



Porto, Mar e Comércio Internacional

POR ELAS

Porto, Mar e
Comércio Internacional
POR ELAS



Copyright © 2022, Flavia Nico Vasconcelos & Luciana Cardoso Guerise (org.).

Copyright © 2022, Editora Milfontes.

Rua Carijós, 720, Lj. 01, Ed. Delta Center, Jardim da Penha, Vitória, ES, 29.060-700.

Compra direta e fale conosco: <https://espacomilfontes.com>

comercial@editoramilfontes.com.br

Brasil

Editor Chefe

Prof. Dr. Bruno César Nascimento

Conselho Editorial

Prof. Dr. Alexandre de Sá Avelar (UFU) • Prof.^ª. Dr.^ª. Aline Trigueiro (UFES) • Prof. Dr. André Ricardo Vasco Valle Pereira (UFES) • Prof. Dr. Anthony Pereira (King's College, Reino Unido) • Prof. Dr. Antônio Leal Oliveira (FDV) • Prof. Dr. Arnaldo Pinto Júnior (UNICAMP) • Prof. Dr. Arthur Lima de Ávila (UFRGS) • Prof. Dr. Arthur Octávio de Melo Araújo (UFES) • Prof.^ª. Dr.^ª. Catherine Reginensi (UENF) • Prof. Dr. César Albenes de Mendonça Cruz (EMESCAM) • Cilmar Franceschetto (Arquivo Público do Estado do ES) • Prof. Dr. Cristiano P. Alencar Arrais (UFG) • Prof. Dr. Diogo da Silva Roiz (UEMS) • Prof. Dr. Edson Maciel Junior (UFES) • Prof. Dr. Eurico José Gomes Dias (Universidade do Porto) • Prof. Dr. Fábio Franzini (UNIFESP) • Prof. Dr.^ª. Flavia Nico Vasconcelos (UVV) • Dr.^ª. Flavia Ribeiro Botechia (UFES) • Prof.^ª. Dr.^ª. Fernanda Mussalim (UFU) • Prof. Dr. Hans Ulrich Gumbrecht (Stanford University) • Prof.^ª. Dr.^ª. Helena Miranda Mollo (UFOP) • Prof. Dr. Heraldo Ferreira Borges (Mackenzie) • Prof.^ª. Dr.^ª. Janice Gusmão (PMS-Gestão) • Prof. Dr. João Pedro Silva Nunes (Universidade Nova de Lisboa, Portugal) • Prof. Dr. Josemar Machado de Oliveira (UFES) • Prof. Dr. Júlio Bentivoglio (UFES) • Prof. Dr. Jurandir Malerba (UFRGS) • Prof.^ª. Dr.^ª. Karina Anhezini (UNESP - Franca) • Prof. Dr. Leandro do Carmo Quintão (IFES-Cariacica) • Prof.^ª. Dr.^ª. Lucia Bogus (PUC/SP) • Prof.^ª. Dr.^ª. Luciana Nemer (UFF) • Prof. Dr. Márcio Seligman-Silva (UNICAMP) • Prof.^ª. Dr.^ª. Maria Beatriz Nader (UFES) • Prof.^ª. Dr.^ª. Maria Cristina Dadalto (UFES) • Prof.^ª. Dr.^ª. Marina Temudo (Tropical Research Institute, Portugal) • Prof. Dr. Marcelo de Mello Rangel (UFOP) • Prof.^ª. Dr.^ª. Marta Zorzal e Silva (UFES) • Prof. Dr. Nelson Camatta Moreira (FDV) • Prof. Dr. Pablo Ornelas Rosa (UVV) • Prof. Dr. Paulo Gracino de Souza Jr. (IUPERJ) • Prof. Dr. Paulo Roberto Neves da Costa (UFPR) • Prof. Dr. Rafael Cerqueira do Nascimento (IFES-Guarapari) • Prof.^ª. Dr.^ª. Rebeca Gontijo (UFRRJ) • Prof. Dr. Renato de Almeida Andrade (UFES) • Prof. Dr. Ricardo Marques de Mello (UNESPAR) • Prof. Dr. Rogério Naques Faleiros (UFES) • Prof.^ª. Me. Sátina Priscila Pimenta Mello (Multivix/ Estácio) • Prof. Dr. Sérgio Alberto Feldman (UFES) • Prof. Dr. Timothy Power (University of Oxford, Reino Unido) • Prof. Dr. Thiago Lima Nicodemo (UNICAMP) • Prof. Dr. Ueber José de Oliveira (UFES) • Prof. Dr. Valdeci Lopes de Araujo (UFOP) • Prof. Dr. Vitor de Angelo (UVV) • Prof.^ª. Dr.^ª. Verónica Tozzi (Universidad de Buenos Aires) • Prof.^ª. Dr.^ª. Zaira Bomfante dos Santos (CEUNES - UFES) • Prof. Dr. Wilberth Claython Ferreira Salgueiro (UFES) • Prof. Dr. William Berger (UFES) • Prof.^ª. Dra. Adriana Pereira Campos (UFES) • Prof.^ª. Dra. Carla Noura Teixeira (UNAMA) • Prof. Dr. Carlos Garriga (Universidad del Pais Vasco, Esp) • Prof. Dr. Claudio Jannotti da Rocha (UFES) • Prof. Dr. Claudio Madureira (UFES) • Prof. Dr. Daniel Miti-diero (UFRGS) • Prof. Dr. Edilton Meireles de Oliveira Santos (UFBA) • Prof. Dr. Gilberto Stürmer (PUC/RS) • Prof. Dr. Juliano Heinen (FMP) • Prof. Dr. Leonardo Carneiro da Cunha (UFPE) • Prof. Dr. Marco Antônio Rodrigues (UERJ) • Prof. Dr. Márcio Cammarosano (PUC/SP) • Prof.^ª. Dra. Mariana Ribeiro Santiago (UNIMAR) • Prof. Dr. Platon Teixeira de Azevedo Neto (UFG) • Prof. Dr. Ricardo José de Brito Pereira (UDF) • Prof.^ª. Dra. Viviane Coelho de Sellos-Koerr (UNICURITIBA)

Flavia Nico Vasconcelos
Luciana Cardoso Guerise
(Organizadoras)

Porto, Mar e
Comércio Internacional
POR ELAS



Editora Milfontes
Vitória, 2022

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta obra poderá ser reproduzida ou transmitida por qualquer forma e/ou quaisquer meios (eletrônico ou mecânico, incluindo fotocópia e gravação digital) sem a permissão prévia da editora.

Revisão

De responsabilidade exclusiva dos organizadores

Capa

Imagem da capa: Portos e navegação

Autor: Rosane Zanotti

Aspectos: *Rosane Zanotti* & Semíramis Aguiar de Oliveira Louzada

Projeto Gráfico e Editoração

Bruno César Nascimento

Impressão e Acabamento

GM Gráfica

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

P853p Porto, mar e comércio internacional por elas / Flavia Nico Vasconcelos, Luciana Cardoso Guerise, (organizadoras). --
Vitória: Editora Milfontes, 2022.
354 p.: 23 cm.

Vários autores

ISBN: 978-65-5389-043-5

I. Portos 2. Comércio exterior 3. tratados marítimos I. Vasconcelos, Flavia Nico
II. Guerise, Luciana Cardoso.
II. Título.

CDD 343.096

Dedicamos esta obra a ELAS que são profissionais dos portos, navegação e comércio internacional. Especialmente, para ELAS que se doam para a causa da equidade de gênero no setor marítimo-portuário. Uma homenagem a ELAS que em sua atuação nos portos, na navegação e no comércio internacional abrem novos caminhos e oportunidades mais acolhedores às futuras gerações de profissionais.

Sumário

Prefácio 11

Apresentação 13

Parte I

A Economia e o Comércio Exterior Por Elas

Mulheres para além do 8 de março 21

Luciana Cardoso Guerise

Impacto da pandemia no Petróleo e Gás do Brasil e do Mundo 27

Wihad Guimarães Muhaisen Falcão

Reflexões acerca da responsabilidade solidária dos despachantes aduaneiros na cobrança de demurrage, sob a ótica da ANTAQ 41

Luciana Vaz Pacheco de Castro

Cobrança de frete morto ainda que sem previsão contratual específica 51

Camilla Queiroz Werneck

Blockchain em *shipping*: benefícios e desafios 55

Aline Eloisa Assad Silva, Amanda Camargo Gomes Pereira, Bianca de Souza Lanzarin & Vitória Guerra Salzano

O escoamento da produção agrícola no arco norte: soluções para a logística portuária 71

Luíza Sonegheti Coli

A pandemia e o (novo) *shipping* 75

Luíza Sonegheti Coli

Parte II
O Porto Por Elas

A Medida Provisória nº 945/2020, a Conversão na Lei nº 14.047/2020 e os Aspectos de Relevância	81
<i>Beatriz Giraldez Esquivel Gallotti Beserra</i>	
Inovações jurídico-regulatórias do Decreto nº 10.672, de 12 de abril de 2021.....	101
<i>Flávia Morais Lopes Takafashi</i>	
22 Planos + 1. O PNL em uma abordagem conceitual e crítica.....	117
<i>Luciana Cardoso Guerise</i>	
Desestatização Portuária em 10 Pontos	137
<i>Flavia Nico Vasconcelos & Andreia Coutinho e Silva</i>	
Desestatização, e eu com isso?!	141
<i>Flavia Nico Vasconcelos & Luciana Cardoso Guerise</i>	
Desestatização e o Porto sem Vitória.....	143
<i>Flavia Nico Vasconcelos</i>	
A desestatização dos portos públicos brasileiros e perspectivas para a infraestrutura.....	147
<i>Najla Buhatem Maluf</i>	
Competitividade para os portos como progresso para as cidades....	155
<i>Flavia Nico Vasconcelos</i>	
Prioridade X Exclusividade na contratação dos trabalhadores portuários.....	159
<i>Amanda Ataide Lobato Sul</i>	
Óleo e fauna: preparação para atendimento é fundamental	165
<i>Andréa Almeida Lopes de Deus</i>	
A natureza jurídica e a cobrança de sobreestadia (<i>demurrage</i>) de contêineres	171
<i>Flávia Morais Lopes Takafashi & Luciana Vaz Pacheco de Castro</i>	

Sobreestadia de contêineres: uma questão de logística 179

Fernanda Martinez Campos Cotecchia, Ana Gloria Santos M. de Souza, Beatriz Rossi Mendonça Costa & Luna Nóvoa Gomes Jaeger

Parte III

O Mar Por Elas

Do agenciamento marítimo e suas distinções de outros *players* da navegação 195

Luciana Vaz Pacheco de Castro & Cristina Wadner D'antonio

A excelência do Tribunal Marítimo e a sua importância no processo judicial 207

Luciana Vaz Pacheco de Castro

Impactos do julgamento de acidentes e fatos da navegação pelo tribunal marítimo 211

Ana Clara Mendonça do Nascimento & Vanessa Olegário Machado

Influência da pandemia na mitigação de risco do setor *offshore*..... 231

Wihad Guimarães Muhaisen Falcão

Acidentes Marítimos (junho 2021) 235

Alfredo Chaia

Os limites da jurisdição brasileira para processar e julgar conflitos oriundos da indústria marítima internacional à luz do Código de Processo Civil..... 243

Flavia Melo

Breves considerações sobre seguros marítimos e Clubes de P&I 255

Ana Clara Mendonça do Nascimento

Navegar é preciso, regular é urgente: uma análise jurídica sobre o serviço de praticagem no Brasil e a necessidade de sua regulação econômica 277

Amanda Izabel de Bortole & Rebeca Arruda Gomes

Praticagem, a sociedade não pode se limitar apenas à segurança, é necessário entender e discutir a regulação econômica 291

Luciana Cardoso Guerise

Embarcações estrangeiras civis e militares na ZEE brasileira: identificação de lacunas regulatórias em pesquisa e investigação científicas marinhas 309

Andréia Propp Arend

Privacidade e proteção de dados pessoais na indústria de cruzeiros 325

Ana Carolina Ferreira de Melo Brito

Reciclagem de navios no Brasil..... 331

Juliana Pizzolato Furtado Senna

Aspectos jurídicos do derramamento de óleo nas praias do Nordeste brasileiro 337

Ana Carolina Ferreira de Melo Brito

Modal aquaviário e a fauna – menos impacto ou impacto difícil de ver? 343

Andréa Almeida Lopes de Deus & Juliana Lopes Vendrami

Por Elas(es)..... 347

Prefácio

É com imenso orgulho que escrevo essas linhas introdutórias à coletânea “Por Elas”, obra idealizada e organizada por duas mulheres incríveis, Luciana Cardoso Guerise e Flavia Nico Vasconcelos, minhas parceiras de trabalho na *Women’s International Shipping and Trading Association – Wista Brazil*, e a quem também tenho a sorte de chamar de amigas.

O projeto nasceu no âmbito de um grupo de trabalho da Wista Brazil, o GT *Ports, Shipping and Trading*. Um projeto ambicioso, sim! Porém destinado ao sucesso, não apenas pelo empenho implacável das organizadoras, mas também pela qualidade técnica que desde cedo vislumbramos no material apresentado pelas participantes do projeto.

Ao folhear as próximas páginas, você será transportada ou transportado pelas diversas facetas que compõem a navegação, portos e comércio exterior, em temas atuais abordados de forma instigante por profissionais que vivenciam cotidianamente a realidade dos seus setores.

Contudo, assim como a própria Wista Brazil, o conjunto dessa obra representa mais do que a mera soma das suas partes. Representa, a potência e a presença dessas vozes no setor. Além do empreendedorismo, da iniciativa e da resiliência envolvida no lançamento dessa coletânea, da tela em branco à gráfica, e agora em suas mãos.

Representa também, como denuncia o próprio título, o apoio e a troca envolvida em um projeto dessa natureza. Elas, por elas. Erguendo plataformas, construindo pontes e alcançando mais ouvidos do que seríamos capazes individualmente. Nós, por nós.

Não gostaria de me alongar, mas incluo nessas linhas um breve poema de Rupi Kaur, traduzido livremente:

“Eu me ergo
Por sobre os sacrifícios
de um milhão de mulheres que vieram antes de mim
refletindo
O que posso fazer
Para tornar essa montanha mais alta
Para que as mulheres que vierem depois de mim
Possam ver mais longe”
Legado – Rupi Kaur”

Parabéns às autoras que, com a conclusão desse projeto, certamente tornaram a montanha um pouco mais alta.

Flavia Maya
Presidente WISTA Brazil, 2021-2023

Apresentação

Por Elas. Essa é a mensagem principal desta obra. Visões e perspectivas de mulheres que atuam no mundo marítimo-portuário e que se dispõem a compartilhar conhecimentos sobre o mar, navegação e os portos.

O livro é uma iniciativa do Grupo de Trabalho *Ports, Shipping and Trading*, da Wista Brazil. Ao longo dos anos 2020 a 2022, esse grupo se encontrou, periodicamente, para discutir assuntos contemporâneos, nestas temáticas, e produzir conteúdos a serem disponibilizados para a comunidade marítimo-portuária. Os encontros resultaram em *webinars*, publicações em redes sociais, artigos de jornais, periódicos e nessa obra que o leitor, agora, recebe.¹

A coletânea está organizada em três partes. Na Parte I - *A Economia e o Comércio Exterior, Por Elas*;, as Wisters discutem tópicos da economia e do comércio exterior. A seção começa com o artigo “Mulheres para além do 8 de março”, da idealizadora desse projeto, Luciana Cardoso Guerise. A mensagem da autora é simples e complexa ao mesmo tempo: há um longo caminho a percorrer, precisamos incorporar mulheres no setor marítimo-portuário para que possamos alcançar a equidade desejada.

A atualidade dos temas debatidos na obra se revela a todo tempo. No segundo artigo dessa seção, Wihad Guimarães Muhaisen Falcão reflete sobre os impactos da pandemia da COVID-19 no setor de petróleo e gás, no Brasil e no mundo. Numa abordagem linear, respaldada por dados quantitativos,

¹ Esta obra reúne artigos inéditos ou publicados em periódicos do setor. As associadas da Wista Brazil atuaram de forma voluntária na produção deste livro. A Wista Brazil não se responsabiliza pelas ideias, conceitos e opiniões emitidas pelos autores. As expressões e opiniões compartilhadas nesta obra são individuais dos autores e não da Wista Brazil ou das Instituições das quais estão vinculadas.

a autora considera o cenário do petróleo e gás antes, durante e após o período pandêmico. Luciana Vaz Pacheco de Castro traz o olhar da advogada com rica experiência profissional para analisar a responsabilidade solidária dos despachantes aduaneiros na cobrança de *demurrage*. A reflexão alia a ótica da ANTAQ, através da RN 18, e o entendimento já consolidado no Poder Judiciário. Para finalizar essa temática, Camilla Queiroz Werneck discute a cobrança de frete morto no contexto da legislação brasileira.

Um assunto associado às novas tecnologias que promete dar mais segurança ao *shipping* e ao comércio exterior é o uso do *blockchain*. Aline Eloisa Assad Silva, Amanda Camargo Gomes Pereira, Bianca de Souza Lanzarin e Vitória Guerra Salzano, autoras desse artigo, discutem as aplicações e desafios do *blockchain* no *shipping* e no comércio exterior.

A seção se encerra com duas contribuições de Luiza Sonegheti Colli “O escoamento da produção agrícola no arco norte: soluções para a logística portuária” e “A Pandemia e o (novo) *Shipping*”, o primeiro discute sobre o potencial logístico-portuário do Arco Norte brasileiro para escoamento da produção agrícola nacional, o segundo já parte de um olhar histórico para trazer uma macro perspectiva entre eventos em escala global e outros em escala local.

Os doze artigos que compõem a Parte II – *O Porto Por Elas*, discutem assuntos que abordam regulação portuária, desestatização portuária, infraestrutura portuária, competitividade portuária, trabalhadores portuários, política portuária, sustentabilidade portuária e contêineres.

Retomando o cenário marítimo-portuário frente à pandemia, Beatriz Giraldez Esquivel Gallotti Beserra discute os impactos dos portos brasileiros na Legislação Nacional criada para garantir a continuidade da oferta dos serviços portuários e das orientações para condução dos trabalhadores portuários em resposta à pandemia. O dinamismo do setor portuário é retratado no artigo de Flávia Takafashi ao discutir os termos, procedimentos, condições

e a regulamentação da dispensa de licitação de arrendamento para o uso temporário de áreas e instalações portuárias localizadas na poligonal do porto organizado. Seguindo a linha de discussão, sobre as inovações nas políticas públicas portuárias, o artigo de Luciana Cardoso Guerise é uma importante contribuição à sistematização dos planos setoriais portuários e, em especial, contribui com a análise do recém-lançado Plano Nacional de Logística – o PNL 2035.

O processo de desestatização brasileira é tratado em três artigos de Flavia Nico Vasconcelos provocando reflexões sobre o processo em curso e tentando mobilizar a comunidade portuária. A autora, junto a Andreia Coutinho e Silva, sistematiza dez principais pontos em discussão pelos interessados na agenda de desestatização e, com Luciana Cardoso Guerise, sensibiliza o leitor ao relatar os impactos do processo para além dos portos. Najla Buhatem Maluf complementa a discussão lançando atenção aos impactos da desestatização sobre a infraestrutura portuária. Flavia Nico Vasconcelos aproveita o contexto de desestatização para lembrar da relação cidade e porto e provocar um reposicionamento do porto: ao buscar competitividade portuária poderá e deverá promover o progresso do território – ou da cidade.

A comunidade portuária aparece nas discussões dessa seção do livro, também em outros artigos. É o caso do artigo de Amanda Lobato, que invoca a Legislação Portuária Brasileira junto a decisão trabalhista para discutir a prioridade x exclusividade na contratação dos trabalhadores portuários. Andréa Almeida Lopes de Deus traz a agenda de sustentabilidade portuária e fala da importância dos planos de emergência individuais e da ação governamental para o cuidado com o meio ambiente frente às atividades e presença dos portos.

Para finalizarmos a seção, duas contribuições à discussão da sobreestadia de contêineres: as visões de Flavia Morais Lopes Takafashi e Luciana Vaz Pacheco de Castro em “A natureza jurídica da cobrança de sobreestadia (*demurrage*) de contêineres”; e Fernanda Martinez Campos Cotecchia, Ana Gloria Santos M.

de Souza, Beatriz Rossi Mendonça Costa e Luna Nóvoa Gomes Jaeger em “sobreestadia de contêineres: uma questão de logística”.

As discussões sobre o agenciamento marítimo e suas distinções de outros players da navegação inauguram a Parte III – O Mar Por Elas. Escrito pelas advogadas Cristina Wadner e Luciana Vaz Pacheco de Castro, esta última que também aborda o Tribunal Marítimo em “A excelência do Tribunal Marítimo e a sua importância no processo judicial”, que trata de discussões jurídicas que envolvem tanto o Poder Judiciário local quanto o Tribunal Marítimo; e “Impactos do julgamento de acidentes e fatos da navegação pelo Tribunal Marítimo” um artigo esclarecedor, no qual Ana Clara Mendonça do Nascimento e Vanessa Olegário Machado, relatam sobre as competências e a forma de atuação do Tribunal Marítimo.

A obra conta com mais contribuições às temáticas de riscos e seguros internacionais. O assunto risco portuário é tratado no artigo de Wihad Guimarães Muhaisen Falcão. A autora traz o contexto da pandemia para abordar riscos de crédito e reações internacionais do setor petrolífero *offshore*. Alfredo Chaia trabalha casos concretos de acidentes marítimos para falar sobre gerenciamento dos riscos. Flavia Melo se aproveita de sua experiência como advogada maritimista para trabalhar hipóteses em que um pleito de natureza estrangeira possa vir a ser processado e julgado no Brasil. Os Clubes de P&I e os seguros marítimos são os temas centrais, interessantes e pouco conhecidos, do artigo de Ana Clara Mendonça do Nascimento trata o assunto de forma didática e esclarecedora.

Pauta da agenda brasileira atual, a regulação econômica da praticagem é foco de duas contribuições. Amanda Izabel de Bortole e Rebeca Arruda Gomes abordam os aspectos jurídicos do serviço de praticagem e a necessidade de sua regulação econômica. Esse assunto também é discutido por Luciana Cardoso Guerise, a partir do relatório de auditoria elaborado pelo Tribunal de Contas da União. A mensagem da autora faz coro ao que fora

discutido pelo artigo anterior: é necessário entender e discutir a regulação econômica do setor.

Agregando às discussões que carecem de contribuições, as lacunas regulatórias no âmbito da zona econômica exclusiva brasileira para realização de pesquisas científicas são discutidas por Andréia Propp Arend. Ana Carolina Ferreira de Melo Brito traz a obrigatoriedade da aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) aos cruzeiros que aportam em portos brasileiros. Juliana Pizzolato Furtado Senna destaca as oportunidades do mercado de reciclagem de navios no Brasil. Importantes contribuições com conhecimentos ainda tão pouco discutidos.

E, para encerrarmos a obra, retomamos o tema da sustentabilidade portuária. Ana Carolina Ferreira de Melo e Brito lembra do derramamento de óleo que atingiu as praias brasileiras e questiona o papel do direito na distribuição de responsabilidades internas e externas. Já Andréa Almeida Lopes de Deus e Juliana Lopes Vendrami nos recordam dos impactos ambientais das obras e atividades portuárias.

A diversidade de temas pautados nessa obra é reflexo da complexidade do setor marítimo-portuário. A riqueza do conteúdo passado por essas mulheres portuárias são a prova de que temos muito a contribuir. Os temas ESG estão chegando às discussões portuárias, abrindo novos espaços para mais diversidade, mais respeito e mais colaboração. Estamos prontas para estes desafios e, aqui, compartilhamos um pouco do que sabemos e somos com toda a comunidade marítimo-portuária do Brasil.

Boa leitura!

Parte I

A Economia e o
Comércio Exterior Por Elas

Mulheres para além do 8 de março¹

Luciana Cardoso Guerise

O Dia Internacional da Mulher é uma data que, particularmente, merece mais reflexão do que comemoração. A data não foi criada para ampliar as vendas do comércio (que me perdoem as floriculturas), mas para diminuir lacunas históricas entre homens e mulheres na vida social e política, no mercado de trabalho —todas elas fundamentadas na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Ao longo de mais de uma década, o mundo evoluiu nesse aspecto. Políticas públicas voltadas à equidade de gênero vêm sendo discutidas e implementadas ao redor do mundo, mesmo porque as questões ambientais, sociais e de governança passaram a ser consideradas essenciais nas análises de riscos e nas decisões de investimentos, colocando forte pressão sobre o setor empresarial.

A incorporação do conceito de sustentabilidade (os ODS – Objetivos de Desenvolvimento Sustentáveis da ONU) nas empresas tem impulsionado a promoção de práticas voltadas para a valorização da diversidade, cidadania e bem-estar das trabalhadoras é incentivado também nas práticas de equidade. Mas ainda há muito o que fazer e esse é o objetivo principal desta discussão.

Desde 2015, as consultorias *McKinsey & Company* e *LeanIn.Org* apresentam anualmente o *Women in the Workplace*, um estudo para ajudar as empresas a promover a diversidade no ambiente de trabalho. De lá para cá, cerca de 600 empresas já participaram do estudo e mais de 250 mil pessoas foram entrevistadas sobre

¹ Artigo publicado na Revista Portos e Navios no dia 08 de março de 2021.

suas experiências de trabalho. No cômputo geral, o estudo afirma que a diferença entre homens e mulheres está no patamar de 53% *versus* 47% para os trabalhadores de primeiro nível, ou seja, os entrantes. Essa desigualdade cresce conforme eleva-se o nível do cargo, atingindo o percentual de 78% *versus* 22% para o nível de liderança sênior.

O número de mulheres em cargo de liderança sênior vem crescendo desde 2015, passando de 17%, do mesmo ano, para 21%, em 2019. O maior obstáculo que as mulheres enfrentam no caminho para a liderança sênior está no primeiro degrau de contratação até a chefia. Para cada 100 homens promovidos e admitidos a gerente, apenas 72 mulheres são promovidas ou contratadas para qualquer cargo. Segundo o estudo, as grandes corporações já perceberam resultados operacionais e financeiros bem-sucedidos ao avançarem na contratação de mulheres, embora elas continuem sub-representadas em todos os níveis. Ainda que os números sejam bons, o estudo da McKinsey pesquisou empresas situadas apenas nos Estados Unidos e Canadá.

Já a OIT (Organização Internacional do Trabalho) organizou uma pesquisa,² com cerca de 13 mil empresas em 70 países, e constatou que cerca de seis em cada dez concordam que a equidade de gênero melhorou seus negócios, com ganhos em criatividade, inovação e reputação. Já em termos de rentabilidade, quase 3/4 delas relataram aumentos de 5 a 20%, enquanto a maioria teve um crescimento de 10 a 15%. Todavia, o relatório da OIT alerta que em menos de 1/3 dos conselhos de administração dessas empresas a participação de mulheres chega a pelo menos 30%.

A região da América Latina e Caribe alcançou patamar de 72% de sua lacuna de gênero, conforme os dados contidos no relatório *Global Gender Gap Report* apresentados no WEF – *World Economic Forum* (2020). Embora tenha avançando um ponto percentual desde o ano anterior, nesse ritmo o mundo levará 59 anos para fechar a lacuna de gênero.

2 Disponível em: <https://news.un.org/en/story/2019/05/103895>.

O Brasil ocupa atualmente 92^a posição num total de 153 países, com uma pontuação geral de 69%, tendo uma das maiores lacunas de equidade de gênero da América Latina, ocupando a 22^o posição, entre 25 países da região. O Brasil alcançou a equidade de gênero nos setores de educação e saúde. No setor de bens e serviços a lacuna permanece grande. A baixa taxa de participação feminina na força de trabalho, combinada com salários e rendas menores, pesam sobre o desempenho do país neste subíndice.

No setor marítimo mundial as mulheres representam apenas 2% dos 1,2 milhão de marítimos do mundo e 94% das mulheres marítimas trabalham na indústria de cruzeiros. Esses são os dados da IMO (*International Maritime Organization*), que tem feito um esforço concentrado para ajudar a indústria marítima por meio de seu programa Mulheres no Mar, sob o lema: *Training-Visibility-Recognition*. A IMO está empenhada em ajudar seus Estados Membros a cumprir a Agenda 2030 da ONU, para alcançar os objetivos de desenvolvimento sustentável, particularmente, o Objetivo 5 que é alcançar a igualdade de gênero e capacitar todas as mulheres e meninas. No último dia 12 de fevereiro de 2021, O Comitê de Cooperação Técnica da IMO, na sua 69^a sessão, divulgou a Resolução A.1147(31), um estudo em conjunto com a *Women's International Shipping & Trading Association (Wista International)*, para coletar e analisar dados sobre o número de mulheres empregadas no setor marítimo, um resultado prático fundamental resultante do tema marítimo mundial “Empoderando as mulheres na comunidade marítima”, de 2019.

Segundo a UNCTAD,³ a América Latina e Caribe possuem a menor participação percentual de mulheres nas operações marítimas e portuárias se comparada ao mundo. O número de mulheres não chega a 14% do total de trabalhadores. A comunidade marítima é diversa e isso inclui militares, civis, indústria de construção, academia, governo, empresas de *offshore* (óleo e gás),

³ Todo ano a UNCTAD publica a *Review of Maritime Transport*. A edição de 2020 pag. 91, encontram-se os números sobre gênero.

além da indústria ligada a portos, a logística, as *tradings companies* e agências marítimas, entre outras.

As estatísticas, quando existem, são alarmantes (ou são alarmantes porque não existem). Dados extraídos do *Mapping Women's Presence and Importance in the Brazilian Maritime Community*, escrito por Feodripe [et al.] (2019), mostram que dos 613 práticos habilitados apenas treze são mulheres; no Tribunal Marítimo, dos sete juízes uma é mulher. Em dezessete anos (2001-2018), a Escola de Formação de Oficiais da Marinha Mercante (EFOMM) formou 880 mulheres do total de 3.062 oficiais. Na Marinha do Brasil, as mulheres representam 11% do total do corpo militar. E de um total de 125 almirantes, apenas duas são mulheres.

No setor portuário os números são desconhecidos, ou na melhor das hipóteses fragmentados em vários bancos de dados que se alimentam de informações dúbias. Estima-se que as mulheres, nas operações portuárias, representam 1% do total. Oxalá, esse número deve estar errado!

Exemplos significativos devem servir de *benchmarking*. O porto de Auckland (Nova Zelândia) passou a ser o mais produtivo, entre o período de 2011 para 2015, fornecendo um retorno líquido de 12% aos acionistas. Isso foi resultado da forte política de inclusão e processos de tecnologia na qual as mulheres lideram com o aumento da produtividade em 14% mas, é Auckland, né?

No Brasil, a Emap (Empresa Maranhense de Administração Portuária) possui 36% dos cargos ocupados por mulheres e 48% dos cargos de gestão. A área campeã em ocupação feminina é a diretoria de planejamento desenvolvimento, com 65% dos cargos. Na engenharia, a espinha dorsal da empresa, pasmem, são 50%. Parabéns Emap, *lesson learned!*

Medidas devem ser tomadas para a criação de um diagnóstico correto, pois a comunidade marítima e portuária tem no cerne a masculinidade, o que requer da mulher estratégias para manter-se nesse ambiente, razão pela qual a válvula de escape são as elevadas qualificações profissionais. Para um setor (portuário/marítimo)

que tem por essência a participação internacional, nós ainda estamos muito aquém da equidade de gênero.

É comum, ainda nos dias de hoje, identificar símbolos de mercado e executivos que reforçam a submissão do poder, limitando muito mais do que ajudando a dirimir as diferenças. Quando se pensa nas relações de poder, logo nos deparamos com os aspectos hierárquicos. As empresas não podem adotar apenas o discurso da equidade, devem engajar-se corretamente para tratar da segregação existente entre homens e mulheres, basta verificar a quantidade de eventos técnicos/políticos no qual a menor parcela de representantes são mulheres. A bem da verdade, o que se percebe é que, tanto os homens como mulheres ainda não sabem lidar com o assunto. É preciso senso crítico!

Atualmente, podemos encontrar diversos grupos formados por mulheres que apoiam as causas da equidade e da diversidade de gênero por toda comunidade marítima/portuária no mundo e no Brasil. Dentre elas, a *Wista Brazil*, capítulo brasileiro da *Wista International*, que por sua vez tem status consultivo da IMO, tomou a iniciativa de enviar, em 1º de março de 2021, um ofício para a ANTAQ (Agência Nacional de Transportes Aquaviários) solicitando, com base na Resolução IMO A.1147(31), dados sobre gênero, idade, cargo, qualificação profissional dos setores marítimo e portuário. Esses dados serão o pontapé inicial para dar início às políticas públicas de equidade e diversidade de gênero no setor.

Além do ofício, outras ações já estão em curso há algum tempo na *Wista*, como o trabalho de mentoria, formação de grupos de pesquisa, eventos *on-line*, *networking* profissional e, em breve, o lançamento do comitê de diversidade. Segundo a OCDE⁴ (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico), o investimento nas mulheres impulsiona o desenvolvimento econômico, a competitividade, a criação de empregos e o PIB. A organização estima que, em média, uma redução de 50% na

⁴ Disponível em: <http://www.oecd.org/gender/push-gender-equality-economic-sense.htm>.

diferença de gênero levaria a um ganho adicional no PIB de cerca de 6% até 2030. Ainda que isso seja uma constatação, é uma pena que essa realidade esteja sendo vista pela ótica do “*profitability*” e não pela ótica da equidade especificamente.

Para ajudar as empresas, a consultoria McKinsey sugere cinco passos para dirimir o *gap* da equidade de gênero, sendo eles:

- a) criação de metas para obter mais mulheres na gestão de primeiro nível e consequente ascensão na carreira;
- b) exigir uma lista ampla com participação de mulheres para cargos de liderança sênior;
- c) treinar os avaliadores (RH) para entender e diminuir preconceitos inconscientes;
- d) estabelecer salvaguardas adicionais para encorajar avaliações justas e imparciais;
- e) estabelecer treinamentos de liderança e suporte para atribuições de alto nível gerencial.

Sugestões são como atracções de navio, cada porto uma maré diferente. Mas atracar é fato e, portanto, precisamos agir! Por fim, (já lembrando o início do texto), o Dia da Mulher não deve ser uma data certa, em espaços reservados e temas definidos. O Dia Interacional da Mulher, claro que é maravilhoso, mas no restante dos 11 meses e 29 dias as mulheres estão envolvidas em: políticas públicas, navegação, meio ambiente, água de lastro, manobrabilidade, concessões públicas, extração de óleo e gás, regulação, gestão de operação, qualificação do trabalho marítimo /portuário, relação porto-cidade, cabotagem, obras de infraestrutura, planejamento, etc. Esses assuntos não tem data, só precisam de “pessoas” qualificadas e, nesse quesito, sobram mulheres.

O maior empreendimento do setor para alcançar a equidade, particularmente, ainda é a mudança cultural. Tenho fé, chegaremos lá.

Impacto da pandemia no Petróleo e Gás do Brasil e do Mundo

Wihad Guimarães Muhaisen Falcão

Cenário pré-covid 19

O ano de 2019 era considerado o fim da baixa, sendo 2020 um ano de expectativa positiva global, especificamente, para o Brasil, por fatores políticos e econômicos. O Brasil vinha de um longo ciclo de corte de juros, iniciado na administração anterior e que teve continuidade em 2019, quando passaria a exercer maiores efeitos sobre a atividade econômica brasileira e sustentando a oferta de crédito e parte dos investimentos. O diferencial de juros entre Brasil e EUA diminuiu: enquanto o Banco Central Americano (FED) sinalizou a manutenção de juros em virtude da recuperação da atividade industrial e do vigor do mercado de trabalho, o Banco Central do Brasil deveria entregar mais um corte de 0,25%, reduzindo a taxa Selic para a sua nova mínima histórica, a 4,25%.

A inflação, embora alta, apresentava boa expectativa. Várias agências projetavam um crescimento do PIB de 2,3% e uma inflação ao consumidor (IPCA) de 3,7%, para 2020, inferior aos 4,31%, de 2019. A recuperação da atividade econômica brasileira seguiria a passos curtos, mas ganhando aceleração, resultante da alta do preço do petróleo e minério no último ano, bem como a valorização das nossas principais commodities.

Dado que a economia brasileira ainda sofre muitos impactos da política econômica das grandes potências internacionais, acompanhamos os movimentos das eleições presidenciais dos

Estados Unidos – o que se imaginava ser um dos principais acontecimentos do ano, em que se via tentativas do presidente americano de estabelecer um acordo comercial mais consistente com a China, com o intuito de pacificar esse ponto e aumentar as suas chances de reeleição. Vale ressaltar que a China é atualmente o principal parceiro comercial do Brasil em volume de vendas.¹

Além disso, nesse “cenário base” do ambiente externo no fim de 2019, caracterizado pela alta polarização política e “desglobalização”, seguiríamos com os riscos de crescimento. Contudo, não sabíamos que existiria um fator pungente que afetaria todo o mundo com impacto e desdobramentos políticos e geopolíticos tão graves como de uma Guerra Mundial.

No início da pandemia

As primeiras notícias ouvidas no Brasil, no início de janeiro de 2020, sobre o coronavírus não alarmaram a possibilidade de uma pandemia. Na realidade, no início de fevereiro, ainda no Brasil, víamos “de longe” as repercussões da covid-19, na Ásia e na Europa, sem as preocupações necessárias, até que a limitação da circulação desencadeou a tsunami que está afetando todo o mundo².

Após o ataque dos Estados Unidos que matou o general iraniano Qasem Soleimani, o mais importante líder militar do país, em meio ao cenário da expansão do vírus, evoluindo para classificação da epidemia, e posteriormente de pandemia. Em 03 de janeiro de 2020, com a forte alta da cotação do barril *brent* de 3,54%, cotado a US \$68,60.

Em 03 de abril de 2020, dois meses depois, temos o *brent* sendo comercializado a US\$ 28,67, o que significou uma

1 Disponível em: <https://www.fazcomex.com.br/blog/como-funciona-exportacao-chinesa/>. Publicado em: 17 de março de 2020.

2 Em 06 de abril de 2020, haviam 1,273 milhão de casos no mundo, com mais 69 mil mortes. Em 06 de setembro de 2021, cerca de um ano e meio depois, o número de casos atingiu 220.863.303, com 4.570.927 mortes. Apesar do avanço dos números e do surgimento de novas cepas do vírus, a relação de contaminação com incidência de morte reduziu de 5,420% para 2,070% - dados atualizados em tempo real pelo *The Center for Systems Science and Engineering (CSSE)*.

redução de 58, 207% - máscara do de certa forma, as oscilações anteriores, no qual a cotação chegou a ficar a abaixo dos US\$ 20, inviabilizando economicamente uma série de projetos, incluindo nosso pré-sal que possuía Evte Previsto com “*breakeven*” US\$ 16 por barril, a longo prazo no período de 2020 a 2024, com aumento da produção e da capacidade instalada, o custo para pré-sal estaria estimado em US\$ 6 por barril de óleo equivalente (BOE), entre 2020 e 2024.

Em paralelo ao covid-19, há uma guerra velada entre Rússia e Arábia Saudita pelo mercado do petróleo. De acordo com a Agência Internacional de Energia (AIE), houve um retrocesso de uma década na demanda de petróleo, logo, resultando em bloqueios exigidos para conter a pandemia. Apesar da interferência da Organização dos Países Exportadores de Petróleo (OPEP), não chegaram a um acordo. A estatal saudita Saudi Aramco informou que continuará produzindo seus 12 milhões de barris/dia, isso significa um excedente de pelo menos 10 milhões de barris/dia. É o uso de um oportunismo indiscriminado para tentar controlar o mercado internacional em meio à crise.

A Reuters apurou, a partir dos dados publicados, que as importações do petróleo saudita por refinarias da China aumentaram 26%, nos dois primeiros meses de 2020, quando comparado com o mesmo período de 2019. Já as compras do óleo da Rússia avançaram 11%. Mesmo na Guerra do Golfo, quando ocorreu a grande especulação, não chegamos a esse patamar, tão pouco se poderia imaginar, após o barril ter sido negociado a US\$ 148, em 2008.

No Brasil, havíamos fechado o ano 2019 com resultado recorde, oriundo do óleo do pré-sal, com um aumentou em 47,5% e uma perspectiva positiva frente ao plano de desinvestimento da Petrobras, que traria novos *players* para o cenário e aumentaria a participação das grandes IOCs. Além disso, estava previsto, para o 1º semestre, a 17º Rodada de Licitações das áreas para exploração e produção de petróleo e gás natural, no regime de concessão, que acaba de ser suspensa (em 01º de abril), sem previsão de nova data.

A 7ª rodada do leilão de partilha do pré-sal também segue sem data prevista.



Figura 1: Histórico Crude Oil. FONTE: <https://www.investir-petroleo.pt/artigo/preco-petroleo-evolucao-atual-grafico.html> - consulta em 04/04/2020

Apesar do fim do monopólio petrolífero no país ter ocorrido em 1997, na prática a Petrobras é o principal nome do setor brasileiro e que detém sozinha quase a totalidade da produção, conforme apurados nos relatórios publicados pela Agência Nacional de Petróleo e Gás ANP, portanto ao se falar de petróleo brasileiro, é falar de Petrobras.

A companhia vem ano a ano reconstruindo sua imagem, após a investigação da Lava-Jato, nesse cenário de covid-19 já agiram prontamente com uma série de ações, disponíveis no site da companhia, buscando frear o impacto dessa nova crise que está sendo obrigada a passar:

- Desembolso das linhas de crédito compromissadas (Revolving Credit Lines), no montante de cerca de US\$ 8 bilhões, conforme anunciado em 20 de março de 2020, que entraram no caixa essa semana.
- Desembolso de duas novas linhas que somam R\$ 3,5 bilhões.
- Postergação, para 15 de dezembro de 2020, do pagamento de dividendos anunciado em 19 de fevereiro de 2020, com base no resultado anual de 2019, no valor de R\$

1,7 bilhão. Essa proposta será submetida à aprovação da Assembleia Geral Ordinária, que foi reagendada de 22 de abril de 2020 para 27 de abril de 2020.

- Redução e postergação de gastos com recursos humanos, no valor total de R\$ 2,4 bilhões:
 - a) Adiamento do pagamento do Programa de Prêmio por Performance (2019);
 - b) Postergação do pagamento de horas-extras;
 - c) Postergação do recolhimento de FGTS e do pagamento de gratificação de férias, conforme Medida Provisória nº 927, de 2020;
 - d) Postergação do pagamento de 30% da remuneração mensal total do presidente, diretores, gerentes executivos e gerentes gerais;
 - e) Cancelamento dos processos de avanço de nível, promoção para os empregados e avanço de nível das funções gratificadas de 2020;
 - f) Redução de 50% no número de empregados em sobreaviso parcial, nos próximos três meses, e suspensão temporária de todos os treinamentos.
- Redução dos investimentos programados para 2020, de US\$ 12 bilhões para US\$ 8,5 bilhões (sendo US\$ 7 bilhões na visão caixa), em função principalmente de postergações de atividades exploratórias, interligação de poços e construção de instalações de produção e refino, e da desvalorização do real frente ao dólar americano.
- Aceleração da redução dos gastos operacionais, com uma diminuição adicional de US\$ 2 bilhões, destacando:
- Hibernação das plataformas em operação em campos de águas rasas, com custo de extração por barril mais elevado, que em virtude da queda dos preços do petróleo passaram a ter fluxo de caixa negativo. A produção atual de óleo

desses campos é de 23 mil bpd e os desinvestimentos nesses ativos continuam em andamento.

- Menores gastos com intervenções em poços e otimização da logística de produção.
- Postergação de novas contratações relevantes pelo prazo de 90 dias.

As medidas adotadas são similares em todas as empresas independentemente da nacionalidade, a pandemia está dismantando a demanda global por combustíveis, levando refinarias a considerar longas manutenções e a desaceleração da produção. Na Ásia, as margens despencaram nesta semana para mínimas de vários meses ou anos; na Europa, as refinarias perdem quase 7 dólares para cada barril de gasolina produzido, cifra que não era vista há 11 anos (REUTERS).

Em números publicados nos sites de notícias sobre o setor, a Shell informou redução do orçamento de US\$ 25 bilhões para US\$ 20 bilhões, uma redução de custos de, pelo menos, US\$ 3 bilhões. A francesa Total, outra gigante mundial, anunciou redução de 20% para menos de US\$ 15 bilhões, além da redução de custos de US\$ 500 milhões para 2020. No Brasil, a Petrobras reduziu os preços dos combustíveis nas refinarias: o óleo diesel reduziu em 7,5% e a gasolina 12%, tais reduções representam um recuo acumulado de 30%.

O preço do GLP adivinhe? Foi reduzido em 5%, acumulando redução de 7,9%, em 2020. O combustível vendido para residenciais (13kg) custou R\$69,98, na média nacional, contando com a alta de 0,15% na semana, e um acumulado de 0,85%, em doze meses. Essas reduções comprometem o Programa de Desinvestimentos, previsto no Plano de Negócios e Gestão da Petrobras, de 2015 até 2019, na venda de quatro das oito refinarias previstas para 1º semestre, pois os potenciais compradores para a venda das Refinaria Abreu e Lima (RNEST), Landulpho Alves (RLAM), Presidente Getúlio Vargas (REPAR) e Alberto Pasqualini (REFAP), precisam concluir o processo de *due diligence* de forma

satisfatória. Para que o resultado da venda seja o mais rentável possível para a companhia é preciso fortalecer seu caixa. Estão aprovadas para segunda etapa da disputa das seguintes empresas: Mubadala, Sinopec, Raízen e Ultrapar.

Além do impacto na veia no preço do barril e o atraso na venda das refinarias, o covid-19 também fez com que o prazo para a habilitação, na fase não vinculante da venda da Gaspetro, é da sua sócia, a japonesa Mitsui Gás, que detém, respectivamente, 51% e o 49% das parcelas, fosse adiado para 30 de abril. O compromisso firmado junto ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), a Petrobras precisa efetivar a venda até o fim de 2021. Contudo, a venda também desse ativo faz parte do planejamento do alívio nas dívidas. O foco na E&P, de alta rentabilidade, destacando-se sua expertise e interesse na produção em águas ultraprofundas do pré-sal.

O movimento de abertura do mercado de gás, esperado para 2020, obviamente, foi gravemente afetado pelas questões anteriormente expostas, mas também pela impossibilidade de qualificação tanto dos ofertantes quanto dos consumidores sobre o consumo de gás e, conseqüentemente, pretende contratar a capacidade do gasoduto.

A chamada pública que permitirá aos concorrentes da Petrobras contratar capacidade no gasoduto Bolívia-Brasil (Gasbol) também foi suspensa, sem previsão. O compromisso junto ao CADE trata-se da cessão de 10 milhões de metros cúbicos diários (m³/dia). Segundo o gerente de gás da Associação dos Grandes Consumidores de Energia (Abrace), Adrianno Lorenzon, apesar das dificuldades naquele momento, os *players* dessa indústria continuariam interessados em investir no país, pois o cenário, do gás ainda representa uma boa opção para a redução de custos do setor de energia, os setores de transporte (de cargas e pessoas), industrial, geração termelétrica, comercial e residencial.

A expectativa da agência é que a evolução desse mercado aconteça dentro dos próximos dois anos por três vias, a negociação

da capacidade do Gasbol, compra de gás oriundo pré-sal e, finalmente, da importação de Gás Natural Liquefeito (GNL), com o arrendamento do terminal de regaseificação da Petrobras, na Bahia, ou pelo novo terminal privado da Golar Power a partir de 2021, em Sergipe.

A Golar Power é uma *Joint Venture* entre a Golar LNG e a Stonepeak Infrastructure Partners, em parceria com a Petrobras, para desenvolvimento de negócios de distribuição de GNL no Brasil. A parceria foi firmada para a abertura do setor de gás natural no país. Em seu investimento inicial está a previsão de construção da maior usina termelétrica a gás natural do país, com uma capacidade instalada de 1,55 GW.

Primeiros reflexos da pandemia, ainda em pandemia

A OPEP, fatidicamente, resultante da necessidade de isolamento social na pandemia – sem previsão de retorno à normalidade de forma geral calculou que, em 2020, o consumo de petróleo será 19% menor do que o previsto, em números teremos um consumo de 230 milhões por dia, menos do que a estimativa. Baseado no *brent* a US\$ 28,67, comercializado em 03 de abril de 2020, significaria, aproximadamente, menos US\$ 6,594 bi no setor. Contudo é possível que os prejuízos sejam maiores, caso os membros da OPEP não cheguem a um acordo de redução da produção, por vontade própria, dado que o acordo existente se findou, em 31 de março de 2020. Nesse existia controle da produção pelos envolvidos e consequente alinhamento das cotações da *commodity* para manutenção do equilíbrio do setor.

O ex-presidente dos EUA, Donald Trump, reuniu-se na época com líderes da Rússia e Arábia Saudita para tentar um acordo de controle de produção, pois além de grandes consumidores de petróleo e seus derivados, USA estão entre os maiores produtores de petróleo, considerando a produção de *shale gas*.³ Infelizmente,

3 O gás de xisto ou gás não-convencional é um gás natural encontrado no interior de um tipo poroso de rocha sedimentar denominado xisto argiloso, sua produção deve ser afetada com redução estimada de 2, 5 milhões de barris/dia

essa manobra foi frustrada e influenciou as principais a iniciarem na sexta-feira, 03 de abril de 2020, a operação com tendência de queda: Xangai e Shenzhen caíram, respectivamente, 0,60% e 0,68%, Hong Kong caiu 0,19%, o europeu *Stoxx 600* operava em baixa de 0,7%. A China, no qual se iniciou e superou a fase aguda da pandemia, aumentou sua demanda no último mês de março (2020) para, respectivamente, 11% e 26%, conforme dados publicados. Apesar do posicionamento não cooperativo da Rússia e da Arábia Saudita em relação ao país.

No período de abril a junho de 2020, a agência esperava que a demanda por petróleo crescesse para 1,2 milhão de barris/dia antes de se normalizar no terceiro trimestre, com um aumento de 1,5 milhão de barris/dia, devido às medidas de estímulo econômico que devem ser aprovadas por Pequim. Todas as tentativas de atenuar o difícil momento que a economia estava passando, mesmo sendo uma manobra de visão míope pois ninguém poderia prever por quanto tempo se estenderia o cenário.

Aqui no Brasil, segundo os dados publicados pela Petrobras na época, reduziu em 200.000 bpd de produção em águas rasas, os custos são mais elevados quando não contabilizados juntos aos custos do pré-sal como uma forma de reduzir suas despesas. O pré-sal, ainda que no início da exploração perto do potencial de suas reservas, são os campos que dão sustentabilidade aos resultados da petroleira. Em comparação aos países membros da OPEP que possuem média de US\$ 10 a US\$ 15, os números do petróleo do pré-sal são excelentes, – aproximadamente 2 bilhões de produção de barris por dia, alcançando o custo mais barato de todos: US\$ 5 a US\$11 performados pela Arábia Saudita – com reservas de bpd.

até 2021, o maior patamar da história, 13 milhões de barris/dia, no cálculo de analistas ouvidos pelo *Financial Times*. O *shale gas* é um óleo de alto custo de produção, cerca de US\$ 60 a US\$ 70 por barril, e com a crise atual já houve pedido de recuperação judicial por empresas resultante da crise atual. “O crescimento do *shale* ajudou a tirar os EUA da grande recessão [de 2008-09], mas pode se tornar vítima da recessão causada pela COVID-19”, disse Jamie Webster, diretor sênior do *Center for Energy Impact*, do *Boston Consulting Group*.

A AIE espera que quando ocorrer a estabilização, após a saída da pandemia, que o preço do *brent* fique no patamar de US\$ 41, ainda no segundo semestre de 2020. O que não se sabia era que a pandemia iria perdurar para além do ano de 2021, porém felizmente a inferência para o valor do *brent* se concretizou, em julho de 2020, o barril retoma a casa dos US\$40, e mais adiante inicia o segundo semestre do ano seguinte (julho 2021) com o preço na casa dos US\$ 70.

A elevação do preço é benéfica quando pensamos no pré-sal, mas é importante ressaltar que as refinarias hoje existentes no país possuem instalações preparadas para trabalhar com óleo leve de API (>31º API), que hoje no país é encontrado somente em alguns campos do pré-sal. Portanto, a Petrobras ainda precisa importar petróleo de barril, pois não há produção suficiente, e da mesma forma os novos *players* que adquirem as refinarias quando licitadas, continuarão a importar petróleo leve – que possui custo menor e processo

Em relação aos combustíveis, dada a restrição de circulação, os postos de gasolinas tiveram uma redução brusca, tanto da gasolina e diesel, como do etanol acompanhando a queda do *brent*, o que não esperávamos seria a conta a ser paga no ano seguinte. Em maio de 2020, quando atingiu o menor valor médio, a gasolina custava por volta de R\$ 4,09 – 13% a menos que quando iniciou o ano de 2020. O que vivenciamos foi que conforme o relaxamento das medidas de isolamento social, os importadores de combustíveis deram início aos reajustes de preço da gasolina, principalmente, que se somam ao real desvalorizado resultante das incertezas político-econômica do Brasil, fazendo com que, as bombas dos postos de gasolina tenham o valor de R\$ 7 por litro, em agosto de 2021.

Vale relembrar que o preço do combustível é composto por algumas variáveis: preço do litro na refinaria – também composto pelo etanol anidrido em sua formulação, tributos federais (PIS/Pasep, Cofins e Cide), tributo estadual (ICMS), que varia por estado, custo de distribuição e lucro da revenda.

Logo, o desdobramento do setor sucroenergéticos também interfere no valor da gasolina, e esse relacionamento seria um artigo à parte, mas de forma resumida, segundo o estudo da Pecege, realizado pelo economista Haroldo José Torres da Silva, somente no 1º trimestre de 2020 os combustíveis sofreram oito alterações, sendo apurada uma redução acumulada no preço repassado nas refinarias de 29,1% para o óleo diesel, de 7,9% para o GLP e de 30,1% para gasolina. Estima-se uma redução da produção de etanol para 25 bilhões de litros (-24% em relação aos níveis da safra 2019/2020, ocasião em que a produção total foi de cerca 33 bilhões de litros). Essa redução será mais abrupta para o etanol hidratado, já que o etanol anidro acompanha o volume de vendas da gasolina.

Após 1 ano e alguns meses de pandemia

A economia e a saúde geraram um paradoxo sobre quem deveria ser salvo primeiro, ou até mesmo qual das duas seria a salvação para a outra. Sem saúde não há giro na economia, sem economia não há recursos para saúde.

No que se refere à indústria do óleo & gás, a AIE acreditou que a atividade econômica começaria a sua retomada ao normal, globalmente ponderando-se, a partir do segundo trimestre de 2020 e vimos que com o tempo, mesmo que ainda em pandemia. A diretora-gerente do Fundo Monetário Internacional (FMI), Kristalina Georgieva, declarou em entrevista à imprensa a evasão de aproximadamente US\$ 90 bilhões para ativos mais seguros, ao invés de investir em economias emergentes, como o Brasil. Também foi informado que diversos países solicitaram linhas de crédito emergencial ao FMI, para não colapsar.

Não seria exagero dizer que a economia global experimentou uma espécie de recessão similar à pós-guerra, no qual economias emergentes estão mais prejudicadas, mas as principais potências EUA e China estão amargando a crise da pandemia. O número de desempregados norte-americanos saltou de 1,4 milhões para

7,1 milhões, somente no mês de abril de 2020, número que afetou empregados de todas as indústrias e continuou crescendo até o primeiro trimestre de 2021. No caso dos EUA, a pandemia mudou drasticamente o cenário político, o presidente Donald Trump passou de um resultado econômico excelente para o pior cenário em anos de desemprego, que lhe custou a reeleição.

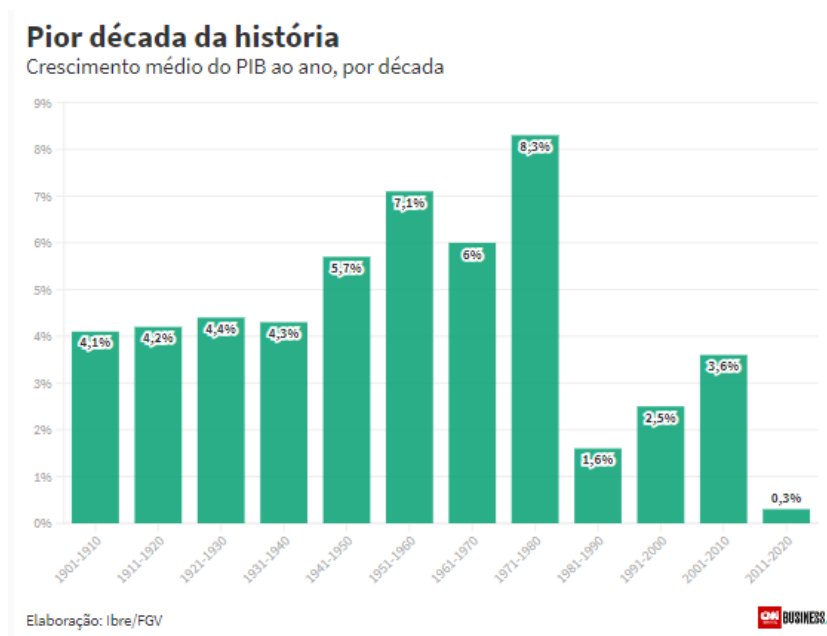
O ano de 2020 seria um ano de diversas concessões a serem realizadas no Brasil, passando pelo setor de petróleo e gás, elétrico e rodoviário. A receita prevista pela privatização da Eletrobrás, de R\$ 16 bilhões, é um dos maiores rombos na previsão orçamentária do Ministro da Economia com Paulo Guedes.

Em 20 de março de 2020, o governo declarou estado de calamidade pública aprovado por unanimidade pelo Senado para que sejam realizadas flexibilizações das metas fiscais e extrapolação dos gastos da previsão orçamentária como medida de socorro à economia. Outra medida adotada como tentativa de controlar a inflação pelo Comitê de Política Monetária (Copom), mesmo sem ter apurado o impacto da covid-19, foi a redução em 0,5% da taxa Selic.

As projeções do PIB brasileiro eram avaliadas ainda no 1º trimestre (2020) por algumas agências financeiras indicando possível recessão: J.P. Morgan (-1,0%), Guide Investimentos (0,7%), Itaú Asset Management (-0,3%), Santander (1,0%), Morgan Stanley (0,6%). Na prática, tais avaliações eram observadas como presságio para que futuramente as agências de *rating* rebaixaram a classificação de risco do Brasil, atualmente com nota BB, atribuída pela S&P - o que vimos na prática foi uma queda histórica de 4,1%, sendo a pior dos últimos 24 anos, um resultado bastante agravado em função do efeito pandêmico.

Na contramão dos números gerais da economia brasileira, os resultados da indústria petrolífera transcorreram por uma montanha russa retomando os resultados e colaborando para retomada da economia do país no qual, até o momento da redação desse artigo, o país atingiu um crescimento de 1,8% no acumulado

do ano de 2021, valor de R\$ 2,1 trilhão. Apesar dos pesares, a produção subiu 5,7% no ano de 2020, conforme o registro do Anuário Estatístico da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP).



Fonte: <https://www.cnnbrasil.com.br/business/pib-brasil-termina-2020-com-segunda-decada-perdida-e-a-pior-desde-1900/>

A produção de gás natural mostrou crescimento de 4,3% no ano passado, com 128 milhões de metros cúbicos por dia. O décimo primeiro ano consecutivo de aumento da produção de gás natural. No pré-sal, a produção de gás natural também continuou expandindo sua participação no total nacional, correspondendo a 65,7%, em 2020. Em maio de 2021, foram distribuídos R\$ 3,3 bilhões em royalties e R\$ 9,14 bilhões em participação especial de petróleo e gás natural, um resultado 150% maior em comparação a maio de 2020, no início da pandemia.

Vale ressaltar que ainda existem rodadas de licitações de E&P, destacando-se a 17ª rodada, prevista para outubro de 2021,

que possui um portfólio de regime de concessão para um bloco em Plataforma Continental ou seja, para além das 200 milhas náuticas (cerca de 321km da costa) – parcial ou total, em águas ultra profundas (+1500 m profundidade).

Os efeitos da pandemia sobre o setor petrolífero devem fazer com que a estabilidade do mesmo seja atingida somente em 2035, mas é claro que pelos números apurados fecharemos 2021 com boa perspectiva. Na matriz energética mundial, o petróleo e gás ainda possuem seus papéis de destaque. As projeções da EAI indicam um aumento expressivo para 2025, contando com a retomada de investimentos no setor, apesar de muito se falar que a partir de 2050 essa fonte passará a ser descendente, mas até lá vale destacar que no caso do Brasil, considerando tudo que nos trouxe até aqui, espera-se que o país figure como um dos cinco maiores produtores e exportadores de petróleo do mundo até 2030 (EPE, 2021; EIA, 2021; RYSTAD ENERGY, 2021).

Conclusão

A economia, as indústrias que compõem, particularmente, toda população mundial passaram – estão passando, por um difícil momento histórico, desde o início do século passado. Mesmo assim, observamos que a economia global, bem como Brasil, tem conseguido reagir de maneira positiva, se tratando do setor petrolífero vê-se muitas oportunidades a serem exploradas considerando que o mercado como um todo aprendeu, de forma forçada, a trabalhar de maneira mais dinâmica para obter melhores condições que favoreçam o desenvolvimento das economias.

Reflexões acerca da responsabilidade solidária dos despachantes aduaneiros na cobrança de *demurrage*, sob a ótica da ANTAQ

Luciana Vaz Pacheco de Castro

Decisões, quaisquer que sejam, provocam reflexões. Natural que assim sejam, sobretudo quando geram impacto no mercado e são proferidas por órgão de peso, como é o caso da ANTAQ – Agência Nacional de Transportes Aquaviários, que tem a função precípua de gerenciamento da infraestrutura e da operação do transporte aquaviário. Não se olvida que cabe à ANTAQ, como agência reguladora do setor, promover políticas públicas, além de normatizar, fiscalizar, julgar e sancionar, seguindo os princípios e diretrizes gerais claramente estabelecidos na Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001.

Nessa conjectura, a decisão proferida pela ANTAQ no processo nº 50300.016021/2021-73, com base na Nota Técnica nº 47/2021/GRM/SRG, merece uma análise mais aprofundada, principalmente sob o viés legal, ao tratar da “RN 18/ANTAQ – Responsabilidade solidária dos despachantes aduaneiros na cobrança de *demurrage*”.

Com efeito, se o objetivo é o cumprimento desse comando por todos os envolvidos, é recomendável que a decisão em voga esteja em consonância com o entendimento já consolidado pelo Poder Judiciário, a fim de se evitar que, por força do princípio constitucional do acesso à Justiça, a parte que se sinta prejudicada

opte pela judicialização, acirrando ainda mais os litígios daí decorrentes; quando o que se espera, é o reverso, ou seja, a pacificação pela normatização da agência reguladora.

Com essa ideia em mente é que se propõe a presente reflexão, com vistas ao amadurecimento democrático da decisão proferida no citado processo, até mesmo como forma de assegurar, de forma tranquila, o seu efetivo cumprimento por todos os *players*.

Partindo dessa premissa, cumpre enfatizar, inicialmente, que a sobreestadia de container é, sabidamente, um instituto inerente ao Direito Marítimo e que expressa a previsão contratual para a sua cobrança contra o consignatário, no caso de inobservância do prazo pré-estabelecido para a utilização do equipamento na importação, hipótese de *demurrage*. Estando a par da realidade contextual histórica ao fazer parte dos usos e costumes do comércio marítimo internacional de carga *containerizada*.

Seja no próprio Conhecimento de Embarque (*Bill Of Lading*), seja em documentos anexos (os quais, por sua vez, fazem alusão detalhada acerca da cobrança, como a previsão dos valores a serem aplicados de acordo com o tipo e tamanho do container, além dos prazos de estadia livre, preservando a transparência e previsibilidade exigidas corretamente pela ANTAQ), certo é que a cobrança de sobreestadia, geralmente, se dá com base no alegado descumprimento do contrato de transporte de mercadorias pelo consignatário, independentemente do termo de devolução de contêineres.

Nessa diapasão, há que se recordar que, se tratando do contrato tipicamente de adesão, como é o caso do Conhecimento de Embarque e seus anexos, não há o que se cogitar na incidência das disposições do Código de Defesa do Consumidor, para socorrer um eventual reclamar daqueles que sustentam a abusividade de valores cobrados, ou, até mesmo, desconhecimento das disposições contratuais que regem a cobrança, salvo raras exceções.

Note-se que o entendimento predominante da jurisprudência é no sentido de não reconhecer a figura do destinatário final, nos

termos do art. 2º da Lei nº 8.078/90, se o contrato de prestação de serviço de transporte marítimo foi firmado com a finalidade de incrementar a atividade empresarial do consignatário. A propósito, confira-se: REsp nº 1599042/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: Apelação cível nº 4004043-21.2013.8.26.0562, Rel. Des. Campos Mello; Apelação cível nº 4003404-03.2013.8.26.0562, rel. Des. Hélio Nogueira; Apelação cível nº 1009102-36.2016.8.26.0562, Rel. Des. Matheus Fontes.

Falar mais significa repetir uma obrigação que, além de prevista e documentada em contrato e seus anexos, está solidificada na jurisprudência, motivo pelo qual não se pode alegar desconhecimento ou ausência de previsão contratual a respeito da cobrança de *demurrage*, sendo despicienda a formalização do termo de devolução de contêineres pelo despachante aduaneiro.

À luz dessas considerações iniciais, é possível concluir, sem maior dificuldade, que a cobrança judicial da sobreestadia não está condicionada à celebração do termo de devolução dos contêineres, e tampouco vincula o despachante aduaneiro. Aliás, nesse ponto, a jurisprudência novamente já assentou que tal documento é dispensável, especialmente, porque as ações de cobrança costumeiramente são fundadas no descumprimento de cláusula contratual pelo consignatário e não no citado termo, daí porque esse se mostra irrelevante, ao menos no contexto jurídico.

Por isso, é questionável a ilação contida na Nota Técnica nº 47/2021/GRM/SRG no sentido de que “a exigência da assinatura do Termo de Responsabilidade foi uma criação dos transportadores com o objetivo de facilitar a execução de ações de cobrança de sobreestadia” (sic). Respeitado o entendimento contrário, atualmente, a maior parte das transportadoras toma cautela ao inserir em seus contratos (incorporando essas tarifas de valores e prazos) a previsibilidade da cobrança de sobreestadia, não havendo qualquer óbice, sob a ótica processual, para acionar judicialmente o consignatário da carga, havendo ou não termo de devolução dos contêineres.

Logo, a análise da jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o termo de devolução de contêineres não é um documento essencial à propositura da ação de cobrança judicial de sobreestadia em relação ao consignatário da carga. Sem embargo, a questão em análise transborda a mera identificação da existência ou não do termo firmado pelo despachante aduaneiro e deve ser redirecionada, salvo melhor juízo, ao seguinte ponto central, mais abrangente: se a formalização desse documento pelo despachante aduaneiro, em nome próprio, como devedor solidário, decorre de imposição abusiva do transportador.

Como visto, a despeito de não se tratar de relação de consumo, inclusive sob a ótica do despachante aduaneiro (o que descaracteriza a usual alegação de vulnerabilidade), o princípio da boa fé objetiva nortear, primordialmente, as relações de cunho eminentemente comercial, de modo que não se pode simplesmente presumir, à míngua de qualquer indicativo palpável, que o transportador exija o indigitado termo, mediante coação, prejudicando a manifestação de vontade do despachante.

Em resumo, a inexistindo prova, não se admite tal presunção e, por consequência, não se pode rotular genericamente que, havendo termo de responsabilidade firmado pelo despachante (ainda mais em nome próprio), esse documento seja decorrente de imposição abusiva do transportador, o que, aliás, não tem qualquer propósito, mormente se considerada, a superior capacidade financeira do consignatário da carga para suportar o pagamento dos custos de sobreestadia, ressalvadas poucas exceções.

Em contrapartida, na hipótese de haver sinalização de imposição abusiva ao despachante aduaneiro, capaz de macular sua manifestação da vontade, caberá a esse respaldar-se em prova segura, preferencialmente documental, para se socorrer da agência reguladora visando às devidas apurações, sem prejuízo das medidas judiciais pertinentes para assegurar seus direitos, observando a regra processual do ônus da prova de que a demonstração do alegado cabe a quem o faz. Porém, caso o indigitado termo de responsabilidade seja firmado de livre e espontânea vontade pelo

despachante, em nome próprio, por conveniência comercial junto ao seu cliente, sob a promessa de celeridade e eficiência, poderá o transportador acioná-lo judicialmente para cumprir a sua obrigação, o que muito provavelmente será acatado pelo Poder Judiciário, tornando, assim, letra morta a decisão da ANTAQ.

Sob o ponto de vista estritamente jurídico, não se pode perder de vista que o indigitado termo representa um negócio jurídico válido, por possuir agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável, além de forma prescrita ou a não defesa em lei, tal como expressamente prevê o artigo nº 104 do Código Civil vigente. Eventual vício de consentimento, repita-se, demanda prova segura nesse sentido.

A questão ganha contornos, ainda mais relevantes, quando se verifica que o citado termo é firmado pelo despachante aduaneiro em nome próprio. É importante distinguir as obrigações contraídas pelos mandatos em nome próprio e solidariamente. Dispõe o artigo nº 653 do Código Civil, *in verbis*: “Opera-se o mandato quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses. A procuração é o instrumento do mandato”.

Se o despachante representa o consignatário por mandato, fato esse incontroverso, aplica-se o artigo nº 663 do Código Civil, *in verbis*: “Sempre que o mandatário estipular negócios expressamente em nome do mandante, será este o único responsável, ficará, porém, o mandatário pessoalmente obrigado, se agir no seu próprio nome, ainda que o negócio seja de conta do mandante”.

Por outro lado, a obrigação contraída em nome próprio pelo despachante aduaneiro gera consequências distintas, na medida em que caracteriza uma obrigação decorrente da manifestação de sua livre vontade, e não uma obrigação derivada do exercício do mandato.

