. Necessidade de ser prestada caução à que alude o art. 804 do CPC, a fim de serem ressarcidos os prejuízos que a agravante possa sofrer com o arresto da embarcação. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO, DE PLANO. (TJ-RS - AI: 70059008755 RS, Relator: Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard, Data de Julgamento: 21/03/2014, Décima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 27/03/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SUPERVENIÊNCIA DE PETIÇÃO NOTICIANDO A DESISTÊNCIA QUANTO AO FEITO - AGRAVO DE INSTRUMENTO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO, RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO MÉRITO RECURSALI - Trata-se de Agravo de Instrumento (f. 02/12) interposto por POLYNAVE COMÉRCIO E

REPRESENTAÇÕES LTDA em face de decisão interlocutória proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível de Paranaguá que, em autos de Ação Cautelar de Arresto, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, consistente no arresto da embarcação da ré e a expedição de ordem à Capitania dos Portos de Paranaguá para que não seja concedido passe de saída. Eis o conteúdo da decisão agravada (f. 84/85): "I - Em exame ao pleito retro, entendo incabível a medida almejada. Postula-se o arresto de embarcação e a expedição de ordem à Capitania dos Portos de Paranaguá para que não seja concedido passe de saída, sob o argumento de que não houve cumprimento de obrigação financeira, sendo que a medida destina-se a garantir o pretense crédito, já que o devedor é pessoa jurídica estrangeira. No feito em tela, incabível o arresto. O arresto visa garantir a eficácia de uma futura execução e exige para sua concessão o preenchimento dos requisitos enumerados nos arts. 813 e 814 do CPC (...). Em exame às provas até então colacionadas, em um juízo de cognição sumária, não verifico a presença de qualquer dos requisitos necessários à concessão da medida cautelar visada. Note-se que inexistem provas de que o suposto devedor não tenha domicílio certo, não restando qualquer indício de que tenta se ausentar, que tenha caído em insolvência, ou que tente onerar ou alienar bens de raiz para evitar o pagamento de dívidas. Aliás, sequer prova literal de dívida líquida e certa existe, já que a existência do suposto débito que o autor visa garantir o pagamento não é comprovada por qualquer título hábil à execução. Observo que pelo simples fato de se tratar o devedor de pessoa jurídica estrangeira, não traz a Lei permissivo para o arresto sem a presença dos requisitos acima enumerados. Por fim, assevero que o simples temor do postulante, ou a mera desconfiança de que o requerido está em situação financeira 'de extrema dubiedade' (fls. 03) não autorizam o deferimento da medida cautelar. Diante do exposto, ausente a fumaça do bom direito, INDEFIRO A LIMINAR PLEITEADA". Inconformada, recorre a parte autora, ora agravante, com base nas seguintes argumentações: (a) que a agravante forneceu suprimento para o navio mercante GAS OPTIMAL de propriedade da agravada, os quais ensejaram um crédito de R\$ 97.722,82, sem prejuízo de despesas advocatícias e de custas judiciais, as quais a tornam credora do valor de R\$ 117.546,82; (b) que referidos créditos são privilegiados, nos termos do art. 470, 4, do Código Comercial, ensejando a detenção da embarcação, nos termos do art. 479 do mesmo diploma legal; (c) que o arresto de embarcação é medida acautelatória que trata de direitos reais, possuindo natureza especial ao arresto 'geral',

previsto pelo CPC; (d) que esse instituto independe de dívida líquida e certa e exigível, conforme disciplinado pela Convenção de Bruxelas, que trata sobre os créditos marítimos e estabelece que os créditos privilegiados não dependem de formalidade prevista em lei ou condição especial de prova; (e) que, assim, a pretensão da parte autora encontra amparo no texto legal, sendo inequívoco risco de lesão grave ou de difícil reparação ao agravante, vez que a partida do navio está prevista para o dia 29 de setembro de 2012 (dia seguinte à interposição do agravo); (f) que devem ser antecipados os efeitos da tutela recursal. Distribuído o feito ao Plantão Judiciário de 2º Grau, o ilustre Juiz Substituto de 2º Grau Março Antonio Antoniassi indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, sob os argumentos de que (i) não fora ofertada a caução apta a justificar o deferimento da medida sem a audiência da parte contrária e (ii) de que a documentação não é segura a justificar uma plausibilidade de existência da dívida (f. 97/100). Pleiteada a reconsideração da decisão (f. 103/112), foi mantida pelo julgador (f. 141). Os autos foram distribuídos a este Relatora, tendo sido solicitada nova reconsideração (f. 155/164), indeferida às f. 146/151. O Juízo Singular deixou de prestar informações, dispensando-se a intimação da agravada por se tratar de recurso interposto em face de decisão liminar na qual a ré ainda não fora citada. Pedido dia para julgamento do feito, a agravante apresentou petição na qual informa a desistência do recurso (f. 169). É a breve exposição. Decido, monocraticamente. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar "seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". É justamente a hipótese dos autos, em que a análise meritória do Agravo de Instrumento se tornou prejudicada em razão da desistência recursal promovida pela parte agravante no peticionado de f. 169, faculdade prevista pelo art. 501 do CPC: "Art. 501. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso". Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Agravo de Instrumento interposto, prejudicado em razão da desistência da parte agravante. Intime-se. Curitiba, 05 de dezembro de 2012. Desª DENISE KRÜGER PEREIRA Relatora (TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa: 9668942 PR 966894-2 (Decisão Monocrática), Relator: Denise Kruger Pereira, Data de Julgamento: 13/12/2012, 7ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1041 18/02/2013)

Infelizmente, a realidade perpetuada pelas jurisprudências do país, acabaram por terminar com a efetividade do arresto no âmbito marítimo. Corroborando com tal assertiva, transcrevo trecho da obra *Novas Reflexões sobre o Projeto de Código Comercial*, em um artigo da lavra do Dr. Godofredo Mendes Viana, *in verbis*:

“O arresto, previsto no Código de Processo Civil, é medida cautelar específica com peculiaridades e requisitos para a sua aceitação que o impede de ser passível de utilização para bloquear a saída de uma embarcação de determinado porto, como por exemplo, a exigência de prova literal de dívida líquida e certa por parte do credor a prova de que o devedor intenta ausentar-se ou alienar seus bens. A prática demonstra que dificilmente o credor de uma obrigação em face do armador ou do navio estará munido de documentos capazes de preencher os requisitos acima elencados, razão pela qual tal medida específica revela-se, na maioria das vezes, devera ineficiente para a detenção de embarcações na maioria dos casos.”¹⁶

Neste diapasão, o doutrinador vai mais além, citando que o embargo/arresto de navio previstos nos artigos 479 e 482 do Código Comercial de 1850, traz requisitos e condições das quais no plano fático são difíceis de implementar, sem falar na desarmonia de tais dispositivos com as regras constitucionais em vigor.¹⁷

Importante frisar que, além das modificações legislativas do país, a modificação da tecnologia portuária acaba por inviabilizar o uso do instituto do arresto de embarcação, visto que a lei vigente menciona que não pode ser arrestada a embarcação que tiver um quarto da sua capacidade embarcado. Provavelmente, tal passagem tinha eficiência em 1850, entretanto em 2016 a lotação de um navio ocorre de maneira muito mais acelerada, sendo este mais um impeditivo para a realização do embargo.