Não bastasse assumir a responsabilidade pelo pagamento da dívida, o despachante aduaneiro ainda o faz de forma solidária ao seu cliente, de modo que se sujeita, indubitavelmente, às normas

ordinárias da legislação civil sobre a solidariedade, a qual não se presume, na dicção do artigo nº 264 do Código Civil.

Nesse particular, cabe rememorar que, na forma do artigo nº 265 da Lei Civil, a solidariedade resulta da lei ou da vontade das partes, e, assim, eventual termo firmado para devolução de contêiner representa – ou deve representar – a pura manifestação de vontade do despachante aduaneiro de assumir, em nome próprio, uma obrigação que, originariamente, não lhe incumbia, na medida em que o despachante, de fato, não faz parte do contrato de transporte, tal como bem pontuado na decisão proferida pela ANTAQ.

O contexto, exsurge a legitimidade *ad causam* do despachante aduaneiro para figurar no pólo passivo das ações de cobrança de sobreestadia, especialmente à luz do que dispõe artigo nº 275 do Código Civil, *in verbis*: “O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto”.

A esse respeito, J. M. de Carvalho Santos doutrina que: “enquanto não for integralmente paga a dívida, mantém-se íntegro o direito do credor em relação a todos e a qualquer dos outros devedores, não se podendo, mesmo, presumir a renúncia de tais direitos do fato de já ter sido iniciada a ação contra um dos devedores” (Código Civil brasileiro interpretado, Ed. Freitas Bastos, 1976, 10ª ed., v. 11, p. 250). Nesse sentido acena a jurisprudência:

Apelação. Transporte marítimo. Ação de cobrança pela devolução tardia de contêiner quando transcorrido o prazo de *'free time'*. *Demurrage*. [...] Legitimidade passiva da apelante. Hipótese em que o despachante aduaneiro, na qualidade de representante legal da consignatária da carta, assumiu a responsabilidade de devolver os contêineres vazios, no mesmo estado em que foram recebidos, bem como custear e realizar os pagamentos incidentes, inclusive em caso de sobreestadia [...] Cobrança legítima. Sentença mantida. Recurso não provido. (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 21ª. Câmara de Direito Privado, Apelação cível nº 1019366-10.2019.8.26.0562,

rel. Des. Décio Rodrigues, DJ. 26/07/2021).

AÇÃO DE COBRANÇA. TRANSPORTE MARÍTIMO. ATRASO NA DEVOLUÇÃO DE CONTÊINERES. sobreestadia. AUSÊNCIA DE CONHECIMENTO DE EMBARQUE ORIGINAL. APTIDÃO DA PETIÇÃO INICIAL. A juntada de conhecimento de transporte original não se mostra necessária para cobrança dos valores advindos do atraso na devolução dos contêineres, pois o pedido de cobrança é lastreado no Termo de Responsabilidade por Devolução de Unidade de Carga. [...] LEGITIMIDADE PASSIVA PARA PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO EM RELAÇÃO AO CONTÊINER HBLU1446692. A ré, representada por seu despachante aduaneiro, autorizou a cobrança de despesas de sobreestadias pela autora. Desse modo, embora não conste como consignatária daquela carga, a ré assumiu a responsabilidade pelo pagamento da indenização cobrada pela autora. Condição da ação reconhecida. (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 20ª. Câmara de Direito Privado, Apelação cível nº 1024782-90.2018.8.26.0562, rel. Des. Alexandre David Malfatti, DJ. 20/09/2021).

Demurrage – Inequívoca responsabilidade do importador pelo pagamento de sobreestadia pelo atraso na devolução de container, haja ou não cláusula contratual nesse sentido – Prática encontrando amparo jurídico nos usos e costumes do comércio, do pleno conhecimento de empresas como as litigantes, especializadas, ambas, em negócios tais – Hipótese em que, de todo modo, o instrumento do termo de responsabilidade é expreso ao estabelecer tal responsabilidade – Diária da sobreestadia regularmente assentada no termo de compromisso e em presumível consonância com o que se cobra a esse título no mercado internacional.” (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 19ª. Câmara de Direito Privado, Apelação Cível 1009369-66.2020.8.26.0562, Rel. Des. Ricardo Pessoa de Mello Belli, DJ. 18/06/2020).

Aprofundando ainda mais no âmbito da discussão, é relevante destacar que não se discute aqui a importância e função do despachante aduaneiro como sendo aquele profissional habilitado pela Receita Federal do Brasil para desembaraçar os despachos burocráticos na importação ou exportação. Igualmente não se olvida que o despachante, em princípio, também não participa em nome próprio da formação do contrato de transporte internacional marítimo.

Entretanto, a responsabilização do despachante aduaneiro no termo de devolução dos contêineres não acarreta qualquer

infração ao disposto no artigo nº 13 da RN 62/2021, que atualizou a RN18/2017 da ANTAQ, que veda os transportadores marítimos e agentes intermediários façam a cobrança direta a terceiro estranho à relação jurídica, devendo se limitar a cobrar os valores do embarcador, consignatário, endossatário ou portador do conhecimento de carga, devedor solidário ou daquele expressamente designado em instrumento contratual específico. Isso porque, na perspectiva legal, a legitimidade passiva do despachante aduaneiro nas ações de cobrança de sobreestadia fundadas no aludido termo se justifica, segundo entendimento pacífico da jurisprudência, por se tratar de obrigação solidária, independente, portanto, da obrigação principal, e que tem previsão em instrumento contratual específico, tal qual alude a redação da atual resolução.

Em resumo, por qualquer ângulo que se analise a questão sob o viés legal, verifica-se que, se constituído por mandato apenas para garantir o cumprimento das regras legais, tributárias e aduaneiras pertinentes à carga, outra não poderia ser a solução senão o acolhimento da ilegitimidade passiva do despachante aduaneiro. Todavia, ao assumir a responsabilidade pelo pagamento da *demurrage* no termo de devolução de contêiner, em nome próprio e solidariamente, o entendimento deve ser diverso.

Em linhas gerais, bem se vê que, invariavelmente, as decisões judiciais são fundamentadas na legislação civil aplicável à espécie, de tal maneira que o despachante aduaneiro deve ter sua atuação pautada nos limites do mandato que lhe foi conferido pelo seu cliente, a fim de evitar a sua responsabilização pessoal nas ações de cobrança de sobreestadia. Sem prejuízo disso, é resguardada ao despachante a possibilidade de acionar a ANTAQ sempre que houver imposição abusiva à formalização do termo a ponto de prejudicar a livre manifestação de sua vontade, no exercício do seu mister, devendo, para isso, atentar-se para as regras do ônus da prova.

Não se defende que práticas abusivas sejam protegidas. Pelo contrário. O que se prega, a bem da verdade, é que os abusos,

desde que comprovados, sejam punidos, observando-se o contexto jurídico, até para melhor entendimento das inúmeras decisões judiciais proferidas reconhecendo a legitimidade passiva do despachante aduaneiro quando esse, no termo de devolução, assumiu em nome próprio e solidariamente essa obrigação.

Cobrança de frete morto ainda que sem previsão contratual específica

Camilla Queiroz Werneck

Como definido no clássico Voyage Charters,

frete morto é o nome dado à indenização a que o proprietário tem direito se o afretador deixar de carregar a quantidade total de carga exigida nos termos do afretamento. Em muitos afretamentos, nenhuma previsão é feita para o cálculo ou pagamento do frete morto, caso em que as regras ordinárias de indenização serão aplicadas.

Da mesma forma, no direito brasileiro, o frete morto é quando o afretador, por motivo que lhe seja imputável, não utiliza todo o espaço colocado a sua disposição. Assim, “não é um frete propriamente dito, mas sim uma indenização paga ao armador pelo afretador que não cumpriu uma de suas obrigações estipuladas no contrato: a de embarcar uma carga total e completa”. Com efeito, o art. 593 do Código Comercial estabelece que

quando o afretador carrega só parte da carga no tempo apurado, o capitão, vencido o tempo das estadias e sobre estadias, tem direito, ou de proceder a descarga por conta do mesmo afretador e pedir meio frete, ou de empreender a viagem com a parte da carga que tiver a bordo para haver o frete por inteiro no porto do seu destino, com as mais despesas declaradas no artigo antecedente.

Com base em tal norma e nos arts. 186 e 389 do Código Civil, o frete morto é, portanto, um contrato não contenha previsão específica. Isso, claro, a menos que outras previsões contratuais sejam incompatíveis com tal cobrança, dada a inexistência de norma cogente que a imponha, e o impositivo respeito à autonomia da vontade das partes.

Além disso, a quantidade total da carga contratada, que pode estar expressamente prevista ou não no contrato, é a definição imprescindível para a cobrança do frete morto. Em qualquer caso, prevalece a intenção das partes, por força do art. 112 do Código Civil (“*nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem*”), segundo o qual a interpretação contratual não deve se dar com base apenas na redação literal dos contratos, devendo ser considerada a real intenção das partes quando da contratação.

Nesse sentido, o art. 113 do Código Civil prevê que ao negócio jurídico deve ser atribuído o sentido, dentre outros, que corresponder “*aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio*” e “*a qual seria a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração*”.

Logo, na análise da carga contratada, a menos que haja previsão expressa em sentido contrário, deve-se ter em vista os elementos considerados na definição do preço, a preparação e os investimentos feitos por cada parte para a execução do contrato, as expectativas legitimamente criadas em cada parte etc., pelo que, se a intenção das partes (ainda que não escrita no contrato) fosse de carregamento integral da praça reservada para a viagem, a interpretação contratual deverá ser nesse sentido.

Ademais, naturalmente, somente seria possível a cobrança de frete morto se o navio se encontrava em plenas condições de navegabilidade de carregamento. Nesse sentido, o art. 590 do Código Comercial prevê que “*o fretador é obrigado a ter o navio prestes para receber a carga, e o afretador a efetuar-la no tempo marcado no contrato*”.

No que se refere à jurisprudência sobre a questão, há ao menos um julgado do TJSP sobre transporte rodoviário que serve de fundamento para sustentar a cobrança em análise. No referido caso, Transbrasa – Transitária Brasileira Ltda. pretendeu se ver

ressarcida por Bridgestone Firestone do Brasil Indústria e Comércio Ltda. (Bridgestone), dentre outros (pré-*stacking* e sobrestadia), pelo frete morto relativo ao transporte de mercadorias entre o Porto de Santos e a sede da Bridgestone, ainda que sem previsão contratual específica, tendo a 21ª Câmara de Direito Privado acolhido tal pedido por entender que a transportadora “*não pode ser obrigada a suportar os custos financeiros dessas ocorrências anormais, mormente sem que a elas tenha dado causa*”.

Por fim, o art. 11 da Resolução Normativa nº 18, editada pela ANTAQ, no dia 26 de dezembro de 2017, dispõe que “*é facultado aos transportadores marítimos incluir em contrato a cobrança de frete integral a título de frete morto, caso tenha havido a reserva de praça a bordo e o usuário deixe de entregar a carga no local e prazo acordados para embarque*”. Tal disposição, contudo, não era a rigor necessária, tendo em vista que nenhuma lei proíbe a inclusão de tal cobrança em contrato, de modo que é legal e facultada ao armador, portanto, independentemente de qualquer regra editada pela ANTAQ.

Pelo exposto, havendo ou não previsão contratual específica, por exemplo, o afretador der instruções para a embarcação se dirigir ao porto de descarga sem que esteja plenamente carregada a praça reservada, restará configurado o descumprimento contratual, surgindo o direito à cobrança do frete morto, com base no art. 593 do Código Comercial e nos arts. 186 e 389 do Código Civil. Da mesma forma será devido sempre que o carregamento integral não ocorrer por outros motivos atribuíveis ao afretador.

Blockchain em *shipping*: benefícios e desafios

*Aline Eloisa Assad Silva,
Amanda Camargo Gomes Pereira,
Bianca de Souza Lanzarin
Vittória Guerra Salzano*

Introdução

Blockchain, do inglês, cadeia em blocos, é uma tecnologia relativamente nova que permite o armazenamento e o compartilhamento de dados de forma distribuída, criptografada e baseada em consenso através da internet, criada por Satoshi Nakamoto, em 2008. O trabalho de Nakamoto deu origem a um sistema confiável, imutável e auditável. Com os cenários econômico e político em constante mudança e precisando de dados atualizados cada vez mais rápido, as empresas podem utilizar o *blockchain* como uma base de dados 100% segura.

Essa tecnologia funciona como um “livro-razão” de registro digital, no qual os blocos estão repletos de transações e são armazenados de forma sequencial. Essas transações geram o que é chamado de *hash* – algoritmo que transforma os dados dessas operações em uma chave de tamanho fixa, ou seja, uma impressão digital de cada bloco, uma vez armazenado na rede, é verificado e validado por todos nós (computadores da rede), através dos *hashs*. Assim, a segurança das informações é garantida por esta validação.

Como nenhum usuário, nem mesmo o administrador, consegue alterar ou excluir os registros, qualquer dado que for modificado do bloco invalidará todos os blocos subsequentes.

Além disso, as redes de *blockchain* podem ser públicas ou privadas. Por essas razões, há o consenso da precisão dos dados por parte de todos os usuários, o que torna o *blockchain* extremamente seguro para o uso empresarial.

Este trabalho tem como objetivo identificar as aplicações e desafios do *blockchain* em *shipping* e comércio exterior.

Aplicações de *blockchain* em *shipping* e comércio exterior

1) Digitalização e facilitação da documentação

A indústria marítima lida com o comércio e transporte entre fronteiras, processo no qual envolve inúmeras instituições e linguagens, além da lentidão na digitalização e padronização das informações. Existe uma variedade de documentos envolvidos como: conhecimento de embarque (do inglês *Bills of Lading* ou *BL*), certificados de inspeções, certificados de seguro etc. Arquivar esses documentos de forma impressa dificulta o gerenciamento. Além disso, documentos com alto valor transacional como os *Bills of Lading*, que dão a posse da carga, podem estar sujeitos a fraudes.

Estima-se que de 15% a 50% dos custos de transportes, na indústria global de *shipping* de containers, são devido ao tempo gasto nos trâmites documentais (GROENFELDT, 2017). Existem armadores, como a Maersk, por exemplo, que estão trabalhando na digitalização do inventário de carga dos navios, usando o *blockchain*. Visto que, o registro é mutável, mesmo o próprio armador ou a autoridade emissora podem realizar alterações no documento criado, em busca de algum benefício pessoal (JAIN *et al.*, 2018). Terminais portuários têm a capacidade de carregar/descarregar contêineres atualmente em questão de minutos. Entretanto, devido a atrasos resultantes da documentação, esses containers acabam ficando presos por inúmeros dias nos portos (GROENFELDT, 2017), o que dificulta a cadeia de abastecimento de transporte e operações logísticas (MORABITO, 2017).

Ademais, documentos de comércio internacional, como cartas de crédito (*Letter of Credit* – LC) e conhecimento de embarque (*Bills of Lading* – BL) podem ser objetos de extravios ou manipulação, trazendo um alto risco para os processos relacionados ao comércio internacional de mercadorias ou perdidos durante o processo de entrega, resultando em eventos fraudulentos. A tecnologia de contabilidade distribuída do *blockchain* simplifica e reduz atrasos e fraudes nos processos (HACKIUS AND PETERSEN, 2017). Concomitante, a tecnologia de razão distribuída aumenta a visibilidade da cadeia de suprimentos, tornando documentos de transações específicas realmente sem papel (LEHMACHER AND MCWATERS, 2017; KIM AND SHIM, 2018). Dessa forma, pode-se dizer que a aplicação de *blockchain* de maneira que incorpore a digitalização e facilitação da documentação estarão positivamente associados a intenção de uso.

2) *Tracking e rastreabilidade da carga*

Atualmente, as práticas de rastreamento/*tracking* de cargas só podem ser obtidas através de informações sistêmicas disponibilizadas nas plataformas de prestadores de serviço de transporte. Dessa forma, o acesso a essas informações mostra-se difícil na medida em que se depende da inserção das mesmas no sistema dos transportadores (FOERSTL *et al.*, 2017). A tecnologia do *blockchain* abarca uma gama mais ampla de *stakeholders* do comércio internacional de mercadoria, assim como: armadores, despachantes de frete marítimo, empresas portuárias marítimas, operadores logísticos e de terminais e escritórios alfandegários, tornando possível o monitoramento e rastreio das cargas com muito mais acurácia, ao mesmo tempo que fornece acesso aberto as informações relacionadas aos prazos de entrega (DOBROVNIK *et al.*, 2018; ALLISON, 2017). Todos esses pontos tornam a cadeia logística mais eficiente e produtiva (TAPSCOTT and TAPSCOTT, 2016; BAKER and STEINER, 2015).

Por exemplo, *Maritime Blockchain Labs* (MBL) embarcou no desenvolvimento de um protótipo que utiliza da tecnologia

do *blockchain* para abordar a declaração, localizar e rastrear, da auditoria online e o processamento de mercadorias perigosas para melhorar a rastreabilidade e reduzir incidentes. O *Wall-Mart* colabora com a IBM para localizar, em tempo real, os detalhes de manipulação de alimentos e desenvolvimentos de processamento da fábrica para todos os parceiros da cadeia de abastecimento (HACKIUS AND PETERSEN, 2017). *Blockchain* tem a capacidade de conectar cadeias de suprimentos de maneira mais eficiente, disponibilizando carimbos de data e hora para comprovar a troca de informações e visibilidade de dados (CZACHOROWSKI *et al.*, 2019).

Armadores podem melhorar a rastreabilidade e transparência (MOUGAYAR and BUTERIN, 2016). Clientes podem avaliar fontes de produtos e fornecedores rastreando o caminho através do *blockchain*. Esse recurso da tecnologia é muito valorizado porque o sistema atual, para registro de dados, é suscetível a manipulação.

3) Desembaraço Aduaneiro, Gerenciamento e Segurança da Informação

Partindo da premissa, o comércio internacional de mercadorias lida com bens valiosos, os itens transportados devem ser verificados por carta de crédito e conhecimento de embarque. Esses documentos se movem no tempo e no espaço e, portanto, são passíveis de falsificação (HACKIUS and PETERSEN, 2017; HANCOCK and VAIZEY, 2016; APTE and PETROVSKY, 2016), extravio ou de serem duplicadas de forma fraudulenta (HACKIUS and PETERSEN, 2017; LEHMACHER, 2017). Os compradores na cadeia de suprimentos de transporte tradicional são incapazes de determinar o que há em um container, até que as mercadorias cheguem e ele seja aberto.

Uma transportadora marítima só pode confiar nos documentos fornecidos pelo remetente ou despachante para entender o conteúdo de um container. Além disso, pode ser difícil para as autoridades aduaneiras identificar os compradores de

certos produtos importados. O *blockchain* visa prevenir o acesso não autorizado aos seus dados internos através do uso de algoritmos criptográficos seguros. Essa imutabilidade torna os dados a prova de falsificação (JAIN *et al.*, 2018). Ao mesmo tempo, esses dados permitem total visibilidade para todas as partes envolvidas com a comprovação do trabalho, facilitando as inspeções e auditorias de conformidade (CZACHOROWSKI *et al.*, 2019) e, ajudam a melhorar a eficiência do transporte de cargas e do desembaraço aduaneiro. A alfândega e outras agências governamentais podem melhorar a visibilidade do *status* dos envios por meio do uso da plataforma *blockchain*.

Por exemplo, a ferramenta *TradeLens* permite que organizações relacionadas à cadeia de suprimentos de transporte troquem eventos de carga e documentos em tempo real, fornecendo assim informações de localização atualizadas e visibilidade sobre o conteúdo sendo enviado, que pode ser usado para ajudar as autoridades alfandegárias a buscar cargas específicas e, ao melhorar a conformidade, agilizar o comércio.

No processo de desembaraço aduaneiro, o consignatário, o remetente do manifesto e o despachante alfandegário realizam a validação, cruzando as informações no *blockchain*. O consignatário transmite a fatura, o *Packing List* e as informações do conhecimento de embarque. O responsável pelo manuseio da transmissão do manifesto transmite suas informações e o despachante aduaneiro transmite os dados da declaração alfandegária. No momento, os tipos de embalagem, países envolvidos no envio, número de peças, nomes das mercadorias, preços unitários, moeda e quantidades podem ser validados de maneira cruzada, o que permite que a alfândega valide o envio.

Por meio da tecnologia *blockchain*, a alfândega pode obter materiais de aplicação e dados de crédito de parceiros corporativos e *upstream* e *downstream* da cadeia de suprimentos. É muito difícil para qualquer empresa em um *blockchain* fornecer informações falsas. Por meio do uso da tecnologia, os funcionários aduaneiros podem melhorar ainda mais a velocidade do desembaraço.

Além da utilização por alfândegas, bancos e outras autoridades regulatórias, a eficiência, legitimidade e integridade da cadeia de suprimentos são aprimoradas.

Através da tecnologia *blockchain*, as autoridades aduaneiras serão capazes de coletar rapidamente todas as informações necessárias, como propriedade, origem, autenticidade e preço (LEHMACHER and MCWATERS, 2017). Isso irá substituir as práticas de rotulagem de produtos atualmente usadas para determinar se permite que os produtos passem pela fronteira ou para bloqueá-los (LEHMACHER and MCWATERS, 2017), reduzindo, assim, o risco de transporte de produtos fraudulentos ou falsificados (HANCOCK and VAIZEY, 2016), protegendo os consumidores e agilizando o processo de desembaraço aduaneiro. Por exemplo, a *TradeLens*, sustentada pela tecnologia *blockchain* e suportada pela IBM.

Maersk, CMA CGM, MSC e outros *players* importantes da indústria, promovem a transferência dos documentos comerciais e detalhes de carga mais eficientes, previsíveis e seguros entre as organizações, a fim de automatizar os processos alfandegários e liberações. Um importador agora pode confiar nas informações em uma declaração. Agências alfandegárias com visão de futuro já estão lançando projetos relacionados ao *blockchain*, e é apenas uma questão de tempo antes que o comércio habilitado, para essa tecnologia e os ecossistemas alfandegários, se tornem comuns entre agências governamentais, despachantes e comerciantes.

4) Padronização e Plataformas de Desenvolvimento

Há ausência de padrões técnicos consistentes globais na cadeia de *supply chain* e no uso da tecnologia *blockchain* para suprir essa deficiência, pois necessita de padrões estabelecidos para sua implementação (HEUTGER and KUECKELHAUS, 2018). Como o setor de logística envolve operações *upstream*, *downstream* e paralelas da cadeia de suprimentos, muitas envolvendo diferentes parceiros, é necessário ser capaz de comunicar informações com

rapidez e precisão. Superar as barreiras técnicas na transferência de informações seria uma vantagem fundamental na implementação de um sistema de tecnologia de *blockchain* (FRANCISCO, SWANSON, 2018; KORPELA *et al.*, 2017).

Como resultado, esquemas relacionados a padrões foram iniciados em todo o mundo para estudar especificações técnicas para *blockchains* de várias perspectivas (DESHPANDE *et al.*, 2017). Por exemplo, um novo comitê técnico (ISO / TC 307) da *International Organization for Standardization* (ISO) foi estabelecido para encontrar uma maneira de integrar todos os departamentos para promover o projeto de padrões técnicos de *blockchain* para livros-razão distribuídos (ISO, 2017). Em geral, a negligência potencial ou abuso malicioso da tecnologia e da sua aplicação são sempre possíveis (KAKAVAND *et al.*, 2017). A padronização e o desenvolvimento de uma plataforma comum para a tecnologia de *blockchain* é uma área de aprimoramento futuro que aumentará a implementação, visto que, responderá as questões levantadas como resultado de diferentes níveis de prontidão digital (SHERMIN, 2017), práticas técnicas específicas do setor, padrões e resistência cultural (CROSBY *et al.*, 2016; SHACKELFORD, MYERS, 2017).

5) Modelo de Negócios e Regulamentação

A troca de informações digitais com o objetivo de facilitar a documentação, rastrear e localizar cargas, desembaraço aduaneiro e gerenciar operadores de transporte marítimo são questões fundamentais a serem abordadas ao projetar modelos de negócios baseados em *blockchain*. No momento, governos, empresas e consumidores ainda estão em um estado de incerteza sobre como a tecnologia deve operar, quais modelos de negócios relacionados podem ser seguidos e o potencial de mercado futuro.

O ponto problemático na implementação não será mais a tecnologia em si, mas o desenvolvimento de um conjunto de regulamentos que o acompanha e o desenvolvimento de um modelo de negócios verdadeiramente adequado. Uma vez que o *blockchain*

não foi amplamente adotado na indústria marítima, as análises de custo-benefício relacionadas ainda não são claras, sem mencionar as avaliações de médio e longo prazo (DESHPANDE *et al.*, 2017; KAKAVAND *et al.*, 2017; LEHMACHER, MCWATERS, 2017), e as análises de retorno sobre o investimento (BELLE, 2017). Para os operadores da cadeia de suprimentos de transporte marítimo, a maior preocupação pode ser a incerteza regulatória.

Devido à natureza distribuída do *blockchain* e suas funções irreversíveis, o desenvolvimento da governança é um componente central que precisa ser aprimorado (KAKAVAND *et al.*, 2017; DESHPANDE *et al.*, 2017). Por exemplo, quando uma empresa vaza informações importantes, ou dados são perdidos ou roubados, ou uma empresa falha, muitas governanças relevantes e obrigações legais são enfrentadas pela empresa e pela operadora (LEHMACHER and MCWATERS, 2017). A governança regulatória (ou seja, acordos, leis e práticas) pode ser o maior obstáculo para a implementação do *blockchain* e pode exigir vários anos de esforço (LEHMACHER and MCWATERS, 2017).

Benefícios do uso do *Blockchain*

Conforme já exposto acima, *blockchain* é uma tecnologia que é possível efetuar e registrar transações patrimoniais, sejam elas referentes a ativos financeiros ou não, de forma rápida, transparente e segura. Essa tecnologia pode ser utilizada nos mais diversos segmentos, sendo foco deste artigo a sua utilização nas operações de comércio exterior.

Em uma realidade cada vez mais globalizada, a celeridade das operações de comércio exterior é um atributo perseguido pelos operadores de relações comerciais internacionais, a fim de garantir sua competitividade no mercado. Todavia, a celeridade não é o único vetor perseguido nesse seguimento, a segurança e a transparência, são também *drivers* que precisam ser considerados, haja vista o *modus operandi* das operações de comércio internacional.

As operações de comércio exterior referem-se predominantemente a venda de mercadorias, tais como, *commodities*, bens de capital, insumos e bens de uso e consumo, sendo que 90% dessas operações ocorrem através de transporte marítimo, razão pela qual essa modalidade de veículo é considerada “*a espinha dorsal do comércio e das economias globais*”, nas palavras do secretário geral da ONU, *Ban Ki-moon*, e pelo que será considerada para fins deste artigo.

Na venda de bens e mercadorias através do modal de transporte marítimo, a tradição desses bens é feita através do *Bill of Lading*, por se tratar de um título de crédito. Assim sendo, o detentor da carga é aquele que tiver a posse das três vias originais do *Bill of Lading*, o qual é emitido pelo armador da embarcação quando confirmado o carregamento da mercadoria.

Nesse sentido, mostra-se inequivocamente importante que as transações de comércio exterior sejam, acima de tudo, seguras para os seus operadores e interlocutores. Se pensarmos no fluxo de operação tradicional, uma transação possuiria as seguintes etapas:

- Acordo de compra e venda da mercadoria/produto;
 - a) A etapa é definida pela mercadoria/objeto da compra e a quantidade, as condições de pagamento, *incoterm*, seguro, local de destino, o porto a ser entregue, especificações técnicas, data de envio, dentre outras condições e cláusulas.
- Pagamento por parte do comprador;
- Faturamento e remessa da mercadoria pelo vendedor;
- Envio, pelo vendedor, a documentação suporte da operação de modo a viabilizar a retirada da mercadoria pelo comprador.

Não obstante, as operações de comércio exterior não são tão simplórias como descrito acima, na medida em que o dinamismo com o qual ocorrem, no volume em que ocorrem e considerando as complexidades das operações, traz diversos outros *stakeholders*

para as operações, além do vendedor e do comprador, tais como, o armador da embarcação, o agente (intermediador das relações entre armadores e vendedores) e os agentes financeiros, tais como, bancos, instituições financeiras, etc.

A existência de diversos *stakeholders* para a cadeia de transporte marítimo no comércio internacional de mercadorias oferecem muitos riscos à operação, na medida em que há grande circulação de documentos entre as supramencionadas entidades.

Tendo como exemplo, uma operação de venda de uma commodities cujo pagamento é feito através da carta de crédito como modalidade de pagamento largamente utilizada no comércio internacional, devido às garantias e segurança que traz para a operação de compra e venda. Essa modalidade de pagamento possui o envolvimento de duas instituições bancárias: o banco do comprador e o banco do vendedor, e consiste na emissão pelo banco do comprador de uma carta de crédito, a qual oferta todas as condições da compra e venda, acima mencionadas, bem como todos os requisitos que o vendedor deve cumprir, dentre os quais se destacam os documentos que devem ser emitidos e entregues ao banco do comprador para que o pagamento seja feito e a carga retirada pelo comprador em seu destino final.

Nesse cenário, após o processo de faturamento e embarque da carga, dois processos ocorrem em paralelo: a emissão do conhecimento de embarque (*Bill of Lading*) e de documentos complementares pelo vendedor, tais como, certificados de qualidade, origem, entre outros. Na emissão do *Bill of Lading* há o envolvimento de três agentes:

- 1) o armador (que emite o documento);
- 2) o agente (que intermedia a emissão do documento e sua retirada física a pedido do vendedor);
- 3) o vendedor (que recebe o documento final do agente).
Somente nessa etapa do processo, o documento transita fisicamente entre três agentes.

Em paralelo, o vendedor emite os demais documentos solicitados pelo comprador, por exemplo, certificados, *packing list*, entre outros. Em posse de todos os documentos acima mencionados, o vendedor envia fisicamente os referidos documentos para o seu banco, para que esse verifique se os papéis estão em conformidade com a carta de crédito. Uma vez analisados e confirmados, o banco do vendedor envia os documentos ao banco do comprador.

Tomando como referência o *Bill of Lading*, esse documento foi transferido fisicamente entre quatro entidades diferentes, trazendo imenso risco à operação, na medida em que é um título de crédito. Nesse cenário, a tecnologia *blockchain* traz agilidade ao processo no qual todas essas transições físicas podem ser feitas de forma eletrônica e em tempo real. Assim sendo, uma vez emitido o *Bill of Lading* pelo armador, ele pode encaminhar o referido documento diretamente ao vendedor (sem a necessidade do trânsito físico entre armador/agente e agente/vendedor). Além da celeridade, essa tecnologia mitiga de forma exponencial os riscos de extravios e/ou fraudes, oferecendo também segurança às transações comerciais.

Outro aspecto também benéfico à utilização dessa tecnologia é a potencial redução dos gastos nas operações de comércio exterior. É verdade que os custos burocráticos relacionados à documentação podem ser considerados marginais no que tange ao tema em questão no qual, por exemplo, custos logísticos e de frete possuem peso bem mais significativo, mas a verdade é que, indiretamente, a tecnologia *blockchain* pode reduzir sim os custos atrelados a essas operações.

Isso porque, não são raros os casos em que questões de ordem regulatória e/ou documental geram atrasos na emissão dos documentos finais ao comprador, cenários em que a carga chega antes dos documentos, fazendo com que o vendedor incorra aos custos logísticos de armazenagem até que o comprador esteja em posse dos documentos e possa iniciar o processo de importação e desembaraço aduaneiro e, finalmente, retirada da carga.

Não obstante todos os benefícios que a tecnologia *blockchain* possa trazer as operações de comércio exterior, tais como agilidade, celeridade e redução de custos, há em contrapartida, desafios e barreiras que vêm surgindo juntamente com a tecnologia que precisam ser superados para que a sua utilização tenha ampla aceitação pelos operadores de comércio exterior.

Desafios e Barreiras

Apesar dos benefícios que o uso de *blockchain* traz para a logística marítima, sua implementação e uso não são simples e apresentam alguns desafios e barreiras. A tecnologia em si é recente e ainda não é madura, e qualquer inovação traz consigo o desconhecido e o imprevisível e isso por si só, já é um desafio. Nesse contexto, Proto (2020) sugere que o *blockchain* possui o potencial de representar um novo protocolo de confiança tendo como lastro ferramentas de criptografia e poder computacional, e que essa tecnologia pode representar mudanças significativas na construção de uma governança global. Porém, por enquanto, a arquitetura da tecnologia que precisa de intervenção da programação na implementação (TIJAN, AKSENTIJEVIC, *et al.*, 2019) e a (auto)regulação de novas tecnologias são os desafios. Ainda faltam regulamentações para aplicação da tecnologia o que gera desconforto e insegurança aos que desejam sua implementação.

Essa falta de regulamentações traz insegurança aos operadores da cadeia do *supply chain*, na medida em que não se pode precisar até que ponto tais práticas são reconhecidas pelas autoridades fiscais, aduaneiras e governamentais. Dessa forma, é fundamental que órgãos de governos e organizações internacionais fomentem um canal entre as empresas para a criação de um arcabouço legal e normativo das operações realizadas através do *blockchain*. Contudo, nota-se que esse movimento por parte dos órgãos regulatórios não acompanha a rapidez com que as ferramentas e tecnologias avançam trazendo mais insegurança na adoção da tecnologia.

Em 2017, Roberto Azevedo comentou que o *blockchain* poderia acelerar a digitalização das transações comerciais, em *workshop* realizado pela Organização Mundial do Comércio (World Trade Organization). Mas isso só pode ser feito se a estrutura legislativa permitir que as transações sejam realizadas por meio digital e se as leis reconhecerem a validade das transações eletrônicas e das assinaturas eletrônicas. A implementação de uma estrutura regulatória favorável é essencial. Sem um ambiente político que permita o sucesso da tecnologia, podemos perder a oportunidade de tornar o comércio internacional mais eficiente e inclusivo.

Foi publicado o Decreto nº 10.550, de 24 de novembro de 2020, que alterou o Regulamento Aduaneiro para autorizar a Receita Federal do Brasil a dispor sobre a possibilidade de utilização da tecnologia *blockchain* como forma de confirmação de autenticidade de fatura comercial. Dessa forma, verifica-se que a regulamentação legal ocorre de forma bastante embrionária e tímida, o que traz bastante incerteza na aplicação da ferramenta, mantendo as operações de comércio exterior em um patamar de arcaísmo burocrático que não acompanha a velocidade com as quais as operações comerciais ocorrem no atual mundo globalizado.

No âmbito da sustentabilidade também há desafios. Em sua essência, no *blockchain* sempre que há alteração de um dos valores da cadeia todos nós devemos processar as transações da cadeia em um curto espaço de tempo – processo denominado de mineração dos dados. Embora essa validação seja o que traz segurança na informação, para que ela ocorra, gasta-se bastante recursos elétricos. O *bitcoin* utiliza a tecnologia do *blockchain* e, segundo a redação da *IstoÉ Dinheiro* e de acordo com Universidade de Cambridge, as operações globais de mineração de *bitcoin* já consomem mais energia do que toda a Argentina, em 2021. Dessa forma, outro desafio em decorrência da sustentabilidade é a escalabilidade. Como usar a tecnologia em escala global sem reflexos negativos ao meio ambiente? Além da energia em si, há também o uso de recursos minerais para fabricação de

computadores potentes o suficiente para processar uma grande quantidade de dados com agilidade.

No campo do uso da tecnologia para a logística internacional, um ponto de atenção é a padronização da informação. O *blockchain* é desenhado para compartilhar dados; porém, alguns dos parceiros da cadeia logística tratam as informações como recursos competitivos e, assim, confidenciais. Este é um fator limitante para adoção e escalabilidade da tecnologia. Além disso, para o exportador que deseja usá-la para envio de documentações marítimas transporte de *Bill of Lading* ou conhecimento de embarque, por exemplo, sendo essa, uma das principais aplicações atualmente exploradas no mercado, a vasta quantidade de ferramentas disponíveis e a adoção de outros diferentes instrumentos usados pelos armadores, somados à falta de padronização da informação em si é um dos pontos relevantes que colaboram para as dificuldades na implementação.

Ainda compartilhando desafios específicos para o transporte de conhecimento de embarque marítimo (*Bill of Lading*) via *blockchain*, podemos citar também o aceite desse documento de forma eletrônica ao redor do mundo. Nem todos os países tratam o conhecimento de embarque eletrônico como um documento aceito em suas importações. Desta forma, é desafiador a adesão desse modelo por parte dos exportadores. Pode-se considerar como outro obstáculo relevante à aplicação do *blockchain* na indústria marítima, o baixo nível de digitalização desse segmento que ainda depende significativamente de papel.

Por se tratar de uma tecnologia em amadurecimento em um mercado com baixo nível de digitalização, tem-se que a implementação dessa tecnologia depende de uma participação intensa dos envolvidos para integrar informações, estudar plataformas disponíveis, aprender com ferramentas e trazer parceiros para esse modelo. Para que seja efetivo, todos os envolvidos na cadeia de exportação e/ou importação devem estar nas plataformas. Logo, o envolvimento da alta gestão das empresas para disseminação do tema dentro da organização, promoção do

engajamento visando comprometimento dos colaboradores em capacitação e inclusão de orçamentos para a implementação dessa tecnologia é uma peça fundamental no processo de transformação das empresas.

Considerações Finais

O *blockchain* pode contribuir para a cadeia de *supply chain* da logística internacional trazendo vantagens como: maior transparência, segurança da informação, rastreabilidade, controle e agilidade. Documentos importantes da cadeia logística internacional, que hoje podem ser extraviados ou fraudados, estarão mais com o *blockchain*.

Quando falamos do mercado de *shipping*, um dos seus principais desafios é que a cadeia logística internacional ainda se utiliza de grande quantidade de documentos físicos. Há a geração de um vasto volume de informações, vindos de diferentes elos da cadeia, que também precisam adotar a tecnologia para que sejam alcançadas as vantagens esperadas da utilização do *blockchain*. Para migrar para a tecnologia *blockchain*, o grande obstáculo é ter toda essa documentação de forma eletrônica.

Em qualquer processo de adoção de novas tecnologias em larga escala, e nesse não seria diferente, é fundamental a confluência de políticas, ações e projetos. Cabe aos governos e organizações internacionais perceberem a tecnologia *blockchain* como um mecanismo de desenvolvimento e incremento econômico, como uma forma disruptiva de celebrar relações comerciais internacionais. Para irmos além da digitalização de processos do comércio internacional, precisamos de um esforço coletivo para sua regulamentação.

O escoamento da produção agrícola no arco norte: soluções para a logística portuária

Luíza Sonegheti Coli

A logística portuária de um país com as características geográficas e as dimensões territoriais brasileiras é bem peculiar, especialmente, no que tange ao transporte de grãos como a soja e o milho. Apesar de sua extensa costa navegável e hinterlândias, o transporte de grãos no país ainda sofre com a concentração da movimentação de insumos, principalmente os agrícolas, através do modal rodoviário e de formas tradicionais de operação portuária – isto é, com o navio atracado.

O aumento das filas de espera de navios nos portos das regiões Sul e Sudeste, bem como a busca por portos e terminais alternativos nos corredores logísticos, já saturados ou mesmo operando com sua capacidade máxima produtiva, somadas a posição geográfica temos a: facilidade de escoação de commodities e a considerável redução no valor final de fretes para transporte de grãos, tornou a região do Arco Norte brasileiro no principal direcionador de investimentos em infraestrutura portuária no que tange ao escoamento de grãos do país. Porém é preciso identificar novas soluções de operação e gestão para que esse potencial logístico-portuário se torne cada vez mais eficiente, principalmente, no que relaciona a novos meios de transbordo e embarque.

Os portos e terminais, públicos ou privados, devem manter um desempenho operacional condizente com os volumes que se

propõem a movimentar. Um dos elementos que torna isso possível é o correto gerenciamento das taxas operacionais de equipamentos portuários, da capacidade instalada de armazenagem e dos modais utilizados para chegada ou saída dos produtos a serem movimentados.

A posição geográfica também é um dos fatores que contribui para tornar-se um porto atrativo. Nesse sentido, em um breve comparativo entre os portos do Norte e do Sul/Sudeste, Castro (2021) pontua que os portos do Arco Norte, próximos tanto dos mercados consumidores internacionais quanto das zonas de produção de grãos domésticas, acabam atraindo a exportação nacional de grãos

No que diz respeito a logística do Arco Norte, no segmento de grãos e nos referindo aos terminais com instalações tradicionais fixas, podemos mencionar, como exemplo, as pranchas executadas pelos carregadores de navios e correias transportadoras, essas últimas muitas vezes limitadas. Já nas estações de transbordo *onshore*¹, podemos mencionar os descarregadores de navios, guindastes flutuantes e *grabs*². Em relação ao transporte e manuseio de commodities de terminais para os navios ou das embarcações para os terminais (no caso de transbordo de barcas para terra), podemos mencionar os funis, moegas e caminhões.

É interessante avaliarmos as operações tradicionais de navios atracados em portos tradicionais, pois estes demandam um corpo técnico especializado para gerir a operação de embarque no cais, a manutenção de equipamentos, mão de obra treinada para operar o terminal, bem como ramais de recebimento de grãos, seja por via interior ou por transbordo de caminhões. Ou seja, nesse tipo de operação descrita, são empregadas basicamente nas mesmas configurações utilizadas para operar em outros portos fora do complexo do Arco Norte, tendo como um dos

1 Onshore: Operações em terra, diferente das operações que acontecem nos mares, rios, canais, lagos e lagoas.

2 Grabs: Garras. São utilizadas na movimentação de cargas pelos navios, geralmente acopladas ao guindaste de bordo da embarcação, ou ao guindaste de terra do terminal.

principais vilões o volume que é entregue em grande parte através do modal rodoviário, sendo esse extremamente dependente de investimentos em pavimentação e manutenção de estradas, bem como carecendo de tecnologia para o embarque e recheio dos caminhões. A falta de uma retroárea eficiente, também propicia a formação de filas desses veículos, ocasionando, muitas vezes, atrasos no fornecimento dos grãos, ou mesmo a falta desses, impactando diretamente o tempo de estadia do navio no porto.

Paralelamente, existem ainda as operações realizadas através de transbordo de carga via balsas e barcas para terminais, ou diretamente para o navio. Já nesse tipo de operação, encontramos um problema que pode ser evitado quando empregamos as operações em fundeio: o transbordo de grãos para um navio que já está atracado em um terminal e que não necessariamente precisaria estar atracado para receber este produto, uma vez que o mesmo poderia ocorrer dentro de uma área delimitada no fundeadouro, em que a capitania dos portos e a autoridade portuária permitissem a operação.

Dito isso, e após mencionadas as operações portuárias tradicionais no Arco Norte, ficam visíveis as facilidades e soluções encontradas nesta região. Por tratar-se de portos localizados em bacias abrigadas e hinterlândias, o aprimoramento de operações com balsas flutuantes e navios ancorados em fundeadouros internos, reduzindo o tempo de operação, a mão de obra empregada (muitas vezes sendo somente a própria tripulação do navio e a equipe operacional do embarcador), o tempo de estadia do navio e conseqüentemente o congestionamento portuário.

As condições favoráveis para a exploração de novos projetos logísticos e operacionais no carregamento e transbordo de commodities no Arco Norte contribuem de maneira significativa para a inovação no transporte de grãos, reafirmando o papel fundamental desse distrito no futuro das commodities brasileiras. As operações de carregamento e transbordo em fundeadouros demandam menos mão de obra humana e não necessitam de estruturas fixas pré-existentes, contribuindo também para a

redução dos impactos ambientais causados pela instalação de portos e terminais nessas áreas.

Diante do exposto, nota-se que os novos tipos de operação, como transbordo e carregamento de grãos em áreas de fundeio e áreas abrigadas, realizados através de barcaças de grãos e guindastes flutuantes carregando direto para o navio, ou mesmo utilizando os guindastes e *grabs* do próprio navio, configuram uma ótima solução logística, tanto em termos de eficiência operacional como em redução de custos envolvidos na atracação de navios em terminais fixos e tempo de estadia no porto.

A pandemia e o (novo) *shipping*

Luíza Songhetti Coli

O mundo marítimo-portuário apresenta sinais interessantes, como: o caos do mercado de *shipping*; a escassez dos contêineres; os altos valores dos fretes; a alta demanda por navios de carga; o estado do *waiting time*¹ nos portos mais movimentados do mundo; as fusões de empresas de navegação; o avanço do *e-commerce*; as mudanças associadas às novas tecnologias. Trata-se de um cenário inédito? O que de fato está acontecendo? Quais são os reflexos?

Vamos começar pela última questão: quais são os reflexos do que tem sido tratado como uma crise do *shipping*? Considerando as vinculações diretas entre global/local ou internacional/nacional no tema *shipping* e pensando na pauta do comércio exterior brasileiro, a falta de contêineres têm um impacto direto na economia nacional. Ainda que bem diversificada, a economia brasileira contempla setores que são diretamente afetados pela escassez de contêineres: café, rochas ornamentais, fruticultura, dentre outros. Internacionalmente, já conseguimos identificar a retomada do ritmo do comércio marítimo rumo aos níveis verificados no pós-pico da pandemia.

As novas tecnologias têm sido apontadas como a razão pela qual o mercado marítimo-portuário não entrou em colapso. O emprego das novas tecnologias nos processos burocráticos e a automação do fluxo de movimentação de cargas são uma realidade ainda anterior à pandemia, tendo sido aceleradas por ela. As empresas do segmento de comércio exterior, navegação e, principalmente, do setor marítimo têm se adaptado cada vez

1 *Waiting time* é o tempo de espera, geralmente em dias – que uma embarcação aguarda para atracar no porto, para a qual foi destinada, enquanto permanece fundeada.

mais ao uso dos recursos digitais para otimizar a logística de suas atividades e para compartilhar informações em larga escala e em tempo real.

Especialistas interpretam que a tecnologia é a razão pela qual o mercado marítimo não ruiu durante a pandemia e que será um instrumento essencial para a dinâmica do *shipping* nos próximos anos. Inúmeras empresas adaptaram seus negócios, criaram aplicativos, plataformas online e tornaram a força de trabalho virtual uma nova realidade.

Numa arena com tantos *players*, como o *shipping*, é esperado que as inter-relações ao longo das cadeias produtivas criem sinergias. Nos dois últimos anos, acelerou o ritmo das companhias brasileiras que ingressaram e/ou intensificaram as apostas em aplicativos e plataformas online de integração e compartilhamento de dados em tempo real.

Outra tendência é a migração de um arcabouço de grandes empresas – com muitos funcionários –, para um outro, formado por conglomerados organizados por segmentos (granel seco, carga geral, granel líquido e gasoso, *offshore* etc.) com menor número de colaboradores, muitas vezes realocadas para centros urbanos fora das grandes metrópoles mundiais.

Em paralelo, observamos novas condutas comerciais e operacionais em portos globais, pautadas pela promoção de parcerias que aliem mais eficiência à redução de custos. Também a IMO² está analisando o comportamento cooperativo das empresas do *shipping*. A parceria entre empresas do mesmo ramo, trabalhando em conjunto para reduzir custos operacionais e logísticos e, claro, evitar prejuízos. Um bom exemplo disso foram as parcerias comerciais firmadas entre grandes transportadoras do segmento de contêineres e carga geral no último ano.

No âmbito dessas parcerias e com o uso das novas

² *International Maritime Organization*: Organização Marítima Internacional, responsável por fornecer mecanismos para cooperação entre os governos e práticas referentes a questões técnicas de todos os tipos, que estejam relacionadas ao transporte marítimo no comércio internacional.

tecnologias, o compartilhamento de informações viabilizou a escolha de novas rotas para os navios mercantes, com a inclusão de portos com menos restrições associadas à pandemia ou que contassem com contêineres, espaços e porões vazios. As empresas otimizaram suas rotas e navios para evitar que as embarcações se movam com contêineres ou porões vazios. Novamente, destacamos o papel das tecnologias da 4ª Revolução Industrial, que ajudaram a manter o nível da atividade marítima e do comércio exterior no período pandêmico.

As crises fazem parte do movimento histórico do sistema capitalista. O comércio internacional e o *modus operandi* do *shipping* são fortemente influenciados pela lei da oferta e procura, o funcionamento do livre mercado e a prática da concorrência. A novidade do momento atual é a pandemia. A pandemia da covid-19 foi capaz de modificar diretrizes antigas do setor de *shipping*, que precisou investir fortemente em tecnologia para sobreviver, se reorganizar em termos estruturais e competir por novas rotas e por contêineres (em escassez). Importante lembrar que a disputa por contêineres e a alta do preço do frete marítimo são uma realidade, associada a esse contexto. Sabem quando isso também aconteceu? Em 2009, para o mercado de contêiner e para o mercado de granel seco, em 2016.

Dito isso, podemos entender que nem tudo é por causa da crise e nem tudo é consequência dela: revisitar a história para entender o futuro, principalmente quando falamos de sistemas econômicos e comportamentos cíclicos, é sempre válido. Ao entendermos que os fatos se repetem e esses são naturais ao sistema em que vivemos, nossa visão sobre os eventos internacionais ganha mais profundidade e assim evitamos cair na tentação de justificar tudo com um simples “é por causa da crise”.

Parte II

O Porto Por Elas

A Medida Provisória nº 945/2020, a Conversão na Lei nº 14.047/2020 e os Aspectos de Relevância

Beatriz Giraldez Esquivel Gallotti Beserra

A medida provisória nº 945, de 4 de abril de 2020, e suas nuances

A partir da declaração da Organização Mundial da Saúde (OMS), ocorrida em 11 de março de 2020, reconhecendo a situação de pandemia mundial por ocasião do surgimento do novo coronavírus. Um cenário inédito se vislumbrou no horizonte, oportunidade em que governantes dos mais diversos países se viram desafiados a adotar medidas capazes de atenuar problemas, muitas vezes, imprevisíveis, seja pelo efeito direto do vírus na saúde da população, seja pelo reflexo financeiro prejudicial provocado pelo isolamento social e o consequente congelamento do mercado, entre outros fatores.

O setor portuário, assim como outros mercados, precisou se adaptar à situação de pandemia. Porém o modal portuário possui diferenciada importância na logística de transporte de mercadorias de exportação e importação, representando cerca de 95% da corrente de comércio exterior que passa pelo país, escoando 100% do agronegócio brasileiro, além de diversos itens de primeira necessidade, eles movimentam o equivalente a 14,2% do PIB nacional. Motivado por tais premissas, o Decreto nº 10.282, de 20 de março de 2020, que dispôs sobre os serviços públicos e as atividades essenciais, assim inclui como tais os “serviços de

transporte, armazenamento, entrega e logística de cargas em geral” (art. 3º, § 1º, XXII), donde se enquadrou o ramo portuário.

Considerando a reconhecida facilidade de transmissão e contágio do vírus covid-19, somado à necessidade de manutenção das atividades mesmo durante a pandemia, se mostrou necessária a adoção de medidas que atenuassem os riscos que ficariam expostos os trabalhadores portuários, sobretudo ao se considerar que parte desses trabalhadores compartilham instalações físicas no local de trabalho.

Diante disso, em 4 de abril de 2020, o governo federal editou a medida provisória nº 945/2020, que *dispôs sobre as medidas temporárias em resposta à pandemia decorrente da covid-19, no âmbito do setor portuário e sobre a cessão de pátios sob administração militar.*¹ O objetivo do presente artigo se limita à abordagem portuária da medida provisória e da conversão em lei nesse limite, pelo que não se adentra nas questões afetas à cessão dos pátios sob administração militar.

No que atinge ao aspecto portuário, o intento da Medida Provisória verteu-se basicamente em três diretrizes:

- 1) a adoção de mecanismos que possibilitassem a continuidade das atividades sem interrupção, porém com adequada segurança aos trabalhadores portuários;
- 2) observância dos métodos de escalação do trabalhador portuário avulso sem comparecimento em posto de escalação, mediante utilização de tecnologia de escalação remota;
- 3) a necessidade de afastamento dos trabalhadores portuários que estejam enquadrados no grupo de risco, mediante o pagamento de indenização a ser suportado pelos operadores portuários do porto organizado.

1 Cf. BRASIL. MP Nº 945/2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv945.htm.

a) As indenizações compensatórias dos trabalhadores portuários avulsos

O art. 2º da MP nº 945/2020, que inaugura o conjunto de regras impositivas da medida, tratou de proibir o Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO) de escalar algum trabalhador portuário avulso durante o período da pandemia, nas seguintes hipóteses: em que o trabalhador apresente sintomas frequentes de contaminação (inciso I), quando for diagnosticado com o covid-19 ou residir com pessoa diagnosticada (inciso II), além de outras hipóteses como gestante (inciso III), ou mulheres com idade igual ou superior a sessenta anos (inciso IV), ou quando se têm diagnósticos anteriores de doenças respiratória, imunodeficiência ou alguma doença crônica ou grave (inciso V).

Buscando mitigar o prejuízo financeiro desse grupo de trabalhadores portuários avulsos, a MP nº 945/2020, em seu art. 3º, previu o direito ao recebimento de indenização compensatória mensal, em valor correspondente a cinquenta por cento da média mensal, recebida pelo trabalhador entre 1º de outubro de 2019 e 31 de março de 2020. Ficando com pagamento da indenização a cargo dos operadores portuários ou por qualquer tomador de serviço que requisitar o trabalhador portuário avulso perante a OGMO, proporcionalmente à quantidade de serviço demandado, ficando a cargo do órgão gestor o cálculo, arrecadação e repasse da verba (§§1º, 2º e 3º).

Percebeu-se a insatisfação dos grupos de trabalhadores portuários que foram afastados do trabalho, especialmente, os que possuíam sessenta anos ou mais, porém tinham uma boa condição de saúde. O argumento era que a indenização compensatória, ainda que ajudasse a manter a quantia mínima de renda, gerava uma abrupta diminuição da receita para algumas pessoas que, muitas vezes, mantinham toda família. Por outro lado, tratando de amenizar eventuais prejuízos que as indenizações protagonizariam nos contratos de arrendamento, a MP nº 945/2020 estabeleceu no art. 3º, §4º o dever de se promover, se for o caso, o respectivo reequilíbrio econômico-financeiro dos instrumentos em vigor.

A polêmica sobre o assunto permanece latente, especialmente, ao se considerar que os prejuízos referenciados estão se aperfeiçoando no tempo. Todavia, lançando mão do Parecer nº 261/2020/Conjur-Minfra/CGU/AGU, a Advocacia Geral da União, para além de reconhecer que a pandemia pode ser classificada como evento de força maior ou caso fortuito, considerou que as medidas de restrição de atividades econômicas nos contratos administrativos podem eventualmente ser considerados como fato do príncipe, o que ensejaria o reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos, a depender da comprovação do efetivo prejuízo.

Adiante, com relação aos operadores portuários, pré-qualificados, no porto organizado que requisitem mão de obra da OGMO, porém que não sejam titulares dos arrendamentos portuários respectivos, o 5º, do art. 3º, garantiu-lhes descontos tarifários, em valor equivalente ao acréscimo de custo decorrente da indenização mencionada.

É possível notar, todavia, que a medida provisória se quedou omissa com relação aos “tomadores de serviços” referenciados no §1º, os quais também requisitam, ainda que eventualmente, mão de obra junto ao OGMO, tais como os agentes marítimos, os quais demandam ao OGMO para requisição do avulso destinado ao trabalho portuário de vigilância. Apesar de ser um tomador de serviço e, portanto, ser titular do dever de indenizar o trabalhador portuário avulso na forma da MP, guardada a devida proporção, não gozará do benefício do reequilíbrio econômico-financeiro do contrato (por não ser arrendatário), tampouco fará uso do desconto tarifário, porquanto não opera no porto organizado, sendo que também gerará certa polêmica após o encontro de contas.

b) Medidas paralelas de distanciamento, aproveitamento e escalção do trabalho portuário para os trabalhadores avulsos

O art. 5º promoveu alterações na Lei nº 9.719/1998, a qual, por sua vez, dispõe sobre normas e condições gerais de proteção ao

trabalho portuário e das outras providências. Objetivando evitar aglomeração de trabalhadores avulsos nos postos de escalação, o dispositivo retro promoveu a vedação da escalação presencial, sendo determinado que esta seja realizado através do meio eletrônico inviolável e tecnicamente seguro, durante o período de pandemia.

Em seguida, o art. 6º realizou mudanças na Lei nº 7.783/89, que dispõe sobre o exercício do direito de greve, define atividades essenciais, regula o atendimento das atividades inadiáveis da comunidade e dá outras providências. Na oportunidade, promoveu a inclusão do inciso XV ao art. 10, para positivar as atividades portuárias como essenciais. A configuração da essencialidade, por certo, conduz às atividades portuárias prerrogativas conferidas pela mesma lei em referência, especialmente com relação à limitação ao exercício do direito de greve, consoante previsto nos arts. 11 a 13.

Por último, o art. 7º promoveu a inclusão do §5º ao art. 40, da Lei nº 12.815/2013 (Lei dos Portos) permitindo ao trabalhador portuário avulso, com reconhecida qualificação técnica, o direito em ser requisitado para quaisquer dos trabalhos portuários relacionados no §1º do art. 40, independentemente de acordo ou convenção coletiva, sendo vedado novo registro ou cadastro. A providência conclama o aproveitamento efetivo da mão de obra à disposição, especialmente, considerando o necessário afastamento dos trabalhadores que fazem parte do grupo de risco.

c) A contratação de mão de obra avulsa, fora do sistema da OGMO, com vínculo empregatício a prazo determinado e o direito de greve.

Dentre todas as disposições da MP 945/2020, certamente a do art. 4º foi a que gerou maior ruído e descontentamento, especialmente, por parte dos sindicatos dos trabalhadores portuários avulsos e entidades de defesa dos direitos dos trabalhadores. Isso porque o referido dispositivo relativiza a previsão contida no art. 40 e §2º e §3º, da Lei nº12.815/2013.

A regra de contratação da mão de obra para realização do trabalho portuário dentro dos portos organizados, observa basicamente dois regimes de contratação: i) mediante requisição de mão de obra avulsa perante o OGMO e o porto organizado a quem caberá o cadastro, registro, treinamento e habilitação do trabalhador portuário (art. 40, c/c art. 33 da Lei nº12.815/2013 e; ii) mediante contrato com vínculo empregatício a prazo indeterminado (art. 40), sendo que a contratação deverá ser feita exclusivamente dentre os trabalhadores portuários avulsos registrados no OGMO (§2º).

O art. 40, §3º, da Lei nº 12.815/2013, em complemento, legisla vedação expressa ao operador portuário na contratação de mão de obra sob o regime de trabalho temporário que trata a Lei nº 6.019/74, a qual dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências.

Todavia, objetivando evitar eventual paralisação ou perda de eficiência nas atividades portuárias durante o período de enfrentamento à pandemia, o art. 4º permitiu hipótese de exceção no sentido de que, havendo indisponibilidade de avulsos para atendimento das requisições, os operadores portuários não atendidos poderão contratar livremente trabalhadores com vínculo empregatício por tempo determinado (limite de 12 meses), para realização dos trabalhos portuários previstos no art. 40, §1º da Lei nº12.815/2013.

A permissão expressa aos operadores portuários para contratação de mão de obra com vínculo empregatício, fora do sistema do OGMO, faz ressurgir a antiga regra que prevalecia nos portos organizados ao tempo da antiga Lei de Modernização dos Portos, Lei nº 8.630/93, a qual adotava, nas contratações com vínculo empregatício, o critério de preferência dos trabalhadores avulsos para o trabalho portuário dentro do porto organizado.

Naquele tempo, os editais de contratação de mão de obra com vínculo empregatício, a prazo indeterminado, eram veiculados dentro do OGMO e, caso não preenchidas as vagas disponibilizadas,

o operador portuário poderia contratar livremente a mão de obra fora do sistema, ou seja, adotava-se o critério de preferência dos avulsos nos termos da Convenção nº 137 da OIT, em detrimento do restrito critério de exclusividade da lei. Apesar das reclamações trabalhistas movidas contra o referido entendimento, o Tribunal Superior do Trabalho era uníssono em vislumbrar a possibilidade de contratação fora do sistema em hipóteses de exceção.

Todavia, com o advento da Lei nº 12.815/2013, o entendimento até então pacífico do Tribunal Superior do Trabalho teve substancial alteração e passou a compreender que a *novel* da Lei dos Portos não deixou margem para interpretação quanto ao conceito e extensão da palavra *exclusividade*, prevista no art. 40, §2º, concluindo pela vedação na contratação fora do sistema do OGMO em qualquer hipótese.

Por certo, foram diversas as críticas à nova interpretação dada pela corte trabalhista, não apenas por garantir demasiado poder aos sindicatos dos trabalhadores em atuação nos portos, os quais poderiam tornar vazias eventuais propostas de emprego pelos avulsos até que atendidas exigências e solicitações, mas também pelo fato da única alteração promovida pela Lei nº 12.815/2013 foi a inclusão dos trabalhos de capatazia e bloco dentro do critério de contratações exclusivas com vínculo empregatício, dentro do sistema do OGMO.

A vedação à contratação do trabalhador avulso com vínculo empregatício a prazo determinado, nos termos do art. 40, §3º, da Lei nº 12.815/2013, teve de ser relativizada, sobretudo para garantir que a exceção de contratação fora do sistema do OGMO tivesse prazo determinado. Todavia, o fato também gerou descontentamento, pelo argumento da contratação de trabalhadores portuários fora do sistema do OGMO, a prazo determinado, teria o condão de prejudicar a já fragilizada categoria dos trabalhadores portuários avulsos, os quais poderiam ser preteridos em contratações fora do sistema, em razão da oferta de menor valor.

A polêmica no disposto art. 4º, §1º, da MP nº 945/2020, uma vez que considerou como indisponibilidade de trabalhadores, para fins de atendimento ao comando do *caput*, compreende que qualquer causa que resulte ao não atendimento imediato das requisições, aí incluídas greves, paralisações e operação padrão. Questionou-se então o vilipêndio ao direito de greve, previsto na Constituição Federal, art. 9º, uma vez que a substituição dos trabalhadores em greve, por outros fora do sistema, configura no esvaziamento da razão de ser-da própria paralisação, prevista na constituição.

Não se olvida que as medidas adotadas pelo governo federal, através da MP nº 945/2020, se voltaram unicamente a minimizar os prejuízos reflexos provenientes do período de calamidade pública, de modo que a relativização de regras anteriormente consolidadas, assim como em diversos outros setores e regimes de contratação (a exemplo da MP nº936/2020) se mostraram eficazes em tal desiderato.

Todavia, especialmente no tocante ao art. 4º da MP nº 945/2020, a justificativa acima não se mostrou suficiente para alguns, tendo em vista que, em 29 de abril de 2020. O Partido Democrático Trabalhista (PDT), impetrou Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6404/2020, em face do mencionado dispositivo constitucional, alegando violação aos artigos 5º, *caput*, 7º, *caput* e inciso XXXIV (igualdade de direitos entre trabalhadores permanentes e avulsos) e art. 9º, *caput* (direito de greve). Até a realização do presente artigo, não houve análise da ADI pela Suprema Corte.

Uma questão de contemporização do marco legal portuário

No cenário global, as instalações e facilidades portuárias, as embarcações e as operações de acondicionamento, movimentação e armazenagem das mercadorias evoluíram à modernidade, propiciando novas oportunidades ao setor de transportes e

cadeias acessórias. Ainda assim, os portos brasileiros não vinham atendendo a contento a expectativa de crescimento do país. As resistências à natural evolução da legislação, da jurisprudência e do gerenciamento portuário dificultaram a otimização do Sistema Portuário Nacional.

Identificava-se a questão, mas não se equacionou o problema. Tentativas como, por exemplo, a alteração do Decreto nº 8.033/2013, foram feitas visando a melhor aderência do modelo legal, mas foram frustradas na maior parte de seus objetivos. Por isso, durante a tramitação da MP nº 945/20, que se tornou o projeto de lei de conversão (PLV) 30/20 por ter sofrido modificações no Congresso Nacional, o texto que originalmente determinava o afastamento remunerado dos trabalhadores portuários avulsos (TPA) pertencentes ao grupo de risco da covid-19, foi à sanção presidencial com uma proposta de flexibilização de normas e processos para a exploração portuária.

Com o apoio do governo federal, o capítulo II, da Lei nº 14.017/20, foi editado com o objetivo de otimizar a exploração e ocupação dos portos públicos com a consequente evolução desses para acompanhar o fluxo do comércio exterior, para atrair novos investimentos, promover a modernização de áreas e instalações portuárias, além de incrementar as receitas das autoridades portuárias.

Veja-se que segundo os números do Estatístico Aquaviário da ANTAQ, divulgado em agosto de 2020, os terminais de uso privado (TUP) são os responsáveis pela movimentação majoritária de cargas no país. Enquanto se observam alarmantes níveis de ociosidade nos portos organizados, mesmo que esses tenham contado com recursos empregados em infraestrutura e na construção de ativos que, uma vez realizados, podem ser importantes atrativos para novos negócios.

É fato. A maioria dos agentes privados prefere investir em instalações portuárias próprias, no qual assumem integralmente o risco do negócio e sob a necessidade de vultosos investimentos, ao

invés de investir no porto público, sob o argumento de diminuir o “peso da mão do Estado” a que se submetem os terminais arrendados.

E, na prática, apesar das recentes inovações legais e regulamentares, o poder concedente e, principalmente as administrações portuárias, sofrem com o engessamento do marco regulatório e da matriz contratual dos arrendamentos portuários, únicos instrumentos (até então) aptos a permitir e regular a exploração operacional de terminal localizado na poligonal do porto, afora os emergenciais de transição. Assim, espera-se que a Lei nº 14.047/2020 e sua pertinente regulamentação (ainda em fase de elaboração) resgatem os princípios constitucionais da eficiência e da economicidade, principais diretrizes para exploração dos portos organizados, preconizadas na Lei nº 12.815/2013 com o objetivo de aumentar a competitividade e o desenvolvimento do país.

a) As concessões portuárias

A alteração promovida pela Lei nº 14.047/2020, no artigo 4º da supracitada Lei dos Portos, estabelece que a concessão de bem público destinado à atividade portuária será realizada mediante a celebração de contrato, sempre precedida de licitação. Nesse *mister*, sem muitas inovações ao já disposto na Lei nº 12.815/2013, compete à ANTAQ, com base nas diretrizes do poder concedente, elaborar os editais de licitação e realizar os procedimentos licitatórios (art. 6º, §§ 2º e 3º).

O que se faz questão de grifar, em reverência ao princípio da segurança jurídica, e assim em favor da facilitação de novos investimentos, é que no caso de portos concedidos com a possibilidade de exploração indireta das instalações portuárias (art. 20, I, II, Decreto nº 8.033/13). Os contratos celebrados pelo concessionário e terceiros serão regidos pelas normas de direito privado, conforme previsão do art. 25, da Lei nº 8.987/1996 e art. 21, do Decreto nº 8.033/13.

Então, não resta espaço para interpretação. Nesses casos de exploração indireta pela concessionária, não serão firmados novos contratos de arrendamento com o poder concedente, mas sim contratos – não licitados – com “operadores terceirizados”. Apesar de reafirmar o (que parece ser) óbvio, a nova redação do art. 5-A, da Lei nº 12.815/2013 é exitosa ao conferir liberdade para a definição do parceiro operacional do concessionário favorecendo o ambiente de investimento.

No entanto, é certo que tanto o concessionário, por força legal do contrato de concessão, será fiscalizado pela ANTAQ, quanto o operador terceirizado, também o for. Esse último, não por força de contrato firmado com o poder público, mas em razão da atividade exercida.

Vale ressaltar que o governo federal já inaugurou os procedimentos para a realização dos estudos visando a desestatização dos portos de Santos, São Sebastião e Espírito Santo, que definirão o melhor modelo de exploração desses portos, podendo se dar, inclusive, por meio da concessão. A expectativa é que a desestatização dos portos rentabilize um maior fluxo de investimentos e permita o incremento da atividade portuária com a incorporação das melhores práticas internacionais, além da modernização e melhoria dos níveis de serviços e aumento da eficiência.

b) A chamada pública e os arrendamentos portuários

Só se tornou inequívoca a necessidade de licitação para a outorga de empreendimentos portuários a partir de 1993. Isso porque a Lei de Licitações, subjetivamente, e a então Lei dos Portos (Lei nº 8.630/1993), objetivamente, passaram a exigir expressamente o procedimento público de seleção de parcerias extensivo a todas as pessoas integrantes da administração pública direta e indireta.

No mesmo sentido, preconizava a redação original do art. 4, da Lei nº 12.815/2013, que todas as concessões e arrendamentos

portuários deveriam ser precedidos de licitação, isentando-se do procedimento apenas nas hipóteses contempladas na Lei nº 8.666/1993.² Com lamentação, o setor presenciou, ainda que excepcionalmente, o primado da literalidade da Lei dos Portos, em prejuízo da teleologia e da interpretação sistemática dos dispositivos pertinentes à dispensa e à inexigibilidade de licitação.

Por esse motivo, frisa-se que se aplicam também aos empreendimentos portuários os artigos 24 e 25 da Lei nº 8.666/1993. Não obstante, é sempre necessária a abertura de processo administrativo a fim de caracterizar os casos de dispensa e de inexigibilidade de licitação.

O procedimento de licitação consiste exatamente na prática obrigatória da administração em registrar atos formais, constantes de processo específico, para verificar, documentadamente, se a hipótese não prescinde ao processo de licitação, ou se as circunstâncias dispensam dita formalidade ou, ainda, se a situação ocorre de tal modo que seria vedada a abertura de licitação para a contratação do objeto desejado, em face de sua ociosidade absoluta.

Todavia, se os contratos de arrendamentos portuários celebrados diretamente pelo poder público antes da vigência da Lei nº 14.047/2020 poderiam ser, a grosso modo, difíceis de emplacar ou até considerados irregulares, tal afirmativa não será mais absoluta quando, por chamada pública, restar comprovada a existência de um único interessado na exploração de arrendamento portuário (conforme o plano de desenvolvimento e zoneamento do porto).