Desta feita, diante da confusão criada pelo julgador, o Brasil deixou de ratificar as convenções que atualizaram a convenção de Bruxelas de 1926, muito pela confusão criada da diferença entre arresto de embarcação e arresto, o que passo a analisar com mais cautela.

¹⁶ COELHO, Fábio Ulhoa (coord.); ROCHA LIMA, Tiago Asfor; GUEDES NUNES, Marcelo. **Novas reflexões sobre o projeto de código comercial**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 628

¹⁷ COELHO, 2015, p. 628

1.2. O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A CONVENÇÃO DE ARRESTO DE NAVIOS DE GENEVRA DE 1952

A comunidade internacional se reuniu novamente em Bruxelas, visando a unificação dos procedimentos de arresto de embarcação, visto que o lapso temporal da Convenção e os importantes acontecimentos históricos – II Guerra Mundial e o Holocausto - vieram a modificar o cenário econômico mundial.

De um lado, países com cultura jurídica do *civil law*, onde somente uma pessoa física ou jurídica, poderia ser responsabilizada pelo débito que ensejaria no arresto da embarcação. De outra banda, países como Estados Unidos e Inglaterra, esses habituados ao *maritime lien*¹⁸, que consistia na possibilidade responsabilizar a coisa (*common law*).

Assim, diante das distintas correntes de pensamento, em 10 de maio de 1952, após diversas negociações, fora firmado pelos países a Convenção Internacional para a Unificação de Certas Regras sobre o Arresto de Navios de Mar, em Bruxelas, na Bélgica.

Nesta negociação, citamos passagem do artigo escrito pelo advogado belga Dr. Tony Kegels, *ipsis literis*:

“If everyone was willing to make a concession, a solution could be found and concessions were made: the continental countries agreed to drop their rights of arresting ships for all kinds of claims they could have against the owner of the ship and agreed to restrict such rights to the limited number of maritime claims listed in art. 1 and as said in art. 2 ‘in respect of no other claim’. The ‘Civil Codes countries’ agreed also with the concept of an action in rem, whereby a claimant became entitled to arrest the particular ship in respect of

¹⁸ Sir George JESSEL, master of the Rolls in the city of Mekka: “You may in England and in most of countries proceed against the ship. The writ may be issued against the owner of such ship and the owner may never appear and you get your judgment against the ship without a single person being named from beginning to end. That is an action in rem and its perfectly well understood that the judgment is against the ship. (KEGELS, Tony. Arrest of ships: the end of the uniformity? disponível em: <http://www.kegels-co.be/pdf/file/Kegels%20Tony,%20Arrest%20of%20Ships,The%20End%20of%20Uniformity%20-%20In%20Liber%20Amicorum%20R_%20Wijffels.pdf>, acessado em 28/06/2016.

which the maritime claim arose (art. 3.l) without consideration of the responsibility in personam.”¹⁹

Pois bem, diante deste cenário, no art. 1º da Convenção de Bruxelas de 1952, ficou definido como crédito marítimo, as seguintes causas:

- (a) Danos causados por um avião, quer por abalroação, quer por outro modo;
- (b) Perda de vidas humanas ou danos corporais causados por um navio ou resultantes da sua exploração;
- (c) Assistência e salvação;
- (d) Contratos relativos à utilização ou ao aluguer de um navio por carta-partida ou por outro meio;
- (e) Contratos relativos ao transporte de mercadorias por navio, em virtude de carta-partida, conhecimento ou outro meio;
- (f) Perda ou danos de mercadorias e bagagens transportadas em navio;
- (g) Avaria comum;
- (h) Empréstimo a risco;
- (i) Reboque;
- (j) Pilotagem;
- (k) Fornecimentos de produtos ou de material feitos a um navio para a sua exploração ou conservação, e qualquer que seja o lugar onde esses fornecimentos se façam;
- (l) Construção, reparações, equipamento de um navio ou despesas de estiva;
- (m) Soldadas do capitão, oficiais ou tripulantes;
- (n) Desembolsos do capitão e os efectuados pelos carregadores, afretadores ou agentes por conta do navio ou do seu proprietário;
- (o) Propriedade contestada de um navio;
- (p) Compropriedade contestada de um navio, ou sua posse, ou sua exploração, ou direito aos produtos da exploração de um navio em compropriedade;
- (q) Qualquer hipoteca marítima e qualquer mort-gage.

No item 2, do referido artigo a Convenção define o arresto como a imobilização de um navio, mediante autorização de autoridade judiciária competente, em garantia de um crédito marítimo, mas não compreende a apreensão de um navio

baseada em um título exequível, unificando assim as diversas correntes de pensamento.

Notem-se que, a modificação trazida pela Convenção de Bruxelas de 1952, traria ao Brasil mudanças significativas de julgamento, visto que seria desconstruído a tese jurídica aventada nos tribunais pátrios quanto a aplicação do arresto cível.

Vale frisar que a referida convenção, veio a unificar o entendimento de crédito marítimo e a definição de arresto de embarcação, nos países signatários. Para melhor entendimento, passamos a análise dos pontos trazidos pela Convenção em comento.

O artigo 4º da Convenção, impõem que o pedido de arresto deve ser mediante autorização de um tribunal ou de outra autoridade judiciária competente do Estado contratante, logo, tal dispositivo permite o uso da arbitragem.

O artigo 8º, menciona que todas as disposições constantes da Convenção, serão aplicadas a todos os navios que arvorarem uma bandeira dos Estado Contratantes. Porém, aquele navio que não arvorar a bandeira do Estado Contratante, poderá ser arrestado nos domínios do Estado.

Novamente o mundo muda, novos países, novas orientações do Comitê Maritime International, perda de influencias dos países que negociaram na Convenção de 1952, eis que surge o *background* para a criação de uma nova convenção, a Convenção Internacional de Arresto de 1999.

A Convenção Internacional de Arresto de Navio, foi firmada em Genebra, Suíça, no dia 12 de março de 1999, onde apenas 10 países ratificaram, uma vez que a referida convenção acabou por aumentar as hipóteses de *maritime claim* (crédito marítimo).

Conforme depreende-se da leitura da convenção, a mesma adotou em seu art. 1ª, a definição dos créditos que são privilegiados para a realização do arresto de embarcação, conforme passo a elencar:

- (a) loss or damage caused by the operation of the ship;
- (b) loss of life or personal injury occurring, whether on land or on water, in direct connection with the operation of the ship;
- (c) salvage operations or any salvage agreement, including, if applicable, special compensation relating to salvage operations in respect of a ship which by itself or its cargo threatened damage to the environment;

- (d) damage or threat of damage caused by the ship to the environment, coastline or related interests; measures taken to prevent, minimize, or remove such damage; compensation for such damage; costs of reasonable measures of reinstatement of the environment actually undertaken or to be undertaken; loss incurred or likely to be incurred by third parties in connection with such damage; and damage, costs, or loss of a similar nature to those identified in this subparagraph (d);
- (e) costs or expenses relating to the raising, removal, recovery, destruction or the rendering harmless of a ship which is sunk, wrecked, stranded or abandoned, including anything that is or has been on board such ship, and costs or expenses relating to the preservation of an abandoned ship and maintenance of its crew;
- (f) any agreement relating to the use or hire of the ship, whether contained in a charter party or otherwise;
- (g) any agreement relating to the carriage of goods or passengers on board the ship, whether contained in a charter party or otherwise;
- (h) loss of or damage to or in connection with goods (including luggage) carried on board the ship;
- (i) general average;
- (j) towage;
- (k) pilotage;
- (l) goods, materials, provisions, bunkers, equipment (including containers) supplied or services rendered to the ship for its operation, management, preservation or maintenance;
- (m) construction, reconstruction, repair, converting or equipping of the ship;
- (n) port, canal, dock, harbour and other waterway dues and charges;
- (o) wages and other sums due to the master, officers and other members of the ship's complement in respect of their employment on the ship, including costs of repatriation and social insurance contributions payable on their behalf;
- (p) disbursements incurred on behalf of the ship or its owners;
- (q) insurance premiums (including mutual insurance calls) in respect of the ship, payable by or on behalf of the shipowner or demise charterer;
- (r) any commissions, brokerages or agency fees payable in respect of the ship by or on behalf of the shipowner or demise charterer;
- (s) any dispute as to ownership or possession of the ship;
- (t) any dispute between co-owners of the ship as to the employment or earnings of the ship;

(u) a mortgage or a "hypothèque" or a charge of the same nature on the ship;

(v) any dispute arising out of a contract for the sale of the ship.²⁰

No mesmo art. 1, a convenção define o arresto como qualquer detenção ou restrição sobre a remoção de um navio, por ordem de uma corte/tribunal, com a finalidade de garantir um *maritime claim* (crédito marítimo). O arresto previsto nesta Convenção, não visa o cumprimento de uma sentença ou de outra ordem exequível e sim apenas de garantir o crédito marítimo.

Muito embora as possibilidades de constituição de crédito marítimo tenham aumentado, no decorrer do texto legal verifica-se a preocupação de inibir qualquer tipo de construção jurídica a partir desta Convenção, ponto este deixado bem claro a luz do art. 2 da Convenção, onde menciona que o arresto de embarcação será apenas arrestado em razão do crédito marítimo, de nenhum outro.

O art. 9 reforça mais ainda a postura da Convenção, informando que nada deve ser interpretado com a criação de um crédito marítimo. Logo a Convenção ela é restritiva, e deve ser interpretada literalmente sem construções e analogias.

Mais adiante, outra inclusão significativa é quanto a jurisdição do Estado que realizar o arresto, deve ter jurisdição para a análise do mérito da causa. O art. 7 da referida Convenção, menciona que, o tribunal do Estado ao qual determinou e realizou o arresto deve ter jurisdição para determinar o caso sobre o mérito, ao menos que as partes validamente acordado o uso de outra jurisdição, ou até mesmo da arbitragem.

Por fim, o art. 8º menciona que a Convenção de Arresto de Navios de 1999, será aplicada a todos as embarcações sob a jurisdição dos Estados membros, quer arvore a bandeira ou não.

Infelizmente o Brasil não é signatário de nenhuma das convenções acima elencadas, com exceção daquela que aumento os créditos privilegiados e as hipotecas marítimas. O nosso país, na contramão do Mundo, resolveu não se posicionar quanto ao arresto de embarcação, sendo um dos motivos a mistura entre o arresto cível com o arresto marítimo.

Entretanto, surge uma nova legislação que pode modificar substancialmente o entendimento do arresto marítimo. A primeira Comissão de Juristas do Senado Federal, instituída em 30 de setembro de 2009 por intermédio do Ato nº 379, foi encarregada de elaborar o Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, começou a debater a criação de um novo Código de Processo Civil.²¹

Após inúmeros e árduos debates, o Novo Código de Processo Civil, veio a ser promulgado por intermédio da Lei nº 13.015 de 16 de março de 2015, tendo sua vigência decretada um ano após a sua publicação oficial, fulcro no art. 1.045 do NCPC.²²

No Código de Processo Civil de 1973, havia uma seção específica para o Arresto, qual seja o Capítulo II, na Seção I do CPC. Entretanto, ao analisarmos o NCPC, de plano verifica-se que não há mais a referência expressa do instituto arresto.

Conforme ilustrado pelo Professor Mestre e Doutor Luiz Rodrigues Wambier em sua obra, no CPC/15:

No CPC/15, o arresto deixa de existir como medida cautelar típica. As hipóteses a que atualmente se aplica essa providência específica passarão a ser tuteladas pelo poder geral de cautela (...). O arresto foi expressamente nominado no rol meramente exemplificativo de providências urgentes que o juiz pode adotar com base naquele poder (art. 301). Por outro lado, o §1º do art. 1046 do CPC/15 prevê que os procedimentos especiais de arresto que estiverem em curso por ocasião do início de vigência do novo diploma, desde que ainda não sentenciados, prosseguirão observando o regramento específico do atual CPC.²³

Logo, diante da mudança brusca da nova legislação, deixa de existir a figura típica da cautelar de arresto cível, passando a dar lugar para a tutela de urgência prevista no art. 300 e seguintes do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

²¹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil artigo por artigo**. 1.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 49.

²² BRASIL. Lei 13.015 de 16 de março de 2015. **Código de processo civil**. Diário oficial da união 17 de março de 2015.

²³ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil**, volume 3: processo cautelar e procedimentos especiais. 14 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 95.

Art. 300. **A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.**

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. (Grifo nosso)

Desta feita, com a promulgação e vigência do NCPC, passou-se a adotar como pré-requisitos para a tutela de urgência, a presença do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, conforme definição doutrinária que segue:

A expressão *fumus boni iuris* significa aparência do bom direito (ou, ainda, plausibilidade do direito), e é correlata às expressões *cognição sumária*, não exauriente, incompleta, superficial ou *perfunctória*. Quem decide com base em *fumus* não tem conhecimento pleno e total dos fatos e, portanto, ainda não tem certeza quanto a qual seja o direito aplicável. Justamente por isso e que, no processo cautelar, nada se decide acerca do direito da parte. Decide-se: se A tiver o direito que alega ter (o que é provável), deve-se conceder a medida pleiteada, sob pena do risco de, não sendo ela concedida, o processo principal não poder ser eficaz (porque, por exemplo, o devedor não terá mais bens para satisfazer o crédito).

Esta última característica de que acima se falou (o risco) é o que a doutrina chama de *periculum in mora* (perigo na demora ou perigo de danos irreparáveis ou de difícil reparação). É significativa da circunstância de que ou a medida é concedida quando se a pleiteia ou, depois, de nada mais adiantará a sua concessão.²⁴

Frise-se que diante da nova sistemática positiva do processo civil, não há mais a existência da figura do processo cautelar de arresto cível e suas condições e pressupostos de existência. Por conseguinte, há reflexo direto junto ao arresto de embarcação previsto no C. Com, visto que com a nova previsão do código instrumental cai por terra a confusão dos arrestos.

²⁴ WAMBIER, p. 57.

Diante dessa nova sistemática, verifica-se de plano que a previsão legal do arresto de embarcação (art. 479, 470, 471 e 474 todos do Código Comercial) cumulada com a Convenção de Bruxelas de 1926, vem a ganhar força com o Novo Código de Processo Civil, rompendo totalmente com a visão civilista imposta ao comércio marítimo de forma equivocada s.m.j. pelos nobres julgadores.