E dizer, nos termos do art. 5º-A até o 5º-B, e parágrafo único, da Lei nº 14.047/2020, os contratos para construção e exploração de instalações portuárias arrendadas devem ser (não mais “sempre”) precedidos de licitação. Veja-se a retirada da expressão

² Lei nº 12.815/2013: Art. 4º a concessão e o arrendamento de bem público, destinado à atividade portuária, serão realizados mediante a celebração de contrato, sempre precedida de licitação, em conformidade com o disposto nessa lei e no seu regulamento. (Redação revogada pela Lei nº 14.0147/2020).

“sempre”. Isso é, o poder concedente ou autoridade portuária (nos casos em que autorizada pela Portaria nº 574-MINFRA) não devem procurar um motivo para não licitar. Devem instruir normalmente o processo que auferir o procedimento licitatório previsto no art. 5º-B, que altera a Lei nº 12.185/2013.

A licitação só deve ser desprezada no caso da administração se deparar com uma situação que demonstre a sua total inutilidade, fato que a transforma em ilegalidade, considerando o princípio da necessária eficiência dos atos a serem praticados pela administração pública.

Certamente, não se deve licitar sem propósito. A licitação de arrendamento portuário, composta de diversas fases e intervenientes, é um processo complexo, rígido e moroso, se revelando verdadeiro fator de perda de oportunidades para os portos organizados, quando realizada em vão. Nesse contexto, o trecho do voto do Ministro Bruno Dantas, no processo TC nº 022.534/2019-9, que aprovou auditoria operacional sobre limitações dos portos organizados em comparação com os TUPs ressalta:

112. Mais de 90% das APs que participaram da pesquisa apontaram que o modelo atual de licitação para arrendamento portuário e respectivo contrato não é compatível com o dinamismo do mercado e com a otimização do espaço preconizada no Art. 3º da Lei 12.815/2013. Além disso, consideraram que a falta de celeridade na conclusão do procedimento licitatório constitui uma das principais limitações relativas à exploração da atividade portuária nos portos organizados que levam os agentes privados a optarem por implantar TUP em vez de se instalar em portos públicos.³

Ante o exposto, é razoável dizer que, apesar de ainda depender da futura regulamentação e uma boa dose de testes práticos, a aplicação de regras mais flexíveis de contratação irá eliminar muitos custos de transação e atrair mais investidores, iniciando um novo cenário de gestão empresarial. Ademais, a contratação direta deve ser baseada em critérios claros e adequados para a correta definição de parâmetros técnicos e econômicos.

3 TC 022.534-2019-9 (Voto do Ministro Bruno Dantas).

De outro lado, não obstante se reconheça a engenhosidade de um arrendamento portuário, esse não se compara juridicamente à complexidade da concessão de um porto organizado. Exatamente por isso, a Lei nº 14.047/2020 também previu a simplificação do rol das cláusulas dos contratos de arrendamento, que antes eram idênticas aos contratos de concessões.

Em especial, o novo modelo de contrato de arrendamento facilita sua alteração e, de pronto, reduz a expressividade de dois gargalos burocráticos:

- 1) alteração do tipo de carga movimentada e armazenada;
- 2) autorização para a realização de investimentos.

Em suma, a maior simplicidade dos contratos e dos ritos de seleção de arrendatários facilita a atração de investimentos, a otimização do uso do espaço e permite que o porto exerça sua finalidade de agregar valor e gerar desenvolvimento.

c) Os contratos de uso temporário devidamente positivados

Seguindo adiante, a Lei nº 14.047/2020 inova o cenário legal ao possibilitar à administração outra forma de contratação distinta do tradicional arrendamento portuário, para a exploração de áreas operacionais nas poligonais dos portos públicos; o instituto do contrato de uso temporário (art. 5º-D).

O instituto agora positivado, já havia sido previsto nos normativos da agência reguladora (Res. nº 2.240/ANTAQ e Res. nº 7/ANTAQ) visando permitir que a administração pública pactuasse com os interessados o contrato precário com fins de movimentação e armazenagem de cargas não consolidadas no porto, ou com detentores de contrato para atendimento de plataformas *offshore*, por meio do uso temporário de áreas, contidas na poligonal do porto organizado e mediante o pagamento das tarifas portuárias.

Os artigos específicos sobre os CUTs das resoluções da agência, editadas com fulcro no poder normativo da autarquia,

foram, contudo, contestadas em ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal, sob o argumento de que a autorização para utilização temporária de áreas e instalações portuárias criavam uma espécie de contratação com o poder público sem prévia de licitação e, ainda, delegava à administração dos portos a realização dos processos seletivos simplificados.

Com relação ao mérito do instituto em si, não há dúvidas de que o dinamismo da logística de cargas requer que o porto esteja preparado para atender não só as sólidas demandas operacionais de longo prazo (arrendamentos), mas também aquelas cargas/projetos ainda não consolidados no porto ou cujo porte não viabilize um arrendamento por si só.

Nesses casos, apontou que uma licitação para arrendamento se mostra uma medida extremamente custosa, eivada de critérios subjetivos em relação ao mercado ainda em fase potencial de atendimento. Além disso, a necessidade de licitar pode levar o empreendedor a perder a oportunidade de atração do negócio, seja por não poder esperar o lapso temporal do processo, seja por não estar disposto a disputar uma licitação para um contrato de longo prazo e grandes investimentos para um negócio que ainda não está bem estruturado.

Vale dizer que a União não deseja enriquecer com a receita dos portos organizados, pois a atividade portuária, para si, constitui-se num meio instrumental para catalisar o desenvolvimento econômico e social. A União deseja que os portos enriqueçam a nação. Assim, incumbe aos diversos níveis de autoridades portuárias exercerem suas atribuições focadas no sucesso da atividade portuária, de modo a assegurar eficiência e a continuidade de prestação do serviço adequado proporcionado por instalações atuais, modernas e produtivas, no qual não há margem para capacidade ociosa ou obsoleta, apenas para expansão dos serviços.

A previsão legal e a segurança jurídica para se contratar uma CUT formam uma solução favorável a robustecer o

desenvolvimento socioeconômico através de uma preciosa e ociosa infraestrutura portuária disponível, que tem sido até então relegada.

A inexistência de procedimentos simplificados para o arrendamento de áreas em casos específicos, como por exemplo, quando não há mais de um interessado, ou quando referente ao projeto proposto por aqueles que desejam se envolver com área ociosa, ou ainda para contratos de menor vulto, com horizonte temporal não tão extenso, é sem dúvida uma séria limitação à expansão, modernização e otimização da infraestrutura e da superestrutura que integram os portos organizados e instalações portuárias preconizadas pelo inciso I, do art. 3º, da Lei nº 12.815/2013.

O gerenciamento da infraestrutura portuária e a operação dos transportes aquaviários têm que atender ao interesse público, cujo objetivo essencial deve assistir ao desenvolvimento econômico e social. Permitir que as autoridades portuárias tenham formas mais simplificadas de contratação, seria uma oportunidade para ocupar melhor as áreas ociosas dentro dos portos organizados e deixaria a gestão de ocupação de áreas portuárias mais próximas do dinamismo natural que afeta o setor portuário, fazendo com que as autoridades portuárias tivessem mais ferramentas para atender e se adaptar ao cenário de movimentação de carga nacional e internacional, agregando ainda mais valor ao ativo público.

d) A previsão para regulamentação de outras formas de exploração de áreas e instalações portuárias

Por fim, mas não menos importante, o legislador, ciente que a ausência de previsão de outras formas de contratação com o setor privado, além do arrendamento e agora do CUT, era uma das principais causas de ociosidade nos portos públicos, decidiu por acrescentar ao art. 27 da Lei nº 10.233/2001, o qual estabelece rol exaustivo de competência da ANTAQ, o seguinte inciso XXIX: “XXIX - regulamentar outras formas de ocupação

e exploração de áreas e instalações portuárias não previstas na legislação específica”.

Assim, a ANTAQ, como agência reguladora setorial, terá meios legítimos para desenvolver institutos que confirmam a flexibilidade e agilidade necessárias ao bom desempenho do setor, mas garantem a transparência e a preservação do interesse público, com a devida geração de riqueza das Tabelas de Tarifa Portuária e, principalmente, alavancando as áreas ociosas do porto para a atividade que alavanca o progresso e induz a iniciativa privada a incrementar a produção, elevando o PIB da nação.

Conclusão

Os oportunos ajustes promovidos pela MP 945/2020 se mostraram imperiosos para enfrentamento dos reflexos deletérios da situação imposta pela pandemia, de modo a viabilizar a essencial atividade portuária sem interrupções, porém com a devida cautela no isolamento dos trabalhadores portuários integrantes do grupo de risco, adoção de mecanismos remotos para escalação dos avulsos e o pagamento de indenização compensatória custeada pelos operadores portuários, o que alivia, ainda que provisoriamente, as contas do governo federal.

Por outro lado, a Medida Provisória foi precisa em mitigar os prejuízos aos arrendatários porventura prejudicados, porquanto previu a necessidade de alteração do contrato para restabelecimento do seu equilíbrio econômico-financeiro. Em complemento, aos operadores portuários foi garantida a compensação tarifária de forma proporcional ao valor dispendido a título de indenização compensatória, sendo certo que a hipótese dos tomadores de serviço, não abarcados pelas benesses de compensação da MP, deverão ser oportunamente observados *a posteriori*.

Ainda, a despeito de viabilizar a polêmica possibilidade de contratação do trabalhador portuário com vínculo empregatício, a prazo determinado fora do sistema do OGMO, a legislação notadamente busca impedir a paralisação desmotivada das

atividades portuárias - consideradas essenciais na acepção jurídica do termo – sobretudo diante do cenário calamitoso concedido pela pandemia, que gerou – e ainda gera – prejuízos financeiros de ordem exponencial ao país.

Com a conversão da Medida Provisória nº 945/2020 na Lei nº 14.047/2020, denotou-se a oportunidade de legislar sobre a matéria notadamente relevante para a flexibilização do setor portuário, especialmente, no tocante aos regimes de contratação e exploração de áreas e instalações portuárias. Oportunidade em que fora acrescentado o capítulo II, não previsto na redação MP então convertida.

A lei supramencionada privilegiou a desburocratização dos procedimentos até então engessados pelo sistema, para derrubar barreiras de entrada aos investimentos tão necessários em áreas ociosas. Apesar de certa redundância, porém necessária, a lei cristalizou a possibilidade de celebração de contratos entre concessionários e terceiros, inclusive para exploração de instalações portuárias, as quais serão regidas pelas normas de direito privado.

No tocante ao arrendamento, ativou a tão aclamada necessidade de dispensa de licitação de área no porto organizado, quando for comprovada a existência de um único interessado em sua exploração (após confirmação em chamamento público) e desde que esteja em conformidade com o PDZ do porto organizado. Além disso, ressuscitou a figura do contrato de uso temporário ao alterar o art. 5º-D da Lei nº 12.815/2013, instrumento que há tempos se mostrava de grande utilidade para exploração de áreas destinadas à movimentação de cargas com mercado não consolidado, ou seja, com pouca ou nenhuma atratividade para inaugurar uma licitação pública naquele momento.

Por fim, ao incluir um novo item de competência da ANTAQ, concernente na criação de regulamentos capazes de criar novas formas de ocupação de áreas e instalações portuárias, a lei notadamente busca manter a longevidade das disposições

legais, para que se mantenham contemporâneas e atualizadas com o passar do tempo, permitindo que a agência reguladora, mediante o exercício do poder regulatório, ultrapasse as barreiras da reconhecida burocracia do poder legislativo e dê lugar para o avanço na implementação dos investimentos no setor portuário.

Inovações jurídico-regulatórias do Decreto nº 10.672, de 12 de abril de 2021

Flávia Morais Lopes Takafashi

A edição do Decreto nº 10.672, de 12 de abril de 2021, adveio da necessidade de regulamentar dois institutos da Lei nº 14.047/2020; a dispensa de licitação de arrendamento portuário e os termos, procedimentos e condições para o uso temporário das áreas e instalações portuárias localizadas na poligonal do porto organizado.

Partindo dessas duas necessidades especiais, e considerando as tratativas já em curso no âmbito do Ministério de Infraestrutura para propor melhorias regulatórias ao setor portuário, outros pontos aplicáveis foram enfrentados pelo decreto regulador.

Nesse artigo, abordo cada um dos pontos de inovação regulatória trazidos pelo Decreto nº 10.672, de 12 de abril de 2021, que altera o Decreto nº 8.033, de 27 de junho de 2013.

Do estudo simplificado de arrendamento portuário

O primeiro ponto de destaque diz respeito à alteração do inciso IV do § 1º do art. 6º do Decreto nº 8.033, de 27 de junho de 2013.

O art. 6º do Decreto nº 8.033, de 27 de junho de 2013, dispõe que a realização dos estudos prévios de viabilidade técnica, econômica e ambiental do objeto do arrendamento ou da concessão observará as diretrizes do planejamento do setor

portuário, de forma a considerar o uso racional da infraestrutura de acesso aquaviário e terrestre e as características de cada empreendimento.

Seu § 1º dispunha que os estudos de que trata o *caput* poderão ser realizados em versão simplificada, conforme disciplinado pela ANTAQ, sempre que:

- não houvesse alteração substancial da destinação da área objeto da concessão ou do arrendamento;
- não houvesse alteração substancial das atividades desempenhadas pela concessionária ou pela arrendatária;
- o objeto e as condições da concessão ou do arrendamento permitissem, conforme estabelecido pelo poder concedente; ou
- o valor do contrato fosse inferior a cem vezes o limite previsto no art. 23, *caput*, inciso I, alínea “c”, da Lei nº 8.666/1993, e o prazo de vigência do contrato seja, no máximo, de dez anos.

Com a edição do Decreto nº 10.672, de 12 de abril de 2021, foi retirada a limitação do valor de contrato suscetível a esse tipo de acordo, mantida apenas a limitação de prazo de vigência contratual. A retirada dessa limitação de valor de contrato adveio, primeiramente, da percepção de que a vinculação à Lei Geral de Licitações não estava adequada à realidade e à especificidade do setor portuário.

Essa percepção era reforçada pelo próprio art. 66 da Lei nº 12.815/2013, ao dispor sobre a aplicação apenas subsidiária da Lei nº 8.666/1993 (lei atualmente revogada pela Lei nº 14.133/2021) às licitações de concessão de porto organizado e de arrendamento de instalação portuária.

Outra justificativa que embasou a tomada de decisão, foi o entendimento de que o Decreto Regulamentador já dispunha de requisitos adequados e suficientes para enquadrar os tipos de contratação que poderiam fazer jus ao estudo simplificado de

arrendamento, sendo a imposição do valor do teto contratual um parâmetro que limitava demasiadamente a aplicabilidade do instituto.

A partir disso, foi proposta a retirada do valor de contrato limitante à realização desse tipo de estudo, deixando apenas a imposição de contratação limitada até 10 anos.

A dispensa de licitação para celebração de contrato de arrendamento portuário,

Em se tratando da dispensa de licitação para a celebração de contrato de arrendamento portuário, primeiramente, cabe aqui fazer uma reflexão sobre qual tipo de contrato a dispensa de licitação pretende alcançar. Acerca disso, vale rememorar uma das questões abordadas no relatório de auditoria operacional que culminou com a prolação do Acórdão nº 2711/2020-TCU-Plenário.

A necessidade de flexibilização do modelo de celebração dos contratos de arrendamentos em casos específicos, quando há apenas um interessado, foi abordado pela Corte de Contas como uma medida desejável para dar uma melhor destinação às áreas públicas, sem geração de perdas de oportunidades e investimentos para os portos.

Em total consonância com o entendimento da Corte de Contas, a Lei nº 14.047/2020 incorporou, no ordenamento jurídico, o parágrafo único do art. 5-B da Lei nº 12.815/2013 dispondo que poderá ser dispensada a realização da licitação de área no porto organizado, quando for comprovada a existência de um único interessado em sua exploração.

Como é sabido, há alguns contratos de arrendamento que por atenderem a um determinado segmento de mercado são naturalmente explorados por agentes específicos integrantes da cadeia logística. Para esses, não faz qualquer sentido econômico que seja objeto de procedimento licitatório para regular a

sua exploração; principalmente, quando se tratam de áreas pertencentes aos portos sem tanta ocupação por arrendamentos.

A título de exemplo, trago que não é rara a oferta de propostas de exploração das áreas ociosas ou subutilizadas dos portos organizados por meio de projetos estruturados em movimentação de cargas, advindas das unidades fabris ou áreas produtoras, localizadas na hinterlândia do próprio porto.

Ao ofertar esses projetos, buscam entender quais os ritos necessários à celebração de um contrato de arrendamento que servirá como base para o estabelecimento de uma logística perene de escoamento de carga por meio daquela instalação.

No entanto, após o entendimento de todo o fluxo do processo licitatório, não é incomum que esses interessados por vezes “desistam” de seguir em frente com o projeto, pois entendem que o lapso temporal necessário para a contratação não se mostra compatível com os planos de negócios da empresa.

Assim, embora saibamos que a licitação das áreas e instalações portuárias são os meios mais adequados para garantir a participação equânime de todos os interessados na exploração do terminal, dentro do porto organizado; temos a consciência de que quando essa “desistência” acontece, é porque o escoamento da carga se conformou por outra via logística que, dificilmente, retomará ao porto de origem, gerando, inequivocamente, uma perda de oportunidade dos investimentos.

Somado a isso, tem-se a percepção de que a concorrência que justifica um procedimento licitatório portuário, não ocorre igualmente em todos os portos brasileiros, e tampouco em todas as áreas e instalações portuárias localizadas dentro de determinada poligonal.

Assim, é perfeitamente defensável que haja um tipo de contratação que privilegie, em casos determinados, uma contratação direta, encurtando o lapso temporal necessário para a regularização da ocupação perene das áreas portuárias arrendadas;

principalmente, quando se tratar de portos organizados que naturalmente não possuem muita demanda pela ocupação de áreas mediante contratos de arrendamentos.

Dessa forma, embora a regulamentação não traga uma limitação à capacidade, à localização, ao porte, ao tipo de carga e à vocação dessas instalações, é razoável supor que esse tipo de contratação será mais utilizado em portos com mais áreas disponíveis para serem arrendadas; pois será diante dessa realidade que o chamamento público realizado terá maior probabilidade de identificar um único interessado na exploração da área ofertada.

Outra vocação natural desse tipo de contratação está relacionada aos mercados já estabelecidos, por meio de contratos de arrendamentos, que não podem mais ser prorrogados e que atendam mercados integrados sem potencial de competitividade ao longo da cadeia; hipótese a ser verificada no estudo de viabilidade do arrendamento portuário.

Feitos esses esclarecimentos sobre os potenciais alcances desse tipo de contratação, trago apontamentos sobre o rito necessário para a efetivação da dispensa de licitação. Para que a autoridade portuária possa promover um chamamento público para verificação da existência de um único interessado na exploração de área, o poder concedente deverá solicitar à administração do porto que publique o instrumento convocatório constando as características da exploração portuária pretendida.

E para chegar a esse ponto, o poder concedente terá aprovado o estudo de viabilidade técnica, econômica e ambiental (Evtea) da área a ser destinada para contratação, bem como definido as principais características da exploração da área; tais como o objeto, a área e o prazo; o modo, a forma e as condições da exploração da instalação portuária; a previsão de investimentos mínimos de responsabilidade do contratado; o perfil das cargas a serem movimentadas e a capacidade de movimentação do terminal.

Durante a aprovação do Evtea, especialmente observando o mercado a ser atendido pela instalação portuária a ser arrendada, o poder concedente é capaz de fazer uma verificação tendente a identificar os potenciais interessados na exploração daquele terminal. Importante ressaltar que essa análise já é feita atualmente, durante o processo de aprovação desses estudos.

Embora não seja uma identificação exata dos potenciais interessados, essa percepção do estudo é importante para que seja possível classificar o empreendimento como apto ao chamamento público, pois apenas aqueles contratos em que seja crível pressupor a existência de um único interessado (percepção que se terá por meio da identificação do mercado potencial a ser atendido por aquela infraestrutura portuária) serão encaminhados para o chamamento público diante da autoridade portuária, não sendo um passo obrigatório e necessário para todas as celebrações de contratos de arrendamentos portuários.

Após esse encaminhamento do poder concedente, a autoridade portuária deverá proceder para abertura de chamamento público por meio da divulgação de instrumento convocatório, concedendo o prazo de trinta dias para identificar a existência de interessados na exploração da área e instalação portuária.

A manifestação de interesse pressupõe o compromisso da pessoa jurídica de celebrar o contrato de arrendamento quando for a única interessada; ou de apresentar proposta válida em certame licitatório, em caso de existência de mais de um interessado. Esse compromisso será firmado por meio da comprovação da prestação de garantia de proposta.

A garantia aportada será sempre restituída ao(s) interessado(s). Se o processo de chamamento apresentar apenas um único interessado, ela será devolvida logo após a celebração do contrato de arrendamento. Por sua vez, se o chamamento público atrair mais de um interessado, ela será devolvida quando a apresentação da garantia de proposta válida no âmbito do certame licitatório seguir.

A exigência da garantia se justifica como uma espécie de objeção ao eventual comportamento oportunista daquele que se apresenta no chamamento público apenas com a intenção de causar embaraços e impedimentos a outro agente de mercado, sem que tenha o real interesse na exploração da área.

Assim, feito o chamamento público, e tendo apenas um único interessado, o processo segue diretamente para a celebração do contrato junto ao poder concedente. No entanto, caso haja mais de um interessado, o processo é encaminhado para o prosseguimento do certame licitatório já amplamente conhecido.

A alteração das regras do procedimento de licitação portuária

As alterações que impactaram o art. 11 dizem respeito ao prazo para realização do leilão e à obrigatoriedade de concretizar a audiência pública como rito do procedimento licitatório.

A primeira alteração foi a retirada, do prazo mínimo de cem dias, para a apresentação de propostas, contado a data de publicação do edital. Esse artigo foi inserido no Decreto nº 8.033, de 27 de junho de 2013, pelo Decreto nº 9.048, de 10 de maio de 2017, com a justificativa de que seria necessário estabelecer tempo razoável para que os interessados analisassem os editais da licitação.

No entanto, a experiência nas últimas licitações portuárias realizadas pelo Ministério da Infraestrutura demonstrou que esse prazo de antecedência poderia ser customizado de acordo com o porte do terminal a ser licitado, não havendo necessidade de tamanho lapso temporal para os terminais com menores obrigações de investimentos e logística de movimentação mais simplificada.

Essa percepção advém também de pleitos de agentes de mercado, que entendiam que o prazo de cem dias era justificado, quando a licitação se tratava de terminais mais complexos ou com mercados mais disputados. Mas quando se tratava de

procedimentos licitatórios de áreas com logística mais consolidada ou de menor porte. Esse prazo parecia excessivo e desnecessário; ocasionando muito atraso na realização do leilão portuário.

Assim, partindo desse racional de customização do prazo de acordo com o projeto a ser licitado, entendeu-se pela retirada do prazo mínimo de realização do leilão, que deverá ser estabelecido no próprio edital do certame.

Outra alteração do art. 11 foi em seu parágrafo terceiro, especialmente, em relação ao valor de contrato acima, do qual faz-se necessária a realização de audiência pública do certame licitatório de contrato de arrendamento. A partir da publicação do Decreto nº 9.048, de 10 de maio de 2017, a ANTAQ deveria convocar audiência pública, quando o valor do contrato fosse superior a cem vezes o limite estabelecido no art. 23, *caput*, inciso I, alínea “c”, da Lei nº 8.666/1993; montante equivalente a R\$ 330.000.000,00 (trezentos milhões de reais). A partir de agora esse valor de contrato não está mais vinculado à Lei Geral de Licitações, mas deverá ser estabelecido pela agência reguladora setorial.

O fundamento da desvinculação do valor à Lei de Licitações seguiu o mesmo racional da justificativa da alteração do art. 6º ao defender que o montante legal não estaria adequado à realidade e à especificidade do setor portuário. Assim, entendeu-se que ao eleger a ANTAQ como ente responsável para fixar tal montante, o limite aplicável para a realização das audiências públicas espelhará melhor a necessidade do setor.

As regras que afetam às concessões portuárias

O Decreto nº 10.672, de 12 de abril de 2021, também trouxe importantes alterações aplicáveis às concessões portuárias por meio de alterações nos art. 19 e 21.

Por meio da alteração do art. 19 foi retirada a limitação de prazo para o primeiro período contratual de uma concessão

portuária, e aumentado o limite do tempo para que o concessionário manifeste o seu interesse pela prorrogação do contrato.

A regra de vigência contratual estabelecida até então determina que o contrato de concessão, assim como o contrato de arrendamento, teria prazo determinado de até trinta e cinco anos, prorrogável por sucessivas vezes, a critério do poder concedente, até o limite máximo de setenta anos, incluído o prazo de vigência original e todas as prorrogações.

Com a modificação trazida, não haverá, para os contratos de concessão de porto organizado, a limitação de trinta e cinco anos para o primeiro período contratual, havendo apenas a limitação total de setenta anos. Essa alteração significa que a concessão poderá ser celebrada desde o início por um prazo de trinta e cinco, cinquenta ou até setenta anos. O importante é que o prazo total da concessão não ultrapasse o limite de setenta anos, não havendo uma limitação imposta ao primeiro período contratual.

Com o avançar dos estudos e das modelagens econômico-financeiras das concessões, começou-se a se aventar que, dependendo do porto a ser concedido e da modelagem regulatória estabelecida, a viabilidade do projeto poderia ficar prejudicada se houvesse a limitação de celebração inicial do contrato por apenas trinta e cinco anos. A partir de agora, o poder concedente terá a liberdade de eleger, de acordo com o modelo regulatório-econômico adequado à realidade operacional do porto, qual o prazo necessário ao contrato de concessão, sempre respeitado o limite de setenta anos.

Outra alteração de mérito aplicável às concessões diz respeito à antecedência mínima para que o concessionário pleiteie a prorrogação de seu contrato. A norma, anteriormente vigente, estabelecia que o prazo de antecedência para que os titulares do contrato de arrendamento e de concessão pleitassem a prorrogação de seus contratos era de sessenta meses em relação ao encerramento da vigência. Dada a complexidade e a magnitude dos contratos de concessão portuária, entendeu-se que a antecedência

para pleitear a prorrogação deveria ser de noventa meses, e não mais sessenta meses como anteriormente previsto; tempo entendido como necessário para a adoção das providências indispensáveis à prorrogação ou à realização de um novo certame licitatório.

Em se tratando da regra prevista no art. 21, foi estabelecido que os contratos celebrados entre a concessionária e os terceiros terão sua vigência máxima limitada ao prazo previsto para a concessão, ressaltando os casos em que houveram uma expressa autorização do poder concedente quanto à celebração do contrato com prazo de vigência que ultrapasse o da concessão. Essa regra já era parcialmente vigente ao estabelecer que os contratos celebrados pela concessionária e terceiros tivessem a vigência máxima coincidente com o fim da concessão.

A restrição de vigência se justifica, especialmente, pelas disposições do art. 5º.-A da Lei nº 12.815/2013 prevê que os contratos celebrados entre a concessionária e os terceiros, inclusive os que tenham por objeto a exploração das instalações portuárias, serão regidos pelas normas de direito privado, não se estabelecendo qualquer relação jurídica entre os terceiros e o poder concedente, sem prejuízo das atividades regulatória e fiscalizatória da ANTAQ.

Por se tratar do regime jurídico privado quando se trata dos contratos firmados entre a concessionária e o terceiro, não restam dúvidas de que o poder concedente não deve fazer parte da gestão dessas avenças, de modo que o titular da concessão do porto terá, desde que respeitados os instrumentos de planejamento, completa liberdade na relação contratual com esse agente.

No entanto, é certo que essa flexibilidade negocial só poderá gerar obrigações entre os titulares do contrato, motivo pelo qual a vigência do contrato firmado entre eles não poderá ultrapassar o limite do prazo da concessão, período em que cessa o direito do concessionário de explorar o porto organizado.

Apesar disso, há a percepção de que pode haver determinada contratação que, por sua natureza excepcional, justifique sua

vigência por período que extrapole o termo da concessão. Para esses casos, desde que haja a manifestação expressa do poder concedente, haverá a possibilidade de celebração por período que exorbita o limite da concessão.

Do contrato de uso temporário

Houve também a inserção do art. 25-A, visando regulamentar o art. 5º-D. da Lei nº 12.815/2013 que dispõe que a administração do porto organizado poderá pactuar com o interessado na movimentação de cargas e com mercado não consolidado, o uso temporário de áreas e instalações portuárias localizadas na poligonal do porto organizado, dispensada a realização de licitação.

O contrato de uso temporário foi previsto primeiramente pela ANTAQ em 2011, por meio da edição da Resolução nº 2.240/2011- ANTAQ. A regulamentação da Agência pretendia criar uma possibilidade de atração de carga não consolidada para o porto, ou mesmo disponibilizar áreas ociosas para servirem de apoio ao mercado de cargas *offshore* que estava em franca expansão à época.

Enquanto a norma da Agência reguladora esteve vigente, foram celebrados vinte contratos de uso temporário que contribuíram com a redução da ociosidade de áreas em vários portos brasileiros como: Itaquí, Maceió, Pelotas, Porto Alegre, Recife, Santana, São Sebastião e Vitória; no entanto, por força da decisão judicial, a celebração de contratos dessa natureza não foi mais possível no ordenamento jurídico.

O Decreto regulamentador traz o conceito de cargas como mercado não consolidado e como mercadoria não movimentada, regularmente, no porto nos últimos cinco anos, tendo demandado, em média, menos de uma atracação mensal no mesmo período. Essa conceituação é importante para que se alcance o principal objetivo dessa contratação, que é trazer novas cargas para o porto e permitir a viabilização de novos mercados logísticos que ainda

não utilizam o porto público como via perene de movimentação portuária.

Além da disposição trazida na lei de que a vigência desse tipo de contratação está limitada em até 48 meses, e os investimentos a serem realizados na área ocorrerão exclusivamente às expensas do interessado, sem direito a indenização de qualquer natureza. O Decreto regulamentador incorpora regra acerca da necessidade de adequação da exploração ao plano de desenvolvimento e zoneamento do porto, bem como traz a diretriz de que a utilização da área implicará no pagamento das tarifas portuárias pertinentes, podendo ser adicionada uma parcela remuneratória variável fixada pela autoridade portuária competente.

A possibilidade de fixação de uma parcela variável contratual é um importante instrumento de remuneração, para que a autoridade portuária possa firmar uma avença que seja verdadeiramente vantajosa para as partes, e que incentive o incremento de movimentação e a eficiência do ativo de infraestrutura.

Outro item importante a ser apontado é sobre a regra de alfandegamento dessas instalações. No âmbito da regulamentação da agência, o alfandegamento da área explorada por contrato de uso temporário, não poderia estar sob a responsabilidade do titular da instalação portuária, mas apenas em nome do próprio porto organizado. Essa disposição adveio, à época, da defesa regulatória de que o contrato de uso temporário se assemelhava ao uso público de área portuária, situação que admite apenas o alfandegamento em nome da autoridade portuária. No entanto, essa limitação regulatória trouxe alguns entraves aos operadores de áreas de uso temporário, pois haviam circunstâncias em que o próprio porto organizado não detinha as condições ideais de alfandegamento, situação que inviabilizava esse tipo de contratação.

Visando dar mais flexibilidade ao titular do contrato, e, principalmente, afastar a possibilidade dos portos organizados alfandegados tenham que vir a assumir responsabilidades por

ilícitos aduaneiros, causados por terceiros que fazem o uso temporário de suas áreas e instalações portuárias, foi previsto que o alfandegamento dessas áreas deverá estar sob a responsabilidade do titular da instalação portuária.

Sobre a regra de contratação, o decreto dispõe que na hipótese de haver mais de um interessado na utilização de áreas e instalações portuárias, a autoridade portuária deverá, num primeiro momento, tentar alocar todos os interessados que vislumbram esse tipo de contratação. No entanto, na eventual impossibilidade de inexistir a disponibilidade física para a acomodação de todos os interessados concomitantemente, a administração do porto organizado promoverá um processo seletivo simplificado para a escolha do projeto que melhor atenda ao interesse público e ao porto, assegurados os princípios da isonomia e da impessoalidade na realização do certame.

O Decreto regulamentador não dispôs sobre os ritos aplicáveis ao processo seletivo simplificado, mas apenas concedeu à ANTAQ a regulamentação da matéria.

Da gestão de investimentos de contratos de arrendamento

Trata de regras aplicáveis aos contratos de arrendamentos, houve a inserção dos §§ 9º e 10º ao art. 42 do Decreto nº 8.033, de 27 de junho de 2013. O art. 42 dispõe sobre os ritos, regras e procedimentos aplicáveis à realização de investimentos não previstos nos contratos.

Atualmente, o inciso II do art. 42 estabelece que a realização de investimentos não previstos nos contratos deverá ser precedida de aprovação do poder concedente, precedida de análise da ANTAQ, no caso das concessões e dos arrendamentos. Enquanto ao poder concedente cabe o exame da adequação do investimento ao interesse público e a celebração do aditivo contratual, à ANTAQ recai a competência da análise do impacto da realização do investimento na matriz econômico-financeira do contrato.

Objetivando uma dinâmica mais eficiente de aprovação de investimentos não previstos contratualmente, propôs-se a adoção de um novo racional de validação dos investimentos necessários à modernização e ampliação da infraestrutura que ocorram exclusivamente às expensas do interessado, sem direito a indenização de qualquer natureza.

Segundo as novas disposições regulatórias, o arrendatário de instalação portuária e o concessionário de porto organizado poderão realizar investimentos não previstos no contrato, dispensadas a aprovação do poder concedente e a prévia análise da ANTAQ, desde exclusivamente às suas expensas e sem que haja recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Nessa hipótese, quando se tratar de investimento realizado por arrendatário de instalação portuária, será necessária apenas a prévia autorização da administração do porto e a comunicação ao poder concedente e à ANTAQ, não havendo mais o rito de aprovação nesses dois entes.

Atualmente, todo e qualquer investimento não previsto no contrato precisa ser aprovado pelo poder concedente, independente de causar ou não algum impacto no equilíbrio econômico-financeiro da avença. No entanto, não é raro existir o interesse por parte do arrendatário de realização de investimentos sem que haja a contrapartida de análise de reequilíbrio contratual, hipótese que vinha causando dúvidas quanto à juridicidade e quanto ao rito aprovador necessário.

Por meio dessa alteração regulatória, restará assegurado o direito ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato quando há realização de investimentos não previstos contratualmente, mas também será incorporada uma opção jurídica para que o arrendatário e o concessionário tenham a segurança de investirem com maior agilidade por meio de um rito de aprovação mais célere, caso optem por fazê-los exclusivamente, às suas expensas e sem que haja recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Das regras de transição

Por fim, visando conceder tempo hábil para que a ANTAQ exerça a competência disposta no §3º do art. 11, o Decreto regulamentador adicionou o art. 47-B concedendo o prazo de 120 dias, para que a agência estabeleça o limite acima do qual deverá ser convocada audiência pública com antecedência mínima de dez dias úteis de sua realização, a qual deverá ocorrer com antecedência mínima de quinze dias úteis da data prevista para a publicação do edital.

Ademais, tendo por fim não gerar descontinuidade dos processos licitatórios em curso no momento da edição do decreto, foi estabelecido o montante provisório de R\$ 330.000.000,00 como base referencial para a exigência de realização de audiência pública. Importante apontar que R\$ 330.000.000,00 é o valor atualmente aplicado com base na aplicação subsidiária da revogada Lei nº 8.666/1993.

A publicação do Decreto regulamentador vinha sendo muito aguardada pelo setor portuário desde a publicação da Lei nº 14.047/2020. Após essa publicação, espera-se grandes avanços que incorporem ainda mais investimentos aos portos organizados, trazendo ainda mais eficiência para esse importante segmento da infraestrutura brasileira.

22 Planos + 1. O PNL em uma abordagem conceitual e crítica¹

Luciana Cardoso Guerise

Não é de agora que o setor portuário está envolvido nas discussões sobre a elaboração de planejamento setorial, pelo menos desde o século passado o Estado brasileiro tenta de alguma forma dar um norte ao setor. Por vezes existem planos individualizados, planos logísticos entre outros que se encaixam, ou não, com o governo da época, sendo o setor portuário incluído nos planos gerais de infraestrutura. Para uma análise relativamente mais detalhada o Quadro 1 apresenta os planos no qual o setor portuário esteve envolvido direta ou indiretamente.

Vinte e dois planos não são poucos e, talvez nem todos estejam nessa lista. E, bem antes disso, embora não oficiais, foram elaborados vários planos que apenas levavam em conta o caráter geopolítico, e em geral não apresentavam análises econômicas mais profundas, tais como: Plano Rebelo (1838), esse ainda durante o Período Regencial, na transição entre o Primeiro e o Segundo Império. Já na segunda parte do Império brasileiro, o Plano Moraes (1869), o Plano Queiroz (1874 e 1882), o Plano Rebouças (1874), o Plano Bicalho (1881), o Plano Bulhões (1882) e, por fim o Plano Geral de Viação (1886) (ARAÚJO, 2013; p. 51)

¹ Artigo produzido em coautoria com Murillo Barbosa, Diretor Presidente da Associação de Terminais Portuários Privados, e publicado na Revista Portos e Navios, em 26 abril de 2021.

Quadro 1 – Planos de melhoramento e reaparelhamento dos portos brasileiros e seus modais	
1947	Plano de Reaparelhamento e Ampliação dos Portos Organizados (1947) Eurico Gaspar Dutra Plano -- SALTE
1952	Plano de Reaparelhamento Nacional de Portos e Navegação (1952 – 1955) Getúlio Vargas
1960	Plano Portuário Nacional (1960 1962) Juscelino Kubitschek - Plano de Metas
1963	Plano Portuário Nacional (1963 1966) João Goulart - Plano Trienal
1964	Programa de ação econômica do governo – PAEG – Castelo Branco
1967	Criação do MT – Programa Estratégico de Desenvolvimento – PED – Costa e Silva e Médici
1975	Plano Diretor Portuário do Brasil (1975 1984) Ernesto Geisel - II PND
1979	Revisão do Plano Diretor Portuário do Brasil (1979 1985) João Figueiredo- III PND
1985	Programa de Desenvolvimento do Setor de Transporte
1987	Plano de Desenvolvimento Portuário (1987 1996) José Sarney - I PND NR

2007	Plano Nacional de Logística de Transporte (2007) Lula - PNLT
2007	Plano de Aceleração do Crescimento (2007) Lula - PAC 1
2008	Plano Nacional de Dragagem (2008) Lula - PND/SEP
2009	Plano Geral de Outorgas ANTAQ (2009) Lula
2010	Plano de Aceleração do Crescimento (2010) Dilma - PAC 2
2011	Plano Nacional de Logística Portuária (2011) Dilma - SEP/PNLP
2012	Análise e Avaliação da Org. Institucional e da Eficiência de Gestão do setor Portuário Brasileiro (2012) - Dilma BNDES/ Booz
2012	Plano de Investimentos em Logística PIL
2015	Plano Nacional de Logística Portuária PNLP (SEP / UFSC)
2015	Plano Nacional de Logística Portuária PIL II
2016	Programa de Parcerias de Investimentos – PPI – Michel Temer
2018	Revisão EPL – Programa Avançar Parcerias – Michel Temer
<p>Fonte: Portos para não portuários <i>apud</i> Goularti Filho; 2007 e Neto, Oswaldo Lima; 2001 (adaptado).</p>	

A nossa intenção foi retratar importantes trechos das quase 159 páginas do Relatório Executivo do PNL e transferir para a sociedade um resumo do que estamos discutindo para os próximos 22 anos. Portanto, muito do que está descrito nesse artigo é parte integrante do PNL. No Brasil, a base jurídica do planejamento se inicia com o Decreto Lei nº 200/67 que dispôs sobre a organização da administração federal e estabeleceu diretrizes para a reforma administrativa na esfera federal servindo de modelo para os demais entes da federação. Contudo, foi com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que o Estado brasileiro passou a priorizar a função do planejamento, conforme o disposto no artigo 174 – da Ordem Econômica, o qual estabelece que é o Estado o agente normativo e regulador da atividade econômica e sendo assim, exercerá as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo esse determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

A Constituição Federal legitima, mas limita o poder do Estado. Se nela está contido o poder do Estado de intervir na ordem econômica, não é menos exato que não deve fazê-lo sem prévio planejamento. Entretanto, o setor privado não é obrigado a aderir ao planejamento governamental, pois, ainda de acordo com o artigo 174 da Constituição Federal, para a iniciativa privada o planejamento é uma mera indicação de atividades, que ela pode desenvolver ou não, de acordo com seus interesses particulares. Quando adotada postura diversa, mais interventiva, sobre as atividades econômicas privadas, estamos impondo uma programação estatal obrigatória, através do estabelecimento de obrigações quanto à conformação, metas e objetivos (quanto, como e quando produzir) do empreendimento privado.

Portanto a iniciativa privada, especialmente aquela voltada ao setor portuário assiste a mais um episódico plano, desta vez o *Plano Nacional de Logística* orientado pela Portaria nº 123/2020 do Ministério da Infraestrutura, que instituiu o planejamento integrado de transportes e que contempla os subsistemas federais rodoviário, ferroviário, aquaviário e aeroaviário, bem como as

ligações viárias e logísticas entre esses subsistemas e desses com os sistemas de viação dos municípios, dos estados e do Distrito Federal.

O objetivo do PNL foi sistematizar e integrar todo o ciclo de planejamento de transportes em nível federal. O PNL 2035 contempla o planejamento estratégico integrado de todos os modos de transporte e subsidiará a elaboração dos Planos Táticos Setoriais, que segundo a SPPI, dispõem de ferramental tecnológico e informacional robusto para a priorização e implantação de ações e projetos com maior assertividade. Os resultados do PNL 2035 são materializados por meio de um sistema de indicadores (volume, custo, tempo, etc.) que permitem a comparação entre cenários.

O PNL tenta responder questões iniciais importantes para uma rede multimodal que se vislumbra futuramente. São elas:

- qual a necessidade de investimentos em infraestrutura de transportes para o Brasil, até 2035?;
- qual a perspectiva de divisão modal futura (?);
- estamos desenvolvendo uma rede de transporte mais sustentável(?);
- como o transporte pode impactar no desenvolvimento econômico e social do país, dadas as perspectivas econômicas atuais?;
- a rede de transporte futura nos proporcionará deslocamentos mais eficientes que a atual? e;
- como novas tecnologias e alterações legais podem impactar na logística nacional?

Segundo o plano apresentado, um dos princípios do PNL não é apenas prover um sistema acessível, eficiente e confiável para dar vazão ao fluxo das cargas, mas também promover a mobilidade de pessoas. Garantir a segurança operacional em todos os modos de transportes, prover uma matriz viária racional

e eficiente e, principalmente, planejar os sistemas de logística e transportes a partir de uma visão territorial integrada e dinâmica. Essa metodologia utilizou o banco de dados e seus cálculos em sua versão anterior que possuía horizonte para até 2025, além de um modelo chamado de: “Modelo de 4 Etapas” (geração de viagens, distribuição de viagens, divisão modal e alocação de tráfego).

Foram utilizadas notas fiscais eletrônicas, na qual a base de dados foi a Receita Federal do Brasil pela *matriz O-D, do ano de 2013*. Afirma o relatório que a matriz proveniente da NF-e busca representar a totalidade de mercadorias, movimentadas entre os municípios brasileiros e entre eles o mercado exterior. A partir de 2017 é que foram feitas as simulações.

Além disso, está claro que foram também considerados os resultados da análise do Tribunal de Contas da União (TCU) sobre o PNL 2025, consubstanciados no Acórdão nº 1.327/2020. Com as seguintes recomendações:

1. medidas necessárias para que a navegação interior e de cabotagem sejam contempladas, a fim de que o PNL se torne de fato um plano de integração multimodal e;
2. medidas com o objetivo de unificar etapas comuns entre o PNLP, o PNL e outros planos do setor de transportes, com vistas à racionalização dos investimentos públicos e a maior integração entre esses planos.

Foram selecionados potenciais 38 macro produtos com origem-destino específica, divididos em Granéis Sólidos Minerais (GSM), Granéis Líquidos (GL), Granéis Sólidos Agrícolas (GSA), Cargas Gerais Containerizadas (CGC), Cargas Gerais Não Containerizadas (CGNC), todos demonstrados no Quadro 1 da página 38 do relatório.

Neste PNL 2035, as zonas portuárias pertencentes a um mesmo município foram agregadas, contemplando no modelo 79 portos-cidade (denominação utilizada) com instalações portuárias ativas. Buscou-se garantir as especificidades em cada

caso analisado, considerando impedâncias específicas tanto para o porto-cidade, quanto para a classe de carga movimentada.

A rede de simulação, considerada pelo PNL 2035, foi de: 331,5 mil km de rodovias, 21,2 mil km de ferrovias, 11,5 mil km de hidrovias e 11 mil km para navegação de cabotagem, no ano-base 2017. Demograficamente são considerados 5.570 municípios, 19 zonas internacionais, 79 cidades que possuem influências para as atividades portuárias, chamadas de portos-cidades, e mais 179 terminais ferroviários.

Houve uma calibragem dos números por modelos matemáticos resultando na *matriz de transporte brasileira atualizada apresentada no gráfico disposto abaixo*.

O PNL se propõe a contrastar diferentes cenários (pelo menos seis) de configuração do sistema de transporte brasileiro, tendo como ponto de partida as matrizes origem-destino de cargas e, pessoas do ano de 2017 (base 2013), e estabelecendo projeções até 2035. Para esses cenários foram consideradas, além das obras de manutenção dos ativos, possíveis alterações significativas na Legislação e nos Marcos Regulatórios, diferentes cenários macroeconômicos de desenvolvimento, bem como alterações decorrentes de novas tecnologias de transporte e logística. O impacto da aprovação do projeto “BR do Mar”, considera sua relevância e potencial para alterar a matriz modal brasileira.

As simulações de cenários futuros levaram em consideração os empreendimentos ou as intervenções que estão em processo de implantação ou em estudos, as quais o relatório elencou desta forma:

- O PNL identifica *necessidade e oportunidades*, que subsidiam estudos nos Planos Setoriais e do Plano Geral de Parcerias.
- Levantamentos e reuniões realizadas resultaram em um banco de dados com mais de 2.700 *empreendimentos* ou intervenções em infraestruturas de transporte

- Critérios sobre a relevância do impacto na rede (se possui impacto local, regional ou nacional); a localização do empreendimento (se em núcleo urbano ou rural); o tipo de empreendimento ou intervenção; o estado atual (fase do projeto ou da implementação); e se há dados suficientes mínimos para serem considerados nos modelos do PNL.
- Dessa análise, foram selecionados mais de 1.800 empreendimentos ou intervenções que fazem parte dos cenários do PNL.
- Um dos destaques dos cenários futuros, conforme os empreendimentos mapeados, é o significativo desenvolvimento previsto do *modo ferroviário* na rede de transporte brasileira.
- *Para os portos, foram consideradas todas as evoluções previstas nos arrendamentos portuários, as concessões e desestatizações previstas, o que gera um impacto significativo nas capacidades dos portos-cidades em cenários futuros.*
- Os empreendimentos e intervenções nas rodovias possuem diferentes características, desde adequações, pavimentação, duplicação ou implantação de novas infraestruturas conforme previstos nos instrumentos e fontes levantadas.

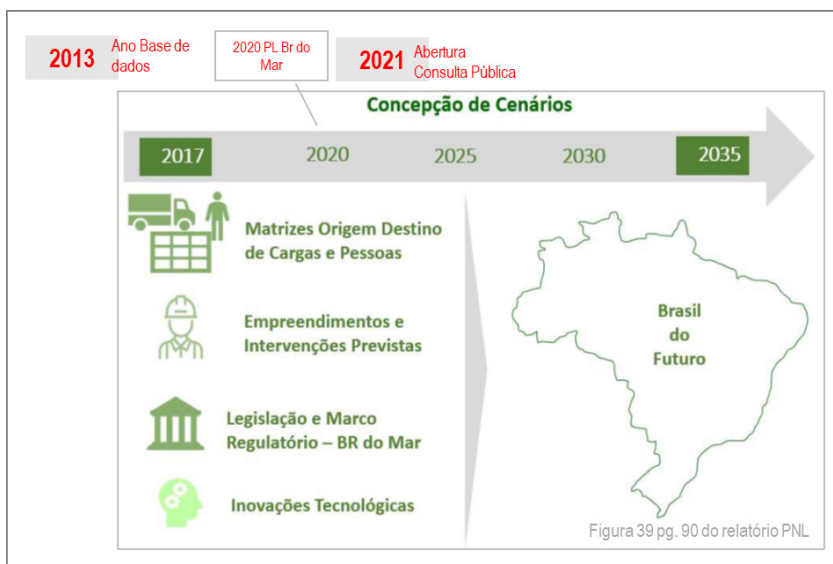
O relatório salienta que os indicadores para avaliação dos cenários do PNL 2035 foram concebidos partindo da visão de que o plano deve realizar um diagnóstico da rede de transportes frente à demanda atual e ao prognóstico estratégico em cenários projetados, indicando necessidades e oportunidades na CEA², para alcance dos objetivos da Política Nacional de Transportes – (PNT)³, resultando em diretrizes para posterior detalhamento e aprofundamento nos Planos Setoriais. Os indicadores medirão:

2 Camada estratégica de análise (CEA), construída com o intuito de caracterizar a visão estratégica, sistêmica e intermodal do plano.

3 Política de transportes. Acesso em: https://www.gov.br/infraestrutura/pt-br/centrais-de-conteudo/resumo_executivo_pnt_portugues.pdf.

acessibilidade, eficiência, confiabilidade, segurança, racionalidade da matriz modal, integração internacional, impacto do transporte no desenvolvimento socioeconômico na economia nacional, sustentabilidade econômica, sustentabilidade ambiental além do atendimento às demandas de defesa e segurança nacional.

Abaixo verifica-se a imagem 39, que está disposta na página 90, do relatório e que sofreu adaptações pelos autores para que se possa entender os valores nos tempos pretendidos deste PNL.



Isto posto, o relatório executivo (ainda em consulta pública) apresenta seis cenários, que são:⁴

Cenário 1: “Projetos em Andamento” (Cenário Manutenção)

Considera a manutenção e finalização dos empreendimentos de infraestrutura em execução, a implementação dos empreendimentos de parcerias já qualificadas no PPI (Programa de Parcerias de Investimentos). Não incorporam propostas advindas de alterações regulatórias e inovações tecnológicas.

⁴ Fonte: Plano Nacional de Logística, p. 90, imagem 39.

Considera ainda o uso da FIOLE (Ferrovia de Integração Oeste – Leste) para os Granéis Sólidos Minerais, para o transporte de cereais por cabotagem do Sul ao Nordeste, terá maior fluxo de contêiner entre SC e SE, e a formação do corredor entre a BR-364/RO e a BR-319/AM – FIOLE I e II drenando cereais na região do baixo matopiba com destaque para a Implantação da Ferrogrão (Ferrovia Norte Sul), pela RUMO malha Norte e Sul.

Cenário 2: “Empreendimentos Previstos” – (Cenário Pró-Brasil)

Conceber a manutenção e finalização dos empreendimentos de infraestrutura em execução, a implementação das realizações de parcerias já qualificadas no PPI, e a implementação de um rol de projetos previstos ou planejados em outros instrumentos do governo federal. Análises econômicas permanecem limitadas à referência, não incorporam propostas advindas de alterações regulatórias e inovações tecnológicas. A proposta não traz elementos do projeto Pró- Brasil, com os investimentos de R\$ 780 bilhões na: Ferrovia Norte Sul Tramo Central, no FICO-FIOLE I, II e III, no incentivo à cabotagem SC/PR/SP/RJ, nas ferrovias com mais transportes de petroquímicos / GSM, minério pela EF 484 direção Porto de Santos, aumento de fertilizantes pela FIOLE FNS Tramo Norte e Sul, e GSA pela FICO-FIOLE e FERROGRÃO.

Cenário 3: “Empreendimentos Previstos – Transformador” – (Cenário de Economia Pujante)

Considera a manutenção e finalização dos empreendimentos de infraestrutura em execução, a implementação dos empreendimentos de parcerias já qualificados no PPI e a implementação de um rol de projetos previstos ou planejados em outros instrumentos do governo federal. Análises econômicas permanecem limitadas à referência, não incorporam propostas advindas de alterações regulatórias e inovações tecnológicas.

Considera também o crescimento desigual para as mesmas cargas, contrariando as premissas iniciais adotadas, maior fluxo de carga industrializada que as outras, sobre carregamento do transporte nas rodovias e na formação de um *hub* rodoviário na BA.

Cenário 4: “Empreendimentos Previstos e Projeto Br do Mar” – (Cenário Alterações Legislativas)

Considera a manutenção e finalização dos empreendimentos de infraestrutura em execução, a implementação dos empreendimentos de parcerias já qualificadas no PPI e a implementação de um rol de projetos previstos ou planejados em outros instrumentos do governo federal. Análises econômicas permanecem limitadas à referência, não incorporam propostas advindas de alterações regulatórias e inovações tecnológicas, mas consideram o impacto da BR do Mar. A EPL considera que o Projeto BR do Mar causará 15% de redução de custo no transporte de cabotagem, migração da rodovia para cabotagem e PL 261 ferrovias (acredita-se na autorização de pequenos trechos de até 400km).

Cenário 5: “Empreendimentos Previstos e Inovações Tecnológicas Referenciais”

Considera a manutenção e finalização dos empreendimentos de infraestrutura em execução, a implementação dos empreendimentos de parcerias já qualificadas no PPI, a implementação de um rol de projetos previstos ou planejados em outros instrumentos do governo federal. Inovações tecnológicas são atreladas às perspectivas, enquanto a economia fica restrita à condição de referência e as alterações regulatórias não são incluídas. Consideram os benefícios trazidos, principalmente, pela redução de CO₂, *free flow* - navios classe E – cabotagem e rodovias, serão os atores principais

Cenário 6: “União dos Cenários”

Considera a manutenção e finalização dos empreendimentos de infraestrutura em execução, a implementação dos empreendimentos de parcerias já qualificadas no PPI, a implementação de um rol de projetos previstos ou planejados em outros instrumentos do governo federal (como no cenário 2), a avaliação do impacto na BR do Mar (como no cenário 4), as melhorias ocasionadas pelas inovações tecnológicas (como no cenário 5), com um conjunto de matrizes de melhoria expressiva, considerando uma perspectiva econômica transformadora (como no cenário 3). Graças ao efeito sobreposto do crescimento da eficiência dos portos, com a redução do custo da cabotagem, esse é melhor cenário entre todos os simulados, para os modos aquaviários sem, entretanto, alterar a estrutura dos corredores de toneladas e de valor.

Após a avaliação dos cenários, o relatório apresenta uma Tabela (Tabela 1 – adaptada para esse texto) com todos os resultados calculados e uma visão estratégica macro para cada cenário, no qual se observa qual o grau de aderência de cada alteração realizada nas simulações para com os objetivos da Política Nacional de Transportes.

Além desses cenários, a EPL afirma que durante o processo de consulta pública (a encerrar em 30 de abril de 2021), o desenvolvimento de cenários alternativos incorporando empreendimentos e intervenções dos governos estaduais nas simulações, e os impactos adicionais de alterações tecnológicas previstas além dos já apresentados. A EPL afirma também que outros cenários estão previstos para simulação dos modelos do PNL 2035, mesmo após a publicação final desse documento.

Ao que tudo indica, esse mapa de cenários permite que o governo possa escolher as alternativas lógicas que sejam mais convenientes à época sendo: mais/menos sustentabilidade, mais/menos economia, mais/menos manutenção, ou outras variáveis quando for conveniente. Um modelo inteligente, à primeira vista.

Tabela 1 - Análise sintético de todos os cenários propostos

Elemento de Representação	Indicador	Modo	Cenário 2017	Cenário 1	Cenário 2	Cenário 3	Cenário 4	Cenário 5	Cenário 6
Racionalidade da matriz de transportes	TKU	Cabotagem	7,96%	8,52%	8,11%	8,74%	9,02%	8,38%	9,07%
	TKU	Ferrovia	21,46%	32,84%	36,05%	30,90%	35,65%	35,91%	30,25%
	TKU	Hidrovia	1,48%	1,30%	1,37%	2,39%	1,37%	1,15%	2,28%
	TKU	Rodovia	67,61%	55,75%	52,91%	56,26%	52,42%	53,02%	56,70%
	TKU	Aeroviário	0,06%	0,06%	0,06%	0,06%	0,06%	0,06%	0,06%
	TKU	Dutoviário	1,42%	1,53%	1,50%	1,65%	1,49%	1,49%	1,64%
	Valor	Cabotagem	5,59%	6,76%	6,11%	6,49%	6,88%	6,46%	6,75%
	Valor	Ferrovia	5,84%	17,66%	21,88%	21,23%	21,38%	20,75%	20,03%
	Valor	Hidrovia	0,26%	0,65%	0,87%	1,17%	0,87%	0,70%	1,19%
	Valor	Rodovia	86,94%	73,35%	69,59%	69,50%	69,33%	70,54%	70,42%
Valor	Aeroviário	0,61%	0,69%	0,67%	0,70%	0,67%	0,67%	0,70%	
Valor	Dutoviário	0,76%	0,89%	0,87%	0,92%	0,87%	0,87%	0,87%	0,91%
Sustentabilidade ambiental	Vol. de gases de efeito estufa emitidos (Gg CO2 eq)	Todos	148.810,88	182.638,95	181.841,92	194.403,55	181.770,07	168.475,58	181.447,05
Acessibilidade	Tempo médio ponderado para cargas	Todos	10196,00%	10768,00%	10490,00%	10764,00%	10590,00%	10538,00%	11141,00%
Acessibilidade	Tempo médio ponderado - pessoas	Todos	4201,00%	4057,00%	4330,00%	4507,00%	4329,00%	4096,00%	4060,00%
Eficiência	Custo total de transportes (bilhões)	Todos	336,05	436,14	435,4	475,26	433,63	388,03	421,41
Eficiência	Custo médio de transportes R\$/1000 TKU	Todos	161,54	142,48	139,61	143,34	138,33	123,88	125,81
Eficiência / Integração internacional	Custo médio de transportes no recorte internacional R\$/1000 TKU	Rodoviário	251,12	263,74	272,39	265	272,38	233,66	229,28

Confiabilidade	Variación relativa do tempo médio ponderado para cargas	Todos	1,39%	3,80%	2,04%	2,16%	1,97%	2,60%	0,0528
Seguranga	Índice de seguranga	Rodoviário	1	1,13	1,13	1,19	1,13	1,13	1,21
Integración internacional	Tempo médio ponderado para cargas no recorre internacional	Rodoviário	7828,00%	7461,00%	7451,00%	7492,00%	7441,00%	7443,00%	74,25
Atenemento ás demandas de defensa e seguranga nacional	Tempo médio ponderado para persoas no recorre de defensa e seguranga nacional	Rodoviário	65,32	74,79	83,48	93,05	83,46	76,43	77,38
Sustentabilidade económica	Custos total de transportes/ Invertemento	Todos	N/A	62,00%	56,00%	61,00%	56,00%	50,00%	0,54
	Valor dos invertementos no cenário (bilhões)	Todos	N/A	70810,00%	78044,00%	78042,00%	78046,00%	78051,00%	780,42
	Impacto de invertementos no PIB	Todos	0,00%	4,32%	4,87%	6,06%	4,87%	4,87%	6,06%
	Impacto dos invertementos no PIB- Región Norte	Todos	0,00%	9,13%	10,28%	12,81%	10,28%	10,28%	12,81%
	Impacto dos invertementos no PIB- Región Nordeste	Todos	0,00%	3,27%	3,68%	4,59%	3,68%	3,69%	4,59%
Impacto do Transporte no Desenvolvemento Regional	Impacto dos invertementos no PIB- Región Sul	Todos	0,00%	4,09%	4,60%	5,73%	4,60%	4,60%	5,73%
	Impacto dos invertementos no PIB- Región Sudeste	Todos	0,00%	3,61%	4,06%	5,06%	4,06%	4,06%	5,06%
	Impacto dos invertementos no PIB- Región Centro-Oeste	Todos	0,00%	7,35%	8,27%	10,31%	8,27%	8,27%	10,31%

Fuente: Relatório Executivo PNL. Quadro 15, 16 páginas 126 e 127.

As perguntas iniciais, realizadas pela EPL, foram devidamente respondidas no relatório, a saber:

1. qual a necessidade de investimentos em infraestrutura de transportes para o Brasil até 2035? São os R\$ 780 bilhões previstos no Projeto Pró-Brasil, pelo menos foi o único valor de investimento citado no relatório;
2. qual a perspectiva de divisão modal futura? O relatório apresenta seis cenários distintos que indicam perspectivas individualizadas e ao fim, um cenário único, caso seja a escolha;
3. estamos desenvolvendo uma rede de transporte mais sustentável? O Quadro de número 17 do Plano Nacional de Logística, situado na página 130, aponta que no cenário 5, o advento das inovações tecnológicas apresentou uma redução de emissões de gases de efeito estufa, o montante de 7,75%, em relação ao cenário base de 2017;
4. como o transporte pode impactar no desenvolvimento econômico e social do país, dadas as perspectivas econômicas atuais? Segundo relatório, o impacto dos empreendimentos e intervenções, em andamento ou parcerias qualificadas, já gerariam um potencial de crescimento adicional de 4,32% no PIB nacional, que seria incrementado para 4,87% na hipótese do cenário 2.

Contudo, os cenários com maiores expectativas de resultados dos investimentos em infraestruturas de transportes e no desenvolvimento econômico são os cenários 3 e 6, que consideram os cenários econômicos transformadores, e com maior sensibilidade aos impactos diretos e indiretos, induzidos pelo indicador;

5. a rede de transporte futura nos proporcionará deslocamentos mais eficientes que a atual?

Não se observou essa resposta no relatório, entretanto os

autores entendem que a eficiência dependerá do *status* das políticas fiscais, cambiais, do incentivo à indústria e ao avanço do Brasil no comércio internacional;

6. como novas tecnologias e alterações legais podem impactar na logística nacional?

O relatório dá fortes indícios de que o governo conta como certo a aprovação do BR do Mar, portanto o relatório afirma que:

Com a desburocratização promovida pelo do BR do Mar, estima-se que o setor experimente, nos próximos anos, um aumento da oferta de navios de cabotagem, além da melhoria da infraestrutura de portos e da redução do custo de combustível. Também passará a ser permitido que empresas estrangeiras atuem no transporte de cabotagem, com potenciais ganhos concorrenciais para o setor. Somados, acredita-se que esses fatores contribuirão diretamente para um incremento dos fluxos de mercadorias transportados por meio da cabotagem, e indiretamente para a redução dos custos logísticos do transporte aquaviário como um todo. (Plano Nacional de Logística)

Iniciativa como essa merece atenção e elogios, pois invariavelmente posicionam investimentos necessários e previnem os gastos públicos de excessos e desmandos. Ao final, o relatório executivo aponta algumas melhorias e intervenções necessárias que deveriam ser analisadas em uma próxima edição, em tese não encontram justificativas para que a EPL apresente um relatório inconclusivo, que pode alterar os cenários tanto de portos como de ferrovias, modais que possuem as mesmas características econômicas. Acredita-se na vontade do governo em ouvir a sociedade e reparar os critérios técnicos em fase de consulta pública.

Algumas percepções que podem ser consideradas ainda antes do seu lançamento oficial:

- No Brasil o sistema portuário é composto por dois modelos jurídicos que se complementam e formam o total das movimentações portuárias, quais sejam: as

instalações arrendadas e as instalações de uso privado, essa última tratada nesse artigo genericamente como TUP. O primeiro respondeu por 34% das movimentações e o segundo por 66% desse total. Hoje, a totalidade de instalações portuárias ativas podem chegar ao número aproximado de 350. Embora o PNL não faça menção a nenhum TUP, como já dissemos, eles representam 2/3 da movimentação total e movimentam as principais cargas brasileiras: os minérios, os combustíveis, a soja e seus derivados, além da totalidade do agronegócio. Essas cargas são transportadas na matriz O-D, principalmente, por ferrovia, rodovia, por cabotagem e navegação de interior, daí a importância em considerar os TUP na base de cálculo do PNL. Embora o PNL tenha preterido os TUP, contra esses fatos o resultado pode ser um limitador à expansão da infraestrutura.

- O relatório executivo do PNL não aborda minimamente os novos projetos ou investimentos em expansão de TUP, mas descreve ao final, o que há, ainda, a identificação *de um potencial corredor a ser estudado* pontualmente e tratado entre o Rio de Janeiro e Campos dos Goytacazes. Esse trecho apresenta um volume de OGSM e de GL que, confirmando o seu potencial para o cenário futuro, podem ensejar uma maior atenção pelo PSTT (Plano Setorial de Transporte Terrestre). Nesse caso, o PNL se refere ao Porto do Açú que já está em pleno funcionamento, batendo, ano após ano, *records* de movimentação e que se projeta para ser o maior complexo portuário do Brasil. Um projeto dessa magnitude merece atenção total dos planejadores sob pena de terem sido preteridos os principais produtos brasileiros de exportação.
- Além da região do Campos dos Goytacazes, TUP já anunciados pela ANTAQ e outros em plena expansão, dispostos desde a região Norte até a região Sul não foram considerados. Acreditamos que esses estarão

contemplados nos planos setoriais, pois não faria sentido ignorá-los dada a sua importância na cadeia de suprimentos, principalmente, a de alimentos.

- O PNL não pode deixar de contemplar a melhoria da navegação na Barra Norte do rio Amazonas por sua significativa importância para o atendimento aos estados que são servidos pela corrente e seus afluentes, além do expressivo escoamento de minérios e grãos por aquele delta.
- Não se discute a expertise técnica para a programação de modelos matemáticos que trazem valores monetários para o presente e levam esses mesmos valores ao futuro, mas chama a atenção que o ano base para cálculo do modelo é de 2013, por NF-e oriundas de um convênio celebrado pela Receita Federal. Entendemos que essas foram as ferramentas possíveis, mas a nota fiscal poderá fornecer mais de um conhecimento de transporte em diferentes modais ou a não identificação do uso de mais de um modal. Outro ponto importante é que o momento político e cambial de 2013 era outro, não o mesmo de 2017 e muito menos aquele de 2021, que servirá às projeções de 2025.
- É válido salientar que as projeções para os aeroportos e dutovias são diferentes como aponta o próprio relatório:
 - A projeção para os modos dutoviário e aeroviário foram baseadas em métodos estatísticos de séries temporais. Para o modo aeroviário, projetou-se o volume de carga aérea em relação à variação do Produto Interno Bruto (PIB) estadual. Foram feitas projeções específicas para os estados de São Paulo, Rio de Janeiro, Amazonas e Pernambuco devido ao protagonismo desses estados na movimentação de carga aérea no Brasil.

Não ficou claro se os modos aeroviários e dutoviários utilizaram as NF-e de 2013. As dutovias são imperiosas ao transporte de combustíveis, seus valores (custos e quantidades) transbordam nos portos e nas suas capacidades estáticas e operacionais.

- Possivelmente os cálculos portuários estarão previstos no plano setorial, mas no relatório executivo não esclarece se os cálculos do PNL (Plano Nacional de Logística Portuária) estão compatíveis com o mesmo modelo matemático que embasou o PNL, à primeira vista parece que não.
- Do mesmo modo, não ficou claro se os dados e cálculos do BR do Mar possuem as mesmas bases de dados das NF-e de 2013. Outra questão importante é que as alterações no projeto de lei poderão alterar sensivelmente os cálculos projetados da cabotagem.
- Na página 110, o PNL aponta um volume de carga geral contenerizável entre os estados de Santa Catarina e Sergipe. Avalia-se que o estado de Sergipe possui algum investimento portuário previsto para a cabotagem.
- O PNL, por certo, se apresenta muito generalista e não aponta as intervenções necessárias, bem como não apresenta cálculos sobre a saturação das capacidades tanto das ferrovias, como dos portos, por exemplo. Seria adequado apontar os principais pontos de saturação que justificam os projetos ferroviários e de cabotagem.
- O PNL poderia incluir, por exemplo, as obras de dragagem nos canais dos portos. Essa intervenção altera a sobremaneira da velocidade dos fluxos e capacidades das cargas e seus modais de transporte, inclusive, direcionam qual navio tipo a ser escalado em cada porto. Ideal inserir essas intervenções no plano setorial.
- Que o programa Pró-Brasil, avaliado na modelagem, não garante a escolha dos investimentos propostos;

- Que a polícia nacional de transporte, voltada aos portos, não considera uma única ação voltada aos TUP – mais uma lista “*to do*” do que é uma política de transporte.

A inteligência do PNL está estampada na construção de um *dashboard* para tomada de decisões (aqui nos referimos aos seis cenários). Todavia premissas básicas, pelo menos as citadas acima, deveriam ser consideradas desde já para consulta pública. Quando essas premissas são consideradas, as intervenções e as revisões periódicas dos planos ficam rareadas, a mesma proporção os custos logísticos são reduzidos e no lastro de tudo isso a segurança jurídica dos contratos navegarão em mares tranquilos.

Desestatização Portuária em 10 Pontos

Flavia Nico Vasconcelos

Andreia Coutinho e Silva

A desestatização dos portos ou do Porto de Vitória? Continua *trend topic*. Agora, não mais pela novidade que o tema desperta, mas, sim, pelas incertezas que pairam no ar. Segue a lista, *não exaustiva*, de questionamentos da agenda da desestatização portuária:

1 - Por que eu? Pergunta ao Porto de Vitória

Por que o Porto de Vitória foi escolhido como pioneiro da desestatização? Pela trajetória histórica do “porto laboratório”? Por ser um dos 34 portos organizados com menos problemas trabalhistas? Por uma questão de sorte ou, como alguns creem, de azar? E as especulações continuam, a comunidade portuária não tem clareza sobre como o porto está inserido na estratégia do setor e como será o encaminhamento da política portuária.