Diante da nova possibilidade introduzida pelo NCPC, torna-se proeminente a necessidade de expandir os conhecimentos a respeito deste tema de suma importância para a resolução da crescente inadimplência.

Portanto, passamos a analisar um caso de suma importância para o arresto de embarcação, que muito embora julgado em 1979 pela Suprema Corte do Canadá, nos brindam excelentes tópicos para reflexão e aplicação nos nossos Tribunais.

2. DA PROPOSTA DE REGULARIZAÇÃO DOS ARRESTOS DE EMBARCAÇÃO A PARTIR DA ANÁLISE PRÁTICA MUNDIAL

Sanada as questões da legislação retrógrada apresentada no capítulo anterior, bem como da esperança trazida à baila pelo novo *códex* instrumental, passo a expor um *case* para evidenciar mais ainda o quanto estamos atrasados no que concerne o instituto do arresto de embarcação.

Frise-se que diante do atraso da legislação brasileira, bem como do atraso em realizar a aplicação da legislação a mister dos arrestos de embarcação, passamos a realizar uma análise macro do arresto de navios nas mais diversas legislações, a iniciar pelo caso que reformulou o entendimento de diversas cortes/tribunais.

2.1 ANÁLISE DO CASE – THE ANTARES SHIPPING vs. ‘THE CAPRICORN’

Trata-se do *case* ***Antares Shipping Corporation***, que teve o seu contorno junto a *Supreme Court of Canada*. As discussões centrais deste aresto giram em torno da jurisdição e da possibilidade do *actio in rem*, instituto este sequer debatido no Brasil.

O *decisium* refere-se a respeito de uma embarcação denominada *The Capricorn* (renomeada como *Alliance*) aparentemente de propriedade da empresa *Delmar Shipping Limited* (bandeira liberiana), que foi vendida para a empresa *Antares Shipping Corporation*.

Após o fretamento do navio com destinação ao porto de Quebec no Canadá, a empresa *Delmar*, realizou nova venda da embarcação para a empresa *Portland Shiping Inc.* – também de bandeira liberiana, com o registro da nota fiscal de venda nos Estados Unidos.

Tão logo recebida a embarcação, a empresa *Antares* teve a embarcação arrestada, conforme mandado de arresto da *Federal Court of Quebec*. Frise-se que o pleito de arresto foi proposto com base no *actio in rem*, ao qual a embarcação figurou como parte ré da demanda.

A apelante (*Antares*), propôs recurso requerendo uma tutela jurídica contra *Delmar* e *Portland*, bem como o cancelamento da venda da embarcação por parte da *Delmar* para a empresa *Portland*.

Sem assumir a jurisdição da Corte canadense, apareceram aos autos representantes em nome da embarcação. Diante do ocorrido, a *Federal Court* garantiu a liberação da embarcação desde que mediante pagamento de caução na monta de \$ 4.000.000,00 (quatro milhões de dólares canadenses).

Os procuradores, em nome de *Portland* e da embarcação, mudaram sua licença tentando objetar a jurisdição da corte canadense, pedido este que restou negado. Diante do pedido negado, os procuradores passaram a analisar o mérito propriamente dito para avaliar o pedido de arresto.

Diante do ocorrido, o julgador acaba por concluir que a ação proposta pela empresa *Antares* era uma mera *actio in rem*, que não visava obter remédios pessoais contra a empresa *Delmar* e *Portland*, sendo assim ordenou que as empresas *Delmar* e *Portland* fossem incluídas no polo passivo e intimadas a se manifestar quanto ao arresto no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de inutilização do arresto.

Assim, diante da impossibilidade de cumprimento da ordem exarada pelo juízo, a empresa *Antares* propôs junto a corte um pedido de citação *ex juris*, visando lograr êxito de citar as empresas liberianas, para inserção no polo passivo sem a necessidade de cumprimento da ordem proferida pelo julgador.

A ordem *ex juris* foi negado e o juízo decidiu recusar o pedido feito, visto que não havia qualquer relação ou conexão com o Canadá. Inconformado com a decisão, a empresa *Antares* propôs recurso, que foi redistribuída a *Supreme Court of Canada*.

A Suprema Corte ao analisar o caso, verificou de plano a possibilidade da análise do arresto da embarcação, entretanto discordou da decisão de primeira instância mencionando que o Canadá era foro competente para análise da *quaestio*.

Entretanto, os membros da Suprema Corte dizem entender a decisão proferida pelo magistrado *a quo*, uma vez que poderia optar-se por mais três jurisdições, a liberiana visto que as empresas eram registradas na Libéria, a dos Estados Unidos, visto que a nota fiscal de aquisição fora registrada lá e a inglesa, uma vez que a primeira venda se deu em território inglês.

Ocorre que, conforme entendimento dos nobres julgadores, dois fatos pesaram pelo entendimento da jurisdição canadense em julgar o arresto e o mérito

do caso, primeiro a participação da empresa *Portland* e segundo a posição da empresa *Delmar*.

Senão vejamos, a empresa *Portland* participou ativamente na liberação do arresto da embarcação, inclusive pagando a caução solicitado pelo juízo *a quo*. Muito embora a empresa tenha entrado na lide protestando contra a jurisdição do Canadá, no momento que efetuou o depósito da caução, segundo o entendimento deles houve uma renúncia do protesto.

Já quanto a *Delmar*, verifica-se que o navio arrestado era seu único ativo e fundo disponível em qualquer lugar para responder a um julgamento, sendo o arresto uma carta de fiança concedida pela Corte Federal.

Desta feita, a apelação foi recebida pela *Trial Division Court*, onde foi conhecido o recurso por maioria, passando agora a análise do mérito propriamente dito o processo foi remetido para o Ministro Presidente do Tribunal Superior.

Após breve suma dos fatos, passou ao julgamento, ponderando inicialmente que, muito embora o pedido tenha ocorrido contra a embarcação (*in rem*), há pedido específico de danos contra as empresas *Portland* e *Delmar*, bem como um pedido expresso de nulidade contra a venda supostamente ocorrida entre as empresas supracitadas.

Embora nenhuma das rés tenham admitidos a jurisdição canadense, houve o pagamento da caução solicitada pelo juízo do Canadá. Tão logo pago, a embarcação tomou seu rumo a fim de objetar a jurisdição canadense.

Desta forma, discorreu o emérito julgador que a *Federal Court of Canada* tem a jurisdição sobre o navio, mais especificamente sobre o pedido de cumprimento do contrato de aquisição de embarcação. Logo, por se tratar de *actio in rem*, não poderia haver qualquer tipo de remédio próprio contra as empresas.

Inferiu de forma incisiva que, a demanda havia sido proposta em face da embarcação – *Capricorn* (que depois mudou para *Alliance*) – e que as empresas *Portland* e *Delmar* sequer haviam sido chamadas a autoria. Muito embora uma tenha participado no polo passivo da demanda, a outra não pode exercer o seu direito a defesa.