2 - O caso do filho único: o Porto de Vitória

A queixa da comunidade portuária local é de se transformar no patinho feio da história - um modelo experimental, conduzido a partir de um cronograma *top-down*, sendo o único dos 34 portos organizados a ser apartado da União. Aposta-se que o Porto de Vitória seja o único da lista com chances de ter o processo de desestatização concretizado, dentro do mandato presidencial atual. Logo, o único dos portos organizados a perder investimentos e subsídios governamentais. Na falta de clareza da política portuária de médio e longo prazo, o cenário político se soma às incertezas em curso.

3 - O aumento tarifário e a perda de competitividade: “um tiro no pé”

Para que o negócio seja atrativo ao investidor, para que ele consiga arcar com os compromissos do edital e, ainda, remunerar o capital investido, prevê-se aumento tarifário e, conseqüentemente, a perda de competitividade. O Porto de Vitória é conhecido por ter uma linda baía. Sua atratividade, entretanto, não se deve ao canal de acesso, cujo calado, homologado em abril/2020, atende navios de até 12,50 metros. No Balanço Patrimonial de 2019, dos R\$119.765,480 da Receita Operacional, apenas R\$ 24.335,336 referem-se à rubrica movimentação de cargas. Com navegação restrita e movimentando cargas de baixo valor agregado - especialmente graneis sólidos e líquidos - a maior parte das receitas vêm da cobrança tarifária.

4 - Gestão (pública) profissional e a melhora dos resultados

Argumento pró-desestatização: o Estado não sabe fazer gestão, o que é atributo do mercado. Deve-se deixar o Estado restrito às funções essenciais e entregar a gestão portuária ao empresariado. Esse é o caminho para o sonhado aumento de eficiência. Na prática, o instagram do Porto de Vitória divulga números e fatos que atestam a boa gestão (pública) do porto em sua atual gestão, incluindo recordes inéditos em relação aos últimos 50 anos. O que a comunidade portuária argumenta é que o erro não está na consideração da gestão pública x gestão privada, mas sim na gestão política que deveria ser gestão técnica. Ou seja, o próprio governo já provou que profissionalizar a gestão portuária gera mais eficiência. O que justifica então?

5 - E a função pública dos portos?

Se vamos deixar para o Estado só o que lhe é específico, cabe então entender melhor como ficam a função pública ou social dos portos e o exercício da autoridade portuária. Há cargas que podem não ser de interesse do empresário, quem irá movimentá-las? Sem seu porto público, todos os portos capixabas serão privados. A seletividade de cargas tem impactos sobre o desenvolvimento

local. Ponto lembrado com temor frente à perspectiva de “teste de um modelo não testado” com duração de 35 anos em um elemento-chave da dinâmica econômica local.

6 - O que será: aumento tarifário x redução tarifária

Para o governo, a tarifa portuária cairá. Para a comunidade portuária, aumentará. Os documentos do edital de desestatização incluem cobranças ao concessionário: 7,5% da Receita Bruta – atenção! Receita e não resultado, principalmente, a bruta! - e verba de fiscalização fixa para a ANTAQ. Ainda tem o retorno sobre o capital investido e os compromissos de investimentos previstos no edital. Para a comunidade portuária, “a conta não fecha”, para os economistas a busca pelo “eureka”!

7 - Especulações levam a cenários pessimistas: quem paga a conta?

Com o potencial aumento das tarifas há perspectiva de perda de cargas no Porto de Vitória. Por outro lado, os TUPs reclamam porque serão eles a pagar a conta. Um TUP em área administrada pela Codesa, incluída no edital de desestatização, teme aumento em cerca de três vezes nas despesas tarifárias. Nesse cenário, as consequências se estendem ao desenvolvimento econômico territorial capixaba, com perda de receitas e de produção sendo deslocada para outras cidades portuárias.

8 - Incoerências do processo

Três questionamentos associados ao argumento “incoerências do processo”. O primeiro deles, o governo sai da posição de investidor do porto para se tornar seu “sócio”, isso é, ele se livra da obrigatoriedade de investir (e gastar) e passa a receber (e ganhar) do porto. O segundo, uma incoerência prática, além das questões legais: o porto paga o fiscalizador (ANTAQ) para lhe fiscalizar. A terceira, um gestor privado passa a cobrar tarifas dos TUPs e assume uma função de natureza pública - ser autoridade portuária.

9 - *Top secret*: a falta de acesso às informações

Um conjunto de documentos, como de viabilidade técnico-econômica, foram colocados em sigilo. Esse ponto se somou a outros que levaram a petições do setor empresarial e dos trabalhadores no órgão de controle Tribunal de Contas da União/TCU. Alguns ingressaram como *amicus curiae* no processo. O andamento do processo no TCU ajudou a lançar luz a alguns aspectos, incluindo a recente determinação do TCU para transparência do processo.

10 - *Que pressa é essa?*

O processo de desestatização tem pressa, seu cronograma é sua linha condutora. Especula-se que o produto final - o porto desestatizado - seja recurso de campanha política. A reboque, a participação social e o engajamento dos *stakeholders*. Daí a reclamação recorrente da comunidade portuária é a “falta de debate”. A resposta oficial é de que houve várias participações em webinars, audiências públicas, reuniões e disposição para escutar. Acredito que a fala de Patrícia Lascosque, no 8º ATP, traduz bem esse ponto: “Não queremos apenas ser ouvidos, queremos ser escutados/incluídos”.

Se as informações não são suficientes, as especulações aumentam e a confiança dos agentes no processo cai. Acreditando que todos querem o melhor resultado para o sistema portuário, não cabe falar em lados, mas reconhecer o vácuo entre governo e comunidade e identificar os pontos que merecem mais atenção. E para terminar com mais uma dúvida: como resolvemos isso?

Desestatização, e eu com isso?!¹

Flavia Nico Vasconcelos

Luciana Cardoso Guerise

O Programa de Parcerias de Investimentos (PPI) ampliou sua agenda de desestatização portuária e incluiu a concessão dos portos organizados de Vitória, Itajaí, São Sebastião, Santos e Salvador, Aratu-Candeias e Ilhéus. A motivação é melhorar a eficiência da gestão portuária, atrair investimentos e melhorar a operação do setor. Contudo isso já não estaria superado à medida que os últimos resultados se mostraram extraordinários?

Porto e cidade são pares dialéticos. A relação entre eles, em geral, é o resultado de processos históricos em sucessivas interações, transformações, modernizações e inovações tecnológicas, mas o processo de desestatização está sendo conduzido, atendendo a legislação que requer realização de audiências públicas. Para o governo federal essa é a única prova concreta de que a sociedade está participando. A audiência pública da Codesa ocorrida em 21 de fevereiro de 2021. Teve quase cinco horas de duração e número expressivo de participantes. Entretanto, as 210 páginas de “Respostas às contribuições nos portos organizados de Vitória e Barra do Riacho”, documento resultante da audiência pública do Porto de Vitória, divulgado pela ANTAQ, não são suficientes para esclarecer aspectos fundamentais da desestatização em curso. Ao fim do dia a impressão de uma audiência inaudível.

As aflições da comunidade portuária são muitas e relevantes. Envolve os valores de investimento previstos em edital que não se justificam nem seriam suficientes para geração de caixa para o Estado. Passa pela insegurança jurídica do que acontecerá com

1 Artigo publicado no Jornal A TRIBUNA, na cidade de Santos, em julho de 2021.

contratos e acordos já firmados que não poderão ser cumpridos frente ao novo papel que terá a autoridade portuária. O percentual de receita bruta proposto pelo governo é o indicador ideal para estimular a redução dos custos portuários? Os usuários já fizeram as contas? E, por falta de espaço, as potenciais consequências em termos de perda de competitividade e todo o complexo portuário - ironicamente o oposto do que se promete lograr.

Documentos de associações começam a ser compartilhados tentando sensibilizar a sociedade em relação às incertezas da desestatização. É o caso do manifesto do fórum permanente portuário do Espírito Santo e da análise da proposta de privatização da Codesa, feita pelo DIEESE. Muita atenção tem sido dada ao caso da Codesa, porque esse promete ser o modelo balizador para os demais processos de desestatização em curso.

Se a princípio o tema parece mobilizar a comunidade portuária, na prática tem se limitado aos usuários diretos do porto. Em um país com tamanhas discrepâncias sociais como o nosso, o recurso de audiências públicas não é algo trivial para muitos. A apatia social em relação ao tema em Vitória, por exemplo, é reflexo da longa trajetória de dissociação entre a cidade e o porto, a cultura participativa ainda é muito fraca na abordagem do sistema portuário, pois, em parte, os portos sempre estiveram associados a estratégias econômicas, comerciais ou logísticas, e muito pouco lembrados e tratados como potencial de desenvolvimento local.

E o que nós todos temos a ver com a desestatização é justamente o que falta no processo, e que está no centro dos questionamentos da comunidade portuária: o porto tem como função, e deve ser tratado como motor de desenvolvimento econômico local.

A relação cidade e porto sempre foi conflituosa, tanto porque o porto é visto como um mero dispositivo tecnológico de circulação de mercadorias, como um intruso na malha urbana municipal. Essa visão acabou por predominar num momento de grande distanciamento entre cidade e porto e assim fechar os canais de comunicação políticos e institucionais. O governo parece não querer falar e a comunidade parece não querer ouvir.

Desestatização e o Porto sem Vitória

Flavia Nico Vasconcelos

É normal que os portos sejam denominados a partir de suas cidades. No Brasil, há vários exemplos: Porto de Ilhéus, Porto de Salvador, Porto de Natal etc. e a lista segue. Afinal, não é à toa, os tradicionais portos brasileiros foram fundados e/ou cresceram junto com às cidades, onde se localizam.

A sobreposição de histórias e trajetórias entre cidades e portos brasileiros aconteceu até as décadas de 1980/1990. Nesse tempo, cidade e porto cresciam em sintonia pelo compartilhamento de interesses comuns: a cidade servia ao porto com sua praça de comércio, com trabalhadores e com infraestrutura. Em contrapartida, o porto dava à cidade empregos, diversidade em produtos e dinamismo econômico.

O que segue são relatos de conflitos: a cidade atrapalha a operação portuária e o porto incomoda a dinâmica urbana. Novos portos se expandiram para áreas *greenfield*, longe dos desafios dos centros urbanos, com infraestruturas mais modernas e coerentes com mercado internacional. Mas, os tradicionais portos urbanos brasileiros, muitos localizados nos centros históricos de capitais, seguem como gatos de sete (ou mais) vidas: ainda que com infraestruturas limitadas, se reinventam e encontram novas vocações e condições para se manterem competitivos tendo como referência o mercado e dinâmicas internacionais.

É nesse cenário que proponho refletirmos sobre a desestatização em curso: o porto leva a cidade em seu nome e sua história, porém é pensado e tratado sem vínculo com o lugar onde está.



Imagem 1: Foto de Júlia Eugência Guelli. Acervo do Observatório Cidade e Porto.

Modernizar a gestão portuária

A desestatização do Porto de Vitória tem sido falada publicamente desde 2019. Os chamados “estudos da modelagem” envolveram uma consultoria externa feita pela PricewaterhouseCooper, contratados pelo BNDES, o envolvimento direto da autoridade portuária Codesa e demais órgãos associados à área portuária junto ao Ministério da Infraestrutura, além daqueles que estão conduzindo o Programa de Parcerias de Investimento, o PPI.

No caso específico da desestatização da Companhia Docas do Espírito Santo, a Codesa, o processo envolve o que será feito com a empresa pública e com os portos organizados de Vitória e da Barra do Riacho. Grande parte das discussões sobre a desestatização trataram do destino da Codesa, do modelo que seria escolhido para a gestão portuária, da forma de exploração do porto e cobrança das tarifas, dos investimentos que deverão ser feitos e do prazo da concessão.

Figuras recorrentes no debate são o Secretário Nacional de Portos e Transportes Aquaviários, Diogo Piloni, e o presidente da Codesa, Julio Castiglioni. Palavras que se repetem em suas falas são eficiência, flexibilização, agilidade, modernização, redução de custos, desburocratização e concorrência. Se ainda tínhamos dúvida sobre o que se está tentando resolver, a resposta passa por aqui: gestão portuária.

A miopia do modelo

Esse momento de desestatização deve ser compreendido um processo mais longo de reformas portuárias. O pesquisador português Vitor Caldeirinha sugere que estamos participando de uma 2ª onda de reformas portuárias, momento em que os países - e o Brasil incluído - buscam afinar iniciativas de aumento do capital privado e melhoria na eficiência portuária iniciadas mundo afora, nas décadas de 1980/1990.

Os estudos da modelagem têm se preocupado muito com o formato, a estrutura financeira de sustentação, os investimentos e direcionamentos dos ativos, tudo muito relevante, mas podemos aproveitar essa nova etapa da reforma portuária para irmos além das questões estritamente técnicas.

O aspecto que desejo chamar atenção é que a eficiência deve ser *um dos objetivos* da proposta de revisão da governança portuária. Contudo, repensar a governança portuária e colocar a eficiência dessa gestão como meta, é fecharmos os olhos para o papel do porto no território.

O que tem sido esquecido ou até mesmo deixado de lado na agenda da reforma portuária é a busca da eficiência como fim em si mesma, desconsiderando o papel central do porto no desenvolvimento econômico regional. Essa sim deveria ser a pauta da reforma portuária: uma proposta com visão de longo prazo e abordagem sistêmica dos portos brasileiros, buscando a eficiência portuária associada a um projeto de desenvolvimento econômico. O porto em seu lugar.

O Porto sem Vitória

A capital Vitória é um bom ponto de partida para falar do Porto de Vitória, surgindo aquela antiga pergunta “Quem nasceu primeiro: o ovo ou a galinha?”. O porto organizado só acontece no século XX, mas os cais ou trapiches espalhados pela ilha de Vitória são essenciais para contar a história da cidade.

Após décadas - ou séculos - de crescimento compartilhado entre cidade e porto, parece que o divórcio se consolidou. A tão aclamada vocação portuária capixaba, motivo de orgulho para políticos, empresários e comunidade, parece ter sido enterrada com o fim do Fundap. O Porto de Vitória já teve sentença para encerramento de suas operações por céticos que acreditavam que a pouca profundidade da Baía de Vitória, as limitações de acessos e as retroáreas não eram compatíveis com as evoluções do mundo marítimo-portuário. A gestão pública há muito tempo parece ter se esquecido do porto, ele não faz parte das políticas públicas municipais ou estaduais.

Aqueles que hoje pensam, planejam e gerem o porto agem como se estivessem lidando com um pacote fechado, sem conexões com o território, sem impactos para além dos muros. Parecem pensar o porto a partir de uma lógica estritamente comercial, subordinada à competição concorrencial. Pretendem administrar o porto somente como negócio portuário, transformando a autoridade portuária em um síndico ou gestor de shopping. Planejam transformar o Porto de Vitória em um “porto boutique”.

O processo de desestatização do Porto de Vitória reflete e reforça a lógica de se pensar o porto sem a cidade. Essa triste tradição brasileira de segregação porto (sem) cidade que já tem sido substituída mundo afora por boas práticas de promoção do ser cidade portuária. Para além da questão cultural, estamos perdendo uma oportunidade porque esquecemos da aula de gestão portuária ensinando que é função central dos portos e garantir o desenvolvimento econômico das regiões.

A desestatização dos portos públicos brasileiros e perspectivas para a infraestrutura

Najla Buhatem Maluf

Os portos brasileiros são responsáveis pela movimentação de 95% das exportações do país, sendo considerados como players catalisadores do processo de desenvolvimento econômico e social. Atualmente, o setor é composto por 37 portos públicos e mais de 250 Terminais de Uso Privado (TUP's), havendo necessidade de modernização, já que as Companhias Docas estão limitadas por um modelo de gestão do século passado.

Em princípio, a Lei dos Portos nº 8.630/93 (BRASIL, 1993), determinava aos terminais privados somente a movimentação de cargas próprias, o que limitava a prospecção de concorrência entre portos públicos e privados. Com o advento da Lei nº 12.815/2013 (BRASIL, 2013), as oportunidades se ampliaram no setor, prevendo a movimentação de cargas de terceiros em terminais privados, que cresceram em quantidade, após a vigência do novo marco regulatório. Tal mudança aumentou a concorrência com os portos organizados, levando os portos públicos a adaptarem ao novo modelo de mercado, visando alcançar maior competitividade, eficiência e tarifas portuárias mais vantajosas, incentivando ainda mais a participação da iniciativa privada.

Assim, outras transformações no setor passaram a ocorrer, a exemplo da desestatização dos portos públicos, inicialmente em Santos, São Sebastião (SP), Companhia Docas do Espírito Santo (Codesa), Companhia Docas da Bahia (Codeba) e Itajaí

(SC). A consolidação de parcerias com a iniciativa privada, vem se impulsionando nos últimos dois anos, com o atual Ministério de Infraestrutura (Minfra), capitaneado pelo Ministro Tarcísio Freitas, que vem fomentando o processo de interligação dos modais ferroviário e rodoviário com os portos. Já há etapas de concretização real de várias ferrovias como a Norte e Sul, idealizada para ser a espinha dorsal do Brasil, bem como da Ferrogrão, consolidando o corredor de exportação aos portos do Arco Norte.

Nessa linha, mesmo com as adversidades do ano de 2020, com chegada da pandemia do covid-19, o Minfra finalizou 92 obras e inaugurou 86 empreendimentos, com reformas em aeroportos, 170 km de pavimentação e duplicação de rodovias, a concessão de doze ativos de infraestrutura, entre outros. Tais realizações devem subir a posição do Brasil no *ranking* que analisa a competitividade do Fórum Econômico Mundial (2021), consolidado como um espaço internacional para a discussão de questões sociopolíticas, econômicas e ambientais.

Os movimentos de desestatização, previstos para os cinco portos públicos mencionados, têm por objetivo ampliar as operações e atividades nos portos. Esse processo consiste no processo de transferência parcial ou total do patrimônio do Estado, enquanto proprietário de uma determinada empresa, a iniciativa privada.

Por meio do Decreto nº 83.740/1979 (BRASIL, 1979), conhecido como “Programa Nacional de Desburocratização”, tomou forma o processo de desestatização no Brasil. O instrumento criou a Secretaria de Controle de Empresas Estatais (Sest), que tinha a prerrogativa de estabelecer indicadores e bancos de dados visando aferir o desempenho das empresas estatais. Esses foram os primeiros passos no processo de desativação e transferência de empresas geridas pelo governo.

A partir dessa análise histórica e das novas perspectivas no programa de desestatização, é que este artigo apresenta

informações e posicionamentos sobre o projeto. Trata-se de um tema atual, de interesse ao empresariado e ao público em geral, sobretudo aos *players* do comércio exterior e toda a comunidade marítima e portuária, podendo evoluir com mais debates e outros pontos de vista.

Desestatização nos portos

Conforme mencionado, há cinco portos a serem encaminhados ao processo de desestatização, visando mais eficiência e dinamismo no setor. O modelo assemelha-se aos preceitos do *landlord* clássico em sistema híbrido, no qual a administração portuária tem maior autonomia. Nesse modelo, a gestão é efetuada entre o poder público, atuando na regulação e planejamento, e a iniciativa privada à frente do controle da movimentação de cargas e coordenação comercial nos portos (MINFRA, 2021b). A partir dessas regras, vale destacar que o porto continuará pertencendo à União, conforme o art. 21, inciso XII, alínea “d”, e o art. 22, que estabelecem:

Art. 21. Compete à União:

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

d) os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de Estado ou Território [...].

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

X - regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial [...]. (BRASIL, 1988, n. p).

Resta claro que a realização do procedimento de desestatização deverá ser encampada de modo exclusivo pela União, em conformidade com os preceitos da Lei nº 12.815/2013 (Lei dos Portos), que dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias (BRASIL, 2013).

Vale frisar que no sistema híbrido a gestão será privada, seguida de regulação por parte da Agência Nacional de Transportes

Aquaviários (ANTAQ), que tem a decisão final sobre as alterações nas regras. O modelo mais aproveitado na maioria dos países é o “*landlord clássico*”, em que: a infraestrutura do porto é fornecida pelo Estado e o setor privado se responsabiliza de prover avanços na infraestrutura, sendo motivado também pela realização das operações portuárias, por meio de arrendamentos (concessões). Segundo o Minifra (2021b), tais alterações deverão aumentar a aptidão portuária e a atividade econômica nacional.

Entre os portos que já foram qualificados pelo Programa de Parcelamento Incentivado (PPI), a Codesa será a primeira a ser implementada no plano de desestatização, por meio da Resolução do Conselho do Programa de Parcerias de Investimentos (CPPI), de nº 188, de 7 de junho de 2021, aprovando a nova modelagem. Segundo o Minifra (2021a), o processo será realizado por meio da alienação da totalidade das ações suspensas pela União no capital social das docas, administradora dos portos organizados de Vitória e da Barra do Riacho no estado do Espírito Santo.

Logo após, está prevista a desestatização da *Santos Port Authority* (SPA), para o primeiro semestre de 2022, sendo um momento promissor para o porto responsável por 28% de todo o fluxo de comércio do Brasil, apresentando futuramente um modelo flexível com a participação do setor privado frente à gestão. Estudos ainda se encontram em andamento nos demais portos a serem desestatizados, a exemplo do Porto Organizado de Itajaí (SC), o segundo maior do país em movimentação de contêineres. O modelo está previsto no Decreto nº 10.484, de setembro de 2020, que dispõe sobre a qualificação de empreendimentos públicos do setor portuário e de rodovias no PPI e no Plano Nacional de Desestatização (MINFRA, 2021b).

É importante lembrar que o programa também visa a segurança jurídica, e que um processo feito para um determinado porto poderá impactar outros, mas de forma desigual, pois cada porto apresenta características próprias (MINFRA, 2021b).

Modelo tarifário no setor portuário

Outro ponto importante no programa de desestatização refere-se à cobrança de tarifas portuárias e à possibilidade de aumento dos valores. A Resolução Normativa (RN) da ANTAQ, nº 32/2019, no art. 16, determina diretrizes a serem cumpridas no tocante às solicitações de revisão tarifária por parte das administrações portuárias, além das etapas de reajuste dos portos organizados. Entende-se como revisão tarifária o procedimento de reanálise de custos e receitas de um ente privado, com a possibilidade de reajustar outro patamar de lucros para novos investimentos. A RN nº 32/2019 também estipulam conceitos como: modalidade tarifária, segmentação de mercado, receita requerida e período de referência (ANTAQ, 2019).

O art. 15, da RN nº 32, define que a revisão tarifária poderá ter natureza extraordinária, realizada pelo agente regulador de ofício, e que deverá apresentar um caso de desequilíbrio econômico-financeiro, ou ordinário, em que o valor da tarifa é definido em razão do custo da operação. Já o art. 16, da mesma norma, estabelece um padrão de revisão tarifária com base em receitas e custos projetados de cada serviço para o período seguinte (ANTAQ, 2019).

Ocorre que os pontos do plano de desestatização dos portos, são a possibilidade de sobressalto de tarifas, de acordo com o MINFRA (2021b), não haverá essa vertente inicial, já que uma das premissas é assegurar a manutenção dos valores tarifários e prover um modelo regulatório flexível, atendendo às questões tanto do interesse público quanto dos concessionários (MINFRA, 2021).

Concessões no setor portuário

O governo federal prevê, ainda, as concessões de portos à iniciativa privada com vistas a ampliar a capacidade de movimentação e armazenagem de cargas. Estão previstos dezesseis arrendamentos portuários, com uma soma de investimentos em torno de R\$ 1,2 bilhão, para dois terminais no Porto de Santos: STS08 e STS08A.

Esses projetos já foram aprovados pelo Tribunal de Contas da União (TCU), e foram qualificados no PPI, por meio do Decreto nº 10.484/2020 (BRASIL, 2020). São os maiores arrendamentos portuários do país e possuem leilão previsto em 2021.

A Constituição Federal, em seu art. 175, dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, exigindo absoluto atendimento dos usuários. Ademais, a Lei nº. 8.987/95, art. 6º, parágrafo 1º, ressalta que: “serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas”. (BRASIL, 1995, n. p).

O poder concedente deverá intervir na concessão, caso os serviços públicos não sejam prestados de maneira adequada, conforme a lei, ou mesmo por violação de normas contratuais legais. Nessa linha, a concessão poderá ser restituída à concessionária ou anulada, quando finalizar o prazo da intervenção (SILVA, 2017). A SPA, administradora do porto, anunciou o chamamento público, com base na Lei nº 13.019/14, para exploração das duas áreas à margem direita do porto, constando no contrato de cessão de uso com prazo de 25 anos. A Lei nº 13.019/14 conceitua o chamamento público no art. 2º:

XII - chamamento público: procedimento destinado a selecionar organização da sociedade civil para firmar parceria por meio de termo de colaboração ou de fomento, no qual se garanta a observância dos princípios da isonomia, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (BRASIL, 2014, n. p).

Vale dizer que, além das áreas no Porto de Santos de chamamento público, há também previsão de outros arrendamentos a serem realizados nos Portos de Santana (AP), Itaqui (MA) e Vila do Conde (PA). A assinatura desses contratos no setor portuário terá o condão de proporcionar grandes oportunidades e investimentos notáveis na infraestrutura do país (MINFRA, 2021b).

Considerações finais

Com muito comprometimento e determinação dos intervenientes, o setor de infraestrutura e logística não paralisou durante a pandemia, garantindo o abastecimento em todas as cidades brasileiras, além de grandes obras e iniciativas estão sendo consolidadas. O plano de desestatização, previsto no PPI, tratado nesse artigo, tem como intuito fomentar a interação entre o Estado e a iniciativa privada, devendo ser motivo para celebração por toda a sociedade, prevendo os contratos de parceria entre outras medidas.

Com o processo da desestatização dos portos públicos, buscase maior participação das empresas privadas nos investimentos e maior eficiência nas operações portuárias, impulsionando o desenvolvimento socioeconômico e aumentando a participação do país no comércio exterior. A participação do Brasil é ainda insípida, com apenas 1% das transações internacionais.

Cabe frisar, que o setor marítimo e portuário tem caráter internacional, apresentando altos custos e riscos, e o Brasil deve ampliar sua atuação no cenário mundial a partir da adoção de práticas voltadas ao fomento de políticas públicas num ambiente em que os entes públicos e privados possam conviver, tanto na administração quanto na operação portuária. São grandes as possibilidades de crescimento no câmbio global de mercadorias, e há urgência em priorizar os avanços de forma que abranja todos os setores socioeconômicos do Brasil.

Competitividade para os portos como progresso para as cidades

Flavia Nico Vasconcelos

Qual o dividendo social dos portos? Ah, muitos irão dizer, a eficiência portuária trará mais negócios, mais competitividade e, logo, mais crescimento econômico para o território. A literatura especializada aponta que a conexão não é tão direta como somos levados a crer, a princípio.

Para o Brasil, um porto mais eficiente, ou seja, que movimentar cargas de forma mais rápida e a menores custos, possibilita que o país integre melhor o sistema marítimo-portuário e as trocas internacionais, gerando mais riquezas e PIB, nos tornando um país mais competitivo. De fato, a melhora contínua na infraestrutura logística leva ao aumento nos fluxos de comércio, sobretudo, em países menos desenvolvidos.

Em termos de desenvolvimento econômico local, a literatura da economia marítima internacional tem comprovado que os impactos territoriais e os ganhos de eficiência portuária são fracos. O aumento na movimentação de 100 toneladas de cargas tem efeito inferior a 0,05 na geração de empregos diretos. Além disso, varia conforme o tipo de porto, os impactos são menores para portos mais automatizados e impactos maiores para portos de carga a granel.

Os impactos em termos de geração de empregos e negócios devem ser visualizados como um funil: na ponta de cima – em menor quantidade – os empregos diretos e na base – em maior quantidade -- os impactos induzidos.

É importante lembrar que o porto traz bônus e ônus. É por isso que a legislação brasileira reconhece os portos como grandes infraestruturas com impactos negativos no meio ambiente, daí precisando de licenças ambientais. E se os impactos econômicos são difusos no território e nas cidades, nos lugares que o porto se encontra, os impactos negativos da infraestrutura e das atividades portuárias são mais sentidos.

Os pontos de conflito entre cidade e porto são físicos, pela disputa e compartilhamento de espaços. Nos tradicionais portos urbanos brasileiros é comum caminhões de carga transitarem dentro de bairros, junto a veículos de passeios, bicicletas e transeuntes. Quanto mais movimentação portuária, mais trânsito, mais ruídos, mais emissão de poluição atmosférica, piorando a mobilidade urbana.

O enxofre e CO₂, emitidos pela queima de combustível dos navios, são raramente lembrados como um problema urbano. O motor de propulsão é utilizado em todo canal, até a atracação em baixa potência, e dessa forma o motor tem a pior eficiência, gerando maior quantidade de CO₂ por grama de combustível.

A lista de impactos ambientais é grande, o que por si só já produziria um novo debate sobre a eficiência portuária - e, logo, sua maior movimentação de cargas - seria benéfico para o território/cidade. Entretanto, não acredito que esse seja um debate produtivo.

O que vale mesmo a pena é reconhecer que existem impactos do porto em um lugar, sendo eles negativos e positivos. A partir daí engajar a comunidade portuária com a devida transparência e verdade, incluindo usuários diretos, moradores, comerciantes, academia e gestores públicos locais. Os negócios portuários ganham mais quando geram valor compartilhado.

O capitalismo de *stakeholders* foi assunto transversal nas discussões do início deste ano, no Fórum Econômico Mundial, em Davos. O assunto tem ganhado executivos de vários setores. Questionar o dividendo social dos portos é pensar nos negócios

do Brasil a longo prazo. Inclusive pensar nos portos dentro de uma agenda ESG focada em propósitos. E buscar competitividade para os portos com o progresso para as cidades.

Prioridade X Exclusividade na contratação dos trabalhadores portuários

Amanda Ataíde Lobato Sul

Importante a decisão foi proferida pela 11ª turma, do TRT da 2ª região (SP), em ação civil pública ajuizada pelo SINDOGEESP (Sindicato dos Operadores em Aparelhos Guindastes, Empilhadeiras, Máquinas e Equipamentos de Carga dos Portos e Terminais Marítimos e Fluviais do Estado de São Paulo) contra a empresa R.D. Locação e Serviços Ltda. (Ação Civil Pública nº 1001161-11.2019.5.02.0445).

Entenda o caso

A empresa Ré é uma operadora portuária, atuante na movimentação de granel no Porto de Santos, foi acionada pelo sindicato por não requisitar, ao OGMO-Santos (Órgão Gestor de mão de obra de Santos), que seus trabalhadores portuários exercessem tarefas ligadas a atividades fins.

De acordo com o sindicato, a empresa deveria requerer, exclusivamente, os trabalhadores portuários inscritos no OGMO para a execução dos trabalhos, o que contraria expressamente o artigo 40, parágrafo 2º, da Lei nº 12.815/13, popularmente chamada de “Nova Lei dos Portos”. Ao utilizar trabalhadores com vínculo de emprego a prazo indeterminado, sem a devida habilitação e credenciamento junto ao OGMO-Sindogeesp, no entender do sindicato, a empresa estaria contrariando expressa previsão legal e atuando na precarização do trabalho portuário.

A empresa, em sua defesa, que, posteriormente, foi validada pelos relatores do acórdão da 11ª turma, alegou que, “na ausência de trabalhadores portuários avulsos registrados no OGMO interessados em laborar mediante vínculo de emprego a prazo indeterminado”, o operador portuário pode contratar trabalhadores no mercado de trabalho. No caso em discussão, foram ofertadas, pela empresa, vagas para contratação de funcionários pela CLT, por prazo indeterminado, diretamente ao OGMO, seja por meio de publicação de editais de contratação, seja por meio de requisições encaminhadas diretamente ao OGMO.

No entanto, todas as requisições realizadas não foram objeto de interesse dos trabalhadores portuários inscritos no OGMO. Segundo a Ré, o trabalho ofertado era para operar pá carregadeira, para recolhimento dos grânéis fertilizantes dos armazéns e posterior transferência aos caminhões de transporte da carga; e os trabalhadores associados acabavam preferindo trabalhos mais bem valorizados como, por exemplo, os realizados por guindastes para içar os contêineres.

Antes de adentrarmos nos dispositivos elencados pelo sindicato, cabe tecer um breve histórico das legislações que regem o trabalho portuário.

Histórico da Legislação Portuária

A Lei nº 12.815/13 (“Nova Lei dos Portos”), objeto de controvérsia, veio a substituir a antiga Lei nº 8.630/93. A Nova Lei dos Portos, impôs “mudanças profundas” na administração, tanto dos portos, como da mão de obra, antes caracterizadas, respectivamente, pelo forte intervencionismo estatal e pelo monopólio sindical. O controle da mão de obra, antes de responsabilidade dos sindicatos, passou aos OGMOS, e a habilitação dos portuários passou a ter regulação própria.

A ideia, na época, era contribuir para a modernização do sistema portuário brasileiro, garantindo mão de obra especializada aos operadores portuários e zelando pela melhoria

da qualidade do treinamento e vida do trabalhador. O escopo precípua da criação dos OGMOS era aparelhar, tecnicamente, e proteger o enorme contingente de trabalhadores que passariam por uma disruptiva mudança de regime. E foi pensando nisso que o legislador dispôs, no art. 32, que cada porto organizado deveria contar com um OGMO, que teria as seguintes incumbências:

Art. 32.

I - administrar o fornecimento da mão de obra do trabalhador portuário e do trabalhador portuário avulso;

II - manter, com exclusividade, o cadastro do trabalhador portuário e o registro do trabalhador portuário avulso;

III - treinar e habilitar profissionalmente o trabalhador portuário, inscrevendo-o no cadastro;

IV - selecionar e registrar o trabalhador portuário avulso;

V - estabelecer o número de vagas, a forma e a periodicidade para acesso ao registro do trabalhador portuário avulso;

VI - expedir os documentos de identificação do trabalhador portuário; e

VII - arrecadar e repassar aos beneficiários os valores devidos pelos operadores portuários relativos à remuneração do trabalhador portuário avulso e aos correspondentes encargos fiscais, sociais e previdenciários.

O dispositivo cujo a expressa afronta é indicada pelo sindicato na ACP é no art. 40, §2º, que dispõe o seguinte:

Art. 40.

§ 2º A contratação de trabalhadores portuários de capatazia, bloco, estiva, conferência de carga, conserto de carga e vigilância de embarcações com vínculo empregatício por prazo indeterminado *será feita exclusivamente dentre trabalhadores portuários avulsos registrados* (grifo nosso).”

E, conforme redação do art. 41, §1º da Lei nº 12.815/2013, somente o OGMO tem a exclusividade no treinamento e registro dos trabalhadores portuários avulsos. Segue abaixo texto expresso do artigo:

“Art. 41. O órgão de gestão de mão de obra:

I - organizará e manterá cadastro de trabalhadores portuários habilitados ao desempenho das atividades referidas no § 1º do art. 40; e

II - organizará e manterá o registro dos trabalhadores portuários avulsos.

§ 1º A inscrição no cadastro do trabalhador portuário dependerá exclusivamente de prévia habilitação profissional do trabalhador interessado, mediante treinamento realizado em entidade indicada pelo órgão de gestão de mão de obra.”

A regra expressa é clara no sentido de apontar a exclusividade do OGMO em fornecer mão de obra cadastrada e registrada pela entidade aos operadores portuários. *Entretanto, a interpretação não deve se esgotar no referido artigo, em razão de uma peculiaridade: o Brasil ratificou, em 1995, a Convenção nº 137 da OIT, que versa sobre as repercussões sociais dos novos métodos de manipulação de cargas nos portos. O objetivo da Convenção é a proteção do trabalho portuário frente ao processo de automação e consequente redução de quadros que marcou a Europa e as Américas, a partir da década de 70.*

Pois bem, o artigo 2º da Convenção dispõe que o Estado deve estimular que seja assegurado aos portuários, na medida do possível, um emprego permanente ou regular e o artigo 3º, item 2 da Convenção dispõe que os portuários matriculados terão prioridade para a obtenção de trabalho nos portos. O objetivo da norma estipulada pelos artigos 2º e 3º, portanto, é assegurar que os avulsos possam ter acesso a um emprego permanente, afastando a incerteza da existência de trabalho no porto.

Nesse sentido, o art. 40, § 2º, da Lei nº. 12.815/2013, deve ser interpretado à luz do que dispõe o artigo 2º e o artigo 3º, item 2, da Convenção nº 137 da OIT, que possui status de norma supralegal.

A contratação de trabalhadores portuários, portanto, deve ser feita prioritariamente para àqueles cadastrados e registrados pelo OGMO local. Mas, se não houver interessados em ocupar

as vagas no trabalho portuário oferecido, não se pode impedir que trabalhadores não registrados no OGMO possam assumir as vagas ociosas. Interpretação contrária estaria ferindo a livre iniciativa, um dos fundamentos da República (art. 1º, IV, da CR) e o direito constitucional ao livre exercício do trabalho (art. 5º, XIII, da CR).

Conclusão

Considerando o exposto, conclui-se que o termo *exclusividade*, do §2º do art. 40 da Lei nº 12.815/2013, não pode ser interpretado literalmente. Sempre que houver desinteresse dos trabalhadores registrados ou cadastrados no OGMO para a contratação como empregados propriamente ditos, o operador portuário poderá recrutar mão de obra na comunidade em geral.

Óleo e fauna: preparação para atendimento é fundamental

Andréa Almeida Lopes de Deus

O transporte aquaviário de granéis líquidos corresponde a movimentação de diversos produtos líquidos, dentre os quais estão alguns artigos perigosos, tais como os combustíveis já refinados e o petróleo bruto vindo das plataformas de exploração e produção. Seu processo de carregamento e descarregamento dos navios é feito por dutos subterrâneos ou aéreos entre o terminal de armazenamento e o cais, sendo que muitas vezes esses dutos são instalados próximos às áreas ecologicamente sensíveis, como manguezais e restingas. Além disso, a movimentação de produtos perigosos e líquidos pode ocorrer em operações *ship-to-ship* (passagem de um carregamento de um navio para outro) e do abastecimento dos tanques de combustíveis dos próprios navios. Assim, o gerenciamento de riscos dessas atividades é de suma importância para garantir operações seguras, tanto no carregamento/d Descarregamento, quanto na navegação, a fim de evitar acidentes que originem vazamentos de óleo, mas o que fazer quando ocorre vazamento de óleo nessas operações? E se a fauna aquática/terrestre local for atingida, quem atende essa fauna oleada?

No Brasil, existe a Lei nº 9.966/2000 que dispõe sobre a prevenção, o controle e a fiscalização da poluição causada por lançamento de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em águas sob jurisdição nacional e sob outras providências, conhecida como Lei do óleo. Essa lei é aplicável quando ausentes os pressupostos para realização da Convenção Internacional para

a Prevenção da Poluição Causada por Navios (Marpol 73/78): às embarcações nacionais, portos organizados, instalações portuárias, dutos, plataformas e suas instalações de apoio, em caráter complementar à Marpol 73/78; às embarcações, plataformas e instalações de apoio estrangeiras, cuja bandeira arvorada seja ou não do país contratante da Marpol 73/78. Quando em águas sob jurisdição nacional; às instalações portuárias especializadas em outras cargas que não transportam óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas aos estaleiros, marinas, clubes náuticos e outros locais e instalações similares;



Imagem 1: Tartaruga atingida por óleo no vazamento que atingiu o litoral do Nordeste brasileiro, em 2019. Foto: IBAMA.

Nessa lei, é prevista a necessidade de elaboração de planos de emergências individuais para combate à poluição por óleo ou elementos tóxicos, para portos organizados, instalações portuárias, plataformas e instalações de apoio, de forma que esses empreendimentos possam avaliar os possíveis cenários de

incidentes envolvendo esses produtos e se prepararem para uma resposta rápida e efetiva. É previsto, ainda, que esses planos devem ser aprovados pelo órgão ambiental competente, que geralmente é o órgão licenciador do empreendimento. Os que não possuírem tal plano estão sujeitos à aplicação de multa, conforme o Decreto nº 4.136/2002 que regulamenta a Lei do óleo.

E qual deve ser o conteúdo desse plano e sua relação com a fauna?



Imagem 2: Simulado de atendimento à fauna oleada realizado nos Portos do Paraná, por Andréa Almeida.

De forma a estabelecer diretrizes para o conteúdo dos planos de emergências individuais dos empreendimentos, foi publicada a Resolução Conama nº 398/2008. Assim, essa resolução estabelece, entre outros, a necessidade dos empreendimentos de dimensionar a capacidade de resposta, identificarem os cenários acidentais, incluírem uma descrição de impacto à fauna, analisarem as vulnerabilidades e descreverem os procedimentos para proteção

da fauna, incluindo fauna migratória, devendo ser detalhadas as medidas a serem adotadas para socorro e proteção dos indivíduos atingidos. Assim, os empreendimentos potencialmente poluidores devem possuir estrutura de resposta para atendimento à fauna, em casos de acidentes com vazamento de óleo, de forma a garantir o seu atendimento veterinário, tratamento, reabilitação e soltura, caso seja possível.

Nesse sentido, para garantir que haja estrutura de resposta à fauna adequada, em eventos de vazamento de óleo no país, o Ibama (Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis) elaborou o Plano Nacional de Ação de Emergência para Fauna Impactada por Óleo (PAE-FAUNA). O PAE-FAUNA é composto pelo manual de boas práticas do Ibama, aplicável de forma obrigatória para empreendimentos licenciados pelo Ibama e facultativo para empreendimentos licenciados por outros órgãos ambientais, pelo mapeamento ambiental para resposta e Emergência do MAR (MAREM), e pelo Plano de Fauna Oleada do Ibama (destinado aos servidores do órgão).

Visando o adequado atendimento à fauna oleada, há também o Plano Nacional de Contingência para Incidentes de Poluição por Óleo em Águas sob Jurisdição Nacional (PNC), instituído pelo Decreto nº 8.127/2013, na qual prevê que o poluidor ou os responsáveis pelos planos de emergência realizam “o resgate da fauna por pessoal treinado e seu transporte para centros de recuperação especializados”.

A coordenação do PNC pode, ainda, acionar os planos de área, que devem ser elaborados em regiões de concentração de portos organizados, instalações portuárias ou plataformas e suas respectivas instalações de apoio (Decreto Nº 4.871/2003). Esse plano visa integrar os planos de emergência individual dos empreendimentos instalados na região de sua abrangência, ampliando a capacidade de resposta.

Apesar da atuação da esfera governamental, a responsabilidade de resposta à emergência é do poluidor, e mesmo quando o vazamento é de origem desconhecida, como o

que atingiu o litoral do Nordeste brasileiro em 2019, podem ser acionados os planos de área em regiões cobertas por esses, para que seja realizado o atendimento.

Dessa forma, o atendimento adequado à fauna oleada depende, em primeira instância, da existência de bons planos de emergências individuais dos empreendimentos potencialmente causadores de emergências por óleo, sendo que esses planos devem conter a adequada previsão de uma estrutura de resposta à fauna atingida no local.

Nesse âmbito, é essencial que os órgãos licenciadores desses empreendimentos realizem uma cuidadosa avaliação para aprovação desses planos, e conheçam os recursos disponíveis para fiscalizar e coordenar atendimentos a emergências, visando em primeiro lugar a proteção da fauna, e visando evitar que o vazamento atinja esses animais, e se necessário, o correto resgate e atendimento.

A natureza jurídica e a cobrança de sobreestadia (*demurrage*) de contêineres

Flávia Morais Lopes Takafashi

Luciana Vaz Pacheco de Castro

A troca e o transporte de mercadorias pelos mares são consideradas manifestações mais antigas da sociedade. Por conta da dinamização do mercado de transporte marítimo e do significativo valor agregado, capitalizado com a movimentação de mercadorias acondicionadas em contêineres, os armadores de navios (transportadores) de carga passaram a se dedicar a um rígido controle de disponibilização e devolução desse ferramental logístico. Tendo sido a cobrança de *demurrage* de contêineres (sobreestadias) uma medida de responsabilização cada vez mais constante nas relações de transportes.

A escassez de contêineres em determinados portos, bem como o alto custo de reposição desses cofres de carga, alavancaram há tempos a necessidade de cobrarem altos valores de *demurrage* (que ocorre na importação, sendo que na exportação o termo utilizado é *detention*), como forma de reposição das perdas econômicas e o estabelecimento de uma disciplina mercadológica adequada às necessidades do comércio. Motivo pelo qual a *demurrage*, ou sobreestadia de contêineres, integralizou as operações de transporte de mercadorias em todo o mundo, a partir do século XX.

O termo *demurrage* é utilizado para incluir todos os institutos conhecidos do sistema *common law*, a fim de descrever esse conceito de cobrança, sendo eles: *overliggetids ersattning*,

*Überliegegeld, overliggeld, surestaries, controstellie e demoras.*¹ Trata-se de um instituto de direito privado, de natureza contratual (eminentemente obrigacional, de modo que não se olvida da aplicação do princípio do *pacta sunt servanda*), próprio do direito marítimo.

Originalmente, o termo *demurrage* era aplicável aos contratos de fretamento por viagem,² quando se estabelecia para cada uma das viagens ou para o ciclo de viagens contratadas, um período de *laytime*³, a fim de carregar e descarregar a carga, cobrindo-se a perda sofrida pelo fretador durante esse tempo.

O racional da cobrança da sobreestadia era remunerar ou indenizar o proprietário do navio pelo tempo em que sua embarcação estava afastada de atividade-fim, qual seja, a realização do ato de transportar *de per si*. Assim, o pensamento deve ser o mesmo quando se trata de sobreestadia de contêiner, sobretudo, considerando que o contêiner não se confunde com a mercadoria transportada; e não constitui embalagem da mercadoria, sendo parte ou acessório do veículo transportador.

Pierre-Jean Bordahandy ensina-nos que a expressão sobreestadia de contêiner “pretende referir-se ao período durante o qual um contêiner começa a acumular custos adicionais para o remetente ou o destinatário, porque foi mantido à sua disposição em período maior do que o período acordado de dias livres”.⁴

Em outras palavras, sempre que o consignatário (figura que pode ser estendida a outros personagens, e por isso denominada muitas vezes, nos contratos de transporte, simplesmente, como

1 TIBERG, Hugo. *Law of demurrage*. 5. ed. Londres: Sweet & Maxwell, 2013, p. 511.

2 Nos termos do inciso III do art. 2o da Lei no 9.432/2019, “afretamento por viagem é o contrato em virtude do qual o afretador recebe a embarcação armada e tripulada, à disposição do afretador para efetuar transporte em uma ou mais viagens”.

3 Laytime é o período de tempo em que o navio ficará disponível no cais ao afretador para as operações de carregamento e descarregamento de carga, sem que tenha de pagar nenhum adicional por isso (FOÉS, Gabrielle Thamis Novak. *Demurrage de contêiner no direito inglês e brasileiro: crítica à reforma do Código Comercial*. São Paulo: Aduaneiras, 2017, p. 70).

4 BORDAHANDY *apud* CASTRO JUNIOR, Osvaldo Agripino. *Contratos marítimos e portuários: responsabilidade civil*. São Paulo: Aduaneiras, 2015, p. 179-180.

“negociante”) não devolver o equipamento, respeitando a estadia livre ou *free time* que é concedido pelo transportador, incorrerá em sobreestadia de contêiner.

Na prática, ao receber uma carga devidamente acondicionada em contêiner, após previamente avisado da chegada do navio, o consignatário possui uma quantidade determinada e, anteriormente, acordada de dias para usar o equipamento. Período que engloba, inclusive, a liberação junto à Aduana (eventualmente outras autoridades envolvidas, como Anvisa ou Mapa), e demais providências, devendo, ao final, proceder a devolução do ferramental logístico devidamente livre e desembaraçado ao seu proprietário ou representante; sendo que a sua não devolução no prazo e nas condições estabelecidas acarreta a cobrança da parcela de sobreestadia correspondente ao tempo excedente.

Obviamente, imprevistos podem acontecer nesse trâmite – até porque essa cadeia engloba um número grande de interlocutores – e o atraso na devolução ocorre por conta de diversos motivos.

Por isso, vale registrar que uma logística de cargas eficiente pressupõe que os meios de transporte, incluindo navios e contêineres, sejam otimizados à medida em que aumenta o tempo destinado à atividade de transportar - levar a carga de um destino a outro - e diminui seu tempo de carregamento/descarregamento. Uma logística inteligente, integrada e igualmente relevante para facilitar e agilizar o uso e devolução dos cofres ao transportador marítimo, para serem usados em outras demandas.

O ponto pacífico que a possibilidade de cobrança da sobreestadia de contêiner está prevista no contrato de transporte, representado pelo conhecimento de embarque ou *Bill Of Lading*. Todas as partes intervenientes nessa relação estão habituadas a essa realidade.

No entanto, não se olvida a existência de duas correntes dominantes que discorrem sobre a natureza jurídica da sobreestadia de contêiner. Uma corrente que entende a cobrança como de

natureza indenizatória e outra que se refere à sobreestadia como sendo cláusula penal.

Essa diferenciação parece ganhar relevo vez que, dentre um dos principais argumentos, os defensores de natureza jurídica como cláusula penal, ponderam pela limitação do seu valor a obrigação principal, por lhe ser acessória, ao passo que a indenização, em princípio, não haveria qualquer teto, na medida em que deve corresponder à extensão do dano, ainda que pré-fixado. Seja como for, a discussão é acalorada.

Como indenização, segundo os preceitos do Código Civil brasileiro, emergem três requisitos legais, obrigatoriamente, quais sejam: a culpa (numa de suas modalidades quando subjetiva, ou seja, negligência, imperícia ou imprudência), nexos de causalidade e dano.

A culpa é fundada no descumprimento da cláusula contratual que prevê a incidência da sobreestadia diante da devolução intempestiva do contêiner, interligada ao nexos causal e aos prejuízos, os quais são pré-fixados, contratualmente, diante dos prejuízos sofridos com a perda de novos fretes e oneração da logística para suprir as necessidades dos usuários que demandam contêineres, situação essa que acentuou bastante a forma global em tempos de pandemia. A propósito, enfatiza-se que os prejuízos são previamente calculados a uma cadeia logística de movimentação de cargas que, por ser dinâmica, célere e de caráter transnacional, sofre impactos importantes em face da mora na devolução dos contêineres.

A crítica reside na questão atinente à prefixação dos prejuízos contratuais e nos altos valores cobrados, a despeito dessas quantias serem progressivas, de acordo com o tempo correspondente em que o usuário retém a unidade além do permitido. As cobranças se dão por períodos, de forma sucessiva, e o valor de cada período não alcança o valor do frete ou do próprio contêiner, que são seguramente mais elevados.

Por sua vez, ao dispor sobre cláusula penal, o sistema jurídico brasileiro preceitua que se trata do montante preestabelecido contratualmente, cujo objetivo é reparar o possível dano sofrido por qualquer das partes signatárias da avença em caso de inadimplemento da obrigação. Devida a obrigação imposta como cláusula penal, exige-se do credor apenas a comprovação da mora do devedor (independente de culpa), cujo montante a ser pago deverá estar limitado ao valor da obrigação principal e fixado no bojo do próprio contrato firmado entre as partes.

A parcela doutrinária que sustenta a caracterização como cláusula penal, assevera que a *liquidated damage*, ou indenização prefixada do sistema *common law*, quando analisada sob a égide da *civil law*, aperfeiçoa-se com o que se reconhece como as cláusulas penais do direito brasileiro.

Ainda para os defensores dessa corrente, a *demurrage* tem natureza de cláusula penal contratual, independente de culpa, não limitada ao valor da obrigação contratual, e prescinde da demonstração do dano efetivo sofrido em decorrência do ato do devedor, uma vez que as disposições pactuadas entre as partes, ou os costumes impostos pela *lex mercatória*, já assevera a obrigação de indenizar em caso de inadimplemento da obrigação.

Sob essa perspectiva, os usuários invocam a necessidade de modicidade dos valores como forma de garantir um serviço adequado e cobrar a interferência do Estado, diante da ausência de critérios objetivos para fixação da *demurrage*. Essa linha doutrinária sustenta que o valor da cláusula penal não pode ser maior do que a obrigação principal, que seria, segundo uns, o frete, e segundo outros, o valor do próprio contêiner, invocando o disposto no artigo 412 do Código Civil.

O seguinte argumento é contraposto pelos armadores por entenderem que a questão não é tão simples e envolve os prejuízos de toda a cadeia logística global, além do fato de que o valor somente atinge somas expressivas, muitas vezes, por desídia do usuário em providenciar a devolução do equipamento no prazo que lhe é dado.

Isso significa, em outras palavras, que não se pode levar em conta apenas o valor da sobreestadia a pagar, sem considerar o total de dias em que houve o excesso na utilização da unidade. No entanto, pouco – ou nada – se diz a respeito das causas que levam à demora no uso dos equipamentos. Estratégia comercial ou motivos alheios à vontade do usuário são algumas das explicações recorrentes.

As situações de greve usadas como forma de caracterizar hipótese de caso fortuito, é a força maior para desconstituir o nexo de causalidade da obrigação de indenização estão afastadas pelos tribunais, sob o fundamento de que movimentos paredistas devem ser esperados pelos usuários. Logo, não constitui, de fato, o imprevisível ou inesperado.

Diante desse impasse, os acórdãos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, nos últimos anos, criaram uma linha jurisprudencial tendente a conferir à *demurrage* de contêineres de natureza indenizatória, de origem obrigacional, entre os sujeitos de direito privado, desvinculada das despesas de armazenagem, cujo montante a ser pago pelo devedor não está limitado ao valor da obrigação principal e independe de demonstração de culpa do devedor. Essa natureza jurídica ímpar de caracterização do instituto da *demurrage* já foi assentada em diversas oportunidades na jurisprudência. A propósito, confira-se:

A demurrage tem natureza jurídica de indenização, e não de cláusula penal, o que afasta a incidência do artigo 412 do Código Civil. Se o valor das demurrages atingir patamar excessivo apenas em função da desídia da parte obrigada a restituir os containers, deve ser privilegiado o princípio *pacta sunt servanda*, sob pena de o Poder Judiciário premiar a conduta faltosa da parte devedora. (STJ, REsp n.º 1.286.209/SP, rel. Min. João Otávio de Noronha)

De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, as demurrages têm natureza jurídica de indenização, e não de cláusula penal, sendo necessária, apenas, a comprovação da mora na devolução dos containers (STJ, AgInt no AgInt no AREsp 868193/SP, Rel. Min. Marco Buzzi).

No voto condutor do acórdão proferido no julgamento do REsp nº 1.355.173/SP, o Ministro Luis Felipe Salomão, ao discorrer a respeito da natureza jurídica da sobreestadia de contêineres, pontuou:

Em suma, sobreestadia ou demurrage é termo técnico deveras utilizado em direito marítimo e que significa a obrigação de pagamento de certo montante, em decorrência do prejuízo causado ao armador pela ultrapassagem do prazo preestabelecido no contrato para devolução do navio ou do equipamento utilizado para acomodar a carga. Assim, o atraso na entrega do contêiner importa o descumprimento de cláusula do contrato de afretamento, rendendo ensejo ao pagamento do respectivo ressarcimento, haja vista que a permanência prolongada do equipamento na custódia do consignatário gera desequilíbrio econômico ao impedir que o transportador desenvolva sua atividade principal, que é vender frete. De fato, este Tribunal Superior posicionou-se no sentido de ser a demurrage uma indenização, consoante se deduz do seguinte excerto do voto condutor do REsp 176.903/PR.

A respeito da alegada limitação, firmou-se entendimento de que “a demurrage consiste em indenização convencionalizada pelas partes, razão pela qual, resoa indevida a aplicação do art. 412, do CC/02, para limitá-la ao valor da obrigação principal” (STJ, REsp nº 1.554.480/SP, rel. Min. Nancy Andrighi).

Fixada na jurisprudência vigente, é de toda cautela garantir a segurança jurídica daqueles que são alcançados pela aplicação da natureza jurídica da sobreestadia, a fim de que os envolvidos possam ter tranquilidade e transparência no exercício de suas atividades-fim, sobretudo quando o momento atual da economia global exige um esforço hercúleo de todos os *players* para serem atuantes e, mais competitivos.

As apurações dos gargalos na cadeia logística também são relevantes no contexto apresentado, até mesmo como forma de aperfeiçoamento dos pontos eventualmente sensíveis. Assim, seja indenização ou cláusula penal, certo é que, se o fator desencadeante da sobreestadia é a demora no uso do equipamento (ponto em que

todos parecem concordar), torna-se pertinente, no exercício das ideias de cunho científico, perquirir as suas causas como forma de solucionar efetivamente o impasse, afinal, o interesse é comum, tanto da parte do usuário, como do transportador, qual seja, movimentar a carga e fazer girar a economia.

Sobreestadia de contêineres: uma questão de logística

Fernanda Martinez Campos Cotecchia,

Ana Gloria Santos M. de Souza,

Beatriz Rossi Mendonça Costa

Luna Nóvoa Gomes Jaeger

A containerização de cargas foi, certamente, uma inovação disruptiva para o transporte de bens mundiais, não apenas na navegação marítima, mas em toda a cadeia logística de transporte de carga geral. O contêiner é autônomo e não se confunde com a embalagem ou com as próprias mercadorias. Inclusive sua criação motivou o desenvolvimento de embarcações próprias que o têm como parte integrante do próprio navio.

De tal modo, a crise mundial que se desponta atualmente pela escassez dos contêineres ilustra a vinculação entre esses e a própria embarcação; assim como revela a necessidade de instrumentos que garantem a disponibilidade dos contêineres para a atividade a que se destinam e asseguram a rigidez da cadeia logística, implicando na diminuição de custos de mão-de-obra e na otimização do tempo de transporte.

Ocorre que, em decorrência da pandemia do coronavírus, os setores marítimo e portuário vêm enfrentando a maior desestabilização já experimentada, após o surgimento e implementação do uso de contêineres na década de 60, sendo as estimativas de normalização somente para o segundo semestre de 2022. Desse modo, vivenciamos atualmente uma crise global de oferta e demanda, além de uma desorganização sem precedentes do comércio internacional. Embora o comércio internacional

tenha sofrido com a grande depressão nos primeiros meses da pandemia, o seu ritmo voltou a crescer mais rápido do que se esperava, a partir de junho de 2020.

Com a retomada das atividades comerciais, após uma diminuição - às vezes até paralisação - decorrente da pandemia, o traslado de mercadorias através de contêineres e navios se intensificou além do que o mercado poderia suportar, provocando o aumento do preço do frete e prazos para exportação e importação de produtos. Essa dinâmica atrapalhou o fluxo normal de contêineres, que estavam em falta em localidades estratégicas na época da retomada.

Assim, os cerca de 25 milhões de contêineres disponíveis no mundo não têm sido suficientes para atender a demanda mundial, sobretudo por conta da demora ocorrida nos portos e terminais, seja em razão da fila para atracação e processos de descarregamento ou em razão do tempo para a liberação das cargas, o que impacta diretamente toda a cadeia logística de suprimentos.

Nos Estados Unidos, por exemplo, as razões do crescimento estão pautadas num potencial receio na falta de mercadoria, no qual grandes *players* aumentaram seus estoques com temor de uma nova onda da covid-19, tanto interna como em países fornecedores, aumentando assim a demanda de contêineres e estoque desses. Ademais, com a pandemia ficou latente a crise nos grandes portos americanos, gerada pela falta de mão de obra e de infraestrutura suficiente, que com o aumento da demanda só piorou a situação já enfrentada, provocando enormes filas nas embarcações para o desembarque, o que impacta diretamente a dinâmica de liberação de contêineres dos navios.

Por sua vez, é sabido que a China também tem enfrentado problemas na liberação de contêineres, o que acaba afetando toda a cadeia logística mundial, haja vista tratar-se do maior produtor de contêineres do mundo, bem como uma potência no que tange a comercialização de produtos por meio marítimo com emprego de contêineres. Os navios e contêineres que entram na China estão

passando por uma inspeção quando atracados, ou até mesmo mantendo as embarcações em quarentena nos casos de infecção, gerando o congestionamento nos portos chineses e provocando instabilidades e atrasos nas rotas. Adicionalmente, observa-se casos de cancelamentos e atrasos no embarque, devido à falta de contêineres.

Tal situação na China, por si só, já seria o suficiente para causar impactos em outras localidades. Soma-se a isso o aumento da demanda de importação de produtos pelos Estados Unidos, Ásia e Europa. Já no Brasil, a falta de autorização das cargas contidas nos contêineres contribui para a crise de sua escassez, como veremos adiante. Outro impacto sofrido pelos portos brasileiros é a diminuição e o atraso da oferta de contêineres no país, ao passo em que estamos concorrendo com outras rotas mais rentáveis de movimentação como Estados Unidos, Europa ou na Ásia.

Consequentemente, a escassez de contêineres afeta o valor do frete mínimo, o que impacta a ponta da cadeia. Em outras palavras, em virtude da ausência de contêineres disponíveis e a impossibilidade da espera da embarcação nos portos para que esse atinja sua completude de carga, as embarcações estão saindo mais vazias, fazendo com que o giro dos contêineres, a nível mundial, tenha diminuído de forma substancial, aumentando ainda mais a escassez verificada.

Fato é que a pandemia evidencia a necessidade de investimentos dos portos nacionais e internacionais. No entanto, a afirmação de que o setor portuário não enfrentava problemas antes da avalanche de cargas sofridas, na atual conjuntura, é equivocada. Mesmo antes, já existia a necessidade de atualização da infraestrutura portuária, especialmente, através da automatização das operações, e o aumento da capacidade das instalações para atender à nova geração de navios e a redução de emissões e aspectos voltados para a sustentabilidade.

Não obstante, os gargalos de logística que afetam fornecedores e mercados ao redor do mundo foram intensificados, causando

um efeito em cascata ao longo das cadeias produtivas. Além disso, os problemas foram acentuados pela nova geração de navios, que se tornaram cada vez maiores ao longo dos anos, tendo em vista que os transportadores almejam maiores economias, visando a redução do custo do transporte, necessitando por conseguintes canais de acesso e cais com calados mais profundos, equipamentos maiores que suportam as operações nesses novos navios e ainda eventuais mudanças na planta dos terminais portuários.

Em contrapartida, transportes maiores também refletem em menos viagens para cumprimento de suas demandas, o que se traduz em menos pedido e na redução do retorno aos portos. Com a pandemia, tais aspectos foram intensificados, elevando os custos e impactando as margens de lucros, obrigando portos e terminais a cortarem despesas por meio da redução de pessoal e aumento da automação.

No Brasil, os efeitos são sentidos por meio da demora nas entregas, cancelamentos e no aumento do preço do frete, sendo certo que há o repasse do aumento ao consumidor, mesmo em um momento sensível de alta da inflação nacional. Portanto, a pandemia nos revela que é preciso implementar uma maior coordenação e troca de informações ao longo da cadeia produtiva, além do incremento da digitalização e conectividade do setor, com o objetivo de aumentar a produtividade e efetividade dos portos.

Numa análise macro verifica-se que os gargalos estruturais dificilmente serão resolvidos a curto prazo, uma vez que os projetos de infraestrutura portuária possuem como características longos prazos de maturação e elevados investimentos financeiros, bem como são diretamente atingidos por incertezas que impactam sua viabilidade econômica, entre elas, mudanças políticas, tecnológicas, socioeconômicas ou normativas.

Diante do cenário de escassez de contêineres, para além das soluções a longo prazo visando a maior circulação de navios e contêineres mediante o incremento de infraestrutura, passamos a avaliar os aspectos que impactam a disponibilidade imediata dos

contêineres. Nesse particular, destaca-se a retenção prolongada dos contêineres nos terminais alfandegados, em decorrência de atrasos no processo de despacho aduaneiro, sobretudo quando há abandono da mercadoria.

Os contêineres ficam retidos indevidamente junto com as mercadorias nele transportadas, enquanto as cargas estão sob a fiscalização das autoridades aduaneiras, sendo diversas os fatores que podem ocasionar a retenção dos produtos nos portos, como problemas burocráticos, falência da empresa importadora, distratos comerciais, entre outros. Os produtos de importação abandonados e os contêineres nos quais estão acondicionados podem ficar retidos por meses ou até anos, aguardando o procedimento de desembarço aduaneiro ou, caso isso não ocorra, a decretação de perdimento da mercadoria e a ordem de destruição.

Com a pandemia global de covid-19, que gerou graves interrupções no sistema de transporte marítimo no Brasil e em todo mundo, verificou-se um aumento na quantidade de carga, em especial, nas cargas em contêineres, que está sendo deixada ou abandonada em terminais ou depósitos portuários adjacentes. Nesse sentido, os transportadores marítimos enfrentam grande dificuldade para a liberação e devolução dos seus contêineres, não sendo incomum terem que judicializar o pedido de liberação das cargas retidas.

As graves consequências e grande complexidade da indevida retenção de contêineres nos portos brasileiros durante o desembarço de mercadorias importadas foram os aspectos analisados pelos autores Paulo Campos Fernandes, Jeniffer Adelaide Marques Pires e João Mirsilo Gasparri no artigo “Da Retenção de Contêineres nos Terminais Alfandegados Brasileiros”, nos quais destacam que: “A não liberação e a indevida retenção dos contêineres gera graves prejuízos aos seus titulares (transportadores marítimos), e indiretamente ao país, uma vez que prejudica o fluxo de comércio e, em última análise, encarece os produtos e serviços oferecidos”.

Essa retenção afigura-se, então, como indevida, considerando-se que o contêiner é o equipamento destinado ao transporte de cargas, e não ao seu armazenamento, muito menos acessório da mercadoria transportada. Mais do que indevida, a apreensão da unidade de carga que deveria ser empregada exclusivamente durante o transporte marítimo para o acondicionamento das mercadorias afronta o art. 24 da Lei nº 9.611/1998.

O ordenamento positivo que regula o transporte multimodal de mercadorias no Brasil, notadamente a Lei nº 9.611/1998, determina que o contêiner, na qualidade de unidade de carga adequada à unitização de mercadorias a serem transportadas, não é considerado embalagem, *in verbis*:

Art. 24. Para os efeitos desta Lei, considera-se unidade de carga qualquer equipamento adequado à unitização de mercadorias a serem transportadas, sujeitas a movimentação de forma indivisível em todas as modalidades de transporte utilizadas no percurso.

Parágrafo único. A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem e são partes integrantes do todo.

Nesses termos, o contêiner não se confunde com embalagem de mercadorias, sendo parte integrante do navio, propiciando o transporte rápido e seguro da carga. Salienta-se que a Lei nº 9.611/1998 revogou a Lei nº 6.288/1975, conhecida como Lei do Container e que versava sobre a utilização, movimentação e transporte de mercadorias em “unidades de carga”, trazendo o conceito legal de contêiner: “Art. 3º O container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias, sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador”.

Parágrafo único. A conceituação de container não abrange veículos, acessórios ou peças de veículos e embalagens, mas compreende seus acessórios e equipamentos específicos, tais como trailers, boogies, racks, ou prateleiras, berços ou módulos, desde que utilizados como parte integrante do container”(Lei nº 9.611/1998).

Portanto, com base no conceito legal trazido pelo art. 24 da Lei nº. 9.611/1998 c/c art. 3º da antiga Lei nº. 6.288/1975, temos que o contêiner é equipamento ou acessório do veículo transportador, adequado à unitização da carga a ser transportada, que permite completa manipulação durante o percurso e em todos os meios de transporte utilizados. Assim, é evidente que o contêiner não se confunde com embalagem de mercadorias, sendo parte integrante do navio, propiciando o transporte rápido e seguro da carga.

O descumprimento contratual por parte do consignatário, no tocante à não devolução do contêiner no tempo acordado, impõe graves prejuízos àqueles que se utilizam do transporte de carga containerizada, em especial aos transportadores marítimos. Isso porque muitos consignatários já deixam ou abandonam as cargas em instalações portuárias, situação que se torna mais sensível em face da crise e da falta de contêiner disponível, podendo aumentar ainda mais tal problemática.

A retenção e não devolução do contêiner para fins de utilização como verdadeiros depósitos da carga desvirtua por completo a sua natureza. Quando o equipamento não é devolvido e a carga não flui livremente, há custos reais envolvidos, tais como custos diretos dos equipamentos e ainda de oportunidade perdida associados a contêineres que não foram devolvidos no prazo. Por conseguinte, os prejuízos sofridos pela retenção injusta e indevida das unidades de carga vão muito além do seu valor de mercado bruto, visto que os transportadores marítimos não recebem de volta os seus contêineres vazios, sendo impedidos de utilizar as suas unidades de carga para transportar outras commodities.

E, convém frisar, a não devolução célere dos contêineres podendo intensificar a escassez de contêineres, gerando bloqueios da cadeia de abastecimento e congestionamento portuário em momento no qual as importações e exportações de cargas em contêineres devem se mover com fluidez para ajudar a restaurar a economia global e, inclusive, evitar ineficiências econômicas

aos armadores, terminais portuários e ao próprio embarcador e consignatário.

Além disso, destaca-se a relevância do atendimento dos prazos de *free time* fixados em contrato e os impactos para o transportador marítimo diante da indevida retenção dos contêineres pelos consignatários da carga. A indisponibilidade dos contêineres por atraso dos consignatários prejudica a contratação de outros fretes pela falta de equipamentos em flagrante, gerando prejuízos ao transporte marítimo. Não se trata de um mero atraso, mas obstrui toda a atividade e impacta toda a cadeia logística.

Por conseguinte, ultrapassado o prazo de franquía contratado pelas partes, a sobreestadia é cobrada por dia de retenção do contêiner. Essa figura surge a fim de indenizar o transportador pela devolução intempestiva da unidade de carga e para compelir o consignatário a ater-se ao prazo negociado em contrato e não prejudicar a cadeia logística. Sob pena, inclusive, de utilização dos contêineres como depósitos incentivados por cobranças de valor irrisório, com impacto direto na retenção das exportações brasileiras por ausência de unidades de carga.

A temática da sobreestadia é alvo de muitos questionamentos judiciais por parte dos contratantes do serviço de transporte que, irrisignados com a cobrança, insurgem-se contra o próprio instituto - que nada mais é do que um mecanismo de harmonização da cadeia logística. Surge, portanto, a discussão doutrinária sobre a natureza da cláusula de sobreestadia (*demurrage* ou *detention*) no contrato de transporte: se cláusula penal moratória ou cláusula de indenização pré-fixada.