Frisou que o juízo *a quo* concedeu prazo de 60 (sessenta) dias para intimação das empresas, visando regularizar a triangulação processual. Em face da

impossibilidade de cumprir as intimações, a apelante solicitou a Corte o uso da doutrina do *service ex juris*.²⁵ Pedido este que restou negado pelo relator.

Ao fim e ao cabo, após o desenvolver de toda a lide pendia de julgamento uma apelação proposta pela empresa *Portland* e pela embarcação, um recurso adesivo da empresa *Antares* e um pedido de anulação do recurso adesivo por parte dos recorridos.

Nesta senda, sugeriu o Presidente do Tribunal o julgamento de todos os pedidos, na forma que se encontravam. Assim sobreveio sentença terminativa quanto aos inúmeros pleitos.

Muito embora os juízos *a quo* tenham entendido que o Canadá não tem a jurisdição para julgar uma causa de reivindicação de posse de uma embarcação arrestada no Canadá, cuja caução tenha sido paga por uma das réus em território canadense, os nobres julgadores não invocam legislação pertinente ao seu entendimento. Ademais, diante de todos os fatos elencados, os julgadores sequer entenderam cabível a citação *ex juris* dos réus que residem fora do país.

Contudo, a legislação canadense concede a esta Corte a jurisdição de julgar o *actio in rem* (arresto de embarcação em face da coisa), bem como o *actio in personae* (cancelamento da venda combinado com perdas e danos), além disso a Regra 307 (*Rule 307*)²⁶ embasa a possibilidade da citação *ex juris*.

Assim sendo, só pode se negar a jurisdição acaso haja um fórum mais conveniente para julgamento, no caso em liça todas as partes são da Libéria, os responsáveis possuem representação no Estados Unidos, o contrato de aquisição da embarcação foi agenciado por uma agente marítimo na Itália e outro na Inglaterra, a primeira venda da embarcação foi finalizada na Inglaterra em um formulário da Noruega, a embarcação deveria ir para Nova Iorque, mas foi arrestada no Canadá.

²⁵ It is commonly employed in an effort to resist or set aside *service ex juris* when the defendant is not a resident within the jurisdiction in which the plaintiff has commenced legal proceeding. (MANOLIS, F. Mikins; VERMETTE, Nathaly J; HUNGERFORD, Robert F. The doctrine of *forum non conveniens Canada and the United State compared*. Disponível em <http://www.vermettelaw.com/uploads/tmp_files/13_151d956c246254e0e78ae164de21cea0.pdf> consultado em 30/06/16

²⁶ Legislação interna do Canadá aplicado no aresto em comento.

Nenhum dos responsáveis possuem representação na Inglaterra, o apelante não tem nenhuma representação nos Estados Unidos, as empresas foram registradas na Libéria apenas em razão da sua bandeira de conveniência, além do mais, aparentemente a embarcação *The Capricorn* é o único ativo da empresa *Delmar*, logo não há com assegurar outro julgamento em outra jurisdição, ao não ser pela canadense, visto ser esta a única passível de execução da decisão, eis que existe o depósito da caução.

Assim, adotando ao princípio do *forum conveniens* o julgador cita de forma concisa seu entendimento para o referido instituto:

“When I consider the forum conveniens, I bear in mind that it has been said that the term means not the ‘convenient’ Court, but the ‘appropriate’ Court of the court ‘more suitable for the ends of justice’ (...)”²⁷

Por fim, os dois fatores que pesaram novamente em favor da jurisdição canadense para julgamento do feito, trata-se da participação de *Portland* e da posição da empresa *Delmar*. A companhia *Portland* foi responsável por pagar a caução solicitada em juízo, já a empresa *Delmar* possuía um único bem, a embarcação, que encontrava-se arrestada no porto de Quebec.

Por todas as razões expostas, e salvo melhor juízo, de maneira brilhante foi acolhido o pedido da apelante (*Antares*) para prosseguir a *actio in personae* em face dos responsáveis, deferindo o pedido de citação *ex juris*, bem como foi deferida o *actio in rem*.

Frise-se a importância do *decisium* supra comentado, que tratou de um arresto de embarcação em um porto adverso a relação contratual havida entre as partes, mas que entrou em embate em diversos pontos, as vicissitudes da decisão nos permitiram analisar a questão da jurisdição para julgamento do arresto, jurisdição do *actio in rem*, jurisdição da *actio in personae*, o instituto da citação *ex júri*, entre outros pontos.

Logo, a saída adotada pela Suprema Corte ao meu ver foi demasiadamente importante – eis que foi absorvido o espírito do arresto de embarcação. A presente ação cautelar visa assegurar o recebimento de um crédito marítimo, considerando

²⁷ CANADÁ. *Supreme Court of Canada. Antares Shipping Corporation v. The Ship “Capricorn”*. Disponível em <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/2662/index.do> Acessado em 02/07/2016.

que os armadores arvoram bandeiras de conveniência em suas embarcações, a cobrança do crédito em outro porto a não ser aquele que foi perfectibilizado o arresto, torna-se praticamente impossível.

Ademais, destaca-se que a decisão em comento discutiu em sua totalidade a aceitação do *actio in rem* instituo este adotado pelo *common law* e não utilizado no Brasil, entretanto de suma importância para a resolução dos conflitos concernentes ao arresto de embarcação marítima.

O arresto de embarcação, ou o *maritime lien* no Brasil é definido de forma brilhante pela consagrada Professora Eliane M. Octaviano Martins, *in verbis*:

“De acordo com a teoria objetiva de Ihering, adotada pelo Código Civil de 1916 e conservada pelo novel sistema, a posse é a ‘exteriorização da propriedade’, sendo possível a sua existência, sem que o possuidor tenha intenção de dono. Porém, no caso do *maritime lien*, a posse sobre o navio e/ou carga não pode ser exercida, como autoriza a teoria objetiva, com poderes próprio do proprietário, a exemplo do uso e gozo. Nem mesmo o ato de dispor (vender) a coisa (navio/carga) e o direito de reavê-la, estabelecidos no art. 1.229 do Código Civil, seria apto a justificar a natureza de fato. Isto porque, não é crível permitir ao credor de um navio, através de medida liminar em arresto ou embargo, explorar economicamente uma expedição marítima. Nem tampouco o armador de um navio usar e gozar de uma mercadoria embarcada [...] a exceção, para os casos em que a carga for de ‘fácil deterioração, ou de guarda arriscada ou dispendiosa’. [...] Sendo assim, a teoria clássica de Savigny é que mais se aproxima da natureza jurídica do arresto de navio, do embargo de carga, pois prevalece sobre o bem tão somente ‘a vontade de possuir para si’, depositando o navio ou a carga à guarda de seu credor, como garantia fundamental do resultado da ação principal (ordinária ou executiva).”²⁸

Diferente mente do direito brasileiro, países que utilizam o sistema *common law*, possuem uma diferenciação quanto o arresto de embarcação, conforme define o autor Christopher Hill, *ipsis literis*:

“A *maritime lien* is a proprietary interest in the res; it detracts from the absolute title of the res’ owner. There has been a division of judicial opinion as to whether it is a right in the property (a *jus in re*) or a right against the

²⁸ MARTINS, 2008, pp. 372/373.

property (a jus in rem) only. Its submitted that the lien is both, a right in the property perfected b action (in rem) against it.”²⁹

Portanto, em razão da complexidade de perfectibilizar o arresto em face da impossibilidade de citar o proprietário do navio, admite-se o *actio rem*, conforme brilhantemente destacado na obra *Maritime Law*, conforme segue:

“(...) the action in rem, is a special action only available under the Admiralty of jurisdiction of the high court and its an action against the ship or ships of named or unnamed defendants.