De início, pondera-se que o transporte marítimo de cargas é uma atividade essencialmente privada e as relações dele decorrem da natureza eminentemente privada em que há convergência das vontades das partes. Ademais, o contrato de transporte de cargas – serviço agregado à atividade empresarial de importação e exportação de bens – é pactuado em regime de plena liberdade de contratação.

No contexto do transporte marítimo, surgem duas distintas obrigações, quais sejam: o frete marítimo e a sobreestadia. Enquanto o frete corresponde à obrigação do transporte, a sobreestadia nasce das obrigações de ordem logística e não possui relação direta com o frete específico realizado. Não se trata, portanto, da obrigação principal e acessória, mas de encargos divergentes.

Ora, a sobreestadia de contêiner corresponde à obrigação pré-fixada em contrato para reparar os prejuízos causados ao armador diante do transcurso do prazo de franquia estabelecido para a devolução da unidade de carga. Isso se dá em razão da retenção indevida em promover desequilíbrio contratual e econômico, diante da consequente obstrução para a realização de novos fretes com o contêiner retido. Isso posto, trata-se de cláusula de indenização pré-fixada.

O entendimento de que a cobrança da sobreestadia de contêineres possui natureza jurídica de indenização, e não de cláusula penal, é consolidado pelo Judiciário. Existem inúmeras decisões nesse sentido e destaca-se o posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça. A título de exemplo, indica-se o Recurso Especial nº 1.355.173/SP:

Em suma, sobreestadia ou demurrage é termo técnico deveras utilizado em direito marítimo e que significa a obrigação de pagamento de certo montante, em decorrência do prejuízo causado ao armador pela ultrapassagem do prazo preestabelecido no contrato para devolução do navio ou do equipamento utilizado para acomodar a carga. Assim, o atraso na entrega do contêiner importa o descumprimento de cláusula do contrato de afretamento, rendendo ensejo ao pagamento do respectivo ressarcimento, haja vista que a permanência prolongada do equipamento na custódia do consignatário gera desequilíbrio econômico ao impedir que o transportador desenvolva sua atividade principal, que é vender frete. De fato, este Tribunal Superior posicionou-se no sentido de ser a demurrage uma indenização, consoante se deduz do seguinte excerto do voto condutor do REsp 176.903/PR (publicado no DJ de 9/04/2001): Na sobreestadia do navio, a carga ou descarga excedem o prazo contratado; na sobreestadia do 'contêiner', a devolução deste se dá após o prazo usual no porto de destino. Num caso e noutro,

as ações que perseguem a indenização pelos prejuízos estão sujeitos à regra do artigo 449, inciso 3º do Código Comercial. A mesma ratio perpassou a definição do Banco Central acerca da demurrage: “a indenização convencionada para o caso de atraso no cumprimento da obrigação de carregar e descarregar as mercadorias no tempo pactuado. (Circular n. 2.393 de 22/12/1993, posteriormente revogada pela Circular n. 3.280/2005). (STJ, 4ª Turma, REsp 1.355.173/SP, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, publicado em 17/02/2014) (Grifos dos autores).

O equivocado entendimento de que a sobreestadia de contêiner seria a cláusula penal que visa limitar a cobrança ao valor da obrigação principal com a aplicação dos artigos 408 e 412 do Código Civil. Assim, o valor da indenização fixada por dia atingiria o teto ao parrear-se ao valor do contrato de transporte, ainda que a retenção do contêiner se mantivesse.

Todavia, ainda que esse fosse o entendimento jurídico aplicável, não haveria a supracitada limitação eis que a cláusula penal contratual seria classificável como moratória, não compensatória. Portanto não se aplicaria a restrição imposta pela redação do artigo 412 do Código Civil, mas a regra geral de não limitação da multa moratória. Repetidamente, a natureza da cláusula penal moratória implicaria ainda na cumulação da cobrança da prestação principal com perdas e danos.

O entendimento equivocado, portanto, nem mesmo é favorável ao embarcador e ao consignatário da carga, que respondem solidariamente pela sobreestadia do contêiner que ultrapassa o período franqueado.

A restrição se dá, exclusivamente, com a não admissão de abusos, diante da impossibilidade de se tolerar o enriquecimento ilícito. Assim, eventuais abusividades deveriam ser verificadas casuisticamente nas respectivas ações de cobrança.

Adotar a lógica da cláusula penal é bastante temerário por subverter a jurisprudência pacífica do STJ e, principalmente, insurgir contra a razão de ser da sobreestadia de contêiner – instrumento responsável por estimular o regular funcionamento

da cadeia logística. Medidas como essa tem o poder de asseverar a indisponibilidade de contêineres e a própria higidez da cadeia logística.

Não obstante, no sentido da busca por minimizar os impactos da crise acima relatada, em sede da 510ª Reunião Ordinária da Diretoria da ANTAQ, realizada em 04 de outubro de 2021, foi proposto pelo Diretor-Geral da ANTAQ, Eduardo Nery Machado Filho, a criação de um Grupo de Trabalho (GT), composto por representantes de cada uma de suas superintendências e coordenada por diretor da ANTAQ, com atuação junto a todos aqueles envolvidos no setor regulado e com o intuito de gerar uma atuação ainda mais intensa visando a auxiliar na superação dessas dificuldades que o setor vem enfrentando.

Nesse contexto, a diretora Flávia Takafashi afirmou que, em contato com representantes de diversos terminais, verificou a percepção de que esse deve ser um movimento global e que deve persistir por algum tempo, possivelmente se estendendo até o ano de 2023, até que a cadeia mundial de logística de contêineres seja devidamente reorganizada. Assim, afirmou ser de extrema importância que a ANTAQ acompanhe todas as tratativas e possibilidades de alterações para que verifique os impactos causados por esses no setor de navegação brasileiro.

Como exemplo, em linha com o acima exposto, apontou um possível aumento de demandas por sobreestadia de contêineres, sendo necessário verificar qual o potencial de atuação da ANTAQ, podendo ser ilustrada a partir da atuação regulatória visando a minimizar os impactos no setor aquaviário.

Adicionalmente, afirmou que, apesar de ser um problema global, a agência possui o dever de estudar e acompanhar de perto tal problemática e as saídas regulatórias os possíveis remédios que a ANTAQ poderá adotar a fim de diminuir os impactos tanto para os usuários, quanto para os terminais e armadores. Complementarmente, o diretor Adalberto Tokarski enfatizou a necessidade do diálogo não só com os usuários, mas

com os terminais e armadores, além de destacar a importância do estudo da experiência e práticas que estão sendo adotadas internacionalmente, nesse sentido, para que possamos verificar se aquilo que trouxe efeitos positivos para outros países poderia ser implementado e adaptado no Brasil. Por sua vez, a diretora Flávia Takafashi foi designada coordenadora de tal grupo de trabalho.

No que tange ao Ministério de Infraestrutura, esse tem atuado junto às empresas desse setor a fim de delinear, em conjunto, alternativas que atenuem os efeitos desta problemática no Brasil. Todavia, não possui competência para agir diretamente de modo a reverter a situação de escassez de mercado, por ser a disponibilidade de contêineres parte das estratégias operacionais de cada companhia do setor privado.

Nesse sentido, a despeito da afirmação de que não haveria grande espaço para a atuação do ministério quanto à problemática em tela, por se tratar de limitação do mercado internacional, existem diversas medidas que podem ser tomadas para, ao menos, minimizar o cenário de crise no ambiente interno.

A título de exemplo, destacam-se iniciativas como o adiamento da desativação de embarcações mais antigas e a realização de reparos em contêineres avariados ou deteriorados, bem como, ação tomada pelo Porto de Paranaguá (PR), que criou uma força-tarefa para fazer com que os contêineres de importação chegassem ao destino e retornassem o quanto antes, para ficarem disponíveis no porto. Não obstante, os dados apontam que a crise no setor vai se agravar em 2022. Projetando a potencial conclusão somente no segundo semestre ou até mesmo no início de 2023.

É certo que existem, de fato, gargalos no setor que dificultam a superação da crise em curso, tanto no que tange à indústria e a cadeia logística de contêineres, bem como no que diz respeito à indústria naval, cujos efeitos foram agravados pela pandemia de covid-19. Portanto, é indiscutível que há profundos desafios a serem enfrentados pelo setor para superar a crise, objeto deste estudo.

No entanto, com esforço conjunto dos portos e terminais, armadores, indústria de fabricação de contêineres, indústria naval, autoridades envolvidas no setor, as quais devem considerar a importância que o transporte marítimo possui para o funcionamento do mercado em escala nacional e global e seus impactos tanto na economia como na vida de cada um dos cidadãos, certo é que existem medidas que podem e devem ser adotadas para abrandar os efeitos da crise até que a situação esteja estável o suficiente para que se possa atingir sua superação.

Parte III

O Mar Por Elas

Do agenciamento marítimo e suas distinções de outros *players* da navegação

Luciana Vaz Pacheco de Castro

Cristina Wadner D'antonio

Navio e carga não se confundem.

Os serviços portuários atendem a duas modalidades de usuários. A primeira voltada à navegação, assim compreendido o navio e tudo o que a ele se vincule diretamente. A segunda voltada à carga, que se exterioriza pelos envolvidos na sua movimentação para exportação e/ou importação.

Partindo de tais pressupostos, bem se vê que no transporte marítimo existe uma triangulação bem definida: o navio, a carga e, entre eles, o porto.

Segundo a Federação Nacional das Agências de Navegação Marítima (FENAMAR), o agenciamento marítimo é uma ocupação cuja origem se perde no tempo e, isso porque o transporte pelo mar sempre foi uma das principais formas de troca de mercadorias entre continentes. Ainda hoje, ele é responsável por cerca de 95% do comércio internacional, segundo a *International Chamber of Shipping*.

A atividade de agenciamento marítimo é amplamente reconhecida no direito marítimo internacional, sendo prevista, inclusive, na Resolução FAL nº 12(40), que alterou o Anexo da Convenção sobre a Facilitação do Tráfego Marítimo Internacional.¹

1 Decreto Legislativo nº 73/77, Decreto nº 80.672/77.

E, diante da incontroversa importância do comércio internacional via marítima e sua representatividade para a economia mundial, fácil é imaginar o grandioso volume de negócios realizados, além da perda de produtividade sempre que um navio permanece atracado por mais tempo do que o necessário no embarque ou desembarque de sua carga.

Nesse cenário, a fim de atender esse intuito, o armador necessita estar presente nos diversos portos do mundo para satisfazer as necessidades da sua embarcação, tarefa essa que, em tempos passados, era delegada ao seu capitão.

No entanto, frente à impossibilidade de estar presente simultaneamente em todos os portos, conhecer as particularidades de cada um, atender às necessidades do navio com a maior rapidez e eficiência possíveis, é que o armador constitui o agente marítimo, que é quem ficará responsável por todo esse gerenciamento.

O agente marítimo constitui o elo indispensável na cadeia de comunicação entre o armador e diversos personagens que interagem com o navio quando este chega ao porto. Sem sombra de dúvidas que exportadores, importadores, empresas de transporte e armazenagem, despachantes aduaneiros, dentre outros do seguimento, encontram na figura do agente marítimo o suporte necessário para a concretização de seus objetivos comerciais. As autoridades também contam com o apoio irrestrito dos agentes marítimos para o cumprimento dos procedimentos que envolvem a chegada, entrada, atracação, operação e saída do navio.

Imagine que um navio *tramp* de carga, com bandeira chinesa e tripulação filipina, deseja entrar num porto brasileiro. O armador, sobretudo o estrangeiro, não teria condições de dominar as particularidades do porto e nem de coordenar todas as variáveis nessa operação. Nessa condição, a atuação da agência marítima é imprescindível. À guisa de ilustração, a agência marítima providenciará todos os documentos necessários às operações do navio dentro dos prazos estabelecidos, sem contar com o fato de conhecer os fornecedores locais para atender outras demandas,

como abastecimento da embarcação, alimentação, água, vacinas, vistos para os tripulantes.

Assim, o agente marítimo promove atos em prol do armador, administrando os interesses dos navios nos portos de escala. A contratação de serviços se dá, assim, a bem do navio agenciado.

Sempre que existir a necessidade de se utilizar um navio, haverá a atuação do agente marítimo. Sua posição é de coadjuvante, de auxiliar da armação do navio.

Sublinhe-se que, semanas antes de o navio atracar no porto, são identificadas outras tantas atividades, as quais merecem ser listadas para se compreender a extensão da função do agente marítimo:

1. receber notificações de ETA (estimativa de chegada) do comandante do navio e passar imediatamente para a Autoridade do porto de carregamento, Práticos, Rebocadores, Alfândega, Imigração, etc.;
2. manter o navio informado de todas as condições de carregamento;
3. providenciar a visita e a liberação da embarcação por parte das Autoridades Sanitárias;
4. manter permanente contato com o pessoal de operação portuária;
5. esclarecer ao Comandante da embarcação o conteúdo de todo e qualquer documento em língua diferente do inglês;
6. providenciar, a pedido do Comandante e com prévia autorização, água e combustível necessários ao navio;
7. pagar todas as despesas referentes à estadia do navio;
8. providenciar a entrega de Carta de Protesto emitida pelo Comandante do navio.

Esses são apenas alguns exemplos. Inúmeras são as situações na prática que demandam a atuação do agente marítimo, que deve sempre ter estreita comunicação com o Comandante no que diz respeito às operações do navio, como atrasos, adiantamentos, custos.

Note-se que em nenhuma dessas atividades há o envolvimento do agente marítimo com a carga e sim com o navio. Porém, ao contrário do que se possa pensar, o agente marítimo não tem qualquer ingerência sobre a navegação, cuja atribuição é exclusiva do armador.

Registre-se que, por se tratar de atividade internacional desenvolvida com base nos usos e costume da navegação, o agenciamento marítimo tem suas principais atividades definidas de forma quase comum, variando pouco de país para país. Nesse sentido, vale a pena conferir as atribuições do agente marítimo postas pela *Fonasba – The Federation Of National Associations Of Ship Brokers and Agents*.²

Nessa linha de pensar, vale reforçar que os armadores contratam os agentes marítimos, para agir em seu nome, à sua ordem, e à sua expensa. O agente marítimo não tem autonomia para, deliberadamente, desenvolver qualquer ato em nome do armador, dele dependendo para esse mister. Sua posição, repita-se, é de mero coadjuvante, auxiliar na armação.

Nesse contexto, sua natureza jurídica é indubitavelmente de mandato, na perfeita dicção do artigo 653 do Código Civil. O mandante é o armador, ao passo que o mandatário é o agente marítimo. Nessa perspectiva, insista-se que o agente marítimo não age em nome próprio, mas sim em nome daquele que representa, ou seja, do armador, razão pela qual não pode ser responsabilizado por atos praticados como mandatário, na letra expressa do artigo 663 da lei civil. Essa é a tônica a ser evidenciada.

Aliás, cabe a reflexão de que desde a criação da figura do agente marítimo que se deu nos primórdios da civilização quando

2 Cf. (www.fonasba.com)

o comércio marítimo se instituiu, suas atribuições evoluíram de acordo com o desenvolvimento econômico, tecnológico e, principalmente, regulatório, mas não há neste contexto um conceito aberto do que define a atividade, cuja natureza jurídica desde a sua origem é a mesma: a de representação do navio; vale dizer, desde que o armador entendeu necessário o capitão do navio estar representado por alguém em cada localidade, a relação entre aquele e seu representante é mesma, ou seja, de mandato.

Noutras palavras, “o agente marítimo, como mandatário mercantil do armador (mandante e proprietário da embarcação), não pode ser responsabilizado pelos danos causados por atos realizados a mando daquele, quando nos limites do mandato”.³

A esse respeito: “O agente marítimo atua como mandatário mercantil do armador e tem confiada a ele a função de armador, recebendo poderes para, em nome daquele, praticar atos e administrar seus interesses de forma onerosa (art. 653 do Código Civil). Assim, a natureza jurídica da relação entre o agente marítimo perante o armador é a de mandato mercantil. O mandatário não tem responsabilidade pelos danos causados a terceiros, pois não atua em seu próprio nome, mas em nome e por conta do mandante. O agente marítimo, como mandatário mercantil do armador (mandante), não pode ser responsabilizado pelos danos causados a terceiros por atos realizados a mando daquele, quando nos limites do mandato. Precedentes do STJ”.⁴

Nesse patamar, firmando posição com a Nota Técnica emitida pela Fenamar – Federação Nacional das Agências Marítimas, conclui-se que “a atividade de agenciamento marítimo se vincula diretamente a tudo o que se pertine a embarcação/armador no atendimento dos interesses destes, como forma de se dar agilidade e eficiência nas atividades do transporte marítimo, o que não poderia se dar se não houvesse a interlocução do agente marítimo, principalmente nos portos onde os armadores não mantêm rota fixa, ou seja, onde operam com os denominados navios tramps, o que não significa menor importância no atendimento aos navios liners”.

3 STJ, AgInt no REsp 1578198/SP, rel. Min. Regina Helena Costa.

4 STJ, Resp. 246.107/RJ, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cuevas.

Da necessária distinção entre o agente marítimo e agente de carga à luz do Siscomex.

Com efeito, o Decreto 660/92 instituiu o SISCOMEX - Sistema Integrado de Comércio Exterior como sendo o instrumento administrativo que integra as atividades de registro, acompanhamento e controle das operações de comércio exterior, mediante fluxo único, computadorizado, de informações, além das Instruções Normativas que estabelecem a forma e o prazo que essas informações deverão ser prestadas no sistema, quais sejam: *Instrução Normativa 28/94*, que disciplina o despacho aduaneiro de mercadorias destinadas à exportação e a *Instrução Normativa 800/07*, que dispõe sobre o controle aduaneiro informatizado da movimentação de embarcações, cargas e unidades de carga nos portos alfandegados.

As obrigações impostas através dos citados instrumentos legais estão dirigidas ao transportador marítimo, agente de cargas e operador portuário, nos termos do dispositivo contido no artigo 37 do Decreto-Lei 37/66, vejamos:

Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado.

§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas.⁵

Uma vez que haja o descumprimento dos prazos estabelecidos em tais atos normativos há incidência do artigo 107, inciso IV, alínea “e”, do Decreto-Lei 37/66.

Dentro deste panorama legal é que, atualmente, a União Federal ostenta o título de credora de bilhões de reais acumulados em autos de infração lavrados, em regra, contra os agentes marítimos e agentes de carga.

5 Grifo nosso.

Sem adentrar no mérito destas autuações, o que se tem visto, quando judicializados, é a confusão impertinente de duas atividades que são totalmente distintas: o agenciamento marítimo e o agenciamento de cargas, tratando tais personagens como sinônimos, ou, como um sendo espécie do gênero de outro.

A figura do agente marítimo foi detalhada no primeiro capítulo, cabendo, agora, destacar que os agentes de carga atuam como transportadores de cargas perante seus clientes (importadores e exportadores), o que, convenhamos, nada tem a ver com a atividade desenvolvida pelo agente marítimo, que representa armadores, proprietários ou afretadores de navio.

De forma objetiva, a distinção primária entre as figuras aqui tratadas são:

1. O agente de carga contrata o transporte de mercadorias (os transportadores oceânicos), consolida e desconsolida mercadorias em nome dos importadores e exportadores;
2. O agente marítimo exerce atividade estritamente mandatária, representando armadores (transportadores oceânicos), vide artigo 4º da IN da RFB 800/2007;
3. Transportador oceânico (armador) como bem delimitado no inciso III do artigo 2º da Lei nº 9.537/1997, que dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional e dá outras providências, é *“pessoa física ou jurídica que, em seu nome e sob sua responsabilidade, apresta a embarcação com fins comerciais, pondo-a ou não a navegar por sua conta”*.

Isto é, o agente de carga como agente consolidador e desconsolidador de cargas toma para si o encargo de transportar as cargas (transportador sem navio) de seus clientes e, por não possuir frota de navios próprios, contrata os transportadores (oceânicos) para efetuar o transporte das mercadorias de seus clientes. Nessa toada, o agente consolidador contrata o armador atuando como embarcador das mercadorias e, o agente desconsolidador como consignatária das mesmas.

A doutrina de Delfim Bouças Coimbra pontua: “O transportador marítimo emite um único Conhecimento de Carga, genérico, que é denominado de Master B/L, para mercadorias destinadas a diversos importadores no país, que contrataram a carga com um embarcador que as consolidou, em geral em um único contêiner, constando como consignatário seu agente desconsolidador no Brasil, o qual procede a desconsolidação e libera, para os importadores, os Conhecimentos de Carga específicos, agregados, denominados House B/L, os chamados “filhotes”, que são os Conhecimentos de Carga originais que deram origem ao Master B/L”. E conclui: “A desconsolidação somente pode ser efetuada por Agente Consolidador e Desconsolidador ou Agente NVOCC, devidamente autorizados a funcionar pelo Departamento de Marinha Mercante. Dá-se a esse tipo de atividade o nome de transporte de carga consolidada”.⁶

Logo, o agente de carga não é representante do transportador estrangeiro, posto que o contrata para atender a demanda de seus clientes, de forma que não existe a figura de representante cuja natureza jurídica é de mandato.

A bem da verdade, o agente de cargas é tomador do serviço do transportador marítimo, não exercendo a figura de representante deste em nenhum momento, tãto sim que lhe foram atribuídas obrigações acessórias de prestar informações como se transportador fosse, já que emite um conhecimento de embarque. E, por razões óbvias, a lei fez questão de pontuar qual agente responde pelas infrações, qual seja: o agente de cargas, pois este é considerado um transportador sem navio.

Ainda, importante ressaltar que, quando o § 1º do artigo 37 do Decreto-Lei 37/66 indica o agente de carga vinculado à modalidade de transportador o está fazendo como NVOCC e não como agente marítimo do transportador marítimo estrangeiro detentor da operação do navio, seja como fretador ou afretador.

6 Cf. COIMBRA, Delfim Bouças. *O Conhecimento de Carga no Transporte Marítimo*. 2. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2000.

Como nos ensina o Jurista Francisco Carlos de Moraes Silva: “O agente marítimo difere do corretor de navios, do despachante aduaneiro e do agente de cargas. O agente de carga tratado nas normas que regem o sistema SISCOMEX em pertinência ao transportador marítimo se cuida do NVOCC (Non Vessel Operator Common Carrier), expressão que traduzida para o vernáculo significa “transportadora não proprietária de navios”, na condição consolidador e desconsolidador de cargas. O agente de carga tratado no DL 37/66 de obrigação de prestação de informações no SISCOMEX e sujeito à multa é aquele que representa o importador e o exportador. Nessa linha, os atos praticados pelo agente marítimo perante o sistema SISCOMEX na prestação de informações se dão em nome e por conta do transportador marítimo e não em nome próprio, de quem se constitui mandatário e auxiliar”.⁷

Em suma, enquanto o agente marítimo exerce atividade estritamente mandatária, os agentes de carga são contratados por importadores e exportadores, isto é, pela carga.

Em decisão recente, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região bem pontuou a inexistência de qualquer semelhança entre o agente marítimo e o agente de cargas, no julgamento nos autos de nº 5003759-67.2017.4.04.7201:

*Ocorre que não ficou evidenciado nos autos que a sociedade autora Litoral Soluções em Comércio Exterior Ltda. exerça a atividade de agente de carga, assim entendida a pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos.*⁸

*Com efeito, já pelo objeto social da sociedade autora (evento 1, CONTR3) tem-se que sua atividade é a de agente marítimo, cujas atribuições são distintas do agente de carga, a começar porque sua relação é com o transportador - e não com o importador/exportador -, e tem a incumbência de representar o transportador nas relações comerciais no porto sem se envolver com a documentação aduaneira.*⁹

Não caberia, pois, atribuir ao agente marítimo penalidade estabelecida na lei apenas contra o agente de carga.

7 Cf. <https://jus.com.br/artigos/39392/o-agente-maritimo-e-o-agente-de-carga-frente-ao-siscomex>.

8 artigo 37, § 1º, do Decreto-Lei nº 37, de 1966.

9 cf. art. 4º da IN RFB 800, de 2007.

Ainda que se considere o agente marítimo como espécie de agente de carga, isso não autorizaria a extensão da penalidade prevista no referido art. 107, IV, e, do Decreto-lei nº 37, de 1966, a qual é estabelecida tendo em conta a inobservância de específicas obrigações exclusivas do agente de carga, não compartilhadas com o agente marítimo. Esta, ademais, a orientação da Súmula 192 do TFR (O agente marítimo, quando no exercício exclusivo das atribuições próprias, não é considerado responsável tributário, nem se equipara ao transportador para efeitos do Decreto-lei 37/66) e do Superior Tribunal de Justiça, do que é exemplo o seguinte julgado assim sintetizado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. SISCOMEX. PRESTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE INFORMAÇÕES. MULTA. AGENTE DE CARGA X AGENTE MARÍTIMO. ART. 37, IV, E, DL N. 37/66. [...] VI - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se pacificada no sentido do afastamento do agente marítimo como responsável tributário por obrigação devida pelo transportador, situação diversa da aqui apresentada.¹⁰

Portanto, por ser a parte autora agente marítimo, sem ter as incumbências típicas do agente de carga, não lhe cabe atribuir a penalidade imposta pela autoridade aduaneira ao agente de carga, tendo agido acertadamente o juízo de origem ao afastá-la.

O entendimento do Tribunal Regional da 2ª Região não discrepa:

DIREITO ADUANEIRO. MULTA ADMINISTRATIVA. AGENTE MARÍTIMO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RESPONSABILIDADE AFASTADA. 1. Foi imposto à autora, no auto de infração nº 10711-728.347/2012-08, multa no valor de R\$ 15.000,00, por ter efetuado a inclusão do Conhecimento Eletrônico (CE) ao Manifesto, bem como a vinculação do Manifesto à Escala, em atraso, após a atracação, em violação aos arts. 107, IV, “e”, do DL nº37/66 com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/03. 2. A obrigação acessória de prestar informações à Secretaria da Receita Federal sobre as operações recai sobre o transportador, agente de carga e operador portuário, consoante art. 37, caput e §1º, do Decreto-Lei nº 37/66, sendo que a infração ao referido artigo está prevista no art. 107, IV, do Decreto-Lei nº37/66. 3. Segundo jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não se admite a responsabilização do agente marítimo por infração administrativa cometida pelo descumprimento de dever que a lei impôs ao armador. Precedentes: 1ª T.¹¹ 4. A imposição de penalidades, tanto no âmbito

¹⁰ AgInt no TP 1.719/ES, Rel. Ministro Francisco Falcão, 2ª. Turma, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019.

¹¹ AgReg no Recurso Especial nº 1131180-RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 16/05/13; REsp 993.712/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 12/11/10; 2ª T., AgRg no REsp 1.165.103/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 26/2/10; AgRg no REsp 1165103/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 26/2/10.

administrativo como no âmbito tributário, deve observar o princípio da legalidade. Considerando que a atividade do agente marítimo não se confunde com a do agente de carga e do operador portuário e que o agente marítimo não se encontra dentre os sujeitos arrolados no citado dispositivo legal, não subsiste o auto de infração que aplicou a penalidade de multa à sociedade. 5. Apelação desprovida.¹²

Traçadas essas considerações, forçoso reconhecer que não há como se admitir a extensão da atividade desenvolvida pelo agente marítimo para abarcar o agente de cargas. Basta conhecer minimamente os segmentos de atuação de cada uma dessas figuras para concluir que é de todo equivocado o entendimento daqueles que sustentam que o agenciamento marítimo e o agenciamento de cargas são sinônimos, ou, um é espécie do gênero de outro.

Tal inexatidão técnica não se limita à discussão acadêmica, mas tem importante reflexo na prática porquanto acarreta embates calorosos nas defesas administrativas e judiciais dos agentes marítimos, os quais buscam o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva nos autos de infração que lhe são direcionados.

Não é demais lembrar que, apontar corretamente o infrator é dever da autoridade, sob pena de, assim não o fizer, ocasionar graves prejuízos financeiros aos cofres públicos diante da anulação das autuações lavradas contra quem não é o responsável legal pelas multas aplicadas.

¹² Apelação nº 0103048-49.2013.4.02.5101, TRF2 2013.51.01.103048-7, Des. Relator Luiz Paulo da Silva Araujo Filho.

A excelência do Tribunal Marítimo e a sua importância no processo judicial

Luciana Vaz Pacheco de Castro

Não é segredo que a cidade de Santos abriga o maior porto da América Latina. Em decorrência disso, é bastante comum as discussões jurídicas que permeiam o Poder Judiciário local envolvendo o Direito Marítimo e Portuário, em suas diversas nuances. Embora a Comarca de Santos não tenha varas especializadas na matéria, sequer em direito empresarial, como ocorre em outras localidades, os magistrados santistas apresentam elogiável expertise na solução dos conflitos, fruto de esforço e estudo constantes.

Em paralelo, muitas dessas mesmas demandas são julgadas também pelo Tribunal Marítimo. Com sede no Rio de Janeiro, o Tribunal Marítimo é um órgão autônomo, administrativo, vinculado ao Ministério da Marinha, com jurisdição em todo o território nacional, conforme dispõe a Lei nº 2.180, de 05 de fevereiro de 1954, da era Getúlio Vargas. Sua composição é de excelência. Denominados juízes, igualmente, todos os sete integrantes têm formação de ponta e conhecimento técnico de sobra, muitos com históricos de carreiras na Marinha do Brasil ou qualificação em Direito Marítimo e Internacional, o que contribui, inquestionavelmente, para julgamentos extremamente especializados. A galeria de seus componentes é verdadeiramente ilustre e nela destacam-se duas incríveis mulheres, Vera Lúcia de Souza Coutinho e Maria Cristina de Oliveira Padilha, esta última atuante até os dias de hoje.

Cabe ao Tribunal Marítimo, dentre outras atribuições previstas na lei, julgar os acidentes e fatos da navegação, definindo a natureza e determinando as causas, circunstâncias e extensão, indicando os responsáveis a fim de aplicar as penas estabelecidas nesta Lei nº 2.180/54, como multa e suspensão do tráfego marítimo, além de propor as medidas preventivas e de segurança da navegação.

Nesse propósito, prestigiando as garantias constitucionais do processo judicial, tais como contraditório e ampla defesa, os julgamentos do Tribunal Marítimo devem também ser fundamentados, e o são com maestria. Não é à toa que as decisões do Tribunal Marítimo, quanto aos acidentes e fatos da navegação, têm, como não poderia deixar de ser, significativo valor probatório. Por tudo isso, o Tribunal Marítimo se destaca como um auxiliar inquestionável do Poder Judiciário. É bem verdade que, embora as decisões proferidas pelo TM possam ser revistas pelo Poder Judiciário, nos termos do artigo 18 da aludida Lei nº 2.180/54, as mesmas se presumem certas e têm forte valor probatório. Isso por diversas razões.

Primeiro porque na apuração das responsabilidades, cabe ao Tribunal Marítimo investigar quaisquer pessoas supostamente causadoras do fato ou acidente da navegação, dentre elas, mas não somente o capitão, o prático e todos os membros da tripulação, para aplicação das penalidades administrativas, o que significa que, na esfera judicial, haverá prova idônea contra ou a favor daquele que produziu o dano, para efeito de reparação civil.

Segundo porque a decisão proferida pelo TM é oriunda de inquérito instaurado pela Capitania dos Portos competente, de acordo com a sua jurisdição. No inquérito, a autoridade encarregada deve seguir alguns elementos essenciais como o relatório do capitão ou mestre da embarcação, depoimento do capitão ou mestre, do prático ou das pessoas da tripulação que tenham conhecimento do acidente ou fato da navegação ser apurado, depoimento de testemunhas idôneas, inclusive com possível acareação, cópias autênticas dos lançamentos diários de

navegação e máquina, referentes ao acidente ou fato a ser apurado, e o período de pelo menos vinte e quatro horas anteriores a tal acidente ou fato, exame pericial, dentre outros necessários para o esclarecimento da matéria investigada.

E, mais, todas essas providências são realizadas de forma bastante ágil. Não raras as vezes os depoimentos são colhidos no dia após o ocorrido, o que assegura o seu retrato de forma fidedigna. Considerando que a prova testemunhal pode levar anos para ser colhida no processo judicial, pode-se imaginar a importância da prova feita com brevidade no inquérito. Ademais disso, não se pode perder de vista a dificuldade concreta que alguns magistrados encontram para nomear *expert* nos casos que demandam perícias técnicas, por ausência de profissionais habilitados e especializados.

Encerrado o inquérito, o encarregado direciona o caso com urgência ao Tribunal Marítimo para que o processo seja iniciado por determinação da procuradoria ou da parte interessada, ou ainda por decisão do próprio tribunal, seguindo-se todos os trâmites da lei. Oportuno mencionar que, instaurado o processo, há citação, defesa e produção de todas as espécies de provas reconhecidas em direito, sendo esse mais um motivo para o Poder Judiciário acatar esse conjunto probatório, até porque não é demais reforçar que a todo o momento a Lei nº 2.180/54, que dispõe sobre o Tribunal Marítimo, garante a observância das regras processuais vigentes (artigos 62, 64 e 155). Daí exsurge a importância da contratação de advogados nesse processo administrativo.

Cumprе enfatizar, também, que *“Sempre que se discutir em juízo uma questão decorrente de matéria da competência do Tribunal Marítimo, cuja parte técnica ou técnico-administrativa couber nas suas atribuições, deverá ser juntada aos autos a sua decisão definitiva”* (artigo 19, Lei nº 2.180/54) e *“Não corre a prescrição contra qualquer dos interessados na apuração e nas consequências dos acidentes e fatos da navegação por água enquanto não houver decisão definitiva do Tribunal Marítimo”* (artigo 20, Lei nº 2.180/54).

Por tudo isso, é recomendável que, em razão da relevância da prova produzida no âmbito do Tribunal Marítimo, observados o contraditório e a ampla defesa, além de sua extrema tecnicidade, o processo judicial deve ser suspenso até que haja decisão definitiva do TM, conforme, aliás, preconiza expressamente o disposto no artigo 313, inciso VII do Código de Processo Civil. Essa foi, digase de passagem, uma importante inovação legislativa do código de 2015. O que antes era uma discricionariedade do magistrado passou a ser um preceito de observância obrigatória no atual contexto processual.

Nessa linha, embora em princípio possa parecer que não, ganha-se economia e celeridade processual, evitando-se a repetição das mesmas provas e a perda da contemporaneidade na sua produção. Inegável, assim, a importância do Tribunal Marítimo, não só como meio de contribuir para a segurança da navegação, mas igualmente como meio eficaz de produção de prova para a devida apuração dos responsáveis pelos danos causados no processo judicial juntamente com a matéria de direito pertinente.

Impactos do julgamento de acidentes e fatos da navegação pelo tribunal marítimo

Ana Clara Mendonça do Nascimento

Vanessa Olegário Machado

Introdução

Com jurisdição em todo território nacional, o Tribunal Marítimo possui papel relevante na comunidade marítima, destacando a função de registro de propriedade e o ônus das embarcações de bandeira brasileira, bem como julgar os acidentes e fatos da navegação. A multidisciplinariedade da formação e especialização dos sete juízes que integram o tribunal, possibilita a análise da natureza, circunstâncias e extensão dos acidentes marítimos e fatos da navegação de maneira assertiva e objetiva, o que demanda um conhecimento especializado na área do direito marítimo, comercial e internacional.

O Tribunal Marítimo é um órgão autônomo da administração direta da União, vinculado ao Ministério da Defesa, sendo compreendido como um tribunal administrativo do Poder Executivo que exerce funções características de órgãos judicantes. Portanto, atua como auxiliar do Poder Judiciário e possui características próprias que serão exploradas ao longo do presente artigo.

Com o advento do atual Código de Processo Civil (CPC) em 2015, as decisões proferidas pelo Tribunal Marítimo passaram a ganhar maior visibilidade pelos operadores do direito em razão

da inclusão do dispositivo específico que trata sobre o referido tribunal. Até a promulgação do novo Código, os artigos que versavam sobre direito marítimo passaram por diversas discussões no âmbito do Projeto de Lei nº 8.046/2010 perante o Senado Federal. Dentre outros temas, foram analisadas propostas que discutiam sobre a natureza jurídica e os efeitos das decisões do Tribunal Marítimo, sendo essas: i) a suspensão do processo judicial quando se discute em juízo sobre questão decorrente de acidentes e fatos da navegação de competência do Tribunal Marítimo; e ii) considerar como título executivo judicial a decisão proferida pelo Tribunal Marítimo.

Em que pese a justificativa para inclusão de ambas provisões no CPC terem sido a mesma – no sentido de que a jurisprudência tem se posicionado que a revisão das decisões do Tribunal Marítimo se restringe ao exame da legalidade e vícios formais –, o diploma legal contém apenas o dispositivo acerca do item “i” supracitado, enquanto o item “ii” foi vetado por ter sido considerado inconstitucional.

Próximo de completar 90 anos da fundação do Tribunal Marítimo, o presente artigo visa expor sobre a formação do Tribunal Marítimo e os impactos dos julgamentos dos acidentes e fatos da navegação no Poder Judiciário.

Histórico

A criação do Tribunal Marítimo decorre do incidente ocorrido no Rio de Janeiro, em outubro de 1930. Na ocasião, o navio “BADEN” de bandeira alemã, zarpuu irregularmente e foi alvejado pela Marinha brasileira, após os tiros de advertência não conseguirem impedir o prosseguimento da viagem. Esse fato gerou grande repercussão internacional, uma vez que passageiros e tripulantes de várias nacionalidades foram feridos e mortos. Diante de tal acontecimento, o Brasil foi pressionado para que as investigações fossem rigorosas e, ao mesmo tempo, céleres, porém, as autoridades brasileiras pouco fizeram além da elaboração de

um inquérito oficial, sem qualquer eficácia para a punição dos responsáveis. Essa situação evidenciou a necessidade da criação de um tribunal que pudesse se encarregar de julgar “as coisas do mar”, situação que se agravou ao longo do tempo, em razão de novos acidentes de navegação na costa brasileira.

Em dezembro de 1931, ocorreu o primeiro passo para a regulamentação por meio do Decreto nº 20.829, instituído pelo governo provisório de Getúlio Vargas. O referido decreto criou a Diretoria de Marinha Mercante, subordinada ao Ministério da Marinha, atribuindo-lhe diversas funções, dentre elas o registro de embarcações, matrícula de pessoal marítimo, balizamento, farolagem, socorros marítimos e praticagem, bem como a responsabilidade pela criação de tribunais marítimos administrativos.

Contudo, apenas foi implementado o Tribunal Marítimo Administrativo do Rio de Janeiro que, na época, era a capital do país. Somente com o advento do Decreto nº 22.900/1933, o tribunal foi vinculado diretamente ao Ministério da Marinha e, no ano seguinte, aprovado o seu Regulamento por meio do Decreto nº 24.585/1934, ano em se comemora o seu aniversário.

A preocupação da marinha era que tanto as decisões quanto às sentenças de mérito definitivas sobre os acidentes e fatos da navegação ficassem dispersas. Nesse sentido, o Decreto nº 7.675/1945 reorganizou o Tribunal Marítimo, sendo determinada a unicidade do órgão e abolida a palavra “administrativo” do seu nome. Finalmente, em 5 fevereiro 1954, foi promulgada a Lei nº 2.180/1954 (Lei Orgânica do Tribunal Marítimo - LOTM) que trata sobre a estrutura e as diretrizes do tribunal, tal como o conhecemos atualmente.

Desde a sua criação, o órgão se encarregou de solucionar conflitos e determinar as causas e circunstâncias dos eventos ocorridos tanto em águas nacionais – incluindo-se casos que envolvem embarcações estrangeiras -, quanto em águas internacionais quando envolverem embarcações de bandeira brasileira.

Além disso, uma das preocupações do tribunal é a formulação de precedentes voltados à prevenção de acidentes e fatos da navegação, fomentando normas legais de segurança. Nesse sentido, o órgão auxilia o Conselho da Marinha Mercante propondo medidas de prevenção e de regulamentação do setor. Essa é uma das principais razões da criação do Tribunal Marítimo, visto que, por meio de sua atuação, estabelecem-se as circunstâncias relevantes de cada acidente ou incidente, perscrutando os fatores que lhes deram origem e igualmente contribuindo com recomendações às autoridades marítimas.

O Tribunal Marítimo é formado por sete juízes, sendo o presidente um Oficial-Geral do Corpo da Armada, da ativa ou da reserva, dois juízes militares Oficiais de Marinha da reserva, e quatro juízes civis, dentre eles, dois bacharéis em direito com especialização em direito marítimo e outro em direito internacional público, um especialista em armação de navios e navegação comercial e, por fim, um capitão de longo curso da Marinha Mercante.

O Tribunal Marítimo tem jurisdição em todo território nacional e no exterior, no que se refere aos casos que envolvem navios brasileiros. Contudo, a jurisdição se limita e concorre com outros tribunais por não exercer atividade jurisdicional propriamente dita (aquela praticada pelo Poder Judiciário com eficácia plena e vinculante). Como o Tribunal Marítimo não é formado exclusivamente por juízes togados, as suas decisões proferidas não são definitivas e tampouco vinculam o ordenamento jurídico.

Em outras palavras, a jurisdição do Tribunal Marítimo é limitada, pois suas decisões podem ser reexaminadas e modificadas pelo Poder Judiciário caso entendam de forma diversa, desde que devidamente fundamentadas. Em razão do princípio da inafastabilidade, as partes envolvidas e os terceiros interessados no acidente ou fato da navegação têm o direito de recorrer ao Poder Judiciário para tratar sobre as circunstâncias e causas do evento, podendo entender o enfraquecimento da eficácia plena

das decisões emanadas pelo Tribunal Marítimo. Entende-se que a sua atividade judicante é atípica para órgãos de natureza administrativa.

No que tange à competência do Tribunal Marítimo para o julgamento dos acidentes e fatos da navegação, as suas decisões têm o condão de apurar os responsáveis, a natureza e a extensão dos danos, além de determinar as causas e os responsáveis, aplicando as penalidades administrativas cabíveis previstas na legislação,¹ sempre considerando os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Contudo, outras competências também estão elencadas na LOTM, tais como a proibição ou suspensão do tráfego de embarcações, a ordenação de desembarque, sugestões de modificações na legislação da Marinha Mercante, dentre outras.

Segundo Martins, a competência do tribunal pode ser exclusiva ou concorrente. Estabelece-se como competência administrativa exclusiva aquela que verifica fatos ligados exclusivamente à navegação, sem quaisquer repercussões em outra esfera do direito. Nesse caso, podem ser interpostos recursos contra a referida decisão perante o juízo competente que poderá reexaminar as decisões administrativas do tribunal.

A competência administrativa concorrente ocorre quando incluir, a causa, os aspectos de natureza civil, comercial, criminal, trabalhista, dentre outros. Nesse caso, o Tribunal Marítimo se restringe à matéria de sua competência e atribuição, concorrendo, no mais, com outros órgãos do Poder Judiciário.

Além da jurisdição contenciosa, o Tribunal Marítimo também exerce jurisdição voluntária ou graciosa quando, por exemplo, expede certidões e despachos acerca dos registros de propriedade naval com arqueação bruta (AB) maior que 100, assim como, das hipotecas e outros ônus que recaiam sobre embarcações. Dessa forma, muito em razão dessas especificidades, considera-se

¹ Estas sanções podem variar desde penas educativas até multas pecuniárias. As mais graves consistem no cancelamento do registro da matrícula profissional e no cancelamento do registro de armador.

que o Tribunal Marítimo seja um “órgão administrativo julgante de competência quase jurisdicional, de jurisdição anômala” (MARTINS, 2015).

Acidentes e fatos da navegação

Antes de adentrar sobre os impactos dos julgamentos proferidos pelo tribunal, cabe expor brevemente em quais situações serão analisadas as circunstâncias, natureza e aplicadas penalidades pelo Tribunal Marítimo.

Os fatos da navegação se caracterizam como as ocorrências inadequadas e procedimentos eivados de impropriedades ou irregularidades que, embora sejam igualmente passíveis de sanção, não necessariamente estão relacionados a acidentes, danos ou despesas, mas são todas as circunstâncias atentatórias à segurança da navegação. Na realidade, trata-se de transgressões à disciplina naval, mas não provocam danos necessariamente imediatos, porém agravam o risco da ocorrência de eventos danosos. São exemplos de fatos da navegação, o mau aparelhamento ou a deficiência da equipagem, alteração ou desvio da rota, recusa injustificada de socorro à embarcação ou aos naufragos em perigo, emprego da embarcação, na prática de atos ilícitos, dentre outros elencados na NORMAM-09/DPC.

Por sua vez, os acidentes da navegação dizem respeito aos eventos relacionados a danos ocorridos com os navios e as cargas, dentre os quais destacam-se o: naufrágio, encalhe, colisão, abalroação ou abalroamento, água aberta, explosão, incêndio, varação, arribada, alijamento, avaria ou defeito no navio nas suas instalações que ponha em risco a embarcação, as vidas e as fazendas de bordo, entre outros. Para melhor elucidação sobre os tipos de acidente, destacam-se alguns exemplos práticos abaixo.

O naufrágio ocorre quando há o afundamento da embarcação, após sofrer um acidente acarretando sua perda total. Um exemplo marcante diz respeito ao acidente ocorrido com o navio cruzeiro “Costa Concordia” na Ilha de Giglio, na Itália, em janeiro de

2012. Após uma falha na manobra, a embarcação colidiu em uma rocha e veio a naufragar em seguida, resultando em 32 mortes e 57 feridos. O caso emblemático acarretou a condenação criminal do comandante Francesco Schettino que abandonou o navio antes do desembarque de todos os passageiros e tripulantes.

O encalhe ocorre quando há o contato da parte da embarcação que fica abaixo da linha de água (também chamado de obras vivas) com o fundo, provocando resistências externas que dificultam ou impedem a movimentação da embarcação. Em março de 2021, o navio “Ever Given” encalhou no canal de Suez por 6 dias, obstruindo o tráfego no canal e causando um congestionamento de centenas de embarcações. Cerca de 12% do comércio mundial flui através do canal de Suez e representa a rota de, aproximadamente, 30% do volume mundial de contêineres. Por se tratar uma das principais rotas marítimas da atualidade, estima-se que os prejuízos de pelo encalhe pode chegar na casa de bilhões de reais.

Já a colisão acontece quando há o encontro de uma embarcação com qualquer objeto que não seja outra embarcação, podendo ser um terminal portuário, boia ou plataforma fixa, por exemplo. Por sua vez, o abalroamento ocorre quando há o choque entre duas ou mais embarcações. A água aberta decorre de abertura abaixo da linha d'água do navio permitindo a entrada de água nos espaços internos da embarcação. Essa foi uma das causas do acidente que ocorreu com o navio “Bateu Mouche IV”, na praia de Copacabana em 1988, resultando na morte de 55 pessoas.

Outro acidente de navegação relevante é a explosão. Como exemplo, há de se notar a explosão da unidade “FPSO Cidade de São Mateus” que ocorreu na região Norte do Espírito Santo, com 9 vítimas fatais e 26 pessoas feridas, decorrente do vazamento de substância inflamável na casa de bombas da embarcação causado pela sucessão de falhas técnicas e humanas. Já o incêndio é a destruição provocada pela ação do fogo que pode decorrer da combustão dos materiais de bordo, curto-circuito elétrico, guarda ou manuseio incorretos de material inflamável.

A variação é o ato deliberado de fazer encalhar a embarcação para evitar a ocorrência de um evento mais danoso. Em fevereiro de 2020, após o navio *Stellar Banner* colidir em um banco de areia, o comandante decidiu encalhar o navio propositalmente para salvar a tripulação e evitar um desastre ambiental em razão das toneladas de minério que carregava.

Por outro lado, a arribada é o desvio voluntário ou forçado da rota da embarcação quando o comandante precisa atracar em algum porto que não seja parte da escala, nem seu porto de destino, para evitar e avariar sua carga e danos a tripulação, por exemplo, se houver uma emergência a bordo envolvendo uma pessoa que precisa ser hospitalizada com urgência. Por fim, o alijamento é o ato deliberado de lançar ao mar a carga ou outros bens existentes a bordo, com a finalidade de evitar acidente maior, salvar a vida da tripulação e passageiros, e, se for o caso, salvar a embarcação, parte da carga ou outros bens.

Nota-se que os fatos e acidentes na navegação abrangem uma série de eventos que, geralmente, envolvem assuntos adstritos à análise técnica de embarcações ou são relacionados à navegação em si. No entanto, existem situações em que mesmo a causa não esteja estritamente ligada a um evento técnico, pelo fato de ter ocorrido em uma embarcação, estão sujeitos à análise e julgamento pelo Tribunal Marítimo.

A título de ilustração, destaca-se o item 204 da NORMAM-09/DPC, que define o acidente marítimo como o acontecimento ou uma sequência de acontecimentos que tenha resultado em qualquer uma das ocorrências previstas na norma acima, diretamente relacionado com as operações de um navio, tais como: a morte ou ferimentos graves em uma pessoa; o desaparecimento de uma pessoa durante a viagem marítima; danos ao meio ambiente ou a possibilidade de danos ao meio ambiente, provocados por navios. Assim, em que pese o fato ou acidente de navegação ser de competência do Tribunal Marítimo para apuração e julgamento, a sua jurisdição está adstrita ao âmbito administrativo.

Trâmite processual e natureza jurídica do julgamento

Os processos que tramitam no Tribunal Marítimo, conforme expresso no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal de 1988, devem prezar pela observância da ampla defesa e do contraditório. A adequação constitucional da legislação atinente ao Tribunal Marítimo, prevista na LOTM, ocorreu apenas seis anos após a promulgação da Constituição, através da Lei nº 8.969/1994.

Em termos práticos, sempre que um agente da Autoridade Marítima toma conhecimento da ocorrência de determinado fato na navegação ou acidente, por meio de qualquer meio de comunicação, a competência é da Delegacia ou Capitania dos Portos de instaurar o Inquérito Administrativo sobre Acidentes e Fatos da Navegação (IAFN), conforme o LOTM e a NORMAM-09/DPC. É importante mencionar que a coleta de elementos probatórios de ordem pericial, testemunhal e documental é realizada pelo encarregado do IAFN e as provas são reunidas em prol da identificação da causa determinante, bem como dos responsáveis pela ocorrência do evento.

Na visão de Campos, o IAFN se assemelha ao inquérito policial previsto no direito penal, já que em seu bojo não se admite o contraditório por se tratar de mera fase de coleta de provas. Da mesma forma, a parte interessada não pode participar do IAFN durante o seu processamento. A conclusão final do inquérito deverá ocorrer dentro do prazo máximo de 90 dias, a contar da sua instauração até a ciência, e “de acordo” exarado pelo delegado ou capitão dos portos.

O inquérito apontará em seu relatório os prováveis responsáveis pela ocorrência, indicando suas causas determinantes (SANTOS, 2013). As partes interessadas somente poderão exercer o contraditório após a conclusão do IAFN, quando os indiciados são, enfim, notificados e têm ciência sobre o inquérito. Abre-se, dessa forma, o prazo para apresentação de defesa prévia e, com isso, a efetivação do devido processo legal.

Os elementos essenciais de um IAFN são:

1. a comunicação ou relatório do responsável pela embarcação;
2. o depoimento do responsável, das pessoas da tripulação envolvidas na ocorrência de qualquer testemunha idônea;
3. exame pericial; dentre outras diligências previstas na LOTM.

O inquérito será recebido e autuado no Tribunal Marítimo, com posterior distribuição a um juiz-relator que, por sua vez, remeterá os autos para a Procuradoria Especial da Marinha (PEM). Tal procedimento é realizado para que se delibere a respeito da possibilidade de promoção de arquivamento de início (PIMENTA, 2013). É somente nesse ponto que o processo marítimo, propriamente dito, tem o seu início, podendo começar por iniciativa da parte interessada ou por deliberação do Tribunal Marítimo.

Nesse sentido, frisa-se que toda e qualquer análise de determinado acidente ou fato da navegação pelo Tribunal Marítimo é precedida de um IAFN conduzido pela delegacia ou pela Capitania dos Portos competente que terá se debruçado pelas questões técnicas e fáticas do caso concreto. Tal procedimento fornece, via de regra, elementos técnicos necessários para formação do processo administrativo.

Mediante citação do representado e a apresentação da sua defesa, o processo segue para a fase instrutória, na qual será realizada a coleta de provas que servirão para formar a convicção dos Tribunal Marítimo. Além disso, no âmbito do processo marítimo, são aceitas provas comumente acolhidas no processo civil, tais como pericial, documental e testemunhal.

Segundo Santos, após serem apresentados os memoriais, o relatório será elaborado e, em seguida, inclui-se o processo na pauta para julgamento, momento em que é conferido aos

advogados das partes sustentarem oralmente suas razões antes do juiz-relator pronunciar o seu voto. O julgamento se materializa com o voto do juiz-relator e dos demais juízes, sendo lavrado o acórdão proferido pelo Tribunal Marítimo.

Diferente de como ocorre nos processos judiciais, no Tribunal Marítimo, o julgamento em primeira instância é feito pelo colegiado, ou seja, o juiz-relator profere seu voto e os demais juízes acompanham ou divergem do voto do relator, proferindo-se um acórdão. Ao passo que no Judiciário, via de regra, tanto em âmbito Estadual quanto Federal, o julgamento em primeira instância é feito unicamente por um juiz através da prolação de uma sentença.

Apesar de guardar algumas semelhanças com o processo civil, os recursos cabíveis no Tribunal Marítimo são previstos no artigo 105 da LOTM, sendo esses, os embargos de nulidade ou infringentes, os agravos e os embargos de declaração. Deve-se considerar que no Tribunal Marítimo vale a aplicação dos princípios recursais cíveis da singularidade, da taxatividade, da *non reformatio in pejus*² e da fungibilidade.

Nos processos marítimos existem características similares a estrutura organizacional judiciária, além da atribuição reconhecida de proferir a decisão aplicando certa condenação aos responsáveis. Destaque-se, segundo Pimenta (2013), os juízes do Tribunal Marítimo gozam de garantias que se equivalem às conferidas aos magistrados, com jurisdição em todo o território nacional.

O artigo 121 da LOTM descreve as penalidades previstas, dentre as quais constam, desde a repreensão ou medida educativa concernente à segurança da navegação até a suspensão ou proibição do tráfego da embarcação, multas e o cancelamento do registro de armador.

2 Expressão em latim usada para indicar quando uma decisão é alterada para uma opção pior do que a anterior.

De acordo com Zanella Campos, não há no Tribunal Marítimo divergências quanto à ordem processual considerando qualquer outro órgão colegiado, visto que o trâmite processual respeita o devido processo legal, o contraditório, a ampla defesa, além de exigir a assistência das partes por um advogado. Pimenta (2013) corrobora com essa assertiva, sendo pertinente destacar que as condições de eficácia e validade jurídicas das decisões proferidas dependem da regularidade obtida em cada uma das demais fases processuais.

No que tange à natureza jurídica das decisões emanadas pelo Tribunal Marítimo, essas não fazem coisas julgadas materiais, tem natureza técnico-administrativa que serve como prova com presunção relativa (*ius tantum*) de certeza, sendo suscetível ao reexame do Poder Judiciário, conforme previsão expressa do art. 18 da LOTM.³

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) já consolidou entendimento de que os órgãos do Poder Judiciário não são obrigados a cumprir ou concordar com o decidido pelos Juízes do Tribunal Marítimo. Vejamos:

As conclusões estabelecidas pelo Tribunal Marítimo são suscetíveis de reexame pelo Poder Judiciário, ainda que a decisão proferida pelo órgão administrativo, no que se refere à matéria técnica referente aos acidentes e fatos da navegação, tenha valor probatório. [...] As decisões do Tribunal Marítimo possuem eficácia apenas no âmbito administrativo, razão pela qual suas conclusões podem ser revistas pelo Judiciário. Por conseguinte, ainda que as conclusões técnicas do Tribunal Marítimo devam ser valoradas da mesma forma que a prova judicial, o julgamento realizado no âmbito administrativo não condiciona a análise à lesão de direito realizada no âmbito do Judiciário.⁴

A decisão do Tribunal Marítimo Administrativo, cuja força é meramente supletiva do exame dos peritos, não tem influência sobre o juízo cível da reparação do dano. [...] Para que a mesma será aqui reexaminada sem qualquer propósito, eis que as provas deixam claro que a culpa do acidente foi exclusivamente

3 “Art. 18. As decisões do Tribunal Marítimo quanto à matéria técnica referente aos acidentes e fatos da navegação têm valor probatório e se presumem certas, sendo, porém, suscetíveis de reexame pelo Poder Judiciário”.

4 STJ, REsp 811769/RJ, 4º T., Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 12.03.2010.

do preposto da ré? Não seria espera inútil para procrastinar a solução deste feito iniciado há quase dez anos?⁵

Na doutrina, há divergência sobre a natureza jurídica dos julgamentos proferidos pelo Tribunal Marítimo. Por um lado, entende-se que se trata de simples parecer técnico e que, portanto, não deveria influenciar as decisões na esfera judicial, devendo ser considerado apenas uma prova, de igual valor a uma perícia, por exemplo. Ainda, há o entendimento que o julgamento do Tribunal Marítimo faz coisa julgada administrativa porque, apesar de respeitar todo devido processo legal, os integrantes do tribunal não possuem a investidura necessária, sendo as suas decisões suscetíveis de reexame pelo Poder Judiciário. Nesse sentido, para Cremoneze, o acórdão não deveria vincular de maneira determinante o ordenamento jurídico, sendo a sua esfera limitada ao âmbito administrativo, devendo ser considerado um mero parecer técnico.

Por outro lado, para Martins (2008), as decisões proferidas pelo Tribunal Marítimo, apesar de não fazerem coisa julgada, “constituem elementos probantes praticamente inquestionáveis”,⁶ mas possível de revisão pelo Poder Judiciário. Assim, ao ser dotado de natureza jurídica de coisa julgada administrativa, igualmente se revela como definitivo no âmbito administrativo, indicando, dessa maneira, a sua força para a nomeação de responsáveis, inclusive em relação à aplicação de penalidades previstas em lei. Como os julgamentos proferidos pelo Tribunal Marítimo também aplicam sanções, poderiam ser considerados como dotados de natureza jurisdicional. Nesse caso, a corrente doutrinária sustenta que a classificação do julgado como parecer técnico não se sustentaria, um documento dessa natureza não possuiria a eficácia para julgar ou punir.

A fase final do julgamento dos processos administrativos pelo órgão competente, no caso, o Tribunal Marítimo, tem o

5 Revista Forense, RE 7.193, Rel. Min. Oroszimbo Nonato, e RE 6.271, Rel. Min. Valdemar Falcão, v. 98 e 135, p. 79 e 96.

6 MARTINS, Eliane Maria Octaviano. *Curso de Direito Marítimo*, volume I. p. 130.

aspecto de coisa julgada administrativa, cuja decisão tem efeito preclusivo no âmbito do órgão judicante, mas sem eficácia terminativa, tal como as sentenças de mérito proferidas pelos órgãos jurisdicionais.

A melhor doutrina é uníssona no sentido de que, em todos os casos de competência do Tribunal Marítimo, é facultado ao interessado solicitar reexame da decisão ao Poder Judiciário, com vistas a possibilitar um amplo acesso à justiça, fato esse que assegura que a atuação desse tribunal seja complementar à do Poder Judiciário, isto é, o Tribunal Marítimo não se sobrepõe ao Poder Judiciário. Isso porque inexistente qualquer vinculação ou dependência em relação ao mérito do acidente ou fato da navegação que será apurado na instância marítima, o que remete ao princípio da unidade de jurisdição, que se traduz na supremacia do Poder Judiciário sobre as decisões administrativas.

Assim, por sua função típica ser administrativa, as decisões proferidas pelo Tribunal Marítimo não se revestem de caráter jurisdicional e, portanto, não fazem coisa julgada material jurisdicional, não possuindo força vinculante e está sujeita a reexame.

Impacto dos julgamentos do Tribunal Marítimo no poder judiciário

Como mencionado nos tópicos acima, o acidente marítimo pode ser enquadrado em uma gama de situações que não necessariamente possui natureza técnica que necessite de análise aprofundada pelo Tribunal Marítimo. Não é raro que a morte de um tripulante ou passageiro não tenha nenhuma ligação com as questões técnicas que poderiam afetar o direito marítimo, mas, tão somente por ter ocorrido a bordo de uma embarcação, estará sujeito à análise pelo Tribunal Marítimo, que, na prática, não contribui tecnicamente na análise da responsabilidade civil que será avaliada pelo Poder Judiciário.

Talvez por essa razão, com certa frequência, julgamentos proferidos pelo Tribunal Marítimo é possível apurar com precisão as causas do acidente, sendo determinado o arquivamento do caso mesmo após decorrido anos entre a data do acidente e o julgamento final pelo tribunal.

Geralmente, grande parte das demandas que afetam o direito marítimo é de competência do Tribunal Marítimo envolve outras questões que tratam da responsabilidade civil, criminal e/ou ambiental. Nesse aspecto, não há dúvidas de que o Poder Judiciário possui jurisdição exclusiva para analisar e dirimir os fatos relacionados à responsabilidade civil, criminal e ambiental, sendo certo o Judiciário dispor de todos os meios necessários de provas para formar seu livre convencimento - inclusive as provas obtidas com o processo administrativo do Tribunal Marítimo - e proferir a sentença. Nesse aspecto, o Poder Judiciário ampara-se por todos os controles de qualidade jurisdicional, inclusive auxiliado por órgãos administrativos - entre eles, o Tribunal Marítimo.

Por outro lado, vale destacar que, na medida em que o CPC prevê a suspensão do processo “quando se discutir em juízo questão decorrente de acidentes e fatos da navegação de competência do Tribunal Marítimo”, sem qualquer limitação temporal para a suspensão do processo, gerou discussões doutrinárias se o dispositivo legal configuraria a violação do princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, ofensa aos princípios da efetividade, celeridade e da razoável duração do processo.

Passados mais de cinco anos de vigência do atual CPC, pode-se observar que a aplicabilidade do artigo 313, inciso VII já foi analisada pelo STJ. A Terceira Turma do STJ, no julgamento do Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.606.542-SP (2016/0147729-4),⁷ analisou o pedido de suspensão do processo judicial por estar pendente o julgamento final da ação

⁷ STJ. AgInt no REsp nº 1.606.542/SP (2016/0147729-4), Rel. Ministro MOURA RIBEIRA, Terceira Turma, DJe 02/06/2017.

administrativa que versa sobre o mesmo acidente pelo Tribunal Marítimo. No julgado, foi salientado que o processo estava suspenso há mais de dezoito meses, o que superaria o entendimento prevalecente da Corte Superior aplicável aos casos de suspensão da causa na vigência do Código de Processo Civil de 1973.

O STJ havia sedimentado o entendimento jurisprudencial no sentido de que “consoante o §5º do art. 265, nos casos enumerados nas letras ‘a’, ‘b’ e ‘c’ do IV,⁸ o período de suspensão nunca poderá exceder 1 (um) ano. Findo esse prazo, o juiz mandará prosseguir no processo”.⁹ O dispositivo mencionado tratava justamente sobre a possibilidade de suspensão do processo judicial quando a sentença de mérito dependesse do julgamento de outra causa ou quando não pudesse ser proferida antes da produção de certa prova, requisitada a outro juízo, ou se tivesse por pressuposto o julgamento de questão incidente.

Veja-se que, nesse caso, apesar da jurisprudência do STJ ter se pautado na interpretação de artigo constante no antigo código, optou-se pelo uso do mesmo racional ao analisar sobre a aplicabilidade do art. 313, inciso VII do atual CPC. Isso porque a questão cinge se o acórdão do Tribunal Marítimo poderia influenciar o julgamento de mérito proferidas pelo Poder Judiciário a ponto de suspender, sem qualquer limitação temporal, o processo judicial.

No caso concreto, foi reconhecido que ainda se considera a possibilidade de obtemperação da aludida regra, o juiz original da causa havia avaliado ser possível o prosseguimento do feito, mesmo com a pendência do julgamento final pelo Tribunal Marítimo, senão vejamos: não se visualiza a prejudicialidade da tramitação do procedimento perante o Tribunal Marítimo

8 CPC/73. “Art. 265. Suspende-se o processo: [...] IV - quando a sentença de mérito: a) depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente; b) não puder ser proferida senão depois de verificado determinado fato, ou de produzida certa prova, requisitada a outro juízo; c) tiver por pressuposto o julgamento de questão de estado, requerido como declaração incidente”.

9 STJ. AgRg no REsp 1.367.316/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 4/10/2013.

e este feito indenizatório. As eventuais conclusões diferentes, se houver, não causará constrangimento algum pois o foco de análise é distinto.¹⁰

Com isso em mente, a Corte Superior lembrou o entendimento firme do STJ no sentido de que “as conclusões estabelecidas pelo Tribunal Marítimo são suscetíveis de reexame pelo Poder Judiciário, ainda que a decisão proferida pelo órgão administrativo, no que se refere à matéria técnica referente aos acidentes e fatos da navegação, tenha valor probatório”.¹¹ Assim, nota-se que mesmo com o advento do dispositivo legal determinando de forma imperativa a suspensão do processo judicial nessa situação, percebe-se que o Poder Judiciário enfrenta a questão como uma obrigação relativa, a depender de cada caso e por prazo razoável.

Dessa forma, em que pese a inegável expertise dos ilustres julgadores do referido tribunal em suas respectivas áreas de atuação e a importância das decisões proferidas sobre acidentes e fatos da navegação, o Tribunal Marítimo não está elencado no rol do art. 92 da Constituição Federal e, portanto, não possui investidura para exercer função jurisdicional. Logo, o Poder Judiciário não poderá ficar adstrito às suas decisões ou, ainda, suspender de forma obrigatória ou por tempo indeterminado o curso do processo judicial até a conclusão do correspondente processo administrativo, sem se preocupar com a violação de direitos fundamentais e princípios esculpidos na Constituição Federal, como separação dos poderes, inafastabilidade e razoável duração do processo.

Considerações finais

O tema permanece atual, considerando o advento da Lei nº 13.105/2015, que instituiu o atual CPC em que foram

10 STJ. AgInt no REsp nº 1.606.542/SP (2016/0147729-4), Rel. Ministro MOURA RIBEIRA, Terceira Turma, DJe 02/06/2017.

11 REsp nº 811.769/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 12/03/2010.

inseridos dispositivos que tratam sobre processos de competência do Tribunal Marítimo, conferindo maior prestígio ao órgão administrativo que é responsável pela análise de todos os acidentes e fatos da navegação de embarcações de bandeira brasileira e embarcações estrangeiras, desde que ocorridos em águas jurisdicionais brasileiras.

O artigo 313, inciso VII determina a suspensão do processo “quando se discutir em juízo questão decorrente de acidentes e fatos da navegação de competência do Tribunal Marítimo”; e no artigo 516, inciso III, determina que cumprimento da sentença será diante do “juízo cível competente, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral, de sentença estrangeira ou de acórdão proferido pelo Tribunal Marítimo”.

Para o Judiciário deconstituir o acórdão que possui elementos extremamente técnicos do Tribunal Marítimo, o mesmo precisa refutar de maneira inequívoca os aspectos técnicos do julgamento. Se não houver nenhuma prova nova e relevante na esfera judiciária, a sentença judicial tende a seguir as conclusões sobre a natureza e causa do respectivo incidente ou acidente da navegação apuradas pelo Tribunal Marítimo.

Os âmbitos administrativos e judiciários são autônomos e, portanto, as decisões proferidas administrativamente, não vinculam o Poder Judiciário. Isso ocorre no caso das decisões proferidas pelo Tribunal Marítimo, isso porque é um órgão administrativo e não possui prerrogativa constitucional de criar título executivo judicial - motivo pelo qual, inclusive, essa disposição foi vetada no Projeto de Lei nº 8.046/2010, por ter sido considerado inconstitucional.

Dessa forma, as decisões emanadas pelo Tribunal Marítimo não geram vínculo obrigacional entre as partes litigantes, uma vez que as soluções se limitam ao âmbito técnico e administrativo, tornando possível que a questão seja revista na esfera do Poder Judiciário, fato que direciona a uma jurisdição e competência limitada e concorrente.

Por outro lado, é inquestionável que o julgamento proferido pelo Tribunal Marítimo possui relevância técnica, sendo notório que suas conclusões possuem presunção de certeza e são passíveis de modificação somente em casos em que houver prova robusta contundente capaz de desconfigurar toda análise técnica esmiuçada tanto na fase de IAFN quanto no processo administrativo. Por consequência, sem dúvidas, os julgamentos do Tribunal Marítimo geram impacto relevante para definição de responsabilidade em outros âmbitos, tais como responsabilidade civil, criminal e ambiental, bem como na regulação de sinistros.

Influência da pandemia na mitigação de risco do setor *offshore*

Wihad Guimarães Muhaisen Falcão

A pandemia covid-19 está movimentando o mercado econômico, político e social de forma jamais antes imaginada. Estamos vivendo um cenário de guerra com as grandes potências globais adotando medidas drásticas de isolamento social, com suas bolsas derretendo o petróleo, principal produto que move o mundo atualmente, com forte queda do preço do barril – estamos falando de contração próxima a 60%, em apenas dois meses, quando existia perspectiva de evolução positiva. Todos esses fatores levaram às grandes operadoras de petróleo a adotarem algumas medidas que irão influenciar diretamente nas suas operações e que acendem uma luz amarela para a questão de exposição a diversos riscos amparados pelo mercado de seguros e desenvolvimento de novas coberturas.

O seguro de D&O, destinado a proteger os executivos pelos impactos causados por atos de gestão, tem sido fortemente discutido, uma vez que há o risco de litígio decorrente dessas tomadas de decisão, em um contexto de incertezas para investidores, fornecedores e consumidores, que podem vir a se considerarem lesados, gerando reclamações nessas apólices.

Como por exemplo, decisões tomadas para redução dos investimentos programados, em função principalmente de postergações de atividades exploratórias, interligação de poços e construção de instalações de produção e refino, e da desvalorização do real frente ao dólar americano.

A produção que estava em pleno vapor precisou reduzir o volume das operações, mas com a demanda reprimida em função do isolamento social, a produção já existente precisa ser mantida em armazenamento e/ou ser transportada. A Agência Internacional de Petróleo estima o menor consumo em cerca de 10 milhões de barris/dia. Outra medida adotada é a hibernação das plataformas, visando a redução dos custos de pessoal e manutenção, sendo mantido somente o contingente mínimo para realizar todas as rotinas necessárias. As medidas adotadas são similares em todas as empresas independentemente da nacionalidade.

A pandemia está dismantando a demanda global por combustíveis, levando as refinarias a considerar longas manutenções e a desaceleração da produção. Na Ásia, as margens despencaram nesta semana para mínimas de vários meses ou anos; na Europa, as refinarias perdem quase US\$ 7 dólares para cada barril de gasolina produzido, cifra que não era vista há 11 anos, de acordo com a agência Reuters. Em números publicados nos sites de notícias do setor, outra grande petroleira informou restrição de orçamento de US\$ 25 bilhões para US\$ 20 bilhões e redução de custos de pelo menos US\$ 3 bilhões. Outra gigante mundial do setor *offshore*, a francesa Total, anunciou redução de cerca de 20%, para menos de US\$ 15 bilhões e corte de custos em US\$ 500 milhões para 2020. No Brasil, uma grande empresa do setor já reduziu os preços dos combustíveis nas refinarias: óleo diesel já foi reduzido em 7,5% e a gasolina em 12%.

Afora o volume de produção, os portos de todo o mundo estão com fortes restrições às embarcações oriundas de locais em que a exposição à covid-19 esteja mais agravada, conseqüentemente, essas precisam retornar ao mar, mas sem demanda, a tripulação é dispensada e a embarcação entra em *lay up* – em que a embarcação operará com o mínimo de tripulação e com redução das intervenções de manutenção, e sem demanda, temos perda de frete e de receita devido as possíveis suspensões dos contratos. Embarcações transitando aumentam o risco de colisão e poluição, logo os clubes de P&I precisarão estar

preparados para o aumento nas ocorrências de sinistro. Com a redução da produção, a redução de caixa é inevitável e, por isso, o risco de crédito aumenta substancialmente.

Grandes empresas do setor possuem um quantitativo de mão de obra elevado, que continuam sendo uma despesa fixa que possuem prioridade de pagamento, embora o governo esteja fazendo diversos relaxamentos com postergação de pagamento de FGTS através da Medida Provisória nº 927, e a possibilidade na flexibilização da carga horária, de 2020. Quando entramos no fator humano, podemos listar vários outros riscos relacionados à responsabilidade civil dos empregadores, que pode ser apontada pela exposição do funcionário à contaminação pela covid-19 por falta de EPIs ou por descumprimento das melhores práticas em função de redução da equipe/tripulação ou por familiar que se sinta lesado por morte ou invalidez decorrente da doença.

Outras responsabilidades civis podem ser imputadas às empresas, mas não limitadas a negligência ou responsabilidade contratual, podendo ser abrangidas por um seguro de Responsabilidade Geral. Existem muitos riscos que poderão ser direta ou indiretamente ocasionados pela covid-19. A cobertura das apólices vigentes, que venham gerar reclamações de sinistro, será sobretudo iniciada averiguando se o segurado/tomador do seguro possuía ciência sobre os riscos ou exposições da tomada de decisão que tenham contribuído para a ocorrência do sinistro.

Acidentes Marítimos (junho 2021)

Alfredo Chaia

O tamanho dos navios porta-contêineres quase triplicou nos últimos 50 anos, enquanto a capacidade aumentou em cerca de 1.500 TEU, em 1970, para mais de 24.000 TEU hoje. Em contraste, o número de tripulantes diminuiu cerca de um quarto.



Imagem 1: Evolução dos navios contêiner.

Nesse contexto, especialistas e seguradoras vêm alertando que o aumento do tamanho dos navios está levando a um maior acúmulo de risco. Esses temores agora estão se concretizando, a despeito das melhorias de longo prazo na segurança e no gerenciamento de riscos das embarcações.

Os últimos incidentes de grande repercussão no transporte marítimo internacional podem induzir a percepção de que a frequência e severidade dos sinistros marítimos têm crescido;

quando na verdade, a quantidade de acidentes catastróficos com embarcações têm reduzido. Dado que a indústria naval global é responsável pelo transporte de até 90% do comércio mundial, a segurança de seus navios é fator crítico; e o setor viu o número de perdas totais reportadas cair para 41 ocorrências, em 2019 – o total mais baixo neste século, e uma queda de cerca de 70%, em 10 anos. (Ref. embarcação > 100GT).

Os fatores contribuintes incluem mau tempo, embarque (entrada) de água, problemas no sistema de propulsão; enquanto de outro lado, eventos como incêndio e explosão continuam representando problemas graves a bordo dos navios.

Entretanto, a frequência e a gravidade dos incêndios em navios porta-contêineres estão aumentando; e muitas ocorrências menores e os quase acidentes não são relatados; o que significa que o número real provavelmente é muito maior. É hora de modernizar a regulação da prevenção de incêndio.

O relato sem precedentes de incêndios em navios porta-contêineres em 2019, continuou em 2020, com o incidente a bordo do Cosco Pacific (10.062 TEUs), em janeiro de 2020. Felizmente, o incêndio foi contido, mas outros navios não tiveram a mesma sorte. O Yantian Express, APL Vancouver e Maersk Honam sofreram grandes incêndios nos últimos três anos.

Alguns casos emblemáticos são Golden Ray, um navio *roll on-roll off* de +70.000 GT que emborcou em setembro de 2019, próximo ao Porto de Brunswick (Geórgia, EUA); e o incêndio Grande América (outra vez um Ro-Ro +56.000 GT) em março de 2019, que começou em um contêiner e se espalhou pelo navio, enquanto passava pelo Golfo da Biscaia.

Ou ainda, o caso do Maersk Honan, em março de 2018, que transportava contêineres para vários destinos, inclusive o Brasil, quando sofreu explosões e pegou fogo enquanto navegava pelo Mar da Arábia em direção ao Egito.



Imagem 2: Golden Ray.



Imagem 3: Grande América.



Imagem 3: Maersk Honan.

Recentemente (junho 2021), o porta-contêineres MV X-Press Pearl foi destruído por um incêndio que durou treze dias na costa do Sri Lanka e afundou com centenas de toneladas de óleo combustível. O navio transportava 25 toneladas de ácido nítrico, além de outros produtos químicos e matérias-primas plásticas. A maior parte da carga caiu no mar e foi parar na costa do Sri Lanka, causando o maior desastre ambiental do país. Toneladas de pequenos grânulos de plástico afetaram +80 km do litoral oeste da ilha. Eventos com embarcações desse tipo e tamanho reforçam a atenção em relação à concentração de riscos (*risk aggregation*), e os desafios e oportunidades para os profissionais do setor.



Imagem 5: MV X-Press Pearl. Foto Ishara S. Kodikara. AFP



Imagem 6: MV X-Press Pearl. Foto: Força aérea Sri Lanka. Reuters

Danos e Responsabilidades

Existem muitos cenários de danos e responsabilidades que podem surgir de um incidente envolvendo uma embarcação; e os seguros para danos ao casco e máquinas, e os de responsabilidade por danos a terceiros são os principais mecanismos de proteção financeira.

O seguro do casco e mobiliário do navio é, principalmente, feito pelo proprietário do navio para mitigar os prejuízos financeiros causados por danos à embarcação em decorrência de acidentes. Enquanto o seguro de máquinas mitiga os eventuais danos aos principais equipamentos. Os dois seguros também fazem parte do seguro Hull & Machinery (H&M) que também pode ser estendido para incluir as coberturas de risco de guerra e greve (greve no porto pode levar a atrasos e aumento nos custos).

Seguro de proteção e indenização (P&I) é fornecido pelos clubes P&I, que operam no formato mútuo entre os armadores, e cobrem as responsabilidades para terceiros e os riscos que não são cobertos em nenhuma outra parte do H&M padrão e outras apólices. Além de outros riscos que estão relacionados com a propriedade da embarcação. Exemplo: reivindicações relacionadas à tripulação ou reclamações relacionadas com a carga.

Os treze principais grupos de seguros mútuos em todo o mundo provêm da cobertura de responsabilidade marítima aos armadores para, aproximadamente, 90% da tonelagem marítima mundial. Alguns exemplos:

- Seguro de Responsabilidade Civil: o seguro de responsabilidade civil é aquele tipo de seguro marítimo que busca indenização por qualquer responsabilidade ocorrida por um navio batendo ou colidindo e por conta de quaisquer outros ataques induzidos.
- Seguro de Frete, Demurrage e Defesa (FD&D): frequentemente referido como “FD&D” ou simplesmente “Defesa”, esse seguro fornece reivindicações para lidar

com assistência e custos legais para uma ampla gama de litígios que não são cobertos pelo seguro H&M ou P&I.

Vejamos por exemplo o caso do Ever Given, com possíveis danos causados à embarcação ou reclamações por obstrução do canal - as queixas de responsabilidade podem vir de organizações como a Autoridade do Canal de Suez por perda de receitas (e também danos potenciais ao canal), bem como de outras embarcações bloqueadas na área (interrupção de negócios / perda de aluguel ou pedidos de indenização de carga atrasos).

Principais Causas dos Acidentes

Naufrágios representam mais de 75% das perdas totais relatadas; e os fatores contribuintes incluem mau tempo, inundações e entrada de água e problemas no motor. Os incêndios e explosões continuam a representar problemas significativos a bordo dos navios, e o número total de incidentes de incêndio relatados aumentou em +10% com relação ao ano anterior.

As principais causas de acidentes incluem falha de manobra, falha de navegação, falha de operação, falha no governo; em outro nível de detalhamento, podemos incluir erro de comando; desatenção; falha de comunicação; inadequação da equipe; falha de detecção; falha de sistema operacional; falhas de rebocador; condições meteorológicas e do mar, interação prático e tripulação do navio. A crescente incorporação de sistemas informatizados e autônomos a bordo dos navios traz para discussão os possíveis cenários catastróficos associados aos riscos cibernéticos.

Gerenciamento dos Riscos: Ações e Controles

O aumento do tamanho e a capacidade dos navios contribuem para economia de escala no transporte marítimo, mas também representam prejuízos desproporcionalmente maiores quando as coisas dão errado. Lidar com incidentes de incêndios, encalhes e colisões envolvendo navios de grande porte estão se tornando

mais complexos e caros – podendo facilmente resultar em grandes sinistros na casa das centenas de milhões de dólares, se não mais.

O tamanho de um navio também pode aumentar significativamente os custos médios gerais e de salvamento. Mega navios requerem rebocadores especializados e encontrar um porto de refúgio com capacidade para lidar com um navio tão grande pode ser difícil, o que aumenta os custos da operação de salvamento.

Imaginemos que em um hipotético cenário de perda catastrófica seria a colisão e encalhe de dois grandes navios porta-contêineres, ou um navio porta- contêineres e um navio de cruzeiro, podendo resultar em perdas de alguns bilhões se os custos de um salvamento complicado e remoção de destroços e quaisquer reivindicações ambientais fossem incluídos. Não podemos negligenciar o caso.

A despeito desse desafio, alguns fatores têm contribuído para aumentar a segurança das embarcações e as perdas de vidas, danos ambientais e materiais, e um deles é o controle de Port State Control (PSC) - inspeção de navios estrangeiros em portos nacionais para verificar se as condições do navio e seus equipamentos cumpram as normas internacionais de segurança, proteção e meio ambiente (SOLAS 74/88, MARPOL 73/78, ISM / ISPS, STCW, TONNAGE 69); e evitar que navios abaixo do padrão naveguem.

As inspeções incluem a verificação dos certificados e documentação, condições estruturais, condições de estanqueidade, sistemas de emergência, radiocomunicação, segurança contra incêndios, propulsão e máquinas auxiliares, prevenção a poluição e condições de trabalho da tripulação.

Melhoria no projeto e na tecnologia dos navios, regulamentos mais estritos e avanços na gestão de riscos, como sistemas e procedimentos de gestão de segurança mais robustos nas embarcações são alguns dos fatores por trás da redução das ocorrências de longo prazo.

É claro que em alguns segmentos de navegação as medidas de prevenção de perdas não acompanharam o aumento de escala dos navios, e isso é algo que precisa ser abordado desde o estágio de *design* e projeto. Obviamente, o tamanho dessas embarcações torna uma operação de salvamento um empreendimento significativo; e os navios porta-contêineres estão ficando grandes demais para que situações como essa sejam resolvidas de forma eficiente e econômica.

Muito importante alertar que mercadorias perigosas como produtos químicos e baterias são cada vez mais transportadas em contêineres, e podem representar um sério risco de incêndio se forem declaradas incorretamente ou armazenadas incorretamente. A carga declarada incorretamente é a causa raiz dos incêndios a bordo. Junto com a necessidade de melhorar as capacidades de prevenção e combate a incêndios, lidar com esse problema será fundamental para reduzir o número de incidentes.

Os maiores terminais de contêineres no Brasil não têm condições de receber esses “gigantes marinhos”, entretanto pensemos em um cenário proporcional, como a operação no porto de Santos, de um navio *full* container de cerca 12.000 TEUs, 330 metros de comprimento e 48,20 metros de largura, e o hipotético bloqueio do canal de acesso ao porto. Precisamos nos preparar!

Os limites da jurisdição brasileira para processar e julgar conflitos oriundos da indústria marítima internacional à luz do Código de Processo Civil

Flavia Melo

Introdução

Quase todo advogado brasileiro que lida diuturnamente com questões marítimas já lamentou não poder atender a determinado cliente estrangeiro pelo fato do Brasil não possuir jurisdição para apreciar determinada matéria. Isso porque, ao contrário dos países que possuem um judiciário com regras mais atraentes ao mercado de *forum shopping*¹, nosso país estabeleceu seu sistema jurídico em sentido diametralmente oposto. Isso deuse, principalmente, pelo fato de que somos um país de proporções continentais e gerador de um volume de conflitos que cresce exponencialmente, assoberbando o Judiciário. Assim, ao mesmo tempo em que o legislador enxergou a necessidade de flexibilizar a soberania brasileira, limitando as hipóteses em que o Brasil possui jurisdição exclusiva para determinados assuntos, não houve interesse em atrair para o Judiciário questões jurídicas sem qualquer ponto de ligação com o país.²

1 "Procura, dentre jurisdições de competência concorrente para apreciar determinada lide, daquela onde o autor ou as partes supõem possa ser obtida decisão mais favorável aos seus interesses, em razão da lei a ser aplicada, ou em decorrência de normas processuais que permitam maior agilização nos julgamentos". (JATAHY, Vera Maria Barrera. *Do conflito de jurisdições*. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 283).

2 "Sendo o Estado uma organização com finalidade prática, não seria de seu interesse ocupar seus juizes com questões que não se liguem ao seu ordenamento jurídico por qualquer circunstância, como o domicílio das partes ou a localização do objeto da

Assim, muito embora a Constituição Federal preveja, em seu Artigo 5º, XXXV, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, o legislador entendeu que seria melhor estabelecer regras de jurisdição que limitam as hipóteses em que um pleito de natureza estrangeira possa vir a ser processado e julgado no Brasil. Neste estudo abordarei algumas dessas hipóteses, limitando-me aos casos mais comuns de minha rotina como advogada marítima, sem a pretensão de esgotar a matéria.

Limites à jurisdição brasileira

Os limites à jurisdição brasileira estão previstos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e nos artigos 21 a 25 do Código de Processo Civil. Para esse estudo, que tem como foco matérias de interesse da indústria marítima internacional, interessam especialmente as hipóteses de jurisdição concorrente, ou seja, as hipóteses em que tanto o Judiciário brasileiro como o Judiciário estrangeiro possuem jurisdição para processar e julgar ação que envolva pessoa ou matéria estrangeira. Essas hipóteses estão previstas, especificamente, no artigo 12 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro,³ no artigo 21 e no 22, incisos II e III, do Código de Processo Civil.

Também é de interesse desse estudo o artigo 25 do Código de Processo Civil, que trata da hipótese contrária, ou seja, situação em que a justiça brasileira não possui jurisdição para processar e julgar ação que envolva pessoa ou matéria estrangeira. Passemos, então, a analisar as hipóteses descritas nos artigos supracitados, sempre sob o viés do interesse da comunidade marítima internacional.

demanda no seu território, ou a ocorrência neste dos fatos que originam a demanda etc”. (BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil*. vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 301).

3 “Art. 12. É competente a autoridade judiciária brasileira, quando for o réu domiciliado no Brasil ou aqui tiver de ser cumprida a obrigação”. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942). As hipóteses são tratadas separadamente abaixo, seguindo a redação do Código de Processo Civil.

Réu domiciliado no Brasil

O artigo 21, inciso I, do Código de Processo Civil define as condições em que o réu poderá ser processado e julgado pela justiça brasileira:

Art. 21. Compete à autoridade judiciária brasileira processar e julgar as ações em que:

I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil; [...]

Parágrafo único. Para o fim do disposto no inciso I, considera-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que nele tiver agência, filial ou sucursal.

O primeiro conceito que merece nossos comentários é o conceito de domicílio, cuja definição está no Código Civil, em seu artigo 75, IV, parágrafos 1º e 2º:

Art. 75. Quanto às pessoas jurídicas, o domicílio é:

[...]

IV - das demais pessoas jurídicas, o lugar onde funcionarem as respectivas diretorias e administrações, ou onde elegerem domicílio especial no seu estatuto ou atos constitutivos.

§ 1º Tendo a pessoa jurídica diversos estabelecimentos em lugares diferentes, cada um deles será considerado domicílio para os atos nele praticados.

§ 2º Se a administração, ou diretoria, tiver a sede no estrangeiro, haver-se-á por domicílio da pessoa jurídica, no tocante às obrigações contraídas por cada uma das suas agências, o lugar do estabelecimento, sito no Brasil, a que ela corresponder.

Vemos, portanto, que, de modo geral, a Lei brasileira estabelece que será considerado domicílio da empresa o lugar em que funcionar sua diretoria e administração, ou em localidade estabelecida em seus atos constitutivos. Caso a empresa possua outros estabelecimentos, exercendo, portanto, suas atividades em lugares diversos, cada um desses estabelecimentos poderá ser considerado domicílio para fim dos atos praticados naqueles respectivos locais.

O mesmo se aplica à empresa sediada no estrangeiro, mas com uma única e importantíssima diferença: a empresa estrangeira deve ter agência, filial ou sucursal no Brasil,⁴ conforme nos ensinam no parágrafo 2º, do artigo 75 do Código Civil, e o parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Assim, a justiça brasileira tem jurisdição para processar ações com base em atos praticados nos locais de estabelecimento de suas agências, filiais ou sucursais.

Como visto, a definição de filial, sucursal e agência está ligada ao conceito de estabelecimento, definido pelo artigo 1.142 do Código Civil como um “*complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária*”. Embora a jurisprudência já tenha definido que a nomenclatura não importa para o entendimento de que a agência, filial ou sucursal constituem-se como estabelecimentos para atuação de uma empresa estrangeira,⁵ devemos, aqui, abrir um pequeno parêntese em nosso estudo sobre jurisdição para destacar a confusão que é a definição de agência, conforme prevista na Lei brasileira, traz para o universo marítimo.

Para que possamos entender a celeuma, vejamos os conceitos de agência, filial ou sucursal inscritos no Código Civil. O conceito de agência está no artigo 710 e seguintes do Código Civil, valendo

4 “Os estabelecimentos comerciais secundários são as filiais, sucursais ou agências. Esses termos são, em regra, empregados como sinônimos. Mas, poder-se-á entender, em sentido estrito, como: a) sucursal, o estabelecimento secundário subordinado ao principal, pois foi criado para expandir seus negócios, por isso, seu gerente, apesar de gozar de alguma autonomia e organização própria, deverá seguir a orientação ou instrução dada pela matriz sobre os negócios mais importantes; b) filial, aquele estabelecimento secundário ligado à matriz e da qual depende, com poder de representá-la, sob a direção de um preposto que exerce atividade econômica dentro das instruções dadas; logo, esse gerente não tem qualquer autonomia, estando totalmente vinculado à administração centralizada da matriz. Há, na filial, uma total subordinação jurídica e econômica ao estabelecimento principal; e c) agência seria o estabelecimento secundário que representa o principal com o fim de efetivar negócios empresariais em outra praça”. (DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. v. 8: Direito de Empresa. 2. ed. Reformulada. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 780-781).

5 “Agência, filial ou sucursal (CC 75 § 2º). Quando a lei fala em agência, filial ou sucursal, está se referindo à existência de estabelecimento de pessoa jurídica estrangeira no Brasil, seja qual for o nome que se dê a esse estabelecimento (RT 596/117)”. (NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 205, p. 275).

citar especialmente o *caput* do artigo 710, bem como o artigo 711, que estabelecem, respectivamente, o seguinte:

Art. 710. Pelo contrato de agência, uma pessoa assume, em caráter não eventual e sem vínculos de dependência, a obrigação de promover, à conta de outra, mediante retribuição, a realização de certos negócios, em zona determinada, caracterizando-se a distribuição quando o agente tiver à sua disposição a coisa a ser negociada. [...] Art. 711. Salvo ajuste, o proponente não pode constituir, ao mesmo tempo, mais de um agente, na mesma zona, com idêntica incumbência; nem pode o agente assumir o encargo de nela tratar de negócios do mesmo gênero, à conta de outros proponentes. (Destaques da autora)

Vimos, portanto, que no contrato de agência o agente é nomeado pelo proponente estrangeiro para realizar negócios em caráter não eventual, não podendo ser nomeado para realizar o mesmo serviço para terceiros. Transpondo esses conceitos para o direito marítimo, torna-se claro que um agente marítimo,⁶ por exemplo, não exerce as atividades do contrato de agência conforme descritas no Código Civil. Ao contrário do que dispõe o Código Civil em relação ao contrato de agência, o agente marítimo atua sob as ordens de vários armadores diferentes⁷ e de maneira absolutamente eventual,⁸ qual seja, apenas quando os navios de seus mandantes aportam em águas brasileiras. No entanto, a

6 “Como auxiliar na armação estão os serviços prestados ao navio e que não dizem respeito, diretamente, à função comercial da embarcação, tais como: assistência nos despachos de navio e repartições governamentais; embarque e desembarque de tripulantes; pagamentos; prestação de serviços junto à previdência social ou à saúde dos portos; condução para navios fundeados ao largo; requisição de práticos; amarradores; atracação; passagens aéreas ou terrestres para tripulantes que desembarcam; providências junto aos fornecedores; lavanderias etc. Como auxiliar do transporte marítimo assume a função de contratação do transporte de carga, assim como as operações de manipulação da mesma; além do redespacho de mercadorias, ou seja, o despacho de mercadorias em trânsito após a descarga do navio”. (ANJOS, J. Haroldo dos; GOMES, Carlos Rubens Caminha. *Curso de direito marítimo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 69).

7 “O agente marítimo poderá representar o proprietário do navio, o armador, o gestor ou o afretador, o transportador ou alguns destes simultaneamente”. (OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de direito marítimo*. volume I: teoria geral. 4. ed. Barueri: Manole, 2013, p. 324).

8 “O agente age até onde o seu agir não o põe no lugar do agenciado. Não é representante, nem, sequer, mandatário. Por outro lado, a sua estabilidade separa-o do mandato, que corresponde, de regra, ocasionalidade”. (MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. Parte Especial. t. XLIV. Campinas: Bookseller, 2006, p. 66).

coincidência das nomenclaturas costuma causar confusão, fazendo com que operadores do direito brasileiro, não habituados às praxes marítimas, entendam as atividades dos agentes marítimos como aquelas descritas no Código Civil para o contrato de agência.

Feita essa pequena observação, concluímos que, nos termos do inciso I do artigo 21 do Código de Processo Civil, só pode figurar como ré perante os tribunais brasileiros e nas empresas estrangeiras que possuam estabelecimento no Brasil, seja esse estabelecimento uma agência, filial ou sucursal, não se confundindo as atividades dessas com as atividades do agente marítimo, mero mandatário.⁹

Obrigação a ser cumprida, fato ocorrido ou ato praticado no Brasil

Vejam, então, as hipóteses descritas nos incisos II e III do artigo 21 do Código de Processo Civil:

Art. 21. Compete à autoridade judiciária brasileira processar e julgar as ações em que: [...]

II – no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;

III – o fundamento seja fato ocorrido ou ato praticado no Brasil.

Vemos que a justiça brasileira, por óbvio, possui jurisdição para processar e julgar ação que trate da obrigação a ser cumprida no Brasil. Aplicando-se o dispositivo do supracitado inciso II às atividades marítimas, vejamos como exemplo um contrato de afretamento para transporte de carga a ser embarcada no Brasil com destino a um porto estrangeiro. As partes do contrato podem ser estrangeiras, e a avença pode ter se dado fora do Brasil, mas dando-se o embarque da carga em águas brasileiras, a princípio aos cortes brasileiros teriam jurisdição para processar e julgar ação para garantir o cumprimento da obrigação de embarque da carga no Brasil – muito embora haja dúvidas quanto à competência da

⁹ “O conceito de agente marítimo – ou agente autorizado – geralmente se consubstancia na figura contratual do mandato”. (OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. *Curso de direito marítimo... Op. cit.*).

justiça brasileira para analisar as demais obrigações do contrato.¹⁰ É importante notar que, nesse caso, não importa o lugar em que a obrigação foi contraída, mas sim o fato de que a execução da obrigação se deu no Brasil,¹¹ em atenção ao princípio da efetividade.¹²

Da mesma forma, nos termos do inciso III do artigo 21 do Código de Processo Civil, quando a ação se fundamentar em fato ocorrido ou ato praticado no Brasil, há de se atentar para o mesmo princípio da efetividade. Na indústria marítima, se tratando de um fato ocorrido no Brasil, podemos exemplificar por meio de um acidente envolvendo tripulante estrangeiro de embarcação estrangeira que opere em águas brasileiras; ou, tratando do ato praticado no Brasil, temos a hipótese de uma ação de ressarcimento por perdas e danos causados pelo embargo equivocado de uma embarcação estrangeira.

Consumidor residente ou domiciliado no Brasil

Uma nova hipótese de atração da jurisdição brasileira foi levada a efeito quando a promulgação do novo Código de Processo Civil, por meio do inciso II do artigo 22. O referido dispositivo contempla as ações que envolvam matéria consumerista, nas hipóteses em que o consumidor tenha domicílio ou residência no Brasil:

Art. 22. Compete, ainda, à autoridade judiciária brasileira processar e julgar as ações: [...]

II - decorrentes de relações de consumo, quando o consumidor tiver domicílio ou residência no Brasil;

10 “O lugar do cumprimento da obrigação é um foro especial nos contratos. O pedido de indenização pelo inadimplemento do contrato segue essa regra? Acredito que não, pois ela só se aplica ao pedido de cumprimento da obrigação, e não à sua conversão em perdas e danos, nos casos de descumprimento”. (GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. v. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 157).

11 BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. I. Rio de Janeiro, Forense, 2008, pg. 303.

12 “Ao escolher a lei aplicável, o tribunal deve ter em mente a exequibilidade da decisão baseada em tal lei. Ou seja: não terá havido boa seleção se a sentença produzir resultado inexecutável onde ela normalmente deva ser executada”. (DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado*).

Nesse particular, cumpre esclarecer que o Código de Defesa do Consumidor define, em seu Artigo 2º, que: “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Isso significa dizer que não se enquadram como consumidores as empresas que adquirem insumos ou contratam serviços como parte de sua cadeia produtiva.

Existe, ainda, um elemento subjetivo na relação de consumo, que é a hipossuficiência,¹³ um dos pilares da proteção consumerista. A hipossuficiência traduz-se na vulnerabilidade do consumidor e sua incapacidade de entender as peculiaridades do negócio para contratar a aquisição do produto ou a prestação de serviço em igualdade de condições com o fornecedor.

Aplicando-se os conceitos descritos à indústria marítima, percebemos que o parágrafo 2º do artigo 22 do Código de Processo Civil foi criado para atrair determinados casos para a jurisdição brasileira, de modo a proteger o consumidor residente ou domiciliado no Brasil. São exemplos clássicos: o passageiro de um navio de cruzeiro, o expatriado que contrata um transportador marítimo para realizar um serviço de mudança internacional, ou até mesmo uma empresa que extraordinariamente contrate o frete marítimo de determinado equipamento importado. Em todos os exemplos, percebe-se a hipossuficiência da parte como base da atração do caso para a jurisdição brasileira.

Eleição de foro em contrato internacional

Outra novidade muito comemorada pelos advogados que militam na área internacional foi a inserção do artigo 25 no novo Código de Processo Civil, que possibilita o afastamento da

13 “É evidente que o consumidor é, da mesma forma, hipossuficiente para contratar. Não tem ele conhecimento técnico que lhe permita entender o conteúdo das cláusulas contratuais. Tanto mais levando-se em conta que os contratos são típicos de adesão a cujas cláusulas são impostas unilateralmente pelo fornecedor (ou são outras formas de contratar – como veremos mais adiante – por conteúdo ao qual o consumidor não tem acesso). Por isso que, na interpretação dos contratos, tem-se de levar em conta a vulnerabilidade e hipossuficiência do consumidor”. (RIZZATTO NUNES, Luis Antônio. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 556).

jurisdição brasileira na cláusula de eleição de foro estabelecida em contrato internacional.¹⁴ Vejamos:

Art. 25. Não compete à autoridade judiciária brasileira o processamento e julgamento da ação quando houver cláusula de foro exclusivo estrangeiro em contrato internacional.

A maior parte dos documentos utilizados na indústria marítima – de contratos de construção e afretamento de embarcações a conhecimentos de transporte – possuem cláusulas de eleição de foro estrangeiro que, muitas vezes, não eram respeitadas pelas autoridades judiciárias brasileiras.¹⁵ O artigo 25 inovou nesse sentido, finalmente colocando o Brasil em situação de paridade com o restante do mundo, tendo por base o princípio da autonomia da vontade das partes.

Nesse particular, para que a escolha do foro seja aceita de maneira a afastar a jurisdição brasileira, faz-se necessário que a cláusula esteja expressa no contrato, estabelecendo o foro escolhido como exclusivo,¹⁶ ou seja, o único competente para

14 “O caráter internacional de um contrato pode ser definido de maneiras bastante variadas. As soluções adotadas tanto pela legislação nacional quanto internacional variam desde referências ao lugar do estabelecimento comercial ou residência habitual das partes em países diferentes, até a adoção de critérios mais gerais, como o contrato ter ‘conexões significantes com mais de um Estado-Nação’, ‘envolver uma escolha entre leis de diferentes Estados-Nação’ ou ‘afetar os interesses do comércio internacional’. Os Princípios não estabelecem expressamente nenhum destes critérios. A presunção, contudo, é de que ao conceito de contratos ‘internacionais’ deve ser dada a interpretação mais ampla possível, de modo a excluir, última análise, apenas aquelas situações em que nenhum elemento internacional está envolvido, i.e., em que todos os elementos relevantes do contrato estão conectados a apenas um país”. (VILLELA, João Baptista [et. al.]. *Princípios unidroit relativos aos contratos comerciais internacionais/2004*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 2).

15 “No Brasil, apesar de o tema ter sido enfrentado na doutrina e na jurisprudência, até a promulgação do Novo Código de Processo Civil a ausência de uma norma expressa levava à incerteza e insegurança jurídica. Agora, com a inclusão de permissão expressa à cláusula de eleição de foro no CPC, a situação muda inteiramente. Os contratos internacionais com tal cláusula gozarão da mesma segurança jurídica desfrutada pelos contratos que optaram pela arbitragem internacional, na qual essa escolha já era plenamente aceita”. (ARAUJO, Nadia de. *Direito internacional privado: Teoria e prática brasileira*. 7. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 179).

16 “Para que a cláusula seja válida, é necessário que o acordo seja expresso e ainda explicitamente que se trata de uma cláusula exclusiva. Isso evita a interpretação da cláusula como uma mera obrigação de fazer e está de acordo com a práticas dos países da common

processar e julgar os conflitos oriundos daquela avença.

Em complemento, o parágrafo 2º,¹⁷ do mesmo artigo 25 remete às disposições do artigo 63 e parágrafos,¹⁸ também do Código de Processo Civil, que trata da cláusula de foro em contratos nacionais. Com isso, nota-se que a lei brasileira deu tratamento isonômico aos contratos que estabelecem escolha de foro para processamento e julgamento de seus conflitos, sejam internacionais ou nacionais.

Dentre as disposições do artigo 63 do Código de Processo Civil que podem ser aplicáveis às matérias marítimas, há duas especialmente relevantes, constantes dos parágrafos 3º e 4º, que merecem nossos comentários.

Nos termos do parágrafo 3º, antes de citadas as partes, a cláusula de eleição de foro será examinada e poderá ser considerada abusiva pelo juiz, que remeterá, então, a ação para o foro de domicílio do réu. A condição de abusividade da cláusula de foro está intimamente ligada ao conceito de hipossuficiência.¹⁹ Contratos de adesão, ou outros tipos de contrato que pressuponham pouca negociação, como as condições de transporte constante dos conhecimentos marítimos, podem levar o juiz a julgar a cláusula de eleição de foro como abusiva, sempre levando-se em consideração a relação entre as partes contratantes e a eventual vulnerabilidade técnica de uma delas. No mesmo sentido, o parágrafo 4º dispõe que

law em que na ausência de determinação expressa de que a cláusula tem caráter exclusivo implica na possibilidade de as partes recorrerem a Poder Judiciário diverso do escolhido. A Convenção de Haia sobre os Acordos de Eleição de Foro contém previsão no mesmo sentido". (ARAÚJO, Nadia de. *Direito internacional privado... Op. cit.*, p. 187).

17 "§ 2º Aplica-se à hipótese do caput do art. 63, §§ 1º ao 4º".

18 "Art. 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações. § 1º A eleição de foro só produz efeito quando constar de instrumento escrito e aludir expressamente a determinado negócio jurídico. § 2º O foro contratual obriga os herdeiros e sucessores das partes. § 3º Antes da citação, a cláusula de eleição de foro, se abusiva, pode ser reputada ineficaz de ofício pelo juiz, que determinará a remessa dos autos ao juízo do foro de domicílio do réu. § 4º Citado, incumbe ao réu alegar a abusividade da cláusula de eleição de foro na contestação, sob pena de preclusão". (*Código de Processo Civil*, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015).

19 Veja o conceito de hipossuficiência no item acima "Consumidor residente ou domiciliado no Brasil".

o réu, quando citado, deve alegar eventual abusividade da cláusula de eleição de foro já em sua contestação, sob pena de preclusão.

Como estamos tratando de eleição de foro, aproveitamos para fazer uma referência à cláusula de eleição de foro arbitral. A possibilidade das partes submeterem a resolução dos seus conflitos à arbitragem está prevista no artigo 3º da Lei de Arbitragem,²⁰ e é também uma escolha muito comum dos *players* do mercado marítimo internacional. A mesma lógica estabelecida para a cláusula de eleição de foro foi também estabelecida para a cláusula de arbitragem, que deve ser alegada pela parte interessada na primeira oportunidade,²¹ caso venha a ser demandada perante a justiça brasileira.

Submissão à jurisdição brasileira

Deixamos para o final nossos comentários acerca do inciso III, do artigo 22 do Código de Processo Civil, por conter previsão de suma importância que pode invalidar os efeitos da previsão sobre a eleição de foro trazida pelo artigo 25. Trata-se da hipótese de submissão voluntária às autoridades judiciárias brasileiras, que pode se dar de maneira tácita ou expressa,²² *in verbis*:

Art. 22. Compete, ainda, à autoridade judiciária brasileira processar e julgar as ações: [...]

III - em que as partes, expressa ou tacitamente, se submeterem à jurisdição nacional.

20 “Art. 3º As partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral”. (*Lei de Arbitragem*. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996).

21 “Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar: [...] II - incompetência absoluta e relativa; [...] X - convenção de arbitragem;” c/c “Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: [...] VII - acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência”. (*Código de Processo Civil*, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015).

22 “A submissão do réu à jurisdição brasileira pode se dar tanto de forma tácita quanto de forma expressa. A submissão tácita se dá, por exemplo, quando o réu, em ação movida no Brasil, contesta a ação sem alegar incompetência da Justiça brasileira. Já a submissão expressa ocorre quando, além de contestar sem alegar incompetência, o réu ingressa com reconvenção, caracterizando, com isso, a ‘prorrogação de competência por submissão voluntária das partes’”. (GASPARETTI, Marco Vanin. *Competência internacional*. São Paulo. Saraiva, 2011).

Vemos que o dispositivo permite às partes que, de maneira expressa, declinem de suas escolhas anteriores em relação à escolha de foro, submetendo-se e limitando à jurisdição brasileira um caso que seria de jurisdição concorrente, em respeito aos princípios da autonomia da vontade e da efetividade.

A submissão à jurisdição nacional mencionada pelo inciso III, do artigo 22 do Código de Processo Civil, pode se dar de maneira tácita, pela simples ausência de alegação da existência de cláusula de eleição de foro dentro do prazo para oferecimento da contestação, gerando a preclusão da matéria,²³ conforme vimos no item VI acima.

Da mesma maneira, a ausência de alegação da existência da convenção de arbitragem pela parte quando responder à uma demanda judicial pode ser interpretada como aceitação da jurisdição brasileira e renúncia ao juízo arbitral, conforme dispõe o parágrafo 6º,²⁴ do artigo 337 do Código de Processo Civil.

23 “O instituto da eleição de foro, e sua distinção do foro do contrato, tem construção semelhante em outros países, entre os quais é possível registrar, para fins exemplificativos, a Itália, na lição de Chiovenda: ‘Pode haver forum prorogatum quando for relativa. É o que se pode estabelecer por dois modos: ou por convenção expressa, ou pelo fato da eleição do domicílio [...]. Quando, enfim, aquele que é réu perante um tribunal, cuja incompetência relativa pode excepcionar, não excepciona, produz-se, entretanto, por via da preclusão da exceção de incompetência [...] o efeito da prorogação’”. (CHIOVENDA *apud* DE NARDI, Marcel. Eleição de foro em contratos internacionais: Uma visão brasileira. In: RODAS, João Grandino (Coord.). *Contratos internacionais*. 3. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002, p. 142-143).

24 “§ 6º A ausência de alegação da existência de convenção de arbitragem, na forma prevista neste Capítulo, implica aceitação da jurisdição estatal e renúncia ao juízo arbitral”.

Breves considerações sobre seguros marítimos e Clubes de P&I

Ana Clara Mendonça do Nascimento

Introdução

O presente artigo busca analisar o instituto dos seguros marítimos que, apesar de ser imprescindível para a viabilidade do transporte marítimo em escala nacional e internacional, é pouquíssimo estudado no meio acadêmico jurídico. A maior parte das universidades brasileiras não dá a devida importância para as disciplinas do Direito Marítimo e Direito Securitário, as quais normalmente são subestimadas ou até mesmo inexistentes na formação do bacharel em direito, de forma a passar despercebida.

O transporte marítimo impulsiona grande parte da economia, além de ter implicações na sociedade e no comércio nacional e internacional. O Brasil possui 8.500 km de costa navegáveis, é um dos maiores exportadores de minério de ferro, soja, petróleo e derivados, entre outros, sendo que mais de 95% do comércio mundial é dependente da navegação marítima.

Sem dúvidas, o transporte marítimo é essencial para mover a economia do país, através da importação e exportação de diversos produtos que são utilizados pela sociedade diariamente. Um exemplo é a Lei nº 13.979/2020, que entrou em vigor logo no início da pandemia da covid-19 para dispor medidas de enfrentamento para as situações emergenciais de saúde pública nacional. O Decreto nº 10.282/2020 passou a regulamentar os serviços públicos e atividades essenciais

consideradas indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, dentre elas: o controle aquático, serviços de transporte, armazenamento, entrega e logística de cargas em geral, seguros, transporte de gás natural, produção de petróleo, bem como as atividades acessórias, de suporte e a disponibilização dos insumos necessários à cadeia produtiva relativa ao exercício e ao funcionamento dos serviços públicos e atividades essenciais.

Devido ao alto grau de riscos incorridos no transporte marítimo, diversos fatores - como o navio, equipamentos, mercadorias transportadas, tripulantes, passageiros, entre outros - estão sujeitos a intempéries e, conseqüentemente, danos, podendo acarretar perda parcial ou total de tudo envolvido na operação de transporte. Portanto, é imprescindível a contratação de seguro marítimo, ainda que não seja obrigatório, e observar as espécies necessárias para a contratação, de acordo com a finalidade do transporte ou projeto.

Pode-se dizer que o contrato de seguro marítimo foi e continua sendo de fundamental importância para o desenvolvimento do comércio marítimo, visto que permitiu maior acesso de pequenos comerciantes às navegações marítimas, na medida em que, uma vez celebrado o contrato de seguro, não obstante os riscos de uma aventura marítima, eles tinham a segurança de que no caso da ocorrência de um sinistro, seriam ressarcidos de tal prejuízo pelo segurador.

Dessa forma, cumpre tratar dos aspectos gerais e princípios que circundam os seguros marítimos e os clubes de proteção e indenização (*P&I Clubs*) e, sobretudo, a sua importância para a viabilidade do comércio marítimo. Sem a existência dos seguros marítimos, não seria possível a continuidade do comércio nacional e internacional de mercadorias e passageiros, motivo pelo qual tal instituto é ancestral e essencial para o ramo do Direito Marítimo.

Técnica dos seguros e risco

Para melhor entendimento, é fundamental abordar a definição e como se dá a técnica do seguro. Segundo os ensinamentos de Assis Braga, o seguro se apoia sobre duas colunas:

1. o “direito”, por se tratar do contrato que é regulado por lei e, por trás disso, há todo um sistema de regulamentação e fiscalização; e
2. o “princípio do mutualismo” que fora desenvolvido com a prática da matemática e ciência atuarial.¹

O doutrinador entende que o direito e o princípio do mutualismo são condições *sine qua non* para a existência do seguro. Portanto, não é possível que os *players* de seguro agem de forma contrária à lei ou mesmo à ciência atuarial. Entretanto, nota-se que mesmo com tais restrições, o mercado segurador consegue ampla liberdade para atuação.

A técnica do seguro é precipuamente baseada em estatísticas, no que diz respeito à “probabilidade de dano” que é definida como a frequência relativa de perdas a longo prazo. Tal apuração é essencial para a estimativa de quantas vezes determinado fenômeno ocorre e, isso nada mais é do que a base para as seguradoras estabelecerem as suas taxas de prêmio.² Destaca-se que a probabilidade trabalhada no seguro não é puramente sorte ou algo aleatório. Assis Braga afirma que os estudos atuariais são feitos com base em probabilidade empírica, *i.e.*, através de registros de ocorrências de acidentes e catástrofes naturais ao longo do tempo para que possam ser trabalhadas pelo atuarial e, a partir desses dados, são fornecidas informações para as companhias de seguros administrarem, como serão estipulados o prêmio comercial.

A palavra “risco” tem recebido diversas acepções. No âmbito jurídico, consiste na possibilidade de um evento modificar uma

1 BRAGA, Francisco de Assis. *Contrato de Seguro: A técnica, do risco ao sinistro*. São Paulo: Ampla, 2003, p. 13.

2 O prêmio é a prestação paga pelo segurado para o segurador na relação contratual.

situação preexistente, seja em sentido desfavorável ou em sentido favorável.³ Já a *Commission of Insurance Terminology* da *American Risk and Insurance Association*, define risco como a incerteza que se tem do resultado de um evento quando existem duas ou mais possibilidades.

Nota-se que o risco é o elemento essencial a todo contrato de seguro, sob pena de descaracterizá-lo ou em casos de ausência, torná-lo nulo, como é nos casos de seguro marítimo.⁴ Especificamente quanto ao risco marítimo, Dannyse Passos de Oliveira destaca o seguinte:

Pode-se dizer que o risco marítimo é o perigo de dano, total ou parcial, a que estão sujeitos não só os navios e embarcações, mas também seus aparelhos, cargas, pessoas, fretes, prêmios, entre outros objetos, materiais ou imateriais, sujeitos à fortuna do mar. Vale ressaltar, como faz J. C. Sampaio de Lacerda, que os riscos ditos marítimos não são somente aqueles que acontecem no mar, mas os que ocorrem por conta de uma expedição marítima, ou melhor, os que têm origem nos riscos do mar. Pode-se inclusive considerar como risco marítimo aquele ocorrido em terra. À guisa de ilustração, cite-se o exemplo de mercadorias que, devido a acidente marítimo, são desembarcadas enquanto o navio que as transportava é reparado e, neste interregno, são furtadas ou avariadas.⁵

Nesse sentido, o seguro é uma forma técnica de transferência de risco em que há um contrato legalmente reconhecido que, por um lado, com o pagamento de uma quantia (pagamento do prêmio), de outro lado, concorda-se em reembolsar a segurada por perdas causadas em determinadas contingências especificadas na apólice de seguro até o limite de cobertura contratado (pagamento de indenização).

3 Cf. SANTOS, Theophilo de Azeredo. *Direito da Navegação (marítima e aérea)*. 2. ed. Forens: Rio de Janeiro, 1968.

4 *Código Comercial Brasileiro de 1850*. Art. 677: “O contrato do seguro é nulo: [...] 4 - Quando o objeto do seguro não chega a por-se efetivamente em risco.”

5 OLIVEIRA, Dannyse Passos de... *Op. cit.*, p. 4.

Aspectos gerais do seguro marítimo

Especificamente sobre a atividade marítima, a indústria da navegação envolve vultuoso montante econômico, podendo considerar um grande investimento e considerável retorno aos grandes investimentos realizados. Por consequência, eventual sinistro envolvendo uma embarcação ou unidade marítima, sem dúvidas, tem um grande potencial de acarretar prejuízos.

Notadamente, o transporte marítimo está submetido a riscos elevados que muitas vezes não são absorvidos pelas empresas envolvidas sem que haja um comprometimento considerável em suas reservas financeiras. Inclusive, é possível que tais prejuízos impossibilitem a continuidade da atividade de transporte diante dos grandes montantes envolvidos em um acidente da navegação ou atrasos na construção de um navio, por exemplo.

O transporte marítimo, tem o navio como matriz para o desenvolvimento econômico. Portanto, é imperiosa a necessidade de garantia em relação aos seus bens para a viabilidade da sua atividade comercial.

Não obstante existem algumas correntes doutrinárias contrárias, é empregada a expressão “aventura marítima” à navegação sobre o mar, em razão da dificuldade de controlar ou suportar as imprevisíveis, irresistíveis e inevitáveis intempéries da natureza. Diante dessas características e por ser consideravelmente uma atividade de risco por si só, mesmo com a adoção de medidas preventivas - *i.e.*, realização de vistorias preventivas nos maquinários, treinamentos regulares da tripulação, etc. -, em virtude dos riscos e a probabilidade de ocorrer algum acidente da navegação, considera-se indispensável a contratação de uma cobertura securitária para a manutenção das atividades econômicas da transportadora marítima.

Conforme tratado anteriormente, o seguro marítimo foi pioneiro. Diferente não poderia ser, tendo em vista a importância e a necessidade intrínseca à atividade comercial marítima de ter uma maior garantia. Nesse sentido, o contrato de seguro

marítimo representa o “acordo de vontades, segundo o qual o segurador, tomando sobre si fortuna e riscos do mar, se obriga a indenizar o segurado pela perda ou dano que possa sobrevir ao objeto do seguro, mediante o recebimento de um prêmio ou soma determinada, equivalente ao risco tomado”.⁶

Na mesma linha, o Código Civil determina que “pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados”.⁷ O doutrinador Caio Mário dispõe acerca do tema, *in verbis*:

É um negócio jurídico que nos tempos modernos ganhou maior desenvolvimento, desbordando inteiramente da sua disciplina tradicional. [...] Teve como ponto de partida o seguro marítimo, ainda no período medieval, quando se limitava a cobrir navios e cargas. Penetrou, paulatinamente, nas práticas civis, vencendo pouco a pouco as resistências.⁸

Com a evolução do direito, o contrato de seguro ganhou maior atenção e, a partir do Código Civil de 1916, essa modalidade de contrato começou a ganhar destaque fora do seguro marítimo. Não obstante a multiplicidade de ramos de seguros que possam existir e ser criados, o direito brasileiro regula o seguro de forma ampla e geral, na medida em que independentemente da espécie de seguro tratado, deverá atender às regras e possuir as características, sempre na ideia de dano (patrimonial ou moral), cujo ressarcimento ou compensação será buscado pelo segurado, mediante pagamento do prêmio estipulado na apólice.

Natureza jurídica dos contratos de seguro

Os elementos essenciais dos seguros são: interesse, risco, garantia, prêmio e empresarialidade.⁹ A doutrina classifica o

6 Art. 666 do Código Comercial.

7 Art. 757 do Código Civil.

8 PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 451.

9 COMPARATO, Fábio Konder. Substituto ao capítulo referente ao contrato de seguro no Anteprojeto de Código Civil. *RDM*, p. 147.

contrato de seguro como “bilateral ou sinalagmático, oneroso, aleatório, consensual e de adesão, subordinado à boa-fé qualificada, de execução continuada”.¹⁰ Tal obrigação é bilateral, pois geram obrigações recíprocas entre o segurador e o segurado, mediante manifestação de vontade em contratarem,¹¹ os quais assumem obrigações e responsabilidades.

O contrato é oneroso porque criam benefícios e vantagens para ambos. O segurado é obrigado a pagar o prêmio e o segurador, em casos de ocorrência de um sinistro previsto na apólice de seguros, será obrigado a realizar o pagamento da indenização, ou seja, da contraprestação. Além disso, importante ressaltar que na modalidade de seguros, inclusive marítimo, o segurador visa lucro, diferente de como ocorre com os Clubes de P&I, cujo tema será abordado posteriormente. Ainda sobre onerosidade, Fernando Marques afirma:

Do ponto de vista do segurado, essa onerosidade é sempre evidente, visto como não se aperfeiçoa o contrato sem que o prêmio tenha sido pago. No que concerne ao segurador, é certo que, nos casos em que o risco não ocorre, tem ele o direito de ficar com o prêmio recebido do segurado, mas esse benefício não decorre de liberalidade do segurado, mas de haver aquele suportado riscos previstos no contrato, durante o tempo de sua vigência.¹²

Destaca-se que muitos doutrinadores entendem que os contratos de seguro são pactos comutativos de garantia, tendo em vista, entre outras razões, que “não é a ocorrência ou não do sinistro que dá corpo e alma ao objeto da contratação, mas sim a garantia de indenização, que é constante e imutável ao longo de toda vida contratual”.¹³ Portanto, o objeto da contratação é a garantia de indenização que uma das partes oferece à outra, previamente estabelecida e identificada, diante da ocorrência de sinistro constante no elenco probabilístico, expresso na vinculação que deu origem àquela convenção *sui generis*. No mesmo sentido,

10 VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Contratos em Espécie*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 360.

11 *Ibidem*, p. 360.

12 *Ibidem*, p. 14.

13 BORGES, Nelson... p. 16.

Ernesto Tzirulnik leciona:

É indispensável a advertência sobre a comutatividade do seguro, pois se a obrigação seguradora é prestar garantia, logo ela o faz desde o início da relação contratual, com base nas finanças colhidas junto à coletividade de segurados, nos ativos que imobiliza para assegurar a solvabilidade da empresa que exerce, em geral e, também, em relação a cada contrato que celebra. E não, necessariamente, pagando ou deixando de pagar determinada indenização.¹⁴

Ademais, o contrato de seguro é também classificado de forma majoritária pela doutrina como consensual, em razão do seguro surgir do acordo de vontades entre as partes. Não obstante o Código Civil e o Código Comercial serem expressos no sentido de que deverá ser reduzido ao termo do acordo de vontades para configuração de obrigação contratual, o entendimento doutrinário pacífico determina que essa formalidade não é da substância do ato, tendo apenas caráter probatório.¹⁵

Princípios norteadores dos seguros

Dentre os princípios basilares dos seguros, o da boa-fé é de suma relevância, pois o segurador é obrigado a confiar nas declarações do segurado. Isso porque para a contratação de um seguro, o segurado deverá fornecer à empresa seguradora uma descrição completa, com especificações acerca da natureza, valor e as demais características do objeto segurado para análise do risco segurado.¹⁶

O Código Civil determina que o segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato, a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto, quanto das circunstâncias e declarações a ele concernentes. Nesse sentido, a doutrina dispõe:

14 TZIRULNIK, Ernesto. Apontamentos sobre a Operação de Seguros. *Revista Brasileira de Direito de Seguros*, n. 1, 1998.

15 VENOSA, Sílvio de Salvo... *Op. cit.*, p. 361.

16 *Código Civil*, 2002. Art. 759: “A emissão da apólice deverá ser precedida de proposta escrita com a declaração dos elementos essenciais do interesse a ser garantido e do risco.” dos elementos essenciais do interesse a ser garantido e do risco”.

A norma, é importante salientar, exige o comportamento com a máxima intensidade. Não diz a boa-fé, e sim 'a mais estrita boa-fé', e acresce a ideia de veracidade. Relaciona a exigência destes comportamentos com o objeto, isto é, o interesse legítimo, assim como aquilo que lhe diz respeito, como o risco e as variações que venha a alterá-los de forma relevante para a formação e para execução contratual. Em um primeiro momento, a norma procura garantir que os comportamentos de comunicação e cooperação material, visando à contratação, possuam os atributos da sinceridade, da colaboração prática atentando para o interesse do outro contratante, de forma que o contrato seja individual e socialmente útil, e seja emanado de forma correta e completa (veracidade).

Em um segundo momento, formada a relação contratual, o dispositivo procura garantir que as variações que possam ser relevantes e afetar o equilíbrio econômico entre as prestações devidas sejam reveladas reciprocamente e recebam a atuação prática necessária para o melhor atendimento aos interesses de ambas as partes.

A conduta das partes, ações e omissões, com base nesse suporte normativo, deve intensificar-se para manter o equilíbrio contratual obtido por ocasião da conclusão do contrato. A norma se específica, como se verá oportunamente, para contemplação das situações mais comuns e corriqueiras, determinando-se assim, por exemplo, o não agravamento intencional do risco (art. 768), o dever de reduzir as consequências do sinistro (art. 771), a diligente e proba regulação e liquidação do sinistro etc.¹⁷

A importância da observação do princípio da boa-fé se verifica na formação e execução do seguro, na medida em que as informações prestadas pelo segurado serão a base para a análise do segurador quanto ao risco e, inclusive, se a subscrição desse risco se torna viável e interessante comercialmente. Mostra-se, assim, uma condição para sua existência. Portanto, independente do ramo de seguro em questão, as informações prestadas pelo segurado ganham grande relevância, já que é justamente com base nessas que será cotado o risco e calculado o prêmio a ser pago, ou ainda, se será recusada a proposta.¹⁸ Sobre o tema, especificamente sobre seguros marítimos, Daniel Real de Azúa afirma:

17 TZIRULNIK, Ernesto. *O Contrato de Seguro: Novo Código Civil Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 69-70.

18 GOLDBERG, Ilan. *Direito de seguro e resseguro: uma visão realista da boa-fé no contrato de seguro*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 99.

Como todos os contratos, o de seguro marítimo deve basear-se na boa fé, mas neste caso trata-se, no dizer os juristas, de uma ‘*Ubertimae Fidei*’, que, se não for observada por ambas as partes, levará à nulidade do contrato. Nesse sentido, o próprio Código Comercial Brasileiro, em seu artigo 677, toma uma decisão drástica ao estabelecer que o contrato será nulo de pleno direito toda vez que exista falsidade de uma das partes.¹⁹

Outro princípio norteador dos seguros é o princípio da veracidade, muito semelhante ao princípio da boa-fé, que determina que caso o segurador omita ou preste declarações inexatas, acerca das circunstâncias, que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito a garantia e ficará obrigado a pagar o prêmio vencido. Constatado o ato ou a omissão, a consequência será a anulação do contrato e a perda do direito à indenização. Nesse sentido, a doutrina é clara:

Se o seguro é uma operação de massa, sempre realizada em escala comercial e fundado no estrito equilíbrio da mutualidade; se não é possível discutir previamente suas cláusulas, uniformemente estabelecidas nas condições gerais da apólice; enfim, se o seguro, para atingir a sua finalidade social, tem que ser rápido, eficiente, não podendo ficar na dependência de burocráticos processos de fiscalização, nem de morosas pesquisas por parte das seguradoras, então, a sua viabilidade depende da mais estrita boa-fé de ambas as partes. Se cada uma não usar de veracidade, o seguro se torna impraticável.²⁰

O princípio do mutualismo, por sua vez, é elemento essencial na relação securitária, uma vez que o ônus de suportar as consequências danosas de acontecimentos de forma individual é certamente pior do que incumbir tal risco à coletividade. Inclusive, esse princípio é norteador dos clubes de proteção e indenização que serão abordados a seguir.

Clubes de P&I (Protection and Indemnity Clubs)

Os Clubes de Proteção e Indenização são sociedades de

19 AZÚA, Daniel E. Real. *Transportes e Seguros Marítimos para o Exportador*. 2. ed. Brasil: Aduaneiras, 1984, p. 258-259.

20 CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 428.

seguro mútuo, formadas pelos próprios armadores de navios, destinados a cobrir riscos não cobertos na modalidade de contrato de seguro, como exposto acima, e algumas outras responsabilidades.²¹

Referidos clubes são os mais importantes para a viabilidade do transporte marítimo, eis que, sob o aspecto da denominada *indeminty*, cobrem a responsabilidade civil do armador em relação à carga e, do ponto de vista da *protection*, concede cobertura relativamente aos riscos de vida e prejuízos materiais decorrentes de culpa náutica.²² Estudiosos acreditam que o conceito original, como mais antiga experiência de divisão de riscos, muito provavelmente surgiu com o instinto humano de buscar vantagens de ganho em parceria com seus companheiros.²³

Os clubes de P&I foram originados na Inglaterra, no início do século XIX. Nesse cenário, as seguradoras cobravam prêmios muito elevados pelos seguros de casco e máquinas (*hull and machinery*, comumente referido como H&M) e, além disso, havia dificuldade de competição no mercado, devido ao monopólio do *Lloyd's of London* e algumas outras companhias inglesas.

Insatisfeitos com o estado do mercado de seguro marítimo, no início do século 18, diversos armadores de navios resolveram se associar, formando os *Mutual Hull Clubs* (conhecidos também como *Mutual Hull Underwriting Associations*),²⁴ que foram os precursores dos P&I Clubs, que visavam segurar riscos sobre o casco em base não lucrativa, pelo princípio do mutualismo.

No final do século 18, existia um sólido mercado de associações amigáveis de armadores de seguro de mútuo e de seus navios que eram abundantes, especificamente no nordeste da

21 GIBERTONI, Carla Adriana Comite... *Op. cit.*, p. 300.

22 MARQUES, Fernando José... *Op. cit.*, p. 396; BROWN, Marine Insurance. *Hull Practice*, v. 3, p. 312.

23 CRISTOPHER, Hill [et. al.]. *An introduction to P&I*. Londres: Lloyd's of London Press Ltd., 1988, p. 1. "The original concept of combination as an early experiment in risk sharing most probably arose out of the natural herding instinct of men finding the advantages to be gained in companionship with their fellows".

24 *Ibidem*, p. 3.

Inglaterra, especialmente, para o transporte de carvão. Já no norte da Inglaterra não houve um monopólio de *Hull Clubs*, entretanto, algumas associações estavam conduzindo seu mercado em Londres e em outros portos do país. Por volta do meio do século 19, houve um significativo crescimento de novos clubes de Londres, alguns especializados em veleiros, navios de ferro, navio de cabotagem e comércio mundial.

Além dos *Hull Clubs*, existiam outras espécies de clubes que cobriam riscos diversos, não cobertos pelo mercado tradicional ou cobertos tão somente mediante a pagamento de prêmios proibidos (como *cargo and freight clubs* que objetivava a cobertura de navios que transportavam carvão e outras cargas, conduzido por um armador e em relação aos transportes de mercadorias, quando ele é de propriedade de outra pessoa).

Pelo fato dos *Hull Clubs* serem muito familiares e locais, também eram chamados de *neighbourhood clubs* (clubes de vizinhança). Eles eram muito mais do que companhias de seguro, mais semelhantes aos Clubes P&I modernos em que o “homem do mar” agrupava suas dificuldades, buscavam ajuda financeira e solucionar outros problemas semelhantes.

A característica intimista, imediata e local dos clubes tinham muitas vantagens como, por exemplo, a simplicidade de se administrar e, conseqüentemente, se mostrou muito econômico. Provinha, inclusive, de lucros que não faziam parte dos cálculos no seu financiamento. Entretanto, se não tivesse o seu lado positivo, os clubes tinham algumas desvantagens. A própria característica de ser local e intimista também foi desfavorável para o seu desenvolvimento e seu crescimento.

O início da decadência dos *Hull Clubs* se deu com a iniciativa de alguns membros ambiciosos de aumentar o tamanho do seu clube para obter maiores vantagens e uma administração maior. Para isso, alguns membros começaram a admitir navios desconhecidos e esse processo de admissão de navios, sem muitos

critérios, começou a fazer com que os *Hull Clubs* desaparecessem, diante da perda de controle de entrada de novos membros e a consequente perda do conhecimento mútuo a respeito dos navios membros.

Com essa expansão, houve uma dificuldade em subscrever os riscos, diante das más condições de conservação dos navios inferiores dos novos membros, o que acabou por gerar prejuízos para os armadores de navios conservados e em boas condições de navegabilidade dos antigos membros. Dessa forma, no início do século 19, os *Hull Clubs* entraram em declínio e, especificamente em 1824, um ato do Parlamento inglês quebrou o monopólio dos seguradores de cascos, e surgiram outras companhias fazendo seguros com prêmios mais baixos, gerando uma concorrência aos *Mutual Hull Clubs*.

A atuação do Lloyd's competia com os clubes e, eventualmente, ofereciam coberturas e prêmios mais vantajosos e competitivos. Os membros mais antigos dos clubes migraram para outros tipos de cobertura por acreditarem que poderiam reter melhores serviços e menor preço deixando os clubes. Esse processo deu azo ao crescimento do que atualmente é conhecido como *Rust-Bucket Clubs*, que encorajaram diversos ciclos viciosos de cascos pobres ao crescimento de mais reclamações em clubes de fundos menores. Dessa forma, muitos clubes fecharam no meio do século 19.

O período de declínio dos *Hull Clubs* coincidiu com o crescimento maciço da responsabilidade civil imposta aos armadores, devido ao crescimento social, econômico e tecnológico que, por consequência, os navios se aperfeiçoaram, assim como as cargas eram mais valiosas e de maiores proporções.

Em 1836, o Poder Judiciário inglês decidiu no caso *De Vaux v. Salvador* que a apólice de seguro marítimo em sua forma padrão, embora oferece cobertura aos prejuízos sofridos pelo navio em decorrência de abaloamento, como um dos riscos da fortuna do

mar, não continha dispositivo que amparasse a responsabilidade civil do armador por danos que o seu navio causasse a outro em decorrência de culpa náutica.²⁵

Gibertoni afirma que as seguradoras em geral cobriam 75% das avarias em caso de abaloamento, pois a indenização total em casos de perda total poderia encorajar atos de negligência praticados pelo capitão e da equipagem. No mesmo sentido, Hill, Robertson e Hazelwood afirmam:

The response from the traditional insurance market was to provide cover to the shipowners to the extent of only three-quarters of such expenses up to insured value of the vessel and this left the shipowner uncovered in respect of one-fourth of the expenses, excess liability above the value of the ship, and also in respect of liabilities for death, personal injury and damage to fixes and floating objects falling outside the definition of a vessel.²⁶

Ou seja, esse ato fez com que os armadores ficassem sem cobertura no total de 25% dos riscos e despesas. Portanto, com a intenção de se protegerem, os armadores resolveram se unir para cobrir os riscos da parte faltante do risco, formando os primeiros Clubes de P&I. Um estatuto de limitação de responsabilidade foi admitido em 1845, entretanto esse estatuto determinou que os navios valiam £15 por tonelada, enquanto muitos navios custavam muito menos do que isso. Por consequência, muitos armadores acabavam por arcar com valores muito superiores a título de indenização do que o valor do seu próprio navio.

Após um ano, foi decretado o *Lord Campbell's Fatal Accidents Act* que, pela primeira vez, permitiu que os dependentes pleiteassem em face dos armadores indenização decorrente da morte de parentes, decorrentes de negligência praticadas pelo armador. O diploma legal foi seguido do *Harbours, Docks and Piers Clauses Act* de 1847 que deu poder às autoridades portuárias para recuperar danos aos portos e instalações quando causadas ou não por negligência de armadores. Em seguida, foi criado o *Employer's Liability Act* de 1880 que ficou marcado por garantir o pagamento

25 MARQUES, Fernando José... *Op. cit.*, p. 395.

26 CRISTOPHER, Hill [et. al.]. *An introduction to P&I...* *Op. cit.*, p. 8.

em favor de empregados, incluindo armadores e tripulação, decorrentes de lesões físicas ocorridas no trabalho.

Pode-se observar que foi crescente o aumento e a extensão da potencial responsabilidade dos armadores e, conseqüentemente, os armadores buscaram proteção, no meio do século 19. Enquanto buscavam proteção, os armadores perceberam que eles buscavam, em termos de menor custo e maior eficiência, os *Hull Clubs* oferecidos.

Portanto, os antigos *Hull Clubs* foram convertidos em *Protection Clubs* e novas associações foram formadas na tentativa de aliviar alguns encargos impostos aos armadores, devido ao aumento da responsabilidade civil sobre eles, como, por exemplo, 25% dos danos decorrentes de colisão que o seguro comum não iria cobrir, foi um fato determinante para a criação dos clubes. Por consequência, outros tipos de riscos e potencial responsabilidade crescente, referente às reclamações por morte e danos pessoais, foram igualmente motivadores para a criação dos Clubes P&I.

Inicialmente, os clubes serviam para “cobrir riscos extras em navios”, não cobertos pelas apólices marítimas comuns que contivessem cláusula de colisão²⁷ ou *running-down*²⁸, ou seja, o seguro somente abrangia o excesso de responsabilidade por colisão e responsabilidade por perda de vida e acidentes pessoais.

Ressalta-se que as características do seguro comum, com exceção aos riscos cobertos e a natureza do contrato de mútuo permanecem. Os sinistros ainda serão futuros e incertos e, por conta disso, as contribuições (que se equipara ao prêmio), no regime de mutualismo, poderão aumentar em decorrência do

27 CIRCULAR SUSEP nº 010, 1988. *Cláusula de Colisão por Ambos Culpados*: “Este seguro cobre as despesas que o Segurado venha a ser obrigado a pagar ao transportador por força da Cláusula de “Colisão Ambos Culpados”, constante do contrato de afretamento, como se fosse um prejuízo indenizável por este seguro. Em caso de reclamação do transportador com base na referida Cláusula, o Segurado deverá notificar à Seguradora que terá o direito, às suas próprias expensas, de defendê-lo contra tal reclamação”.

28 “No seguro marítimo, que em virtude do qual, em caso de colisão de um navio são cobertos todos os danos sofridos pelo segurado, como resultado, exceto aqueles expressamente excluídos”. Disponível em: <http://www.mapfre.es/wdicionario/terminos/vertermino.shtml?c/clausula-de-colision.htm>.

número de sinistros verificados com integrantes do clube.²⁹ Gibertoni aponta o marco inicial para a história dos Clubes P&I, senão vejamos:

A Indenização somente foi agregada à Proteção logo depois de um fato ocorrido com o navio ‘Westem Hope’, que se perdeu ao largo do sul da África, quando se desviava do porto de destino original, e as Associações de Proteção se recusaram a reembolsar os armadores pela carga perdida que os mesmos tiveram de indenizar. Como consequência, foram anexadas apólices de proteção, que forneciam coberturas em caso de reclamações a respeito da carga, em determinados casos.³⁰

Principais características dos Clubes de P&I

Conforme já explanado, os Clubes P&I são associações de seguro mútuo, cada membro é um armador que contribui para o ressarcimento dos prejuízos dos demais membros e para as despesas do clube. É permitido que o armador registre suas frotas em clubes diferentes. Para um armador fazer parte de um clube ele deverá inscrever seu navio, devendo preencher um formulário próprio de pedido de admissão que contém todos os dados e detalhes da embarcação, informações e esclarecimentos particulares solicitados pelos administradores do respectivo clube.

O pagamento do prêmio, diferentemente do que é feito em outras espécies de seguro, é calculado em dólares norte-americanos por tonelada do navio inscrito e feito de forma adiantada. Nos casos em que os gastos com indenizações e despesas de administração superarem a quantia arrecadada, acrescido das reservas, os armadores são chamados a fazerem contribuições adicionais.

Em termos básicos, o P&I é um seguro para responsabilidade civil de armadores em relação a terceiros. Sendo “terceiro” qualquer pessoa além do próprio armador que possa pleitear indenização por danos decorrentes do navio segurado, trata-se da associação de seguro mútuo formado pelos clubes que decidem, de acordo

29 GIBERTONI, Carla Adriana Comitre... *Op. cit.*, p. 301.

30 *Ibidem*.

com as leis do país em que ocorre o acidente, garantir a cobertura nos termos acordados do contrato de seguro.

Não obstante tais clubes não são legalmente reconhecidos no Brasil, até mesmo porque não existem clubes de proteção e indenização brasileiros, poder-se-ia, grosso modo, compará-los ao seguro mútuo por suas características semelhantes, tendo em vista que o seguro mútuo é “objeto de ajuste entre várias pessoas que se propõem a assumir os riscos que todas estejam correndo, e figuram ao mesmo tempo como segurados e seguradores”, o que é o caso nos Clubes de P&I.

Cada um dos segurados obrigam as cotas necessárias às despesas da administração e indenização dos sinistros, seja com a partilha dos encargos *pro rata*, seja mediante o pagamento de quantias fixas, subsistindo. Entretanto, nesse último caso, a obrigação de cotizar pela diferença nos fundos arrecadados foi insuficiente.