The nature of the action in rem has been argued as an action against the ship itself as if the ship is a distinct legal entity from the defendant, or as a legal device putting pressure on the ship-owner to defend. In practice what matters is whether the ship and the shipowner can be considered as distinct parties in a claim in rem and a claim in personam concerning to the same cause of action. ”³⁰

2.2 ARRESTO DE EMBARCAÇÕES MARÍTIMAS NA VISÃO DO DIREITO BRASILEIRO E DOS MAIORES *PLAYERS* DO TRANSPORTE MARÍTIMO:

No Brasil o entendimento há respeito do arresto ou embargo de navios, ainda não é uníssona, ao menos existem quatro correntes doutrinárias que defendem o instituto do arresto, correntes estas exemplificadas pela Prof. Eliane Octaviano Martins, *in verbis*:

“Destarte, para os defensores da corrente que entende o arresto de navios ser medida cautelar padronizada do Código de Processo Civil (arts. 813 e seguintes), deve-se portanto, atender, *ipsis litteris*, aos pressupostos referenciados, principalmente no art. 814, I, que estatui, *in verbis*, ser requisito essencial para o deferimento do arresto a prova literal da dívida líquida e certa.

Acatada a tese de que o arresto de navio refere-se à medida especial de embargo referenciada no Código Comercial (arts. 470, 474 e 479), há necessidade de conjunção dos dispositivos legais previstos no Código de Processo Civil (art. 813 e seguintes) com os preceitos do Código Comercial. Consequentemente, a dívida será representada por um título exequível (arts. 584 a 586 c/c parágrafo único do art. 814, I do CPC).

²⁹ HILL, Christopher. **Maritime Law**. 6. ed. London: Lloyds of London Press (LLP), 2003, p. 119

³⁰ BRAATZ, Yvonne. **Maritime Law**. 3.ed. Londres: Routledge Taylor & Francis Group: 2014. p. 476

Registra-se nesse interim tendência doutrinária e jurisprudencial que vem defendendo o abrandamento do rigor na determinação do requisito atinente ‘a prova literal da dívida líquida e certa’. A tendência em questão vem propugnado pela desnecessidade do credor dispor, na propositura da ação de arresto, de um título executivo perfeito e completo. Sob a égide de tal teoria, basta o credor apresentar prova documental de dívida reconhecida pelo devedor, ou a ele oponível com verossimilhança.

(...)

Acatado o entendimento da evidência de um regime jurídico especial para arresto de navios e pela dispensa dos requisitos de liquidez e da certeza da dívida, os dispositivos legais atinentes à matéria estão contidos nos arts. 479 a 483 e 607 a 609 do Código Comercial; na Convenção Internacional para a Unificação de Certas Regras Relativas aos Privilégios e Hipotecas Marítimas (Bruxelas, 1926, conhecida como Convenção de Bruxelas sobre maritime lien), promulgado pelo Decreto 351/35; no Decreto n. 15.788/22 (que dispõe sobre hipoteca marítima); e nos arts. 679, 813 e 814 (exceto inc. I) do Código de Processo Civil.

Atente-se finalmente, para a quarta corrente, que diferencia o maritime lien amparado em arresto, do maritime lien amparado em embargo. Com supedâneo na corrente em questão, o arresto se ampara no crédito líquido e certo para instruí-lo por meio do respectivo arresto de navios (art. 814, I do CPC). Inexistindo o crédito líquido e certo, mas constatada a existência de um crédito privilegiado, deve-se valer o credor do embargo de navio com fundamento no poder geral da cautela (art. 800 do CPC).³¹

Frise-se que a doutrina brasileira, dividida nas quatro correntes acima destacadas, sequer ventilam a possibilidade do *actio in rem*. O Brasil, encontra-se em discussão medieval a respeito do tema, visto que sequer ratificou a Convenção de 1952 (Arresto de Navios), que atualizou a Convenção de Bruxelas de 1926.

Tendo em vista a dificuldade de colocar em prática o arresto de embarcação no Brasil, passo a expor o funcionamento deste respeitado instituto nos demais países com tradição marítima.

Na França expõem o Dr. Henri Najjar, membro da *Ship Arrest in Practice*, sobre o arresto:

“During the years following the adoption of the 1952 Brussels Convention, France was held to be a ship arrest haven. Indeed, as a response of the

³¹ MARTINS, 2008, pp. 380/382

abusive expansion of a single ship companies, French judges resorted to an extensive interpretation of article 3.2 of the Brussels Convention, granting orders of arrest against any ship apparently owned by 'the same beneficial or associated owner', such concept including a company which shares are owned by an entity holding also shares the capital of the debtor. This movement, which led to various conflicting judgments, subsided in the mid nineties. The French courts back-pedaled to a more conservative view, whereby the piercing of the corporate veil must reveal the fictitious character of the company owning the ship (...). France remains however an interesting forum for arrest insofar as the domestic legislation allows, under certain conditions, the arrest of a ship for any claim against the owner, were it not maritime, and as the procedure is relatively not costly and can be implemented rapidly."³²

Destaca-se desde já, que a França ratificou a Convenção de Bruxelas (1952) e incorporou ao seu ordenamento jurídico através do Decreto Judicial número 58-14 de 04 de janeiro de 1958.

Outro país com grande influência no transporte marítimo, a Holanda também tem um procedimento de arresto de embarcação facilitada pela legislação interna de seu país, conforme menciona o Dr. Peter van der Velden, advogado e membro da *Ship Arrest in Practice*, conforme segue:

"The Netherlands remain a convenient jurisdiction for ship arrests. The procedure for obtaining leave for arrest starts with submitting an arrest petition to the court in whose jurisdiction the ship is located or is expected to arrive shortly. These proceedings are ex parte. The petition can be filed after office hours or on weekends. The arrest petition should contain inter alia the full style of the claimant and debtor, the grounds for the arrest, the nature and amount of claim, details of the ship, but also whether the claim is contested by the (alleged) debtor and if so, on what grounds. To be attached are supporting documentation (such as underlying contract, invoices, an overview of outstanding invoices, summoning letters).

The bailiff enforces the arrest by serving the court order to the master and notifying the port authority. The port authority will not allow the ship to order for a pilot without which the ship can/may not leave the port. The claim amount for which the arrest is permitted is raised with a certain percentage

along a gliding scale between 10 and 30% over the capital claim amount to cover future interest and costs while proceedings are pending.

(...)

The arrest must be lifted immediately once the claim is settled or in case sufficient alternative security is provided. This is usually done in the form of a first class Dutch bank guarantee or letter of undertaking by P&I Clubs of good standing. An arrest can then be lifted without the intervention of the court by a simple telephone call to the bailiff. ”

A Holanda é país signatário da Convenção de Bruxelas (1952), entretanto não foi incorporado ao direito holandês. Sendo assim, aplicam apenas para países que arvoram a bandeira dos países membros da Convenção de Bruxelas (1952).