Não há limitação de espécie alguma para o seguro mútuo, assim como acontece nos Clubes de P&I em que existe limite, mas é tão alto que raríssimos são os riscos ao ultrapassam o teto. Além disso, destaca-se que o Clube é classificado como associação livre de armadores sem direitos coletivos ou exposição externa a ações judiciais.³¹ Atualmente, os Clubes funcionam mais como uma corporação, chegando até a questionar o termo “clube” como correto, tendo em vista que caso uma ação movida em face de um membro, a mesma deverá ser individualizada.

Os Clubes de P&I, em sua maioria, são sediados no Reino Unido que regula o mercado segurador através do *Insurance Companies Act 1982* e o estatuto determina que aqueles que buscam oferecer seguro no mercado do Reino Unido deverá ser uma companhia ou sociedade registrada ou um corpo corporativo.

Ressalta-se que todos os clubes atualmente são sociedades registradas - sociedades de responsabilidade limitada, sem capital

31 CRISTOPHER, Hill [et. al.]. *An introduction to P&I...* Op. cit., 10. “Loose associations of shipowners with no collective rights or exposure to outside legal action”.

social (porque os clubes são essencialmente sem fins lucrativos), com limitações para garantir a subscrição da quantia específica no caso de liquidação da empresa. Conforme salientado, esse conceito de garantia está baseado em um sistema recíproco e único de seguro, que cada membro é lançado sob o dever de ressarcir os danos sofridos por qualquer um deles e pagar, numa base mútua, seus próprios prejuízos.

Os membros contribuem de forma proporcional aos prejuízos sofridos pela comunidade consorciada, (*calls*) de forma a ser calculada em função da tonelagem pertencente a cada membro, registrada na associação, e dos prejuízos suportados pelos membros, acrescidos das despesas de gerenciamento do clube. Importante pontuar que não obstante haja similaridade entre os Clubes de P&I, cada um possui coberturas específicas e próprias de sua atividade, entretanto, em geral, os clubes cobrem os riscos divididos nas seguintes classes:

1. proteção e indenização;
2. frete, retenção em portos e defesa em juízo;
3. riscos de guerra (casco e máquinas);
4. risco de guerra (frete).³²

Ademais, referidos Clubes funcionam mediante o sistema de reembolso, definida na expressão *pay to be paid* (pague para ser pago), ou seja, o Clube se obriga a indenizar o membro, uma vez que esse último satisfaz sua obrigação frente à vítima. Conforme a lição de José Alfredo Sabatino Pizzolante, o Clube de P&I tão somente fará o reembolso ao membro após o pagamento desse em favor do terceiro prejudicado. No entanto, o autor demonstra que a regra nem sempre é cumprida, tendo em vista que na prática, vislumbra-se que, em determinadas circunstâncias, os Clubes são flexíveis, sem olvidar que esse será sempre um ato discricionário dos diretores do clube.³³

32 MARQUES, Fernando José... *Op. cit.*, p. 396.

33 “La regla general en los Clubes de P&I es que el naviero deberá siempre pagar la reclamación del tercero en primer lugar, y posteriormente solicitar del club su reembolso. Sin

Clavero Ternero afirma que em diversas situações, por conta da própria dinâmica, o clube se recusa a impor - ou se encontra impedido de fazê-lo - a exigência de que o membro previamente quite suas responsabilidades com o terceiro prejudicado, por diversos fatores, sendo os principais motivos:

1. Quando o departamento de sinistros do Clube considera vantajoso realizar um acordo com o terceiro prejudicado, ao invés de litigar perante os tribunais ou árbitros. Nessa conjuntura, o clube, de acordo com seu controle de sinistros, pode exigir que o membro que se responsabilize pelos danos e assume diretamente o pagamento da indenização. Essa renúncia por parte do Clube da aplicação da regra *pay to be paid*, geralmente é feito quando se considera prejudicial acionar judicialmente o membro, no entanto, caso o Clube se convença da ausência de responsabilidade ou insatisfeito com o valor da indenização, o mesmo prefere ser processado antes assumir a responsabilidade e pagar diretamente ao prejudicado.³⁴
2. Outra exceção à regra geral refere-se à oferta ao clube em garantir, ao prejudicado, a quantia reclamada para o valor reclamado para que não apreenda preventivamente o navio. Como essas finanças geralmente não são aceitas, se não é de responsabilidade direta, ou ao menos solidária, do clube, sua apresentação acarreta em renúncia implícita do pagamento por parte do membro. No entanto, a concessão de fiança nem sempre é uma

embargo, no debemos llamarnos a engaño, pues la práctica demuestra que esta regla en ciertas circunstancias es relajada por los Clubes, sin perder de vista, que siempre será un acto discrecional de los directores del Club".

34 "En primeiro lugar, cuando el departamento de reclamaciones del club considera un buen arreglo transigir con la víctima en vez de pleitear ante tribunales o árbitros. En esta coyuntura, el club, de acuerdo con sus facultades de control de reclamaciones, puede exigir al miembro que admita su responsabilidad a cambio de hacerse cargo directamente del pago de la reclamación. Esta renuncia por parte del club a exigir el cumplimiento de la regla se suele hacer si se considera que pleitear puede ser perjudicial para el miembro y, no obstante, éste, convencido de su inocencia o disconforme con la suma exigida, prefiere ser demandado antes que asumir responsabilidad y pagar".

renúncia à estrita observância da regra.³⁵

3. É frequente a renúncia por parte do Clube quando ele assume o pedido diretamente desde o início, sem que isso implique necessariamente que nos demais casos aconteça o não cumprimento da regra *pay to be paid*.³⁶
4. Aplica-se a exceção, ainda, em casos que o valor da indenização pleiteada é excessivo e poderia levar o membro do Clube à falência se, eventualmente, fosse exigido que arcasse com a indenização como uma pré-condição para a compensação futura.³⁷
5. Por fim, também não se faz necessária a prévia indenização à vítima para o direito ao reembolso pelo Clube P&I nos seguros obrigatórios envolvendo certos riscos. Não se trata de uma renúncia voluntária por parte do clube para o cumprimento exato de uma condição contratual, sem antes da regulação obrigatória de determinados tipos de seguros, o que requer uma ação direta pelo prejudicado, em face da seguradora independentemente de qualquer cláusula contratual.³⁸

Por fim, necessário se faz esclarecer que todos os Clubes P&I se encontram sediados no exterior, principalmente, na Inglaterra e no norte da Europa, não existindo nenhum Clube P&I de origem

35 “Una segunda excepción a la regla general se da al ofrecer el club un aval al perjudicado por la cantidad reclamada para que no embargue preventivamente el buque. Como estas finanzas no se suelen aceptar si no es con responsabilidad directa, o al menos solidaria, del club, su presentación supone una renuncia implícita al pago previo por parte del miembro. No obstante, el otorgamiento de fianzas no supone siempre una renuncia al estricto cumplimiento de la regla”.

36 “También es frecuente la renuncia del club cuando se hace cargo directamente de la reclamación desde su comienzo, sin que ello implique que, necesariamente, en todos los casos se desista del cumplimiento estricto de la regla”.

37 “Se puede citar, asimismo, el supuesto de grandes reclamaciones que por su extraordinaria cuantía pudieran llevar a la quiebra al miembro de exigirle hacer frente a su responsabilidad como condición previa a la indemnización”.

38 “Finalmente, tampoco se hace necesaria la indemnización previa a la víctima para que se despliegue la cobertura del seguro P&I en los supuestos de seguros obligatorio para determinados riesgos. No se está aquí ante una renuncia voluntaria del club al cumplimiento exacto de una condición contratual, sino ante la regulación imperativa de determinada clase de seguros, que impone una acción directa del perjudicado contra el asegurador independiente de cualquier cláusula contractual”.

brasileira, tão somente representações dos internacionais. Em suma, conclui-se que os Clubes P&I têm a principal função social de preencher uma lacuna deixada pelo mercado de seguros, tomando para si os riscos marítimos não cobertos pelas seguradoras.³⁹

Considerações finais

O seguro marítimo é um contrato de fundamental importância para o desenvolvimento e expansão do comércio nacional e internacional marítimo. Os grandes riscos envolvidos na navegação tornaram o seguro marítimo uma modalidade de grande importância histórica.

A referida espécie de seguro foi a primeira modalidade praticada mundialmente, por se tratar de atividade de grande risco e, ao mesmo tempo, essencial para o desenvolvimento da sociedade. Torna-se evidente a importância da navegação marítima em âmbito nacional e internacional na economia e desenvolvimento ao longo da história, sendo o instituto dos seguros marítimos uma forma de viabilização da atividade comercial marítima. Por meio das espécies de seguro marítimo e os Clubes P&I, o transporte marítimo se tornou viável aos investidores tanto no que concerne o transporte nacional e internacional de mercadorias, quanto à atividade turística.

Não obstante todas as espécies de seguro marítimo sejam essenciais para cada tipo de cobertura que se relaciona, os Clubes de P&I se destacam por ser uma figura atípica no direito brasileiro, já que não existe nenhum clube brasileiro similar.

³⁹ MARQUES, Fernando José... *Op. cit.*, p. 396.

Navegar é preciso, regular é urgente: uma análise jurídica sobre o serviço de praticagem no Brasil e a necessidade de sua regulação econômica

Amanda Izabel de Bortole

Rebeca Arruda Gomes

Considerações iniciais

O presente artigo aborda aspectos jurídicos relacionados ao serviço de praticagem no Brasil, com um viés específico sobre a necessidade – já pulsante – de sua regulação econômica.¹ O serviço de praticagem – espécie de assessoria prestada aos comandantes de navios – é considerado, por lei, obrigatório e essencial e deve estar permanentemente disponível nas zonas de praticagem.² Isso significa que nenhum navio comercial pode atracar ou desatracar de portos brasileiros sem ter um prático a bordo.³ Isso também significa, portanto, que o serviço de praticagem impacta diretamente o custo e a expansão das operações logísticas no país. Os práticos são profissionais

1 O serviço de praticagem tem sido objeto de propostas legislativas, como o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 422/2014; Projeto de Lei (PL) nº 4392/2020 e PL nº 757/2022. A análise de tais propostas não faz parte do escopo deste artigo. Contudo, ressaltamos o PL nº 757/2022, recentemente apresentado pelo Poder Executivo, por meio do Ministro da Economia Paulo Guedes, do Secretário Executivo do Ministério da Infraestrutura Marcelo Sampaio Cunha Filho, e do então Ministro da Defesa Walter Souza Braga Netto, que prevê, dentre outras questões, a regulação econômica do serviço de praticagem pela ANTAQ (Agência Nacional de Transportes Aquaviários).

2 Art. 14 da Lei Federal, nº 9.537/1997 (LESTA), que dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional e dá outras providências.

3 Exceções estão dispostas na Normam-12, editada pela Diretoria de Portos e Costas do Comando da Marinha (DPC), no item 404 e Anexos 4-C e 4-D.

aquaviários, não tripulantes, habilitados mediante seleção pública gerida pela autoridade marítima (Diretoria de Portos e Costas – DPC).

Historicamente, e de acordo com a legislação especial que regula a matéria,⁴ a fixação dos preços dos serviços de praticagem deveria dar-se por duas hipóteses:

1. ou por livre negociação entre as partes – prestador e usuário do serviço;
2. ou, em não havendo livre negociação, por fixação da autoridade marítima. Na prática, contudo, nenhuma das hipóteses têm lugar.

A livre negociação dos preços dos serviços de praticagem é rara. As empresas de navegação não podem escolher o prático que irá atendê-las, devido à “Escala de Rodízio Única de Serviço do Prático” (Escala de Rodízio) instituída pela DPC nas zonas portuárias,⁵ segundo a qual o atendimento dos navios que operam nos portos e terminais brasileiros deve ser realizado alternativamente por cada prático, de forma que todos atendem os navios, um de cada vez.

Em razão da Escala de Rodízio, cada prático tem a prestação de serviço garantida na mesma quantidade (ou em quantidades muito próximas) dos demais, o que lhes retira qualquer incentivo para ser competitivos e ofertar melhores serviços com preços mais atrativos. Por sua vez, os usuários dos serviços não têm poder negocial nas relações comerciais com os práticos. E, dadas essas particularidades, o preço cobrado por tais serviços não segue a

4 LESTA e Decreto Regulamentador nº 2.596/98 (RLESTA). Em sua redação original, hoje revogada, o art. 6º do RLESTA previa que “A aplicação do previsto no inciso II do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 9.537, de 11 de dezembro de 1997, observará o seguinte:

I - o serviço de praticagem é constituído de prático, lancha de prático e atalaia;

II - a remuneração do serviço de praticagem abrange o conjunto dos elementos apresentados no inciso I, devendo o preço ser livremente negociado entre as partes interessadas, seja pelo conjunto dos elementos ou para cada elemento separadamente;

III - nos casos excepcionais em que não haja acordo, a autoridade marítima determinará a fixação do preço, garantida a obrigatoriedade da prestação do serviço”.

5 Item 226 da Normam-12.

lógica da oferta e procura –até porque, não havendo concorrência, não há como o mercado se autorregular.

Se, de um lado, não há livre negociação dos preços entre usuários e prestadores do serviço de praticagem; de outro, a fixação pela autoridade marítima também não acontece.⁶ Ou a regulação técnica (Escala de Rodízio), que impede a livre concorrência, é acompanhada de uma regulação econômica, ou o mercado deve estar sujeito à competitividade e se autorregular. Mas, atualmente, tem-se o pior cenário: a regulação é contraditória em si mesma, pois ao mesmo tempo em que impede a capacidade de escolha pelo usuário do prestador do serviço, omite-se em intervir na relação para determinar os preços.⁷

Cria-se, assim, uma situação de monopólio, na qual vigoram preços extremamente elevados e no qual o poder de barganha das empresas de navegação é mínimo, senão inexistente. Essa mesma conclusão foi trazida no recente Relatório de Auditoria Operacional de Regulação de Praticagem, elaborado pela Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária (*SeinfraPortoFerrovia*) do Tribunal de Contas da União (TCU),⁸ que identificou três principais questões que colaboram para que o serviço de praticagem seja oferecido em situação de monopólio, sem transparência nos preços e com abuso de posição dominante pelos práticos:

6 Houve, no passado, situações pontuais nas quais a autoridade marítima, por meio da DPC, fixou preços de praticagem. Contudo, depois da criação da (já extinta) Comissão Nacional para Assuntos de Praticagem (Cnap) por meio do Decreto nº 7.860/2012, e da judicialização do assunto, a DPC deixou de exercer tal poder-dever. O primeiro processo judicial que visava a impedir a Cnap de realizar a regulação econômica dos serviços de praticagem foi o REsp 1662196/RJ; outro caso importante foi o liderado pelo Conselho Nacional de Praticagem (Conapra), REsp 1701900/RJ. No tópico a seguir, as decisões proferidas nesse caso serão analisadas.

7 REZENDE, Leonardo. A Regulação Contraditória da Praticagem no Brasil. Parecer datado de 31 de julho de 2021, juntado ao processo TC 042.971/2018-7, em tramite perante o TCU.

8 Datado de março de 2020, parte do processo TC 042.971/2018-7, instaurado com o objetivo de “avaliar se o arranjo institucional e as ações que vêm sendo tomadas pelos diversos órgãos envolvidos asseguram a adequada supervisão e regulação, técnica e econômica, dos serviços de praticagem”.

1. a Escala de Rodízio;
2. a ausência de regulação econômica; e
3. a não implementação, pela autoridade marítima, da Habilitação de Comandantes para Dispensa do Uso de Prático.

A Escala de Rodízio

A Escala de Rodízio caracteriza-se pela distribuição regulada do serviço dos práticos, com os objetivos de “garantir a disponibilidade ininterrupta do serviço de praticagem e evitar a fadiga do prático na execução das fainas de praticagem”, contribuindo, adicionalmente, para a “manutenção da habilitação do prático”.⁹ Se a parte tomadora não possui a opção entre contratar ou não o serviço de praticagem (diante da obrigatoriedade imposta por lei), nem de escolher livremente seu prestador (diante do Rodízio), opera-se forte limitação ao princípio da liberdade contratual, que deveria ser equilibrada e compensada com outras medidas de salvaguarda dos interesses dos usuários dos serviços, sob pena de – como ocorre – instaurarem-se condições absurdamente abusivas de contratação.

A Escala de Rodízio, organizada pelos próprios práticos sem efetiva fiscalização da autoridade marítima, termina funcionando como mecanismo de cartelização, pois serve para assegurar não apenas que todos os práticos atuantes em um mesmo mercado geográfico tenham fatias idênticas ou muito próximas da demanda, mas também que eles possam coordenar seus preços e maximizar seus lucros. Trata-se, a rigor, da conduta que caracteriza infração à ordem econômica, na forma do art. 36, I e III, da Lei Federal nº 12.529/2011.¹⁰

9 Item 0226, b, da Normam-12.

10 “Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

III - aumentar arbitrariamente os lucros; e [...]”.

Não há dúvidas sobre o importante papel da autoridade marítima (exercido pela DPC e por seus agentes delegados) na regulação da praticagem e no estabelecimento de institutos voltados à garantia da segurança e continuidade do serviço, como é o caso da Escala de Rodízio. O que nos parece discutível é a aplicação dessa Escala de Rodízio de forma a eliminar totalmente a concorrência entre os práticos — permitindo-lhes que se coordenem para extrair o máximo de renda dos tomadores de seus serviços.

Do ponto de vista do Direito Administrativo, fazer com que uma Escala de Rodízio seja implementada por meio de um mecanismo de rígida alocação de cotas de mercado envolve um desvio de finalidade. Para alcançar as finalidades da Escala de Rodízio (garantia da disponibilidade ininterrupta do serviço, prevenção da fadiga do prático e manutenção da habilitação), não é minimamente necessário que exista uma distribuição uniforme da demanda pelo serviço de praticagem: bastaria que, por exemplo, fossem estabelecidas quantidades mínimas e máximas de manobras a serem realizadas pelos práticos (a fim de, no primeiro caso, manter a habilitação e, no segundo, evitar a fadiga) e estabelecido um mecanismo de escala obrigatória para períodos em que a demanda ou a oferta tendem a ser mais reduzidas — como nas festas de final de ano. Seja como for, é evidente que não é necessário — tampouco razoável — eliminar completamente a concorrência entre os práticos para que os objetivos da LESTA, em especial a segurança da navegação, possam ser atingidos.

Ausência de regulação de preços

Embora realize uma forte regulação técnica do serviço de praticagem, a autoridade marítima abstém-se de realizar a regulação econômica do preço. Essa falta de intervenção, especialmente, quando combinada com a estrutura de cartelização propiciada pela Escala de Rodízio, é lesiva para os tomadores dos serviços de praticagem. A LESTA é clara ao determinar que

a autoridade marítima deve fixar o preço desse serviço.¹¹ No entanto, o que se verifica na prática é que a autoridade marítima, em todas as ocasiões em que foi acionada para fixar os preços de praticagem ou, atualmente, negou-se a fazê-lo; ou, no passado (antes de 2012), o fez mantendo o *status quo* dos práticos, isto é, mantendo os preços que eles usualmente impõem aos usuários.

A interpretação que a autoridade marítima passou a dar à LESTA, com base em decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ), é que ela somente poderia intervir para fixar preços na excepcional hipótese de garantir a permanente disponibilidade do serviço — pois

1. o parágrafo único do art. 14 prevê que a autoridade marítima “poderá fixar o preço do serviço de praticagem para assegurar o disposto no *caput*”; e
2. o *caput* de tal artigo, por sua vez, prevê que o serviço de praticagem “deve estar permanentemente disponível nas zonas de praticagem estabelecidas”.

Assim, seria somente para assegurar a permanente disponibilidade do serviço nas zonas de praticagem estabelecidas que a autoridade marítima, no seu entender, poderia fixar seus preços.¹²

Salvo melhor juízo, trata-se de interpretação equivocada — e que parece revestir um viés indevido de preservação do *status quo* dos práticos. A “permanente disponibilidade do serviço” de que trata o *caput* do art. 14 da LESTA não é diferente do “princípio da continuidade dos serviços públicos” de que trata o art. 6º da Lei das Concessões.¹³ Quando se diz que a autoridade marítima

11 Art. 14, p.u., II, da Lesta.

12 Leia-se o que dispõe o art. 14 da Lei nº 9.537/97:

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

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

I - estabelecer o número de práticos necessário para cada zona de praticagem;

II - fixar o preço do serviço em cada zona de praticagem;

III - requisitar o serviço de práticos.”

13 Lei Federal 8.987/1995.

deverá exercer sua competência normativa “para assegurar a disponibilidade”, não se está afirmando que ela deverá atuar apenas quando a disponibilidade estiver ameaçada: ao revés, imputa-se a ela um permanente poder/dever de supervisão e regulação do setor de maneira a assegurar que o serviço sempre esteja não apenas disponível, mas também que seja executado sob condições adequadas. Em outras palavras: a prerrogativa de fixar o preço do serviço é atividade regulamentar ordinária inerente da autoridade marítima, com o objetivo de garantir (no sentido de possibilitar que aconteça) a permanente disponibilidade dos serviços. Não se trata de remédio, mas de regulamentação estrutural.

Tanto é assim que o parágrafo único do art. 14 da LESTA prevê outras duas prerrogativas para a autoridade marítima: inciso I – “estabelecer o número de práticos necessário para cada zona de praticagem”; e inciso III – “requisitar o serviço de práticos”. Se a aplicação de todos os poderes do parágrafo único fosse restrita à hipótese excepcional de assegurar a permanente disponibilidade do serviço de praticagem, então a autoridade marítima somente poderia estabelecer o número de práticos para cada zona de praticagem ou requisitar o serviço de práticos quando o serviço de praticagem tivesse deixado de estar permanentemente disponível - o que não faz sentido é manifestamente contrário à prática reiterada da própria autoridade marítima.

A interpretação adotada pela autoridade marítima é inversa: ela pode e deve definir o número de práticos em cada zona de praticagem e pode e deve requisitar o serviço em qualquer hipótese. No entanto — surpreendentemente —, quando se trata da intervenção no mecanismo de fixação de preços, ela entende que só poderia fazê-lo caso isso fosse excepcionalmente necessário para assegurar a permanente disponibilidade do serviço. Há nisso uma deliberada — e enviesada — abdicação do poder/dever que lhe foi atribuído por lei. O Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2), situado na sede da autoridade marítima, é unânime no seu entendimento de que a LESTA não condiciona a atuação da autoridade marítima ao acontecimento excepcional ou eventual,

nem limita a casos de interrupção ou ameaça de interrupção dos serviços de praticagem, pois a expressão “assegurar” indica atuação preventiva. A ementa abaixo transcrita é irretocável:

De acordo com a Lei nº 9.537/97, o serviço de praticagem deve estar permanente disponível nas zonas portuárias, podendo a autoridade marítima, com a finalidade de garantir a continuidade e a regularidade da prestação, não apenas estabelecer o número de práticos necessários como requisitar o serviço destes e fixar o preço do serviço [...] Dentro desta exegese, não se pode concluir que a praticagem consagre a prática da livre concorrência, pois a liberdade negocial dos agentes envolvidos na celebração dos respectivos contratos não é plena, tendo em vista que o tomador do serviço não pode utilizar outros meios a viabilizar a atracação das embarcações. Sob outro prisma, a livre iniciativa não se confunde com a liberdade ilimitada dos agentes econômicos no tocante a sua atuação no mercado. A fixação de preços máximos protege o interesse público vinculado à prestação de serviço essencial, coibindo a cobrança de valores exorbitantes que poderiam prejudicar a economia do país ao encarecer o comércio e o turismo pela via marítima. Por fim, impõe destacar que a intervenção estatal na hipótese encontra fundamento no art. 174 da Constituição da República, pois no âmbito do “mercado” de praticagem, o prestador de serviço exerce certo poder sobre o tomador, que não tem a discricionariedade de escolha, ante a essencialidade do serviço, a obrigatoriedade da contratação e a restrita oferta de práticos nas zonas portuárias, sendo legítima e necessária a atuação do Estado na regulação econômica da atividade. Impedir a autoridade marítima de fixar preços máximos para os serviços de praticagem afronta o art. 14, parágrafo único, II, da Lei nº 9.537/97, que dispõe que, para assegurar a permanente disponibilidade do serviço essencial, poderá a autoridade marítima fixar o preço do serviço em cada zona de praticagem. A norma não condiciona a atuação da autoridade marítima a acontecimento excepcional ou eventual, nem a limita casos de interrupção ou ameaça de interrupção dos serviços de praticagem, pois a expressão “assegurar” indica atuação preventiva.

No entanto, a mesma interpretação dada pela autoridade marítima ao art. 14 da LESTA foi validado pelo STJ, conforme REsp 1.662.196-RJ (que acabou liderando outras discussões), por meio do qual o Exmo. Rel. Min. Og Fernandes, da Segunda Turma, entendeu que a autoridade marítima deveria “abster-se de impor limites máximos aos preços do serviço de praticagem [...],

ressalvada a hipótese legalmente estabelecida no parágrafo único do art. 14 da Lei 9.537/1997”.

Sustentamos que a interpretação conferida ao art. 14 da Lei nº 9.537/97 no REsp 1.662.196-RJ merece aprimoramento. A prerrogativa de fixar o preço do serviço não é uma atividade excepcional da autoridade marítima, restrita à hipótese de ameaça à permanente disponibilidade do serviço. A prerrogativa de fixar o preço do serviço é atividade regulamentar ordinária inerente da autoridade marítima, com o objetivo de garantir a permanente disponibilidade dos serviços. Não se trata de prerrogativa remédio – para remediar eventual ameaça à permanente disponibilidade; mas de prerrogativa preventiva – feita justamente para garantir a permanente disponibilidade e prevenir eventual ameaça à permanente disponibilidade.

Nesse sentido, o renomado jurista e ex-Ministro do STJ e do Supremo Tribunal Federal (STF) Carlos Velloso, ao analisar o entendimento adotado pelo STJ nos casos envolvendo o preço do serviço de praticagem, reconheceu o caráter preventivo do art. 14, p.u., II, da LESTA e a necessidade de intervenção da autoridade marítima nos preços a fim de preservar a ordem econômica, conforme se observa do trecho abaixo transcrito:

o Superior Tribunal de Justiça acabou reconhecendo que tal dispositivo permite a regulação e a interferência da autoridade marítima nos preços da praticagem quando verificada a ocorrência de práticas abusivas e anticoncorrenciais, o que coloca em risco a continuidade do serviço. A bem da verdade, entendimento diverso, no sentido de se impedir a atuação estatal nesses casos, limitando-se a casos de excepcional interrupção do serviço, à despeito da ocorrência de práticas que violam os princípios da ordem econômica e da intensa regulação técnica a que submetidos, não está em consonância com a Constituição Federal. O dispositivo, interpretado em consonância com a Constituição, veicula hipótese de regulação e intervenção na atividade econômica por parte da autoridade marítima para preservar os princípios da ordem econômica, e não mera medida de arbitragem de preço ocorrida excepcionalmente, em caso de conflito entre armador e prático a respeito, para evitar a sua interrupção.¹⁴

14 VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Parecer datado de 15 de dezembro de 2021,

No REsp 1.662.196-RJ, o STJ utilizou-se de duas premissas que, com o devido respeito, revelam-se equivocadas. A primeira premissa equivocada é que o serviço de praticagem é uma atividade de natureza estritamente privada, “confiada a particular que preencher os requisitos estabelecidos pela autoridade pública para sua seleção e habilitação, e entregue à livre iniciativa e concorrência”. O STJ, no REsp 1.662.196-RJ, tenha, acertadamente, reconhecido que a praticagem é realizada por particulares que preenchem requisitos previamente estabelecidos pela autoridade marítima para prestação do serviço, outros elementos essenciais para caracterização da natureza dessa atividade como de interesse público devem ser observados, dentre eles:

1. a utilização obrigatória da praticagem para manobras de embarcações nas zonas portuárias;¹⁵
2. a essencialidade do serviço, uma vez que visa promover a proteção das embarcações e daqueles que nelas se encontram;¹⁶
3. a outorga da implantação e execução do serviço de praticagem à autoridade marítima;¹⁷
4. a realização de seleção pública para práticos;¹⁸
5. a impossibilidade de recusa do práctico em prestar o serviço; e¹⁹
6. por fim, a própria possibilidade de intervenção da autoridade marítima para fixar os preços dos serviços em cada zona de praticagem.²⁰

De qualquer maneira, mesmo que se validasse o entendimento sustentado pela autoridade marítima e convalidado pelo STJ,

juntado ao processo TC 042.971/2018-7, em trâmite perante o TCU.

15 Art. 4º da LESTA.

16 Art. 14 da LESTA.

17 Art. 3º da LESTA.

18 Art. 13 da LESTA.

19 Art. 15 da LESTA.

20 Art. 14, p.u., II, da LESTA.

o sistema nacional de praticagem chegou a um limite tal que não é sustentável. Sob essa perspectiva, a ameaça à permanente disponibilidade do serviço é iminente. A relação contratual dos serviços de praticagem tem dois pólos: o prestador e o tomador dos serviços. Pensando-se do lado do prestador do serviço, parece que haveria efetiva ameaça à prestação na hipótese de o Estado intervir nos preços de forma a torná-los tão vis, que não se mostrasse mais viável a atividade pelos práticos. Do ponto de vista do tomador do serviço, o raciocínio deve ser inverso: haveria efetiva ameaça à prestação na hipótese dos preços serem tão exorbitantes, de forma a inviabilizar todo o sistema. É justamente essa a situação que acontece hoje. É a concretização do abuso do poder econômico pelos práticos.

Por fim, o entendimento da autoridade marítima é desconexo da realidade (não tem aplicação na prática). Quando se tem um serviço que é obrigatório e quando os práticos são impedidos, por lei, de negar a prestação do serviço (art. 15 da LESTA), não há, efetivamente, ameaça à permanente disponibilidade. A autoridade marítima condiciona o exercício do seu dever legal de regular o preço a uma hipótese irreal, que não acontece, o que acarreta uma renúncia indevida da sua atividade regulatória neste particular.

Por sua vez, a praticagem afirma tratar-se de uma atividade privada (e, com base nesse entendimento, sustenta que não seria possível a intervenção estatal na regulação econômica dos preços). Ainda que a natureza jurídica do serviço de praticagem fosse puramente privada (*i.e.* ainda que se desconsiderasse o interesse público que lhe é inerente), o modelo constitucional prevê a possibilidade de intervenção estatal para assegurar que o Estado atue como agente normativo e regulador da atividade econômica, apontando, inclusive, que essa função estatal deve ser indicativa para o setor privado.²¹ Nesse sentido, o ordenamento jurídico brasileiro autoriza a regulação de preços de serviços essenciais outorgados ou concedidos à iniciativa privada, como telefonia²²

21 Art. 174 da Constituição Federal.

22 Art. 19 da Lei Federal nº 9.472/1997.

e energia elétrica²³, sem qualquer limitação. Outro exemplo emblemático da possibilidade de intervenção do Estado para regulação de preços de produtos fornecidos pela iniciativa privada (mas que se revelam essenciais) é a fixação de preços limites para medicamentos pela CMED (Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos), vinculada à Anvisa (Agência Nacional de Vigilância Sanitária).²⁴

Há dois sistemas para assegurar preços apropriados:

1. o da livre concorrência, hipótese na qual a concorrência deve ser efetivamente livre de forma a permitir que o mercado se autorregule – o que não é o caso dos serviços de praticagem e;
2. o da regulação, no qual a autoridade reguladora garante a aplicação de preços apropriados diante da ausência de um cenário de livre concorrência.

No caso da praticagem, não há livre concorrência, há regulação. E o órgão regulador tem o dever de agir para que a atividade seja prestada sem abuso — e em consonância com o art. 173 da Constituição Federal.

Um parecer da então Secretaria de Acompanhamento Econômico, avaliou os sistemas de praticagem de 20 países ao tratar da questão da Escala de Rodízio.²⁵ Concluiu que o rodízio faz sentido para uma economia de escala e que se trata de uma ferramenta regulatória comum. Entretanto, o parecer não considera que em todos esses países, com exceção da Eslovênia, há escala de rodízio, além da regulação do preço pelo Estado. No Brasil, como já se disse aqui, há a regulação técnica – que impossibilita a livre concorrência —, mas não há a regulação econômica.

Diante desse cenário, não há transparência sobre a formulação dos preços de praticagem no Brasil, e as empresas tomadoras dos serviços são constantemente surpreendidas com as cobranças fixadas de maneira livre e unilateral pelas praticagens. Os preços

23 Art. 3º da Lei Federal nº 9.427/1996.

24 Arts. 5º e 6º da Lei Federal nº 10.742/2003.

25 Então Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda. Parecer de nº 06180/2005/DF apresentado no âmbito do processo administrativo nº 08012.006144/99/19. Brasília, 2005.

de praticagem devem ser efetivamente regulados pela autoridade marítima, com regras claras, ainda que para o estabelecimento de um teto. Ou o mercado de praticagem se autorregula pela livre concorrência; ou, em não havendo livre concorrência – como é o caso – é imprescindível a intervenção Estatal para a regulação dos preços.

No âmbito da Auditoria Operacional de Regulação de Praticagem, em trâmite perante o TCU, o CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica) apontou que:

a melhor maneira de tornar preços mais alinhados com o padrão internacional seria uma regulação de preços, com maior transparência na metodologia de cálculo, pois um setor portuário ineficiente prejudica a inserção do país no comércio internacional ao inibir a competitividade de suas exportações ou encarecer importações de produtos e insumos básicos, levando à menor disponibilização de seus produtos em mercados mundiais, menor ingresso de divisas e outros efeitos associados.²⁶

Além das regras claras, também parece necessária uma atuação efetiva e concreta da autoridade marítima na regulação dos preços de praticagem. Valeriam, em relação à autoridade marítima, considerações idênticas às aquelas apresentadas pelo TCU, quando, no Acórdão nº 1.704/2018, primeiro descreveu os objetivos da competência atribuída à ANTAQ (Agência Nacional de Transportes Aquaviários) e a finalidade da fiscalização exercida pelo TCU:

No TCU, em diversas decisões sobre concessões de serviços públicos, observa-se atuação voltada à manutenção da segurança jurídica, fortalecimento da estrutura regulatória e à mitigação de problemas crônicos de eficiência em diferentes setores, inclusive no setor portuário. Espera-se das agências reguladoras atuação forte e atenta a sua área de controle, para garantir adequada prestação dos serviços, assim entendidos, nos termos da lei, aqueles que satisfazem condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. Nesse contexto, está incluída a obrigação de atuar para mitigar riscos de abuso de poder

26 CADE/MJ. Conselho Administrativo de Defesa Econômica do Ministério da Justiça. Nota técnica nº 212018/DEE/CADE. Análise de aspectos concorrenciais no setor de praticagem nacional. Brasília, 2018.

econômico, ofensas à concorrência e aumentos arbitrários de lucros, formas de abuso bem caracterizadas pela Constituição Federal no §4º de seu art. 173.²⁷

E, logo a seguir, criticou aquilo que caracterizou como “omissão regulatória em dirimir o conflito previamente identificado”, destacando que “a alegação de que as competências da Agência não correspondem a obrigações de resultado não afasta a necessidade de a ANTAQ agir orientada aos objetivos legais aos quais se encontra vinculada”. Não havia justificativa, por isso, para que a agência houvesse deixado de “apresentar efetivo encaminhamento para as diversas reclamações” que lhe eram apresentadas por interessados do setor portuário.

Naquele caso, o TCU observou que havia abuso de poder econômico que “levava ao incremento de custos logísticos e, em última instância, à elevação do custo Brasil” —uma correspondente omissão da agência reguladora em adotar as medidas necessárias à sua remediação. Nesse caso, embora os atores sejam outros, o enredo é rigorosamente o mesmo.

Considerações finais

A regulação econômica do serviço de praticagem é necessária. O atual modelo brasileiro, marcado pelo abuso de poder econômico dos práticos e por certa resistência, pela autoridade marítima, em intervir na fixação dos preços dos serviços, não é sustentável. A legislação existente, lida em conformidade com os mais basilares princípios do direito,²⁸ já permite uma atuação mais efetiva da autoridade marítima na realização do seu poder/dever de fixar os preços dos serviços de praticagem. Mudanças legislativas para aprimorar o sistema são bem-vindas, mas não estritamente necessárias para a regulação econômica. Navegar é preciso, regular é urgente!

27 TCU. Tribunal de Contas da União. Acórdão. nº 1.704/2018, Plenário. Trecho do voto condutor da Min. Ana Arraes. Julgado em 25/07/2018.

28 Princípios Constitucionais, como os da Ordem Econômica, incluindo Livre Concorrência; Princípios de Direito Administrativo, como o da Razoabilidade, Eficiência dos Serviços Públicos e de Interesse Público e Finalidade; e Princípios de Direito Econômico, como o Princípio da Vedação ao Abuso de Poder Econômico.

Praticagem, a sociedade não pode se limitar apenas à segurança, é necessário entender e discutir a regulação econômica¹

Luciana Cardoso Guerise

Introdução

O presente artigo tenta abordar de forma breve um resumo do relatório de auditoria elaborado pelo Tribunal de Contas da União que trata dos serviços de praticagem. Deve-se exaltar, prioritariamente, a importância da navegação e a sua segurança, mas também o complexo sistema portuário brasileiro que vem ano após ano em uma batalha incansável pelo binômio “produtividade *versus* redução de custos”. A competitividade do comércio exterior frente ao concerto das nações é relevante ao Brasil, um país preferencialmente exportador de commodities que tem dependência direta dos ativos portuários para que sua mercadoria (previamente negociada na Bolsa) alcance o mercado consumidor com o menor custo logístico possível. Assim, entende-se que o assunto regulação da praticagem em suas duas vertentes, técnica e econômica (mesmo que de forma breve), é imperativo e precisa ser debatido com a sociedade, afinal estamos falando de uma atividade considerada essencial.

A primeira pergunta que se faz é: a praticagem é imprescindível? Não podemos vislumbrar uma sociedade que não

¹ Artigo produzido em coautoria com Murillo Barbosa, diretor presidente da Associação de Terminais Portuários Privados, e publicado na Revista Portos e Navios, em 22 agosto 2021.

disponha de abastecimento de água, saneamento e energia elétrica por exemplo, mas também não esqueçamos da necessidade do comércio exterior brasileiro (90% em transporte marítimo) e suas grandes cadeias que abastecem a indústria química, farmacêutica, alimentícia, têxtil e agropecuária que vão e vem com seus insumos pelos portos. E eles, os práticos, são parte integrante disso. Portanto, sob esse viés, atividades essenciais são aquelas cuja interrupção não se cogita para o bom funcionamento da vida coletiva e sua ausência pode levar ao colapso e ao rompimento dos contextos sociais. Sim, a praticagem é imprescindível, entretanto os avanços tecnológicos permitirão que as manobras se estabeleçam, a cada dia, com menores riscos.

A Lei nº 9.537/1997, a LESTA – Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário, estabelece que os práticos assessoram os comandantes de navios, necessidade requerida por força das peculiaridades locais que dificultam a livre e segura movimentação da embarcação. O serviço de praticagem no Brasil deve estar permanentemente disponível nas zonas estabelecidas para essas execuções, as ZPs, atualmente, correspondem a 21 no país e com serviço constituído pelo práctico, lancha de práctico e atalaia. O atual modelo adotado no país para o serviço de praticagem é o livre exercício da atividade, obedecida a *regulação técnica* exercida pela Marinha do Brasil. Segundo o TCU, considerando a regulação técnica existente no país, as características do serviço de praticagem fazem com que esse mercado guarde mais semelhanças com os outros de *concorrência imperfeita* a medida que, a segurança necessária à atividade afasta o mercado de praticagem das características de um mercado considerado eficiente pela teoria econômica.

A ideia do artigo é apresentar temas importantes que atualmente estão sendo debatidos. Aqui constam, em maioria, trechos (*ipsis litteris*) do Relatório do Tribunal de Contas da União – TCU (ainda sem Acórdão), trechos de petição de *amicus curiae* para o Relatório do TCU, análise de projetos de lei sobre a regulamentação econômica dos serviços de praticagem, entre outros. Não se pretende nesse artigo a deselegância crítica, mas sim

maior transparência ao assunto, necessidade básica aos princípios da segurança jurídica.

Do relatório do TCU

Em 2017, o Tribunal de Contas da União avaliou os gargalos que impactam a eficiência dos portos públicos e, diante de uma série de problemas identificados, os custos de praticagem também foram relacionados como um dos fatores críticos que impactam o custo das mercadorias, embora o tema não seja parte do escopo da auditoria daquela Corte de Contas. E foi nesse contexto que o TCU fez uma Auditoria Operacional nos serviços de praticagem.

O objetivo da auditoria foi avaliar se o arranjo institucional e as ações que vêm sendo adotadas por diversos órgãos envolvidos asseguram a adequada regulação, *técnica e econômica*, dos serviços de praticagem, sendo a avaliação estendida aos seguintes aspectos:

1. gestão e operação das Autoridades Portuárias (APs);
2. regulação da Autoridade Marítima (AM);
3. eficiência e transparência do setor diante do arranjo normativo adotado no Brasil.

Afirma a Corte de Contas que a auditoria limitou-se a analisar os processos de regulação realizados pela Diretoria de Portos e Costas (DPC) da Marinha do Brasil (MB), bem como as relações entre práticos, armadores, Autoridades Portuárias e Autoridade Marítima na consecução dos serviços e os seus efeitos sobre a sociedade.

As questões inicialmente adotadas foram:

1. A gestão e operação das autoridades portuárias (APs) sobre a infraestrutura e as atividades portuárias contribuem para a adequada operação dos serviços de praticagem nos portos?
2. A regulação da Autoridade Marítima (AM) sobre os serviços de praticagem viabiliza a prestação de tais

serviços de modo eficiente, seguro, contínuo e com qualidade?

3. O arranjo institucional e comercial para prestação de serviços de praticagem adotado no Brasil induz à eficiência e à transparência no setor de transporte aquaviário?

Importante dizer que esses questionamentos permearam importantes *stakeholders* que contemplam o cotidiano do serviço de praticagem no Brasil, que são: a Autoridade Marítima (Marinha do Brasil) dentre eles a Diretoria de Portos e Costas, a Autoridade Portuária, o Ministério da Infraestrutura, a Comissão Nacional de Assuntos da Praticagem (já revogada pelo Decreto nº 9.676/2019), as Associações de Terminais Portuários, os Armadores e suas Agências Marítimas.

Dos achados da auditoria

Afirma o TCU:

As Autoridades Portuárias *não vêm* exercendo plenamente suas atribuições de forma a proporcionar a adequada gestão portuária frente às atualizações tecnológicas da praticagem.

As competências gerais da Autoridade Portuária, em destaque no artigo 17 da Lei nº 12.815/2013, são aquelas dos incisos II que é assegurar o gozo das vantagens decorrentes do melhoramento e aparelhamento do porto ao comércio e à navegação e VIII que autoriza a entrada e saída, inclusive atracação e desatracação, o fundeio e o tráfego de embarcação na área do porto, ouvidas as demais autoridades do porto. Entretanto, as competências específicas que estão diretamente ligadas aos serviços de praticagem são aquelas descritas no artigo 18 alíneas:

1. estabelecer, manter e operar o balizamento do canal de acesso e da bacia de evolução do porto;
2. estabelecer e divulgar o calado máximo de operação

dos navios, em função dos levantamentos batimétricos efetuados sob sua responsabilidade e

3. estabelecer e divulgar o porte bruto máximo e as dimensões máximas dos navios que trafegam, em função das limitações e características físicas do cais do porto; (grifo TCU).

As competências em destaque são categoricamente importantes para a segurança da navegação e acessibilidade das embarcações aos portos e, nesse item, a Corte de Contas conferiu incompletude de gestão por parte das Autoridades Portuárias que na sua maioria relataram a falta de recursos financeiros para os investimentos na contratação de obras para manutenção da dragagem, em levantamentos hidrográficos, na aquisição de equipamentos/sistemas de ponta e na contratação/capacitação de profissionais especializados para operar os sistemas.

Dessa forma o relatório aponta as seguintes sugestões:

1. determinar à Companhia Docas do Estado de São Paulo que apresente plano de ação para que se estruture com equipamentos, sistemas e pessoal qualificado, de forma assegurar que a gestão do canal do Porto de Santos seja realizada diretamente pela Autoridade Portuária;
2. recomendar ao Ministério da Infraestrutura, que:
 - 2.1 - realiza o diagnóstico a fim de identificar, de acordo com as especificidades de cada porto público, os equipamentos, os sistemas e as respectivas capacitações que garantem a adequada gestão do canal;
 - 2.2 - dê continuidade ao projeto de implantação do VTMS nos portos públicos brasileiros com maior tráfego de embarcações e/ou maior risco à navegação; e
 - 2.3 - estuda meios para manter os recursos financeiros necessários para continuidade e manutenção do VTMS implantado no porto de Vitória e dos

próximos sistemas de controle de tráfego marítimo a serem implantados nos portos públicos.

Após análises, os técnicos da Corte concluíram que a regulação técnica exercida pela Autoridade Marítima sobre o serviço de praticagem: “*necessita de aperfeiçoamento* quanto aos aspectos de transparência, participação dos interessados e motivação das decisões”.

O relatório do TCU destaca que a regulação técnica exercida pela Autoridade Marítima necessita de aperfeiçoamento quanto à *participação dos interessados, transparência e motivação* (fundamentação, critérios utilizados) nas decisões para a definição de parâmetros operacionais do porto (número de práticos e de rebocadores por manobra, limites de corrente e calado, entre outras) e para a definição dos parâmetros relativos às condições de impraticabilidade; e para a fiscalização da escala de rodízio único (grifo nosso).

O TCU apontou que a falta de transparência e motivação das decisões e publicidade tem levado as partes envolvidas a questioná-las. E como consequência foi levantada, por parte dos entrevistados, a possibilidade de parcialidade das decisões tomadas, uma vez que muitos práticos já pertenceram aos quadros da marinha.

Quanto à organização da prestação dos serviços de praticagem, essa é feita por meio da Escala de Rodízio Única (ERU).² O tribunal ressaltou que a situação verificada enseja a necessidade de um acompanhamento mais presente por parte da Autoridade Marítima.

No que tange à situação de impraticabilidade,³ o

2 Escala de Rodízio Única (ERU): prevista na Normam-12/DPC, capítulo 2, Seção III, [e] é estabelecida, especificamente, para cada ZP e inclui todos os práticos habilitados e aptos em atividade na ZP, independente de sua forma de atuação comercial, se individual ou em associação com outros práticos.

3 Impraticabilidade: a Normam-12/DPC a define como sendo “a situação que se configura quando as condições meteorológicas, o estado do mar, acidentes ou fatos da navegação ou deficiências técnicas implicam em inaceitável risco à segurança da navegação, desaconselhando a realização de fainas de praticagem, o tráfego das

TCU constatou que o procedimento para declaração de impraticabilidade apresenta deficiências que causam inseguranças aos usuários dos portos brasileiros, seja pela falta de equipamentos próprios, uniformização de procedimentos e parâmetros ou pela ausência de VTS,⁴ na Autoridade Portuária. O relatório apontou que, como regra geral, o início do processo é feito pela praticagem, muitas vezes sem parâmetros claros estabelecidos e, com ausência do detalhamento dos procedimentos a serem seguidos quando verificada tal situação. As consequências da não atracação ou desatracação de um navio no prazo previsto podem “envolver elevados acréscimos de custos ou penalizações financeiras para o dono da carga ou para o armador” (grifo dos autores).

Mais uma vez, a limitação financeira é a justificativa para a má gestão e a necessidade de aperfeiçoamento encontrada na regulação técnica exercida pela Autoridade Marítima sobre o serviço de praticagem, pois a fiscalização da ERU exige pessoal dedicado à atividade e meios para exercê-la. É válido salientar que além disso, o relatório destaca que pode haver uma certa influência da praticagem nas decisões tomadas pela marinha, devido ao fato de muitos práticos serem egressos das marinhas (Guerra e Mercante), “o que pode ferir o princípio constitucional da impessoalidade”. Afirma o relatório que a praticagem é uma espécie de órgão de assessoramento operacional, no qual a Autoridade Marítima deposita elevada confiança, seja porque a praticagem dispõe de equipamentos com tecnologia mais avançada, seja porque a Autoridade Marítima se atém primordialmente a aspectos de defesa nacional e segurança externa. O TCU afirma também que:

embarcações e/ou o embarque/desembarque do prático”. A Normam-12 determina que compete à Capitania dos Portos (CP)/ Delegacia da Capitania dos Portos (DL)/ Agência da Capitania dos Portos (AG) declarar a impraticabilidade da ZP. Para isso o prático deverá comunicar, imediatamente, à CP/DL/AG qualquer fato ou ocorrência que implique em risco à segurança do tráfego aquaviário, à salvaguarda da vida humana, à preservação do meio ambiente ou à faina de praticagem na ZP. Essas informações subsidiarão a CP/DL/AG a declarar a impraticabilidade na ZP, autorizar que o serviço de praticagem deixe de ser prestado, ou impedir a entrada e saída de embarcações do porto.

4 VTMS: *Vessel Traffic Management System*.

A falta de transparência constatada na regulação técnica exercida pela AM sobre a praticagem pode prejudicar o comércio exterior brasileiro que passa pelo setor portuário, na medida em que os custos com os serviços dos práticos estão sujeitos a alterações sem a devida previsibilidade. (grifo dos autores)

Por todo o exposto relatório recomendou que:

1. a Autoridade Marítima (DPC) adote providências com vistas a padronizar a fiscalização da escala de rodízio única, com rotinas para recebimento e tratamento de informações periódicas em todas as capitânicas dos portos, de forma a garantir a distribuição uniforme das manobras;
2. a Autoridade Marítima (DPC) torna pública, por meio das Capitânicas dos Portos (CP), em seus sítios na internet, as escalas de rodízio único homologadas pelas CP e as efetivamente realizadas, de forma clara e de fácil acesso ao público em geral; e por fim que
3. a Autoridade Marítima (DPC) aprimore os mecanismos de transparência, motivação das decisões tomadas (fundamentação e critérios utilizados), e participação de interessados, especialmente, quanto à definição de parâmetros operacionais do porto (número de práticos e de rebocadores por manobra, limites de corrente e calado, entre outras); à definição dos parâmetros relativos às condições de impraticabilidade; e à fiscalização da escala de rodízio único.

Ainda sobre a gestão da Autoridade Marítima o relatório traz a seguinte afirmação: “ A Habilitação de Comandante para Dispensa de Prático, prevista na Lei 9.537/1997, não está sendo implementada pela Autoridade Marítima”

Conhecida internacionalmente como *Pilot Exemption Certificate* (PEC), documento que permite a navegação em águas restritas sem a utilização do serviço de praticagem. A PEC já é utilizada em outros países, conforme apontado no Relatório

do TCU *apud* relatório do grupo de trabalho da DPC (peça 147, p. 4-6). Na Austrália estabeleceu-se que embarcações com comprimento (LOA) igual ou maior que 50m nas áreas de praticagem compulsória devem ter práctico ou possuir comandante com PEC. No Canadá existem três classes de PEC, a classe “A”, por exemplo, permite habilitação para navios com mais de 40.000 AB. Além disso, para obter a PEC, o comandante deve se submeter a exames físicos, teste de conhecimentos, cumprir determinado número de manobras e ter tempo de embarque. Já na Noruega, embarcações com LOA igual ou maior que 150m só poderão obter PEC se frequentarem o porto, no mínimo, duas vezes por mês.

Em 2018 (lembrando que a dispensa do práctico está prevista desde 1997), após pedido da empresa HBSA, e questionada a respeito do assunto, a DPC alegou que a Normam-12/DPC, no capítulo 4, prevê situações específicas em que o serviço é de caráter obrigatório ou não, dependendo do tipo de emprego da embarcação, e afirmou que existem 118 dispensas⁵ e para embarcações de apoio marítimo (*off-shore*), de 3.000 a 5.000 AB. Além disso, argumentou que não emitiu PEC até hoje porque a Normam-12/DPC, capítulo 2, Seção VII, “não aborda alguns parâmetros sensíveis necessários à análise da demanda” e também não prevê a participação de atores interessados no processo, como as Autoridades Portuárias (AP) e os gestores dos terminais. A Autoridade Marítima ressaltou também que não tem conhecimento de dispensas desse tipo em outros países, o que configura o ineditismo do pedido no Brasil.

Além de não haver um rito processual formalizado para conduzir as solicitações recebidas sobre falta de transparência e justificativa, poderá haver um certo conflito de interesses entre oficiais da marinha e da praticagem, devido ao fato (novamente aqui citado) de muitos prácticos serem egressos das marinhas, o

5 Item 218 do Relatório esclarece, inicialmente, que as 118 dispensas citadas pela DPC não se tratam de PEC. São apenas autorizações concedidas a determinadas embarcações que se enquadram no item 0404 do capítulo 4 da Normam-12/DPC, que trata da praticagem de caráter obrigatório ou facultativo, não se confundindo com o item 0242, capítulo 2, da mesma norma, que trata especificamente da Habilitação de Comandante para Dispensa de Prático.

que pode, eventualmente, dificultar o processo de emissão de PEC. Por consequência, o relatório aponta que a ausência de emissão da PEC pode acarretar mais custos ao transporte marítimo de cargas no Brasil, uma vez que a contratação do serviço de praticagem pode acontecer em situações que não seja absolutamente necessário, obrigando o usuário a pagar por um serviço que poderia ser realizado pela própria tripulação.

A Corte de Contas concluiu que não há motivos para a PEC não ter sido implementada até os dias de hoje, a não ser pelo excesso de zelo da AM, que demonstra preocupação *exclusiva com a segurança da navegação*, e tem exigido o cumprimento de requisitos de difícil exequibilidade para os solicitantes, inviabilizando o processo de emissão de PEC.

Nessa abordagem, a Corte de Contas sugeriu a DPC que:

a) apresente plano de ação com vistas a tornar viável, célere e transparente o processo de habilitação de comandantes para conduzir embarcações com AB superior a 5.000, com respeito aos níveis de segurança exigidos para a operação, motivando todas as suas decisões, e contendo, no mínimo, as medidas a serem adotadas, aos responsáveis pelas ações e o prazo previsto para implementação, abordando ainda os seguintes aspectos.

Por fim, o relatório do TCU aponta que “o serviço de praticagem é oferecido em situação de monopólio sem regulação econômica e sem transparência nos preços”.

Em um dos mais criteriosos achados da auditoria operacional, o TCU afirma que há monopólio dos serviços de praticagem, dadas as características de contratação e de prestação obrigatória desse serviço essencial, potencializada pela instituição da escala de rodízio único. Essa situação aliada à falta de regulação econômica dos serviços, tem levado a um ambiente com ausência de transparência quanto aos preços cobrados, aos reajustes, à definição dos serviços acessórios, bem como o surgimento de discussões judiciais, entre usuários e práticos, acerca dos preços de manobras e das competências da marinha para sua fixação.

O relatório aponta que, internacionalmente o monopólio regulado é eficaz para garantir o *nível de segurança desejado* e permitir sua fiscalização, além de ser um modelo bastante adotado no mundo. O Banco Mundial, por meio do seu *Port Reform Toolkit*, sugere que a Autoridade Marítima ou mesmo a Autoridade Portuária deveriam regular a praticagem, no que tange os preços dos serviços e seus registros financeiros. Já o estudo do Banco Nacional de Desenvolvimento (BNDES, 2012), ao comparar modelos internacionais, um dos modelos mais eficientes é o de regular economicamente a praticagem, por ser monopolista na oferta dos serviços, o relatório sugere que a Marinha deve regular tecnicamente e a ANTAQ deve regular economicamente a atividade, com alteração na LESTA (assunto que será abordado futuramente nesse artigo). No quadro disposto,⁶ apresentam-se os diferentes países e seus modelos econômicos aos serviços de praticagem:

Modelo Econômico	País
Tarifa regulada pela Aut. Portuária	Inglaterra, Espanha, Bulgária e Antuérpia
Tarifa Regulada pela Autoridade Marítima e Ministério dos Transportes	Turquia, Holanda, Suécia, Polónia, Noruega, Lituânia, Itália, Grécia, Alemanha, França, Finlândia, Dinamarca, Croácia, Bélgica.
Acordo entre as partes	Eslovênia

Explica também o relatório que, o monopólio é decorrente da própria organização da atividade,⁷ não havendo opção para o

6 Adaptado pelos autores.

7 Item 277 – página 45: Em cada ZP, quando uma embarcação requer à Estação de Praticagem a realização de faina, apenas a um práctico é destinada a manobra, identificado por meio da escala de rodízio única, não cabendo a esse práctico recusar a prestação do serviço, nos termos do art. 15 da Lesta. Tal configuração se constitui, na prática, em monopólio da prestação do serviço de praticagem na ocasião da faina, por

tomador do serviço (armador) de contratar um profissional, que não o prático, escalado pela Estação de Praticagem da Zona de Praticagem.

O relatório constata ainda que a Marinha do Brasil, por meio da DPC, potencializou o monopólio na prestação dos serviços de praticagem por meio da instituição da escala de rodízio única e isso pode ter causado implicações contra os princípios da defesa do consumidor, por impor aos armadores desvantagens na contratação do serviço e da livre concorrência (grifo dos autores).

Segundo a Corte de Contas, ao efetuar as pesquisas relacionadas aos preços, quase todos os respondentes apontaram que os preços representariam um problema, por serem considerados demasiadamente caros e até abusivos em comparação ao internacional. Além disso, as negociações de renovação de contrato são difíceis, e que as associações de praticagem, como regra, conseguiram emplacar grandes aumentos. Os mesmos respondentes, portanto, enfatizaram que o serviço de praticagem é de alta qualidade e com baixo nível de acidentes. As respostas apontaram que o modelo atual leva a altos níveis de segurança nas manobras, a constante capacitação dos práticos e a realização de investimentos para incremento da segurança pelas associações de praticagem.

O custo horário das fainas de praticagem realizadas no Brasil é mais caro quando em comparação com os modelos americanos que possuem regulamentação econômica implementada, segundo a UFRGS. O valor médio da hora da manobra no Brasil é 2,6 vezes superior à tarifa mais elevada nos EUA (de US\$ 577,07/h). Nesse estudo foram comparados cinco modelos adotados nos EUA com o modelo adotado no Brasil. Outra comparação internacional permitiu identificar que a média dos preços de praticagem, cobrados em oito portos brasileiros, tem acréscimo de 529% em relação à média de nove portos internacionais, com base em dados de 2019.

parte de um grupo fechado de pessoas habilitadas.

Outro ponto, objeto de críticas, no relatório diz respeito à falta de transparência e a impossibilidade de verificação das justificativas para os aumentos dos preços, uma vez que as tratativas, quanto à celebração de novos contratos, ficam restritas às partes envolvidas quando reunidas para negociação de preço. Custos não transparentes levam a assimetria de informação entre o regulador, DPC, e o setor regulado, no tocante aos custos dos serviços, inviabilizando comparações de preços entre manobras de praticagem e eventual gestão sobre modicidade dos preços. Assim, para o TCU foi fácil observar o aumento do número de ações judiciais, entre armadores e práticos, nas quais se discute a razoabilidade dos preços das manobras e as competências da marinha para seu arbitramento, o que denota a insegurança jurídica decorrente da falta de previsão legal da regulação econômica da atividade.

O relatório aponta que no estudo do BNDES (2012), a melhor estratégia para enfrentar o monopólio da praticagem seria atribuir competências à ANTAQ para realizar a regulação econômica, dada sua expertise em tal atividade. Ressalta também que, para que a ANTAQ possa realizar a regulação econômica da atividade, caberia alteração na LESTA, por dizer respeito ao assunto tratado em diploma legal. Isso porque, as decisões judiciais referentes às atividades dos práticos e à supervisão da marinha sobre a atividade apontam no sentido de que, com a redação atual da LESTA, não seria possível intervir nos preços dos serviços de praticagem, exceto na condição prevista em seu art. 14, inciso II,⁸ que estabelece a possibilidade de arbitramento de preço para garantir a disponibilidade da prestação do serviço, em caso de falta de acordo entre os contratantes.

8 Lei nº 9.537/97 - Art. 14: O serviço de praticagem, considerado atividade essencial, deve estar permanentemente disponível nas zonas de praticagem estabelecidas.

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

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

Diante do todo analisado, as sugestões do TCU foram para que o Ministério da Infraestrutura e a Casa Civil da Presidência da República:

1. avaliam a conveniência e a oportunidade de encaminhar proposta de alteração legislativa com o objetivo de regular economicamente os serviços de praticagem, por se tratar de prestação de serviço essencial ao Estado brasileiro exercido em regime de monopólio, em mercado com pouca transparência sobre os preços e índices de reajustes cobrados;
2. dar ciência ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica e ao Ministério da Infraestrutura da existência de concorrência imperfeita, decorrente da adoção do regime de rodízio único estabelecido na Normam-12/DPC/Marinha do Brasil, e da possível infração à ordem econômica;
3. encaminhar cópia do Acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentarem, à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal, com vistas a subsidiar a discussão dos projetos de lei que tratam sobre serviço de praticagem, em andamento nas duas Casas legislativas, a saber: PLS 422/2014, PLS 4495/2019, PL 2149/2015 e PL 1565/2019.

Alteração da LESTA – Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário.

No que tange a alteração legislativa, o relatório do TCU abordou diversos projetos de lei no Senado Federal e na Câmara dos Deputados sobre o tema. Dentre eles, tem-se:

1. PLS 422/2014: de autoria da senadora Kátia Abreu, o projeto altera as Leis nº 9.537/1997 e nº 10.233/2001, para instituir o serviço público de controle de tráfego marítimo, vedar o estabelecimento de número máximo de

práticos e atribuir à ANTAQ a competência para fixação de preço máximo do serviço de praticagem; (Grifo dos autores)

2. PLS 4.495/2019: de autoria do senador Styvenson Valentim, o projeto sujeita o serviço de praticagem aos princípios da liberdade de iniciativa e da livre concorrência, *possibilitando a adoção de preços de livre mercado*, bem como estabelece a possibilidade de *fixação de preços pela autoridade marítima no caso de prestação do serviço em regime de monopólio*; (Grifo dos autores)
3. PL 2.149/2015: de autoria do deputado Raimundo Gomes de Matos, o projeto prevê *que a fixação de preços pela Autoridade Marítima somente ocorra de forma excepcional e temporária*, quando não houver acordo entre as partes e risco de interrupção do serviço, visando à prestação contínua do serviço de praticagem; e (Grifo dos autores)
4. PL 1.565/2019: de autoria do deputado Augusto Coutinho, o projeto *prevê a fixação de preços pela Autoridade Marítima somente de forma excepcional e temporária*. (Grifo dos autores)

Pelo texto dos projetos de lei nº 2.149 e nº 1.565 percebe-se uma profunda tentativa em transformar a escala de rodízio único em um dispositivo legal e que a regulação econômica dos serviços de praticagem sejam uma excepcionalidade. É errado? Não, a medida e conveniência de cada parte, mas a pergunta é se isso traz benefício ao custo logístico dos produtos brasileiros, pois como bem resume o relatório do TCU:

um setor portuário ineficiente prejudica a inserção do país no comércio internacional ao inibir a competitividade de suas exportações ou encarecer importações de produtos e insumos básicos, levando à menor disponibilização de seus produtos em mercados mundiais, menor ingresso de divisas e outros efeitos associados”. (CADE, peça 177, p. 30-31)

Havia ainda o Projeto de Lei nº 8.535/2017, de autoria do deputado Júlio Lopes, que foi apensado ao PL nº 11.025/2018,

ambos arquivados, pela mesa diretoria da Câmara dos Deputados. Como cita o TCU, esse PL vai ao encontro do combate às questões monopolistas dos serviços de praticagem uma vez que na sua justificação, o deputado afirma:

a sistemática atualmente empregada no mercado de praticagem distancia-se das características do mercado de concorrência perfeita. Os práticos detêm o poder de mercado sobre os demandantes do serviço, o que confere autonomia para elevação de preços das manobras sem incorrer em perda de participação de mercado.

Estruturas de mercado que compreendem essa peculiaridade, quando não reguladas pelo Estado acarretam resultados econômicos não eficientes ao interesse público, razão pela qual se demonstra, de fato relevante, a proposta empreendida, tendo em vista a necessidade evidente de regulação econômica dessa atividade. O PL propunha a regulação econômica pela ANTAQ.

O Projeto de Lei nº 4.392/2020, autoria do deputado Alceu Moreira, não citado no Relatório do TCU - propõe modificar as regras aplicáveis à prestação do serviço de praticagem e confere à ANTAQ competência para exercer a regulação econômica dos serviços de praticagem, alterando a LESTA e a Lei nº 10.233/2001. (apensado ao nº 1.565/2019).

O PL propõe principalmente:

1. permitir que empresas tomadoras do serviço de praticagem também tenham o direito de contratação direta de práticos, em seu quadro de colaboradores;
2. permitir que o comandante do navio de bandeira brasileira conduza sua embarcação no interior de uma zona de praticagem, sem assessoria do práctico,
3. utilização de equipamentos de simulação;
4. permitir que a regulação econômica seja exercida a todo momento, e não apenas em caso de indisponibilidade do serviço,

5. estabelecer preços máximos para cada zona de praticagem;
6. *apresentação das demonstrações financeiras pela praticagem, e (vii) regulação econômica pela ANTAQ.* (Grifo dos autores).

Trazer à tona um assunto tão relevante à sociedade brasileira é permitir que *stakeholders* conheçam as falhas e as forças do modelo. Os motivos para regular os serviços de praticagem são diversos, resultantes das consequências para o comércio exterior brasileiro, assim destacados:

1. maior transparência;
2. implantação de método para precificação do serviço;
3. controle da qualidade do serviço e de preços; e
4. aumento da competitividade dos portos brasileiros.

Na justificativa do PL nº 4.392/2020 observa-se a afirmação de que: o impacto dos preços altos no serviço de praticagem é sentido mais intensamente pelos que atuam no transporte aquaviário de carga de baixo valor agregado. Dados da Cargill Agência Marítima apontam que os preços da praticagem cobrados das embarcações que movimentam soja e milho, a partir dos portos de Itacoatiara e de Santarém, representam, respectivamente, R\$ 8,77 e R\$ 7,54 por tonelada de carga, o que pode parecer pouco se não se levar em conta a acirrada competição pela exportação das “commodities” agrícolas.

Na conformação monopolística que, em nome da segurança da navegação, terminou por se formar no serviço de praticagem, à autoridade marítima só é conferido impor preços quando frustrada a negociação entre práticos e empresas de navegação. Considerando que as empresas têm pouca margem de manobra na escolha do porto em que vão operar e que não é tarefa da marinha, nem por ela desejada, as regulações de preços prevalecem valores próximos aos propostos pelos práticos.

Para finalizar, diante de todo exposto, entende-se que os problemas oriundos da falta de regulação econômica dos serviços

de praticagem são velhos conhecidos e afetam sobremaneira importantes setores econômicos brasileiros, como a agricultura, a indústria e o turismo em cruzeiros. Sob a ótica do agronegócio, por exemplo, entendemos que a grande competição existente nos mercados internacionais para as “commodities” agrícolas faz com que a soma de pequenas diferenças nos custos logísticos do produto exportado sejam fator decisivo para a concretização de contratos de exportação, bem como criam grandes lesões a renda dos produtores. Assim sendo, toda e qualquer oneração, direta ou indireta, da atividade portuária acaba resultando em perda de competitividade e redução de oportunidade de negócios com prejuízos para o produtor brasileiro, principalmente. O Tribunal de Contas ainda não concluiu suas análises, mas de fato a sociedade não pode ficar à margem desta discussão.

Embarcações estrangeiras civis e militares na ZEE brasileira: identificação de lacunas regulatórias em pesquisa e investigação científicas marinhas

Andréia Propp Arend

Introdução

O presente trabalho visa identificar lacunas regulatórias no âmbito internacional e nacional, e a possibilidade da Legislação brasileira vir a regular ou ajustar seus instrumentos normativos internos, no que tange ao tráfego marítimo de embarcações estrangeiras civis e militares na zona econômica exclusiva brasileira, para realização de pesquisas e investigações científicas, bem como a realização dessas por meios militares.

A liberdade nos mares é princípio mundialmente adotado, a teor do que se verifica nos costumes e nos tratados internacionais aos quais o Brasil é signatário. Ao disporem sobre direitos e obrigações aos Estados costeiros e as embarcações estrangeiras, estabelecem que esses se submetam ao tráfego de embarcações estrangeiras em suas águas jurisdicionais, sob determinadas limitações, a depender do local no espaço marítimo e da finalidade. No que tange às supremacias marítimas evidenciadas, o Brasil tem adotado importante papel junto aos comitês internacionais, a exemplo da postura questionadora externada na ocasião da III Conferência da Organização das

Nações Unidas sobre o Direito do Mar, em assuntos de jurisdição e zonas marítimas, especialmente, quanto à zona econômica exclusiva e à plataforma continental.

Assuntos relativos à jurisdição de execução do Estado costeiro sobre a zona econômica exclusiva, quanto a todos os direitos referidos no artigo 56 da CNUDM e a insurgência nas propostas de legalidade conforme à realização de manobras militares com o uso de armas e explosivos sem o consentimento do Estado costeiro, são pontos em que o Brasil assumiu forte posição no debate. Para o país, a zona econômica exclusiva deve ser usada somente para fins pacíficos. Embora haja uma série de ambiguidades e lacunas na CNUDM que possam vir a ser evidenciadas, esse artigo não tem a pretensão de esgotar o tema, mas de analisar e identificar lacunas regulatórias quanto à pesquisa e investigação científica marinha e a realização dessas por meios civis e militares na zona econômica exclusiva brasileira.

A abordagem sobre as lacunas regulatórias nesse artigo é realizada em três pontos, sendo que no primeiro são apresentados os aspectos gerais sobre o tráfego de embarcações estrangeiras em relação com Estado costeiro, previstos na CNUDM, referindo as principais características do mar territorial, da zona contígua, da zona econômica exclusiva e da plataforma continental, no que tange às suas naturezas e regimes jurídicos. No segundo, é tratado o assunto do tráfego das embarcações estrangeiras na zona econômica exclusiva, para realização de pesquisa, investigação científica e as lacunas existentes na CNUDM e na legislação nacional. No terceiro, é analisado o tráfego de meios militares estrangeiros na zona econômica exclusiva, evidenciando os subjetivismos legais quanto ao simples tráfego na ZEE, e também quanto ao exercício de operações de pesquisas e investigações científicas realizadas por esses meios nessa área marítima. Na pesquisa, é adotado o método de abordagem teórico e dedutivo, utilizando o método de procedimento de pesquisa documental. São implementadas técnicas de pesquisa bibliográfica, legislativa e análise regulatória.