Já nos Estados Unidos da América, que não é signatário de nenhuma convenção a respeito do arresto de embarcação – o causídico George M. Chalos, nos brinda com o procedimento de arresto de embarcação em seu país, conforme segue:

“The Federal Rules of Civil Procedure (F.R.C.P.)’s Supplemental Rules for Certain Admiralty and Maritime Claims (hereinafter ‘the Supplemental Rules’) govern the procedure for arresting or attaching a vessel in the United State. The Supplemental Rules apply to all admiralty and maritime claims within the meaning of F.R.C.P. 9(h). Rule C of the Supplemental Rules (hereinafter ‘Rule C’) is the procedural mechanism used to arrest property (i.e. – a vessel) that is subject to a maritime lien or other U.S. statute that creates an in rem cause of action. Once the arresting party has obtained a warrant of arrest from the Court, the U.S. Marshal Service will serve the Court’s warrant on the vessel to affect the arrest. Rule C(3)(b) provides that only the marshal may serve the warrant seize the vessel.”³³

Já na China, país de suma importância para o comércio marítimo, não é signatário das Convenções sobre arresto de embarcação, entretanto a legislação chinesa a respeito do tema é bem semelhante a Convenção de Arresto de Navios de 1999, é o que garante o advogado Weidong Chen, *in verbis*:

“China is one of the major maritime jurisdiction in the world. It is certainly not a ship arrest haven, but it is a convenient place to arrest a ship at reasonable costs and with relatively rapid speed.

A ship may be arrested either for the enforcement of a judgement or arbitral award, or far more frequently, for obtaining security for a maritime claim. The application can be made either before an action on the merits has been commenced or thereafter. A Chinese maritime court has jurisdiction to arrest ship that is located within its jurisdiction even if the parties have agreed to refer the substantive claim to a foreign court or arbitral tribunal.

The law governing the arrest of ships is mainly the Maritime Procedure Law, 2000 ('MPL'). According to the MPL, to obtain an arrest order, the claimant must file with the relevant maritime court a written application together with support documents and a prima facie maritime claim has to be made out.

More importantly, counter security will usually be required. It can be in the form of cash deposit or guarantees issued by local banks or insurance companies. The amount of the counter security is at the discretion of the court and may vary from court to court (...).

The courts will immediately release the ship when security is posed by the respondent, which can likewise be in form of cash deposit or guarantees issued by local banks or insurance companies in other form acceptable to the claimant.³⁴

Já no Panamá, país de alto fluxo de cargas pelo modal marítimo, tem sua previsão de arresto perpetuado por intermédio da Lei 8 de 30 de março de 1982, onde basicamente proporciona a qualquer pessoa física ou jurídica – nacional ou estrangeira – o uso da medida cautelar de arresto sobre qualquer navio que navegue por suas águas jurisdicionais para satisfazer créditos marítimos originados ou não em território panamenho.

Vale ressaltar que, entre os pressupostos de admissibilidade do arresto no Panamá, está elencada a possibilidade de propor a ação em face do navio ou de seu proprietário, permitindo assim o *actio in rem* e o *actio in personae*.

Já na Grécia, o arresto de embarcação ampara qualquer pessoa – física ou jurídica, nacional ou estrangeira, através de ação cautelar o arresto de qualquer navio que navegue por suas águas. O autor Perivolarus afirma em sua obra que a jurisdição grega é especialmente atrativa para as medidas de arresto, visto que os

procedimentos são simples e eficientes, ademais as cortes dificilmente consideram uma apreensão ilegal.³⁵

Já na Argentina, o advogado Francisco J. Venetucci explica que, muito embora a Argentina não tenha ratificado as convenções sobre arresto de navios, a legislação interna do país segue à risca os preceitos estabelecidos junto a Convenção de Bruxelas de 1952.³⁶

³⁵ PELIVOLARUS. Polychronis. "Arrest ship the greek way. Maritime advocate. Disponível em <www.maritimeadvocate.com> acesso em -4/jul/2016.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após o estudo realizado para a execução desta monografia, muitos fatos foram apurados no âmbito do direito marítimo, legislações antigas analisadas, Convenções internacionais ratificadas e as não ratificadas pelo Brasil.

Verificou-se inicialmente que, difícil acreditar que um instituto tão importante como o arresto de embarcação seja regido por uma lei tão retrógrada e defasada como o Código Comercial de 1850. Logo após, quando o Brasil dava sinais de amadurecimento com a ratificação da Convenção de 1926, houve a instituição do Código de Processo Civil de 1939, que acabou conturbando em demasia o entendimento dos arrestos de embarcação marítima.

O Código de Processo Civil acabou por induzir ao erro os n. julgadores, que iniciaram uma confusão de institutos sem precedente – o arresto de embarcação e o arresto cível. Enquanto um tinha sua previsão no C. Com o outro estava previsto no CPC/39, institutos diferentes, ideias distintas e complexidades diversas.

Verificou-se que o Brasil é um país de carga e não de marinha mercante, logo em razão disto a maior parte dos armadores que aqui atracam são estrangeiros, razão pela qual devemos brindar o credor nacional. Frisou-se que em razão deste dado, os armadores preferem se esconder atrás de um navio com FOC, pelos seus diversos atrativos, tais como isenção fiscal, benesses trabalhistas e isenção de fiscalização.

Portanto, foi apurado que em razão deste movimento, que a inadimplência de navios que aqui atracam aumenta gradativamente, sendo o arresto de embarcação marítima o único remédio para acautelar tal situação. Entretanto, a legislação vigente não auxilia o credor nacional a usufruir deste instrumento tão eficiente.

Em 1973, aquilo que já não era positivo veio a piorar com a instituição do CPC de 1973 que ampliou as imposições do arresto cível, corroborando mais ainda para a confusão perpetuado nos tribunais pátrios – tal cenário foi amplamente demonstrado através da colação de ementas jurisprudenciais.

Neste íterim, enquanto os países do mundo se reuniram para atualizar a Convenção de Bruxelas (1926), que fora internalizada pelo Brasil em 1935, o Brasil ainda tentava colocar em prática o arresto.

Deste movimento, houve a ratificação e promulgação da Convenção de Arresto de Navios de 1952, convenção esta que o Brasil não participou pois não tinha movimento maduro no país para internalizar tal procedimento.

A convenção em comento foi ratificada por 72 (setenta e dois países), países esses que resolveram unificar as possibilidades de arresto de navio, amadureceram o assunto internamente e hoje realizam os procedimentos com uma certa facilidade, conforme exemplos trazidos da Holanda, China, Estados Unidos da América e Argentina.

Em 2015 houve a promulgação de um NCPC, legislação esta ao qual mudará o entendimento dos tribunais quanto ao uso do arresto de embarcação, visto que agora foi abolido a figura típica da cautelar de arresto. Agora, com a recente promulgação da lei, passa-se a utilizar a medida de urgência (antiga cautela no CPC/73), tendo como pré-requisitos o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Assim, diante deste avanço legislativo do Brasil, o país passa a superar a fase de instrumentalização do processo e começa a implementar a fase de execução da lei do C.Com. Em razão disso, passamos a analisar um caso julgado pela Suprema Corte do Canadá, onde tratou maduramente sobre as questões mais profundas do arresto de embarcação, tais como jurisdição para julgar a ação cautelar, jurisdição para julgar a causa bem como nos brindou com um instituto de veras interessante, a *actio in rem*.

Importante frisar que, o *decisium* em comento elucida o quanto o Brasil está atrasado na matéria do arresto de navio, enquanto a Suprema Corte analisava um caso desses em 1979, enquanto que o Brasil em 2015 modifica uma lei que impactará cabalmente na análise do instrumento correto para a propositura do arresto.

Não que anteriormente não houvesse a incidência/possibilidade de realizar um arresto de navio, entretanto a insegurança jurídica e a ausência de conhecimento técnico da matéria impedia a realização da medida com mais frequência.

O arresto de navio é uma medida necessária ao controle de inadimplência dos armadores, portanto devemos facilitar a sua perfectibilização com responsabilidade, em razão disto ao meu ver o direito internacional em países

vinculados ao *common law* vem aplicando um instituto de suma importância para a realização do arresto, o *actio in rem*.

Nesta senda, permitir que o procedimento do arresto seja proposto em face da embarcação, abrevia em muito o tempo do processo e seu custo. Em determinadas situações torna-se complexo e caro a citação de um armador estrangeiro. A citação da *res* facilita a concretização do arresto, pulando uma fase delicada do processo.

Verificou-se outrossim, o funcionamento do arresto de embarcações em diversos países, que demonstraram uma certa facilidade para sua realização, a exemplo da Argentina, Grécia, Panamá, Estados Unidos, China, França e no Brasil – sendo que a maior parte desses países ou ratificaram a Convenção de Bruxelas de 1952 ou possuem em sua legislação interna dispositivos similares aos da convenção.

Pois bem, este trabalho mostrou o cenário do arresto de embarcação no Brasil e em alguns países do mundo, e deste apanhado de informações foi possível concluir que o Brasil ainda tem muito que evoluir no entendimento a respeito deste importante tema.

Assim, aproveitando a evolução trazida com o NCPC no âmbito das ações cautelares, o Brasil deveria ratificar e internalizar a Convenção de Bruxelas de 1952 para perfectibilizar o andamento dos arrestos de embarcação, visto que até a presente data não prontificou em promulgar uma lei que pudesse conduzir a execução deste instituto.

Devemos atentar ao fato de que, no presente momento o Brasil está na expectativa de aprovar o Novo Código Comercial, sendo assim oportunidade crucial para modificarmos de vez o impasse criado na execução deste importante remédio jurídico.

Foi frisado no decorrer do trabalho que, muito embora alguns países não tenham ratificado a Convenção de Arresto de Navios de 1952, por intermédio de suas legislações nacionais incorporaram o espírito trazido por esta tão importante Convenção analisado no decorrer do trabalho.

Assim, importante aproveitar o presente momento legislativo, para não continuarmos um ponto fora da curva na sistemática do arresto de embarcação,

portanto ao meu ver a incorporação dos preceitos trazidos pela Convenção de Arresto de Navio de 1952 é medida que se impõem.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Senado Federal. **A importância dos portos para o comércio exterior brasileiro.** Disponível em <<https://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=124363&tp=1>> Acesso em 20/06/2016

BRASIL. Senado Federal. **Anais do Senado Brasileiro.** Brasília: Senado Federal, 1979. Fala de Paula e Souza.

BRASIL. Lei 13.015 de 16 de março de 2015. **Código de processo civil.** Diário oficial da união 17 de março de 2015.

BRASIL. Decreto 351, de 01 de outubro de 1935. **Promulga a Convenção Internacional, para a unificação de certas regras relativas a privilégios e hypothecas marítimas e o respectivo protocolo de assinatura, firmados entre Brasil e vários países, em Bruxellas, a 10 de abril de 1926, por ocasião da Conferência Internacional de Direito Marítimo, reunida na mesma capital.** Publicada no D.O.U em 05 de outubro de 1935.

BRASIL. Lei 556, de 25 de junho de 1850. **Código Comercial.** Colleção das Leis do Império do Brasil, 1850.

BRASIL. Decreto-Lei 1.608 de 18 de setembro de 1939. **Código de processo civil.** Colleção das Leis da República dos Estados Unidos do Brasil, 1939.

BRASIL. Lei Ordinária 5.869 de 11 de janeiro de 1973. **Código de processo civil.** Publicado no Diário Oficial em 17 de janeiro de 1973.

BENTIVOGLIO, Júlio. **Elaboração e aprovação do Código Comercial brasileiro de 1850:** debates parlamentares e conjuntura econômica (1840-1850).

Disponível em
 <https://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/historia/memorial_do_poder_judiciario/memorial_judiciario_gaucho/revista_justica_e_historia/issn_1676-5834/v5n10/doc/3_Julio_Bentivoglio.pdf> Acesso em 20/06/2016

BRAATZ, Yvonne. **Maritime Law**. 3.ed. Londres: Routledge Taylor & Francis Group: 2014.

CANADÁ. Supreme Court of Canada. **Antares Shipping Corporation v. The Ship “Capricorn”**, disponível em <<https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/2662/index.do>> Acessado em 02/07/2016.

COELHO, Fábio Ulhoa (coord.); ROCHA LIMA, Tiago Asfor; GUEDES NUNES, Marcelo. **Novas reflexões sobre o projeto de código comercial**. São Paulo: Saraiva, 2015.

HILL, Cristopher. **Maritime Law**. 6. ed. Londres: Lloyds of London Press (LLP), 2003.

KEGELS, Tony. **Arrest of ships: the end of the uniformity?** disponível em: <http://www.kegels-co.be/pdf/file/Kegels%20Tony,%20Arrest%20of%20Ships,The%20End%20of%20Uniformity%20-%20In%20Liber%20Amicorum%20R_%20Wijffels.pdf>, acessado em 28/06/2016.

MANOLIS, F. Mikins; VERMETTE, Nathaly J; HUNGERFORD, Robert F. **The doctrine of forum non conveniens Canada and the United State compared**. Disponível em <http://www.vermettelaw.com/uploads/tmp_files/13_151d956c246254e0e78ae164de21cea0.pdf> consultado em 30/06/16

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Curso de direito marítimo**, volume I: teoria geral. 4. ed. Barueri: Manole, 2013.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Curso de direito marítimo**, volume II, Barueri: Manole, 2008.

MILLER, Thiago Testini de Mello. **Direito marítimo e portuário estudos em homenagem a Ruy de Mello Miller e Antônio Baraja Filho**. Publicado em 2011. Disponível em <<http://miller.adv.br/wp-content/themes/mktvirtual/livros/direito-maritimo-e-portuario.pdf>> acessado em 12 de jul. 2016.

MIRANDA, Pontes de. **História e prática do arresto ou embargo**. Campinas: Bookseller, 1999.

PELIVOLARUS. Polychronis. **Arrest ship the greek way**. Maritime Advocate. Disponível em <www.maritimeadvocate.com> acesso em -4/jul. /2016.

SHIMURA, Sérgio Seiji. **Arresto Cautelar**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil**, volume 3: processo cautelar e procedimentos especiais. 14 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil artigo por artigo**. 1.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.