Aspectos gerais sobre o tráfego de embarcações estrangeiras em relação ao estado costeiro previstos na CNUDM III

A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar - CNUDM III estabelece o regime jurídico aplicado ao mar, versando sobre particularidades atinentes à soberania e à jurisdição do Estado costeiro. Neste trabalho será objeto de análise a jurisdição no mar no âmbito civil, no que tange ao mar territorial, zona contígua, zona econômica exclusiva e plataforma continental, com enfoque na zona econômica exclusiva, por ser esse espaço carente de tratamento específico para situações envolvendo meios marítimos estrangeiros que realizam pesquisas científicas marinhas, bem como quanto ao tráfego realizado por meios militares estrangeiros, em águas jurisdicionais brasileiras.

O mar territorial tem regime jurídico previsto no artigo 2º, n. 1, da CNUDM que diz “a soberania do Estado costeiro estende-se além do seu território e das suas águas interiores e, no caso de Estado arquipélago, das suas águas arquipelágicas, a uma zona de mar adjacente designada pelo nome de mar territorial”. Ainda, estabelece no n. 3 que a soberania se dará nos termos previstos nessa Convenção, prevendo em seu artigo 3º que “todo Estado tem o direito de fixar a largura de seu mar territorial até um limite que não ultrapasse 12 milhas marítimas, medidas a partir de linhas de base determinadas de conformidade com a presente Convenção”.

Em face de tal soberania, o Estado costeiro detém competências exclusivas nesse espaço, porém a natureza jurídica dessa soberania evidencia a impossibilidade de exercê-la de forma ilimitada, a exemplo das disposições dos artigos 24 e 25 da Convenção que obrigam o Estado costeiro à concessão do direito de passagem inocente a navios estrangeiros, sob determinadas condições, para tanto estabelecendo direitos e obrigações de parte a parte.

O regime jurídico que fundamenta os direitos de soberania do Estado costeiro, no que tange ao mar territorial, segundo

Zanella, possui as características de plenitude, exclusividade e inviolabilidade, no sentido de que a soberania é considerada plena ainda que haja limites a serem observados pelo Estado costeiro. Não é possível que outro Estado venha a exercer competências territoriais no mar brasileiro, sendo esse soberano, para aplicar suas normas internas em consonância com as internacionais.

A zona contígua é prevista no artigo 33 da CNUDM, definindo que essa poderá estender-se até o máximo de 24 milhas marítimas contadas das linhas de base, que por sua vez servem para medir o mar territorial, visando em síntese a fiscalização e segurança do mar territorial e do espaço terrestre. Conforme Zanella, a natureza jurídica deve ser equiparada à zona econômica exclusiva, eis que o artigo 55 deixa claro que essa é situada para além do mar territorial e que a ele é adjacente, abarcando, assim, a zona contígua. Por outro lado, na hipótese de não ter o Estado costeiro estabelecido para si uma zona econômica exclusiva, pode-se equiparar a natureza da zona contígua à do alto mar.

No que tange o regime jurídico, há que se observar o disposto no artigo 33, n. 1, “a”, na medida em que a zona contígua conta com a função administrativo-repressiva do Estado costeiro, diferentemente da zona econômica exclusiva, cuja função é eminentemente econômica. Vale salientar que apesar da zona contígua estar compreendida na zona econômica exclusiva, a função administrativo-repressiva definida para a zona contígua não poderá ser exercida além das 24 milhas marítimas. Quanto a esse espaço, poderá o Estado costeiro fiscalizar o cumprimento dos regulamentos. Poderá também reprimir, o teor do disposto no artigo 33, n. 1, “b”, nos casos em que se evidenciarem as infrações previstas no artigo 33, n. 1, “a”, não sendo possível reprimir a toda e qualquer infração, ou seja, é vedado ao Estado costeiro a imposição de sua jurisdição na zona contígua.

Há, contudo, uma exceção para essa regra no artigo 303 da CNUDM, que vale exclusivamente para os estados que possuem zona contígua. Trata-se da autorização para que o Estado costeiro, ao aplicar o artigo 33, quanto à remoção de objetos arqueológicos

e históricos achados no mar, nos fundos marinhos localizados na zona contígua, sem a sua autorização, presumir-se que a infração legal e/ou regulamentar fora cometida no seu território ou no seu mar territorial. Assim, nesse caso, poderá o Estado costeiro impor a sua jurisdição contra o navio infrator, utilizando-se seu aparato legal para persegui-lo e reprimi-lo.

A zona econômica exclusiva é regulada pela Parte V da CNUDM e tem regime jurídico específico no artigo 55. Estabelece o artigo 57 que a largura “não se estenderá além de 200 milhas marítimas da linha de base a partir das quais se mede a largura do mar territorial”. O artigo 56 estabelece os direitos, a jurisdição e deveres do Estado costeiro na ZEE, nos seguintes termos:

1. Na zona econômica exclusiva, o Estado costeiro tem:
 - a) direitos de soberania para fins de exploração e aproveitamento, conservação e gestão dos recursos naturais, vivos ou não vivos, das águas sobrejacentes ao leito do mar, do leito do mar e seu subsolo, e no que se refere a outras atividades com vista à exploração e aproveitamento da zona para fins econômicos, como a produção de energia a partir da água, das correntes e dos ventos;
 - b) jurisdição, de conformidade com as disposições pertinentes da presente Convenção, no que se refere a: i) colocação e utilização de ilhas artificiais, instalações e estruturas; ii) investigação científica marinha; iii) proteção e preservação do meio marinho;
 - c) outros direitos e deveres previstos na presente Convenção.
2. No exercício dos seus direitos e no cumprimento dos seus deveres na zona econômica exclusiva nos termos da presente Convenção, o Estado costeiro terá em devida conta os direitos e deveres dos outros Estados e agirá de forma compatível com as disposições da presente Convenção.
3. Os direitos enunciados no presente artigo referentes ao leito do mar e ao seu subsolo devem ser exercidos de conformidade com a Parte IV da presente Convenção. (não grifado no original)

Ao abordar sobre os direitos e deveres de outros Estados na ZEE, o artigo 58 da CNUDM aponta que a exploração econômica no local ocorrerá de forma exclusiva pelo Estado costeiro, caso não existam estados interiores ou mesmo acordos tratando do

assunto. Importa transcrever o referido artigo, a fim de identificar e excluir os casos de exploração econômica, todas as demais atividades realizadas na ZEE estão sujeitas à regulação do alto mar, a exemplo da navegação, conforme segue:

1. Na zona econômica exclusiva, todos os Estados, quer costeiros quer sem litoral, gozam, nos termos das disposições da presente Convenção, das liberdades de navegação e sobrevoo e de colocação de cabos e dutos submarinos, a que se refere o artigo 87, bem como de outros usos do mar internacionalmente lícitos, relacionados com as referidas liberdades, tais como os ligados à operação de navios, aeronaves, cabos e dutos submarinos e compatíveis com as demais disposições da presente Convenção.
2. Os artigos 88 a 115 e demais normas pertinentes de direito internacional aplicam-se à zona econômica exclusiva na medida em que não sejam incompatíveis com a presente Parte.
3. No exercício dos seus direitos e no cumprimento dos seus deveres na zona econômica exclusiva, nos termos da presente Convenção, os Estados terão em devida conta os direitos e deveres do Estado costeiro e cumprirão as leis e regulamentos por ele adotados de conformidade com as disposições da presente Convenção e demais normas de direito internacional, na medida em que não sejam incompatíveis com a presente Parte. (não grifado no original)

Conforme dispõe o artigo 73 da CNUDM, caso haja violação aos direitos de soberania e jurisdição do Estado costeiro, esse poderá realizar visita na embarcação, inspeção, apresamento, e ainda, ajuizar medida apta a fazer valer as leis e regulamentos aplicáveis na ZEE. Também é lícito ao Estado costeiro realizar perseguição de embarcação, a teor do que dispõe o artigo 111, n. 2, da CNUDM, desde que as infrações tenham sido cometidas dentro da ZEE.

Há uma série de particularidades previstas na CNUDM no que se refere aos direitos e obrigações por parte do Estado costeiro e das embarcações estrangeiras que trafegam nessa região. A seguir será tratado sobre a plataforma continental, após o que o espaço da ZEE voltará a ser abordado, quanto aos aspectos atinentes às lacunas legais da Convenção na pesquisa e investigação científica marinha e meios militares. A plataforma continental está prevista

na Parte VI da CNUDM, iniciando com a sua definição no artigo 76, n. 1, nos seguintes termos:

A plataforma continental de um Estado costeiro compreende o leito e o subsolo das áreas submarinas que se estendem além do seu mar territorial, em toda a extensão do prolongamento natural do seu território terrestre, até ao bordo exterior da margem continental, ou até uma distância de 200 milhas marítimas das linhas de base a partir das quais se mede a largura do mar territorial, nos casos em que o bordo exterior da margem continental não atinja essa distância.

A respectiva natureza jurídica segundo Zanella (2017) “é própria e exclusiva deste espaço” e “os poderes exercidos são exclusivos e independentes, não havendo a necessidade de qualquer declaração (até as 200 milhas), nem efetiva exploração”. Assim como a natureza jurídica, o regime jurídico também está previsto no artigo 77 da Convenção, estabelecendo que os direitos de soberania do Estado costeiro referem-se aos direitos absolutos de exploração e aproveitamento dos recursos naturais da plataforma continental, devendo permitir o direito de terceiros para tal, mediante seu consentimento, desde que a atividade não impacte no seu direito de explorar e aproveitar o local.

Não há impedimentos à navegação pela CNUDM, mas há condições previstas no artigo 79, à colocação de cabos e dutos submarinos nessa área por terceiros. Assim como se aplica à ZEE, o Estado costeiro tem o direito exclusivo de construir ou autorizar a construção de ilhas artificiais, instalações ou estruturas, com fins econômicos ou outros fins que possam interferir no exercício dos seus direitos nesse local.

Tráfego de embarcações estrangeiras na zona econômica exclusiva para realização de pesquisa e investigação científica

As normas da autoridade marítima para operações de embarcações estrangeiras em águas jurisdicionais brasileiras editadas pela Diretoria de Portos e Costas - NORMAM-04/

DPC, preveem as obrigações a serem atendidas pelo titular da embarcação estrangeira. O Anexo 2-N apresenta instruções para embarcações de pesquisa ou investigação científica marinha em águas jurisdicionais brasileiras, além de determinar o cumprimento das disposições do Decreto nº 96.000/1988 e da necessidade de obter autorização especial da Marinha do Brasil, a ser emitida pelo Estado-Maior da Armada.

O Decreto nº 96.000/1988 versa sobre a “realização de pesquisa e investigação científica na plataforma continental e em águas sob jurisdição brasileira, e sobre navios e aeronaves de pesquisa estrangeiros em visita aos portos ou aeroportos nacionais, em trânsito nas águas jurisdicionais brasileiras ou no espaço aéreo sobrejacente”. Nela está disposto que os requerimentos de autorização por parte de estrangeiros ou de organizações internacionais, devem ser entregues com 180 dias de antecedência ao início dos trabalhos, em língua portuguesa; se residente no Brasil, o prazo é de 120 dias.

A redação do artigo 5º do Decreto nº 96.000/1988 expressa como condição à autorização para realização de pesquisa e investigação científica por estrangeiros, a finalidade pacífica. Também dispõe que será necessário o pedido estar de acordo com a legislação aplicável, no âmbito nacional e internacional. Ao dispor sobre os direitos e deveres do Estado costeiro na ZEE, o artigo 56, n. 2 CNUDM, evidencia a necessidade do agir de boa-fé, ao prever que esse deverá ter, em devida conta, os direitos e deveres dos outros estados, agindo de forma compatível com as disposições da Convenção.

Pela CNUDM, constata-se que o artigo 246, n. 3, não faz menção expressa sobre pesquisa científica, mas somente sobre investigação científica, obrigando a embarcação estrangeira que irá realizar, a pedir autorização ao Estado costeiro para fazê-lo na ZEE. O Decreto no nº 96.000/1988 também não o faz, limitando-se a definir no artigo 3º, de forma ampla somente a investigação científica. Na parte que trata da zona econômica exclusiva, a Lei nº 8.617/1993 estabelece em seu artigo 8º, que “o Brasil, no exercício

de sua jurisdição, tem o direito exclusivo de regulamentar a investigação científica marinha, a proteção e preservação do meio marítimo, bem como a construção, operação e uso de todos os tipos de ilhas artificiais, instalações e estruturas”.

Ao deixar de mencionar a pesquisa científica para abordar somente a investigação científica marinha, pode promover dúvida sobre o modo de tratar a pesquisa científica, como sinônimos ou não. O mesmo ocorre na disposição do parágrafo único do artigo 8º, que diz “a investigação científica marinha na zona econômica exclusiva só poderá ser conduzida por outros Estados com o consentimento prévio do Governo brasileiro, nos termos da legislação em vigor que regula a matéria”. Ao dispor acerca da pesquisa científica, novamente deixa lacuna para eventuais Estados oportunistas operarem de forma legal.

No direito interno, essa omissão é suprida pela NORMAM 08, no capítulo 3, quando ao regular o direito de passagem inocente (0301) em águas jurisdicionais brasileiras, faz referência tanto à pesquisa como à investigação científica, determinando que:

Embarcações de pesquisa ou investigação científica não autorizadas a efetuar essas atividades em AJB, deverão comunicar ao governo brasileiro, por via diplomática, com antecedência mínima de noventa dias, qualquer visita à AJB e a portos brasileiros, conforme previsto no Decreto nº 96.000/1988, sendo vedadas quaisquer coletas de dados ou de informações científicas.

Veja-se que o artigo 246, n. 3, da CNUDM, é rico em conceitos jurídicos indeterminados, a exemplo das expressões “exclusivamente para fins pacíficos” e “geralmente aceites”. Nesse sentido, acrescenta Zanella, que:

dentro do quadro de regras e normas internacionais geralmente aceites, podem ser incluídas restrições a livre navegação em ZEE, das quais a importância é enfatizada pelo artigo 211, n. 1 “sistemas de fixação de tráfego destinados a minimizar o risco de acidentes que possam causar a poluição do meio marinho”. Todavia, essas normas apenas podem ser “estabelecidas por intermédio da organização internacional competente ou de uma conferência diplomática geral. Isto é, além de haver a necessidade da norma

estar em conformidade com as regras internacionais geralmente aceitas, elas apenas podem ser aplicadas com a aprovação e por intermédio da OMI.

Sendo necessário o consentimento do Estado costeiro para realização de investigação científica, esse poderá exigir que determinadas condições sejam atendidas pelo Estado investigador científico estrangeiro. Segundo Brubacker, apesar do aparente atendimento pelos Estados costeiros quanto ao que pode ser exigido dos Estados marítimos, segundo as disposições da CNUDM, alguns têm praticado as exigências de forma mais rígida e por vezes aleatórias, a exemplo do Brasil, México, Rússia, Chile e Colômbia. Exemplos dessas práticas denotam motivações à negativa de autorização pelo Estado costeiro para realização da investigação científica, como atrasos nas respostas aos pedidos de liberação de embarcações; recusa de última hora da permissão para realizar a pesquisa; exigência de que todos os dados, independentemente do formato, sejam fornecidos imediatamente antes da partida do último porto de escala; exigência de que os dados sejam fornecidos dentro de um prazo fixo após a saída das águas dos Estados costeiros, após a conclusão do cruzeiro; exigência de que os dados sejam mantidos em sigilo e não sejam colocados no domínio público, entre outras.

Conforme Bourtzis; Rodotheatos a realidade da investigação marinha pode ser diferente da apresentada pela CNUDM e pelas leis dos Estados costeiros, tendo em vista as diferentes interpretações, ambiguidades e questões relativas aos avanços tecnológicos:

Inegavelmente, a realidade da pesquisa marinha pode ser bastante diferente das disposições legais. Duas questões atuam como os principais fatores divergentes entre o LOSC e a prática dos Estados: a diferente abordagem e interpretação da regulamentação do LOSC e regimes ambíguos de certas atividades de pesquisa, especialmente porque essas atividades são resultado de avanços tecnológicos recentes.

A realização da pesquisa científica marinha compreende trabalho extremamente discreto, tendo como aliada, nesse

sentido, a evolução tecnológica que muito beneficia a comunidade marítima mundial e a sociedade como um todo. O paradoxo está no fato de que a CNUDM foi elaborada em 1982, com aditivos em 1994 e 1995, quando a realidade do tráfego marítimo, dos navios e das pesquisas eram incomparáveis aos dias de hoje. A velocidade com que os dados circulam nos meios eletrônicos demandam maior acuidade por parte do Estado costeiro em relação aos meios marítimos que adentram suas águas jurisdicionais, tornando-se necessário, no caso do Estado brasileiro, o preenchimento de lacunas deixadas no âmbito internacional, e mesmo àquelas evidenciadas internamente, a fim de bem instrumentalizar a defesa e a segurança do país com regulação adequada à atualidade.

Tráfego de meios militares estrangeiros na zona econômica exclusiva

A liberdade de navegação na zona econômica exclusiva, consoante o previsto no artigo 58 da CNUDM traduz-se em lacuna interpretativa, na medida em que, segundo Martins “não esclarece, efetivamente, se a liberdade de navegação, perfeitamente definida pelo artigo 58, permite ou não a realização de manobras e exercícios militares por outros Estados que não o Estado costeiro”.

Em diversas disposições da CNUDM o direito de realizar investigação científica marítima é vinculado à sua finalidade pacífica. No entanto, pesquisar exclusivamente para fins pacíficos, segundo Wegelein “é um tanto obscuro”. A frase não necessariamente exclui as pesquisas realizadas para fins militares. O tema assume maior relevância ao se considerar o limite existente entre as atividades de inteligência militar estrangeira na ZEE brasileira, e a investigação científica marinha, cujo consentimento o Estado costeiro precisa manifestar. Há que se considerar as particularidades existentes na investigação científica marinha e nas pesquisas militares de todo o gênero.

Os levantamentos militares, segundo Brubacker, são considerados pelos Estados Unidos como atividades nas águas

oceânicas e na costa envolvendo a coleta de dados marinhos para fins militares. Dado que as pesquisas militares não são abordadas na CNUDM, os Estados Unidos interpretam a lacuna como liberdade em alto mar, que pode ser exercida em qualquer lugar fora dos mares territoriais estrangeiros e águas arquipelágicas. A distinção feita pelos Estados Unidos refere-se às investigações científicas marinhas, entendendo que nesses casos poderão ser regulamentadas pelo Estado costeiro, enquanto as atividades de levantamento hidrográfico e militar são liberdades que o Estado costeiro não pode regular fora de seu mar territorial. O argumento em favor do entendimento dos Estados Unidos é que o artigo 19, n. 2, (j), da CNUDM estabelece que as atividades de pesquisa destinadas à coleta de informações em prejuízo da defesa ou segurança do Estado costeiro, refere-se somente ao mar territorial, entendendo assim, que não poderia regular o assunto fora dessa área de abrangência.

Dispõe o artigo 19, n. 1, da CNUDM que “a passagem é inocente desde que não seja prejudicial à paz, à boa ordem ou à segurança do Estado costeiro. A passagem deve efetuar-se de conformidade com a presente Convenção e demais normas de direito internacional.” No mesmo artigo, no n. 2, arrola exemplificativamente as hipóteses em que a passagem de um navio estrangeiro será considerada prejudicial à paz, à boa ordem ou à segurança do Estado costeiro, se esse navio realizar, no mar territorial, alguma das seguintes atividades:

1. qualquer ameaça ou uso da força contra a soberania, a integridade territorial ou a independência política do Estado costeiro ou qualquer outra ação em violação dos princípios de direito internacional enunciados na Carta das Nações Unidas;
2. qualquer exercício ou manobra com armas de qualquer tipo;
3. qualquer ato destinado a obter informações em prejuízo da defesa ou da segurança do Estado costeiro;

4. qualquer ato de propaganda destinado a atentar contra a defesa ou a segurança do Estado costeiro;
5. o lançamento, pouso ou recebimento a bordo de qualquer aeronave;
6. o lançamento, pouso ou recebimento a bordo de qualquer dispositivo militar;
7. o embarque ou desembarque de qualquer produto, moeda ou pessoa com violação das leis e regulamentos aduaneiros, fiscais, de imigração ou sanitários do Estado costeiro;
8. qualquer ato intencional e grave de poluição é contrário à presente convenção;
9. qualquer atividade de pesca;
10. a realização de atividades de investigação ou levantamentos hidrográficos;
11. qualquer ato destinado a perturbar quaisquer sistemas de comunicação ou quaisquer outros serviços ou instalações do Estado costeiro;
12. qualquer outra atividade que não esteja diretamente relacionada com a passagem.

Características básicas do regramento para a realização de investigações científicas marinhas denotam a necessidade de publicação e difusão de informações e conhecimentos, o dever de prestar informações ao Estado costeiro, bem como o dever de cumprir certas condições, como dar acesso aos dados, por exemplo. Já, informações coletadas com fins militares normalmente são mantidas em sigilo e não têm fins comerciais, denotando, portanto, naturezas diversas. Tendo o sigilo como caráter eminentemente subjetivo, e sendo o pedido de consentimento a finalidade pacífica da investigação científica marinha e das condições para a sua realização na ZEE, há que se considerar a possibilidade de que a lacuna legal da CNUDM possa gerar incentivos ao oportunismo dos

Estados marítimos que pretendam realizar investigação científica marinha sem pedido de consentimento da própria instituição, alegando realização de atividades militares com fins pacíficos na zona econômica exclusiva.

Ao cotejar os termos do artigo 88, da CNUDM, que diz “o alto-mar será utilizado para fins pacíficos”, com os termos do artigo 301, da CNUDM, que versa sobre a utilização do mar para fins pacíficos, não fica claro a realização da atividade militar seja algo inerentemente não pacífico, na medida em que manobras e exercícios militares são realizados em alto mar e são considerados, na prática, como atividades compatíveis com a liberdade do mar. Assim dispõe o artigo 301, da CNUDM:

No exercício dos seus direitos e no cumprimento das suas obrigações nos termos da presente Convenção, os Estados-partes devem abster-se de qualquer ameaça ou uso da força contra a integridade territorial ou a independência política de qualquer Estado, ou de qualquer outra forma incompatível com os princípios de direito internacional incorporados na Carta das Nações Unidas.

Assim, com base no mesmo artigo 301, alguns Estados militares defendem a finalidade pacífica da realização de manobras e exercícios militares na ZEE. No Brasil é permitida a realização, desde que o Estado brasileiro consinta, conforme está expresso na Lei nº 8.617/1993, que em seu artigo 9º diz “a realização por outros Estados, na zona econômica exclusiva, de exercícios ou manobras militares, em particular as que impliquem o uso de armas ou explosivos, somente poderá ocorrer com o consentimento do Governo brasileiro”. O item 0129 da NORMAM 04/DPC, assim como o artigo 19, n.2, (f), da CNUDM, ao tratar da passagem inocente prevê como hipótese não pacífica de tráfego “o lançamento, pouso ou recebimento a bordo de qualquer dispositivo militar” no mar territorial, não envolvendo a zona econômica exclusiva nessa regulação.

Por outro lado, sob os fundamentos da segurança e da proteção ambiental, é possível aos Estados costeiros regularem

de modo mais restritivo a prática da liberdade no mar na ZEE, sendo a proteção do meio marinho uma das fortes motivações. Reivindicações realizadas unilateralmente pelos Estados costeiros poderão vir a ser aceitas com o passar do tempo, tal como ocorreu com a própria regulação do regime “sui generis” da ZEE. Segundo Andreone.

Alguns autores afirmam que uma nova norma de direito internacional consuetudinário está emergindo dessa prática estatal, permitindo restrições à navegação dentro da ZEE em função da natureza do navio e de sua carga. No entanto, até agora, a prática deste Estado costeiro tem sido, em quase todos os casos, contestada por outras potências marítimas. Como consequência, não pode ser considerado suficientemente ‘constante, uniforme e aceito como lei’ para garantir a formação de uma norma costumeira internacional. Neste contexto, a maioria dos autores ainda têm grande confiança na capacidade da LOSC para lidar com novos desafios, para resolver conflitos e dirimir disputas, a fim de superar as tensões entre interesses opostos dentro da ZEE.

As lacunas existentes na regulação internacional do uso do mar, tradicionalmente interpretadas com base nos costumes internacionais, são constantemente replicadas como normas nacionais cujas interpretações vinculadas à liberdade no mar já não traduzem mais, ao menos em sua integralidade, a realidade atual do Estado brasileiro. A primazia pela proteção ao meio ambiente, à defesa e à segurança poderá constituir base sólida apta a propor o suprimento das brechas normativas internacionais, visando ampliar a soberania e a jurisdição territorial marítima na ZEE, antes que algum Estado marítimo o faça em sentido oposto.

Considerações finais

Para além do embate entre o princípio da liberdade no mar pelos Estados marítimos e a soberania plena dos Estados costeiros, quanto à zona econômica exclusiva brasileira, verificou-se que a partir dos movimentos individuais e constantes pelos Estados costeiros é possível firmar os objetivos nacionais frente à comunidade marítima internacional, uma vez que as convenções internacionais não vedam que o Brasil regule situações não previstas

em tais diplomas, dentro da respectiva jurisdição marítima. Os conceitos jurídicos indeterminados e as lacunas existentes em alguns limites postos pela CNUDM aos Estados costeiros frente aos Estados marítimos são de interpretação ambígua. Se por um lado a liberdade no mar tem sido historicamente a fonte interpretativa, por outro, a evolução tecnológica global verificada nos últimos trinta anos pode sustentar pleitos individuais e coletivos acerca das respectivas zonas econômicas exclusivas.

Assim como os Estados Unidos costumam firmar suas posições quanto a maior liberdade marítima nas zonas econômicas exclusivas, tanto no que tange às pesquisas e investigações científicas marinhas, como no que tange à realização de manobras e exercícios militares, nada impede que o Brasil assumira forte postura protetiva do seu meio ambiente, com enfoque também na defesa e segurança marítimas, fortalecendo-se a partir dos entendimentos semelhantes tidos por outros Estados costeiros, que já vêm regulando internamente o tema das pesquisas e investigações científicas na ZEE. Verificou-se que a regulação interna pelo Estado brasileiro dos assuntos de interpretação ambígua e lacunosa previstos na CNUDM, poderá construir base fundamentada para pleitos na ordem internacional, ainda que não tenha aplicabilidade perante os Estados marítimos nesse momento.

Nesse sentido, novos diálogos cooperativos entre os atores envolvidos na dinâmica do tráfego internacional de embarcações são necessários, a fim de atualizar a CNUDM às novas especificidades e necessidades da navegação como um todo, sem deixar de considerar os interesses dos Estados costeiros. Até que isso ocorra, cabe aos responsáveis pela regulação interna da navegação brasileira fazer essa atualização, contribuindo assim para a construção da mentalidade marítima a partir dos princípios da proteção ambiental, da segurança marítima, e de defesa, bem como criando futuro cenário internacional a partir do desenho dessa mudança no âmbito nacional desde já.

Privacidade e proteção de dados pessoais na indústria de cruzeiros

Ana Carolina Ferreira de Melo Brito

A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD- Lei nº 13.709/2018) trata da salvaguarda de informações que identifiquem, ou possam identificar, uma pessoa física. Embora a lei não apresente uma relação do que são dados pessoais, até porque seria uma tarefa de difícil sucesso, são considerados dados pessoais, por exemplo, as informações dos documentos oficiais de identificação (Registro Geral-RG; Cadastro de Pessoas Físicas-CPF; Carteira Nacional de Habilitação-CNH; Carteira de Trabalho, passaporte, título de eleitor), mas não somente isso. Endereço residencial ou comercial, telefone, e-mail, cookies, endereço IP, fotos, imagens de câmeras de segurança, impressões digitais e placa do carro também trazem informações que podem levar ao reconhecimento e individualização de uma pessoa e, por isso, estão dentro do espectro de proteção legal.

Segundo a LGPD, a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) é o órgão da administração pública federal responsável por zelar, implementar e fiscalizar o cumprimento daquela norma em todo o território nacional. No entanto, após o primeiro ano de vigência da lei, foram identificadas mais de 500 decisões proferidas em tribunais brasileiros, as quais discutiram em alguma medida a aplicação da LGPD. Isso ocorre porque cada pessoa física é titular dos seus dados e tem o direito subjetivo de proteção e obtenção de informações a respeito do tratamento realizado pelas empresas.

Dentre esses direitos incluem-se:

1. confirmar a existência de tratamento;
2. ter acesso aos dados;
3. corrigir dados incompletos, inexatos ou desatualizados;
4. obter anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários;
5. portabilidade dos dados a outro fornecedor de serviço;
- (vi) revogação do consentimento;
6. saber com quais pessoas o controlador realizou uso compartilhado de dados e;
7. informação sobre a possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa.

Diante dessa ampla gama de direitos, constata-se que as demandas sobre dados, tal como ocorrem nas questões de consumo e trabalhistas, podem ser propostas pelos próprios usuários diretamente nas instâncias competentes. Assim, povoam os jornais, notícias sobre investigações ou ações lideradas pelo Ministério Público, Procons e entidades privadas de proteção ao consumidor, para proteção dos direitos previstos na LGPD.

A indústria marítima tem adotado algumas providências para o *compliance* com a lei. A Santos Port Authority (SPA), anunciou, em setembro de 2021, que teria constituído o cargo de *Data Protection Officer* (DPO), adotando uma denominação consagrada no exterior. A LGPD refere-se ao DPO como “encarregado” de tratamento de dados, atribuindo-lhe a responsabilidade por estabelecer a comunicação entre os titulares e controladores de dados, bem como entre esses e a ANPD. A SPA também anunciou a aprovação da política interna de privacidade e segurança de dados, bem como um sistema de gestão de privacidade.

Com efeito, a adequação à LGPD é mais um processo do sistema de governança do que um *checklist* de produtos a entregar. O atendimento a esses requisitos mínimos é medido para salutar e sinaliza, ao menos, a sensibilidade das empresas para o tema

em questão. Sob essa perspectiva, em novembro de 2021, foram analisadas dezesseis empresas de navios de cruzeiros, para verificar se seus sites oficiais oferecem as informações mínimas sobre a proteção de dados pessoais determinada pela LGPD. Os itens verificados foram:

1. informações sobre o DPO;
2. política de privacidade disponível e;
3. informações sobre o uso de *cookies* pelo site e os resultados são comentados a seguir.

Primeiramente, é preciso salientar que a indústria de cruzeiros opera com passageiros e prestadores de serviços de diversas nacionalidades, de forma que se faz importante verificar qual a lei de proteção de dados pessoais é aplicável em cada caso. A LGPD em seu artigo 3º, por sua vez, utiliza qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados, desde que:

I - a operação de tratamento seja realizada no território nacional;

II - a atividade de tratamento tenha por objetivo a oferta ou o fornecimento de bens ou serviços ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no território nacional; ou

III - os dados pessoais objeto do tratamento tenha sido coletados no território nacional.

§ 1º Consideram-se coletados no território nacional os dados pessoais cujo titular nele se encontre no momento da coleta.

Sendo assim, ainda que a empresa tenha sede no exterior, ou o serviço seja oferecido em território estrangeiro, a LGPD poderá ser invocada para a proteção de indivíduos localizados no Brasil, ou cujos dados tenham sido obtidos em território nacional. Essa característica de extraterritorialidade na aplicação da lei também é prevista em outras legislações de proteção de dados, a exemplo do artigo 13 do Regulamento (EU) 2016/679(GDPR).

Portanto, dentre as disposições da LGPD de aplicação imediata, encontra-se a necessidade do controlador de dados nomear um encarregado (DPO). Pode ser considerado “controlador” qualquer pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais. Isso é, ainda que a empresa terceirize determinadas ações, como marketing, TI, por exemplo, ainda é a responsável pelas decisões sobre todas as operações dos dados pessoais e, por isso, cabem-lhe determinadas responsabilidades, tal como nomear o encarregado (art. 41 da LGPD).

Dentre as empresas pesquisadas, apenas nove disponibilizaram essa informação em seu site. Sobre a política de privacidade, embora onze empresas tenham indicado links para acesso, quatro não apresentavam o conteúdo correspondente, muitas vezes ocorrendo erros de página, ou links sem correspondência com uma Política de Privacidade. A informação sobre *cookies*, no primeiro acesso ao site, estava visível em oito sites, mas apenas cinco conduziram à obtenção de consentimento e marcação das preferências no próprio site, sem opções pré-marcadas. As indicações para desativação de *cookies* pelo *browser*, mas sem opção de alteração no próprio *site* da empresa estavam disponíveis

Em face desse breve levantamento experimental e preliminar, resta a evidente necessidade das empresas de cruzeiros passem a conhecer e aplicar os dispositivos legais de proteção de dados pessoais, efetivando o sistema de gerenciamento de proteção de dados de nível internacional, que possa dialogar com as diversas leis sobre o tema em vigor no mundo.

Para além das providências iniciais ao divulgar o seu aviso de privacidade, nomear um encarregado e zelar pela privacidade dos usuários de seu site, tal como nos itens pesquisados, é essencial manter os seus fluxos de dados pessoais, um mapeamento adequado, medidas administrativas e técnicas de controle e segurança da informação, em registro. Somente após um diagnóstico multidisciplinar, que envolva pessoas, processos e ferramentas,

será possível avaliar quais medidas razoáveis de proteção precisam ser implementadas ou aperfeiçoadas em cada caso. A nomeação do encarregado de dados (ou *Data Protection Officer*) é mandatória, bem como a implantação de um canal de atendimento aos titulares de dados pessoais, segundo a LGPD.

A depender do lugar de origem do usuário do site ou cliente, exigências legais podem variar, o que não é exatamente uma novidade para uma indústria cuja prática corrente é lidar com uma enorme variedade de legislações e regulamentações. Trata-se, pois, da necessidade de implantação de um ciclo permanente de revisão e melhoria, que se estenderá de forma contínua, tal como já ocorre com as rodadas de auditoria e processos de monitoramento de *compliance*. Acrescenta-se que tais medidas poderão isentar a empresa de penalidades, ou atenuar sanções aplicadas, possibilitando, ainda, respostas mais rápidas e assertivas às pessoas que requisitarem informações sobre o tratamento dos seus dados.

Reciclagem de navios no Brasil

Juliana Pizzolato Furtado Senna

O transporte marítimo tem um papel vital no comércio internacional, sendo as embarcações responsáveis pela movimentação de 80% de toda a carga mundial. No entanto, os barcos têm um ciclo de vida útil, devendo ao final desse ter uma destinação adequada. Não há dúvidas de que o desmantelamento e a subsequente reciclagem dos materiais são de longe a melhor solução a ser adotada para as embarcações que atingiram o final do seu ciclo produtivo, evitando assim os riscos associados com navios abandonados.

Com uma média de 800 embarcações por ano sendo desmontadas, não há dúvidas de que o mercado de desmantelamento de navios deve ser considerado, assim como o Brasil tem potencial para explorar esse mercado se conseguir superar questões regulatórias e legais, internacionais e locais.

O Mercado

É importante entender os contornos do mercado estudado para adequadamente contextualizar a oportunidade que se apresenta para a indústria brasileira, sobretudo a indústria naval. Considerando que toda a frota atualmente em operação tem um ciclo de vida útil, o mercado de desmantelamento tem uma demanda mais constante e garantida do que o mercado de construção naval, que foi fundamental para a construção da infraestrutura de estaleiros existente no Brasil.

Embora o ciclo de vida de uma embarcação seja estimado entre 25 e 30 anos, outros fatores, como a possibilidade de utilização comercial, necessidade de adequação da frota às novas exigências regulatórias, podem afetar a decisão dos armadores em aposentar suas embarcações. Ainda como exemplo, podemos citar os impactos da pandemia do covid-19 nas empresas de cruzeiro, que decidiram enviar para o desmonte embarcações com poucos anos ou recentemente reformadas.

Independentemente dos impactos gerados pela pandemia, uma média de 800 embarcações foram desmanteladas por ano em 2019, o que demonstra que a disposição final desses ativos é um mercado significativo.

Vantagens do Brasil para entrada nesse mercado

Existem muitos motivos pelos quais o Brasil deveria considerar fazer parte desse mercado, com destaque para:

1. Mercado Mundial – de acordo com dados divulgados pelas Nações Unidas e a plataforma da NGO *shipbreaking*, não há uma correlação entre a bandeira ou o local de operação dos ativos com o local escolhido pelos armadores para o desmantelamento. Pelo contrário, em 2020, apenas 3 países (Índia, Bangladesh e Paquistão) foram responsáveis pelo desmonte de 90% de toda a tonelagem mundial.
2. Impacto da logística e localização dos ativos a serem reciclados - a concentração das atividades de reciclagem nos países do sul da Ásia está diretamente relacionada aos baixos custos oferecidos em tais localidades, principalmente, relacionado aos direitos trabalhistas, segurança e responsabilidade ambiental. Uma das formas de competir com os baixos custos, mas de forma sustentável, seria evitar os custos logísticos de transporte das unidades em operação no país para tais locais distantes. O Brasil tem sua frota de navios de cabotagem

com média de idade de 15,5 anos, de acordo com dados da ANTAQ, de forma que uma grande parcela de embarcações poderá ser reciclada entre os anos de 2032 e 2039. Além disso, temos uma grande frota de unidades *offshore* já fora de operação, mais de dez delas já com PDIs aprovados pela ANP, criando uma oportunidade para que sejam recicladas no Brasil.

3. O Brasil tem infraestrutura necessária – nosso país hoje conta com estaleiros com dique seco e infraestrutura adequada para embarcações grandes, diferente de muitos estaleiros na Europa, que sofrem com a baixa taxa de ocupação em razão da redução da demanda de novas construções. Adicionalmente, o Brasil tem uma indústria que poderia fazer uso dos materiais reciclados que são gerados com o desmonte.
4. Prática alinhada com as ESG – hoje muito se fala na adoção de práticas que privilegiem o meio ambiente, sobretudo por meio da economia circular. A reciclagem de embarcações, feita da forma correta, é um ótimo exemplo da implementação desses conceitos. Com relação às embarcações, embora o tipo de embarcação possa trazer algum impacto, estima-se que é possível aproveitar, para a reciclagem, entre 80-90% de todos os materiais extraídos (em especial aço, ferro, outros equipamentos). A reutilização desses materiais pode reduzir em 70–90% os impactos ambientais da produção de novas partes e peças.

Entraves Regulatórios para o desenvolvimento da atividade no Brasil

Apesar das vantagens acima, o sucesso no aproveitamento da oportunidade de desenvolver esse mercado no país depende da superação de alguns obstáculos, no âmbito nacional e internacional. Primeiramente, é preciso vencer a concorrência

oferecida pelas instalações do sul da Ásia que concentram quase toda a demanda atual. Felizmente, a crescente conscientização das empresas, para a sua responsabilidade social e ambiental, tende a levar os armadores a realizarem a devida diligência e elegerem estaleiros que respeitem as leis e regulamentos trabalhistas e ambientais que não causam danos ao meio ambiente ou condições desumanas aos seus trabalhadores.

Além do movimento natural das empresas por soluções mais sustentáveis, a adoção de convenções internacionais e outros mecanismos podem ajudar na equalização das bases de concorrência.

Nos últimos anos, agências internacionais têm divulgado e enfatizado a necessidade de implementação de convenções internacionais que garantem uma destinação final segura das embarcações. Nesse sentido, em 1992, entrou em vigor a Convenção de Basiléia que trata do Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito, a qual é relevante pois navios a serem desmantelados tem em regra diversos resíduos perigosos, incluindo em alguns casos amianto.

No entanto, tal convenção não se aplica para embarcações em operação, apenas embarcações cujo destino para destruição já tenha sido notificado pelo seu proprietário às autoridades competentes. O Brasil ratificou a Convenção de Basiléia e seus procedimentos estão refletidos na NORMAM 08/ DPC, que traz procedimentos distintos a serem observados para a exportação de embarcações em operação e embarcações destinadas ao sucateamento.

O IBAMA é a autoridade responsável pelo controle da exportação de resíduos no Brasil e deve autorizar previamente qualquer saída do país, sendo tal autorização concedida apenas para países signatários da Convenção de Basiléia e uma vez que a autoridade responsável de tal país tenha aceitado expressamente tal importação.

Devido a dificuldades de implementação da Convenção de Basileia para o desmanche, posto que a decisão de sucateamento muitas vezes não é tomada pelo armador que operou o navio por anos, mas por um adquirente e algumas vezes, depois que o navio já deixou o país de origem, verificou-se a necessidade de uma convenção que lidasse especificamente com o desmanche de embarcações. Nesse contexto foi firmada a Convenção de Hong Kong, que apesar de controversa, busca estabelecer parâmetros para o catálogo de produtos perigosos a bordo e toda a cadeia de responsabilidade desde o fabricante até o reciclador.

A Convenção de Hong Kong (CHK) entrará em vigor apenas 24 meses após a data da sua ratificação por, no mínimo, quinze estados cujas frotas mercantes combinadas representem, pelo menos, 40% da arqueação bruta da frota mercante mundial e cujo volume máximo anual combinado a reciclagem de navios, nos dez anos anteriores, represente, no mínimo, 3 % da arqueação bruta das suas frotas mercantes combinadas.

Em razão da dificuldade de entrada da CHK, a União Europeia desenvolveu a Regulamentação para Reciclagem de Navios (EU-SRR), que está em vigor desde 2018, e estabelece que os armadores somente enviam seus navios para estaleiros certificados. Os estaleiros certificados pela União Europeia não precisam necessariamente estar localizados na Europa, mas precisam atender aos requisitos da EU-SRR. Hoje, existem 39 estaleiros certificados, nenhum deles nas Américas. Assim, existe uma oportunidade para estaleiros locais se certificarem e atuarem na reciclagem não apenas da frota nacional, mas também das embarcações de bandeira estrangeira.

Para que os estaleiros nacionais possam ser competitivos será preciso abordar outros dois entraves: a necessidade de uma regulamentação local mais clara no tocante às certificações a serem obtidas e os obstáculos na legislação aduaneira e tributária.

No caso das embarcações que não estejam no país, para seu desmantelamento seria preciso fazer sua importação definitiva, o

que além dos custos tributários incidentes na importação, atrai também procedimento de licenciamento de importação não automático, exigido no caso de importação de bens usados.

Além da questão fiscal, uma regulamentação específica, fruto de discussões entre os principais *stakeholders* envolvidos (incluindo, armadores, estaleiros, marinha, IBAMA, etc.) poderia tornar o processo de autorizações e certificações necessárias, mas visando garantir a segurança da operação, dos trabalhadores e do meio ambiente, gerando a confiança dos clientes na contratação local. Com esse objetivo, a SOBENA tomou a iniciativa na elaboração de Nota Técnica de Reciclagem de Navios e foi proposto um projeto de Lei nº 1.584/21, pelo deputado Coronel Armando. Além disso, o Cluster Tecnológico Naval do Rio de Janeiro estabeleceu um Grupo de Trabalho Interdisciplinar e Multisetorial para a implementação da Reciclagem Naval no Rio de Janeiro.

Em conclusão, é possível e desejável que seja feita a reciclagem de navios de forma segura e sustentável. O Brasil possui capacidade de participar desse mercado, sujeito a melhorias na regulamentação que tornem a atividade confiável, segura e competitiva.

Aspectos jurídicos do derramamento de óleo nas praias do Nordeste brasileiro

Ana Carolina Ferreira de Melo Brito

O Brasil foi atingido, em 30 de agosto de 2019, pela detecção de derrame de petróleo cru, que se estendeu pelos meses seguintes e afetou mais de 3 mil km do litoral das regiões Nordeste e Sudeste do país. Mais de 14 unidades de conservação foram afetadas, em 11 estados e 130 municípios. Isso significa que aproximadamente um terço de todo o litoral brasileiro foi atingido.

Houve impacto ambiental, econômico e social em todas as regiões nos quais o óleo foi encontrado, devido à mortandade de animais, contaminação de ecossistemas e de algumas pessoas que se voluntariaram à limpeza das praias, sem a devida proteção. Houve uma séria interferência nas atividades econômicas do litoral, incluindo a pesca, o comércio e o turismo. Pescadores receberam auxílio governamental para o sustento durante o período. Um ano depois, foram contabilizadas, aproximadamente, 5 mil toneladas de resíduos retirados das áreas atingidas. Embora as autoridades tenham afirmado, poucos meses depois, que o pior já havia passado e que a balneabilidade das praias e consumo de frutos do mar estariam seguros, a academia ainda realiza estudos para compreender a extensão dos danos desse derramamento.

Em agosto de 2021, reapareceram novas manchas de óleo no litoral do estado da Bahia, com características semelhantes às encontradas no incidente de 2019. No entanto, não se pode afirmar que essa última ocorrência tenha a mesma origem do caso de 2019. O que se sabe, desde então, é que foram desenvolvidas investigações e estudos para apurar a origem desse óleo, tendo

sido informado oficialmente, apenas, que o óleo teve origem em poços da Venezuela. As investigações conduzidas pela Marinha brasileira sobre a responsabilidade pelo derramamento estão sob sigilo e, passados mais de dois anos desde o ocorrido, os responsáveis pelo derrame ainda não foram apontados. Cabe investigar, então, qual o papel do direito na distribuição das responsabilidades internas e externas?

Dentro da organização da federação brasileira, a partir da Constituição Federal de 1988, há um arcabouço de proteção jurídica ao meio ambiente e, mais especificamente, por diversas normas internas (leis de decretos) acerca da poluição marinha. O Decreto nº 8.127/2013, que criou o Plano Nacional de Contingência para Incidentes de Poluição por Óleo em Águas sob Jurisdição Nacional, atribui à Marinha do Brasil, preferencialmente, o papel de coordenador operacional, para o acompanhamento e avaliação da resposta ao incidente de poluição por óleo em águas marinhas brasileiras. Na mesma linha, cabe à Marinha brasileira a responsabilidade, enquanto autoridade marítima, pela prevenção da poluição causada por navios (Lei nº 9966/2000).

No plano internacional, deve-se mencionar que o Brasil é signatário da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM ou Convenção de Montego Bay), que conceitua a poluição do ambiente marinho. De igual modo, o Brasil é parte da Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por Danos Causados por Poluição por Óleo (1969). Essas normas estabelecem uma responsabilidade objetiva, isto é, independentemente de culpa, por poluição de óleo vinculada a acidentes e embarcações para estados, companhias petrolíferas transportadoras do óleo e armadores de navios. Complementam esse quadro de responsabilidades a Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios (MARPOL 73/78) e a Convenção Internacional sobre preparo, resposta e cooperação em caso de poluição por óleo (OPRC 90). A grande questão é que, para o caso analisado, de acordo com as

informações disponibilizadas, não houve a identificação de um responsável, ou de um agente causador dessa devastação.

Embora a legislação já citada imponha a obrigatoriedade de notificação de incidentes com óleo, não houve registro de eventos que possam ser associados ao aparecimento do óleo nas praias brasileiras. Por essa razão, autoridades brasileiras informaram que a hipótese mais provável é que o óleo tenha procedência de alguma embarcação “fantasma”, não registrada nos sistemas oficiais, por atuar clandestinamente. Dessa forma, o responsável pela poluição em comento é um ente não identificado, um agente indeterminado, o que inviabilizaria, a princípio, o manejo dessas normas nacionais e internacionais até então mencionadas para o endereçamento da questão do óleo nas praias brasileiras, em 2019. Isso porque, para que pudesse se beneficiar de recursos do Fundo de 1992, que pode ser destinado, inclusive, para a compensação dos derramamentos misteriosos.

O Brasil precisaria ser signatário da Convenção sobre Responsabilidade Civil de 1992 (CLC/1992), do Fundo de 1992 e do Fundo Suplementar de 2003, o que não ocorreu ainda. Sob o regime do CLC/1992, seria necessário provar tão somente que a origem do óleo é proveniente de uma embarcação, para que o Brasil pudesse acessar os recursos financeiros para a reparação da poluição. Sobre essa situação, Lawand, Oliveira e Silva (2020) concluem pela necessidade de

criação de fundos específicos para desastres desta natureza, para que o Erário não seja onerado pelos custos de resposta e recuperação de danos, além da necessidade no endurecimento das normas e procedimentos para navegação em águas brasileiras a fim de coibir novos acidentes.

Na mesma linha, a produção acadêmica que se seguiu ao desastre, ao analisar os aspectos jurídicos do caso, de uma forma geral, debruçou-se sobre a lentidão, e ineficiência da resposta do Estado brasileiro, considerando as medidas concretas adotadas e as leis manejadas. Todavia, Ziglio (2020) apresenta importante contribuição ao defender que o óleo encontrado pode ser

classificado, sob o enfoque da Convenção da Basileia, como resíduos de hidrocarbonetos:

acrescenta-se a questão de que as substâncias inicialmente classificadas de hidrocarbonetos, resultantes do evento em território nacional, transformaram-se em resíduos de hidrocarbonetos em contato com as águas. Conforme o anexo I da CB –classificam-se por Y9 (Quadro 1), sendo passíveis de sua regulação. Portanto, tem-se aqui um cenário que merece a análise das esferas nacionais para o tratado, no tocante ao informe, por meio do secretariado da convenção do evento ocorrido em território nacional para os Estados–Partes. Este informe poderá resultar em soluções, de curto ou longo prazo, em busca de cooperação internacional para o monitoramento e minimização dos impactos ambientais existentes e futuros.

A Convenção da Basileia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e sua eliminação foi adotada, em 22 de março de 1989, com o seguinte escopo:

O objetivo geral da Convenção da Basileia é proteger a saúde humana e o meio ambiente contra os efeitos adversos de resíduos perigosos. Seu escopo de aplicação abrange uma ampla gama de resíduos definidos como “resíduos perigosos” com base em sua origem e / ou composição e suas características, bem como dois tipos de resíduos definidos como “outros resíduos” - lixo doméstico e cinzas de incineração.

Essa convenção foi internalizada no Brasil pelo Decreto nº 875/93 e implementada por meio das Resoluções do Conama 23/96 e 452/2012. Na mesma esteira, o artigo 49 da Política Nacional de Resíduos Sólidos – PNRS, Lei nº 12.305/2010 proibiu a importação de resíduos perigosos.

A proposição de Ziglio (2020) é irretocável ao observar que, sendo o litoral do Brasil uma rota de comércio ilegal de resíduos, é preciso vigilância e adotar medidas de controle, mas a notificação de informação ao secretariado da Convenção da Basileia ajudaria a impedir “uma hipótese de omissão ao tratado”. Nessa toada, vale lembrar que a proteção ambiental e a regulação internacional do meio ambiente marinho demandam cooperação e engajamento das nações, para que seus fins sejam

alcançados. A comunicação ao Secretariado da Convenção da Basileia, por parte do Estado brasileiro, seria uma medida jurídica e política factível, a qual poderia contribuir para a reparação dos danos ambientais causados pelo derrame de 2019, e evitar novas ocorrências, mas ao que parece, ainda não foi considerada publicamente pelo Estado.

Modal aquaviário e a fauna – menos impacto ou impacto difícil de ver?

Andréa Almeida Lopes de Deus

Juliana Lopes Vendrami



Foto 1: Andréa Almeida.

O modal aquaviário é uma promessa de transporte mais barato, eficiente e com menos impacto ambiental. Assim, tendo em vista esse grande potencial, precisamos entender melhor do que exatamente consiste o modal aquaviário, quais são as estruturas, quais obras são necessárias, qual é a situação no Brasil e quais são seus impactos e sua relação com a fauna.

Esse modal é basicamente estruturado por hidrovias e instalações portuárias, sejam nas águas interiores (rios, lagos ou lagoas navegáveis) ou marítimas. As hidrovias são as vias navegáveis, podendo ser classificadas como naturais, melhoradas

(vias já navegáveis que têm suas condições aprimoradas por obras de engenharia) ou ainda artificiais, na qual o curso d'água é modificado totalmente por obras de engenharia para se tornar navegável. Essas obras consistem principalmente em dragagens, que é a remoção dos sedimentos do leito do corpo hídrico e o depósito desses sedimentos em outro lugar; e instalações de boias de sinalização que delimitam o canal navegável, devendo esse ser projetado para um tamanho limite de embarcações, considerando a largura, comprimento e calado (profundidade que a embarcação estará submersa).

Já os terminais portuários consistem em infraestruturas para a carga e descarga de mercadorias e embarque e desembarque de passageiros, sendo instalados às margens das vias navegáveis (rios, lagos, baías ou na costa). Nesses terminais, também ocorre a interligação com os outros modais, principalmente, o ferroviário e o rodoviário.

E qual a situação do modal aquaviário no Brasil? O país conta com 8,5 mil km de costa navegável e tem 21 mil km de hidrovias de águas interiores, economicamente navegáveis, sendo que as principais hidrovias são: Paraná-Tietê, Tapajós, Madeira e Tocantins-Araguaia.¹ Parece muita hidrovia, mas segundo um estudo da Confederação Nacional do Transporte (CNT) de 2019, o Brasil utiliza apenas um terço dos 63 mil km que poderiam ser utilizados para a navegação interior. Em relação às instalações portuárias, o país possui 37 portos organizados, 52 instalações portuárias de pequeno porte, cinquenta e um portos públicos e treze eclusas. Assim, é possível perceber que o Brasil tem muito potencial para o crescimento do transporte aquaviário. Veja a distribuição dos portos e hidrovias em mapa portuário e hidroviário.

E quais são os impactos?

Nas hidrovias, as dragagens acarretam numa série de impactos a serem considerados, como a supressão da fauna

¹ Dados do Ministério da Infraestrutura.

bentônica que ali habita; a possibilidade de ressuspensão de compostos/metais pesados (que podem ser absorvidos pela fauna e toda uma cadeia trófica); além de alterações no componente físico do corpo hídrico que têm consequências para os organismos ali adaptados. Esses efeitos podem ocorrer tanto nas áreas que sofrem a retirada dos sedimentos, quanto nas áreas em que são depositados os sedimentos, tendo diversos efeitos sobre a fauna aquática.

Além dos efeitos das dragagens, há os impactos negativos decorrentes do tráfego das embarcações para a fauna, como a poluição sonora (tanto atmosférica quanto subaquática); poluição do ar (pela combustão dos combustíveis fósseis dos motores das embarcações); e a introdução de espécies exóticas e/ou invasoras. Também é importante mencionar a poluição das águas e de praias nos casos de acidentes ambientais, com o vazamento de vários tipos de produtos, como combustíveis fósseis e minerais, que podem atingir a fauna. Por último, mas não menos importante, cabe mencionar os conflitos no uso das áreas portuárias entre as embarcações e a fauna aquática (como, por exemplo, o boto-cinza, *Sotalia guianensis*), que podem causar atropelamentos de animais, assim como em rodovias e ferrovias.



Imagem 1: Fonte: <http://www.aen.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=101740>

Os impactos da instalação dos terminais portuários beirando os corpos hídricos consistem na supressão de matas ciliares, manguezais, restingas ou dunas, que são áreas de preservação permanente, segundo o Código Florestal brasileiro (Lei nº 12.651/2012), levando a uma perda de habitat para a fauna. Em contrapartida, as instalações portuárias, em decorrência da criação de abrigos e disponibilização de alimento (dependendo das cargas movimentadas), atraem a fauna sinantrópica (animais silvestres nativos ou exóticos que utilizam recursos de áreas antrópicas) e, especialmente, a fauna sinantrópica nociva (animais que interagem de forma negativa com a população humana e que podem representar riscos à saúde pública), na qual podem transmitir doenças tanto para os humanos quanto para os animais silvestres dos arredores das instalações. Além das instalações portuárias, não podemos esquecer que são necessárias as vias que trazem as mercadorias e/ou pessoas até esses terminais, que englobam as rodovias e as ferrovias, cujos impactos já estão bem discutidos pelos colaboradores da coluna Fauna e Transportes do Fauna News.

Assim, tendo em vista o potencial de crescimento do modal aquaviário no país e as vantagens econômicas, é essencial ponderar também os seus impactos na fauna e nos ecossistemas, levando-se em consideração toda a infraestrutura necessária para a implementação do modal, incluindo construção ou ampliação da infraestrutura rodoviária e ferroviária e o aumento do tráfego terrestre. Essa ponderação é vital, uma vez que muitas áreas ocupadas pelas hidrovias e terminais são áreas de reprodução dos organismos aquáticos, sendo que muitas dessas espécies são de interesse econômico para o país. Dessa forma, tornam-se necessários cada vez mais estudos e monitoramentos desses impactos sobre a fauna ao longo prazo. Nesse sentido, várias ações têm sido tomadas pelos órgãos internacionais e nacionais para tentar reduzir os impactos negativos desse modal na fauna, como o licenciamento ambiental, que estabelece monitoramentos ambientais, e os acordos internacionais.

Por Elas(es)

Alfredo Chaia

Oficial de Marinha Mercante. MBA Gestão Empresarial (USP). International Business (Columbia University, NY, USA). International Risk Manager (ALARYS, USA). Enterprise Risk Management and Highly Protected Risk HPR (Clemson University, USA). Auditor certificado TAPA (USA). Cybersecurity Practitioner Instructor (IBM, BR). 35 anos de experiência em Gestão de Riscos Empresariais. Executivo Titular da International Risk Veritas Consultoria. Strategic Advisor na Green-Cross_United Kingdom para desenvolvimento sustentável (pro bono).

Aline Eloisa Assad Silva

Consultora de Projetos Logísticos, formada em Engenharia Agrícola pela Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP). Pós-Graduada em Gestão de Negócios com Ênfase em Finanças pela Fundação Dom Cabral (FDC). Profissional de projetos de inovação, digitalização e automação nas áreas de Comércio Exterior, Shipping e Portos atuando em empresas exportadoras de grande porte como Raízen e Suzano.

Amanda Camargo Gomes Pereira

Graduada em Engenharia de Produção pela Faculdade Instituto Brasileiro de Mercado de Capitais (IBMEC/MG). cursada em Marketing Internacional e Logística pela Rotterdam University of Applied Sciences. Profissional de Comércio Exterior na maior produtora global de celulose, Suzano. Tendo também atuado em Suprimentos, Operações e PLA em outras multinacionais, como a Vale.

Amanda Izabel de Bortole

Advogada associada do Kliemann & Arruda Advocacia. Atua, há mais de 5 anos, na área de Resolução de Conflitos e no atendimento de clientes do setor de Shipping & Trading, em litígios complexos na esfera judicial e administrativa.

Amanda Ataide Lobato Sul

Advogada formada pela PUC-RIO, há aproximadamente 10 anos, com Pós-Graduação em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET-RIO). Especialização em Direito Marítimo pela Escola Superior de Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Estado do Rio de Janeiro, tendo ocupado o Cargo de Market Development na Comissão de Valores Mobiliários. Atualmente é Diretora de Relacionamento com Associadas na WISTA Brazil e sócia da área de Direito Marítimo, Portuário e Aduaneiro do Tocantins & Pacheco Advogados.

Ana Carolina Ferreira de Melo Brito

Membro da WISTA. Advogada. Pós-graduada em Direito Ambiental, Processo Civil e Direito Empresarial. Mestre e Doutoranda em Ciências Ambientais na Universidade de São Paulo. Sócia, DPO - Data Protection Officer e Head de Direito Ambiental, Consumidor e Data Privacy em Trigueiro Fontes Advogados.

Ana Clara Mendonça do Nascimento

Advogada e Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF), Pós-graduada em Direito Processual Civil pela Universidade Cândido Mendes (UCAM), e especialista em Direito Marítimo pelo Instituto de Mar e Portos (IMAPOR). Membro-fundadora e integrante do Comitê Executivo da WISTA Brazil (2016-2021).

Ana Gloria Santos M. de Souza

Advogada em Souto Correa Advogados. Graduada em Direito pela Universidade de Brasília - 2014, diplomada em “Estrategia y Competitividad en Operaciones Portuarias” pela Fundación Valenciaport - 2018, MBA em Relações Governamentais pela Fundação Getúlio Vargas - 2020, membro da Comissão de Direito Portuário e Marítimo da OAB/DF e profissional certificada CP³P-F.

Andréa Almeida Lopes de Deus

Membro da WISTA Brazil. Bióloga, pós-graduada em Direito e Gestão Ambiental e Mestre em Ecologia e Recursos Naturais. Possui [10] dez anos de experiência como analista ambiental com foco na área de gestão ambiental,

conformidade legal, e licenciamento ambiental. Atua desde 2017 na área de gestão ambiental portuária com foco na área de gestão integrada de SSMA e de gerenciamento de riscos e gestão de planos de emergências.

Andreia Coutinho e Silva

Doutoranda em Administração pela Fucape. Mestre em Administração pela Fucape. Graduada em Administração pela Estácio de Sá. Leciona desde o ano de 2009 na Universidade Vila Velha UVV-ES, nas disciplinas voltadas para portos e comércio exterior. É pesquisadora do Observatório Cidade e Porto e cofundadora da iPORTS Consultoria e Treinamentos.

Andréia Propp Arend

Advogada (AREND/ARB.Legal), larga atuação no âmbito empresarial e marítimo, doutoranda em Estudos Marítimos (EGN), mestre em Direito da Empresa e dos Negócios (UNISINOS), especialista em Direito Ambiental (PUC/RS) e em Direito Imobiliário (CESUSC), formada em Direito e Processo do Trabalho (FEMARGS), vice-presidente da Comissão Especial de Direito Marítimo, Aeronáutico, Portuário, Aduaneiro e Hidroviário da OAB/RS.

Beatriz Giraldez Esquivel Gallotti Beserra

Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (UNICEUB), pós-graduada em Direito Marítimo e Portuário pela Universidade Católica de Santos (UniSantos) e em Direito Administrativo pelo Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP), cursando MBA Executivo em Economia e Gestão: regulação, da Fundação Getúlio Vargas (FGV), sócia e coordenadora do Contencioso Administrativo e Consultivo do Escritório Gallotti e Advogados Associados, presidente da Comissão de Direito Portuário e Marítimo da OAB/DF (2019/2021), OAB/DF nº 35.253.

Beatriz Rossi Mendonça Costa

Advogada do escritório KINCAID| Mendes Vianna Advogados, graduada em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF), especialista em Direito Marítimo pela Fundação Getúlio Vargas (FGV/RJ), possuindo ampla prática e experiência em Direito Societário, Contratos, Marítimo e Regulatório, com atuação focada em Portos e Infraestrutura, Energia e Óleo e Gás.

Bianca de Souza Lanzarin

Formada em Direito pelo Centro Universitário da Cidade, pós-graduada em Direito Tributário pelo IBET/RJ e em Business Management pela Universidade Nova de Lisboa. No Brasil, atuou em Consultoria Tributária para indústria de *Oil and Gas* e Montadoras de Automóveis, tais como, Shell, Statoil/Equinor, BP Energy, Chevron, Halliburton, FMC, Peugeot Citroen Brasil. Desde 2018, atua em Comercio Exterior no escritório internacional da Suzano na Áustria com foco no transporte modal Container para o mercado asiático.

Camilla Queiroz Werneck

Membro da WISTA, da ABDIB e da Lex Anglo-Brasil. Sócia e cohead da área de direito marítimo e transporte do Castro Barros Advogados. Graduada pela Universidade Federal do Espírito Santo - UFES, com mestrado em Direito e Negócios pela Bucerius Law School & WHU (Alemanha) e participação no Maritime Law Short Course da Universidade de Southampton.

Cristina Wadner D'antonio

Sócia da Cristina Wadner Advocacia. Membro da ABDM – Associação Brasileira de Direito Marítimo. Especialista em Direito Marítimo, Portuário e Aduaneiro. Pós graduada em Direito Processual Civil

Fernanda Martinez Campos Cotecchia

Advogada do escritório KINCAID|Mendes Vianna Advogados. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC/RJ), pós-graduada em Droit Français, Européen Et International Des Affaires (LLM) pela Université Panthéon Assas/Paris, curso de Direito Marítimo pela Fundação Getulio Vargas (FGV/RJ) e de Direito do Petróleo pelo Clube do Petróleo, possuindo prática e experiência em Direito Societário, Contratos, Marítimo, Regulatório, com ênfase em Portos e Infraestrutura e Ferroviário.

Flavia Melo

Advogada com mais de 20 anos de atuação para clientes nacionais e estrangeiros das indústrias marítima e de óleo e gás, além de seus seguradores. Com vasta experiência acumulada tanto em *dry* como em *wet shipping*, voltou-se para os atendimentos a emergências, especialmente acidentes. Sócia de Garbois+Melo Advogados. Associada Fundadora da WISTA Brazil.

Flavia Nico Vasconcelos

Doutora em Sociologia, com pós-doutorado em Arquitetura e Cidades. É especialista em cidades portuárias e desenvolve soluções de sustentabilidade para que os portos brasileiros implementem a agenda ESG e os ODS da Agenda 2030. Criou o Observatório Cidade e Porto/UFES, é cofundadora do iPORTS Consultoria e Treinamentos e atualmente trabalha na Secretaria de Portos/MINFRA. Participa do Comitê Executivo da WISTA BRAZIL.

Flávia Morais Lopes Takafashi

Diretora da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ), advogada e mestre em Direito das Relações Internacionais e da Integração da América Latina. Pós-graduada em Regulação de Serviços Públicos e em Direito Marítimo e Portuário. Servidora pública de carreira do quadro de Especialista em Regulação de Transportes Aquaviários da ANTAQ.

Juliana Lopes Vendrami

Bióloga, mestra em Ecologia de Ecossistemas Aquáticos e Terrestres. Desde 2017, atua como analista portuária com foco em gestão de monitoramentos ambientais dos meios físicos e bióticos, e fiscalização das atividades voltadas ao meio ambiente

Juliana Pizzolato Furtado Senna

Advogada, formada pela PUC-RIO, com especialização em direito marítimo pela FGV e direito comercial pela UERJ, sócia do escritório KINCAID| Mendes Vianna Advogados.

Luciana Cardoso Guerise

Diretora Executiva da ATP – Associação dos Terminais Portuários Privados, vice presidente da WISTA BRAZIL – *Women International Shipping & Trading Association* – Pós-graduada em Relações Institucionais pelo IBMEC/DF, mestre em Gestão de Negócios Portuários pela UNISANTOS/SP, especialista em Logística pela FIA/USP, especialista em Gestão Portuária pelos governos da Bélgica e Espanha. Prof. Me em Gestão de Negócios Portuários - professora das cadeiras de Regulação Portuária, Planejamento Portuário e Logística Portuária.

Luciana Vaz Pacheco de Castro

Membro da Comissão de Direito Marítimo da OAB Santos/SP
Presidente da Comissão de Direitos e Prerrogativas Cíveis da OAB Santos/SP.
Membro da ABDM – Associação Brasileira de Direito Marítimo
Membro do Comitê Executivo da WISTA BRAZIL – *Women's International Shipping & Trading Association*. Sócia da Advocacia Pacheco de Castro Sociedade de Advogados

Luíza Songhetti Coli

Especialista em *shipping* e atua na área desde 2012, tendo iniciado a sua carreira no setor de agenciamento marítimo e operações portuárias. Atualmente compõe o time comercial da Sulnorte, empresa de rebocadores, no segmento de inteligência de mercado, *line-up*, operações portuárias, portos, navios e commodities.

Luna Nóvoa Gomes Jaeger

Advogada do escritório KINCAID Mendes Vianna Advogados, graduada em Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), especialista em Direito Marítimo pela Fundação Getúlio Vargas (FGV/RJ), possuindo prática e experiência em Contratos, Regulatório, Administrativo, Marítimo, Contencioso Cível, Energia e Óleo e Gás.

Najla Buhatem Maluf

Membro da WISTA, formada pela Escola Americana da Suíça (nível médio); Universidade Sul Florida em Política Internacional; advogada-sócia do Rachid Maluf Advs; Subprocuradora da ALEMA; atuou no Council of the Americas - EUA; foi Assessora Internacional da ANTAQ, com os acordos bilaterais de transporte marítimo; foi assessora do Senado na Comissão de Infraestrutura; presidente da Comissão de Direito Marítimo e Portuário-OABMA, graduada em ComEx pela MLaw Academy; Conselheira no Fórum Brasil Export.

Rebeca Arruda Gomes

Sócia do Kliemann & Arruda Advocacia. Com mais de vinte anos de experiência, é reconhecida nacional e internacionalmente como referência nas suas principais especialidades – Resolução de Conflitos e Direito Marítimo –

por publicações como a LACCA, The Legal 500 e Análise Advocacia. Rebeca tem prática destacada em litígios complexos em Direito Marítimo. É associada da *Women's International Shipping and Trading Association (WISTA)*.

Vanessa Olegário Machado

Advogada com perfil multidisciplinar e treze anos de atuação na área consultiva empresarial, com sólido conhecimento em contratos, gestão do contencioso e coordenação de escritórios terceirizados. Possui pós-graduação LLM em Direito Empresarial com ênfase em Direito Marítimo pela Faculdade Getúlio Vargas (FGV). Integrante da Associação WISTA - *Women's International Shipping & Trading Association*.

Vitória Guerra Salzano

Formada em Administração de Empresas pela Fundação de Comércio Álvares Penteado (FECAP). Estudante de MBA em Digital Business pela (USP - ESALQ). Profissional de comércio exterior, atuando na maior produtora global de celulose, Suzano.

Wihad Guimarães Muhaisen Falcão

Wihad possui cerca de quinze anos de experiência no mercado de seguros e resseguros. Especialista nos ramos de Petróleo e Marine, já atuou como *broker*, *head* de subscrição e líder de filial. Atualmente, é responsável pela *Global Insurance da Embraer*. Atuária formada pela UERJ, possui especialização em Petróleo e Gás pela COPPE/UFRJ, extensão em Direito Marítimo pelo IMAPOR e MBA em Gestão de Negócio, pela Ibmecc.



Conte com o escritório que lidera a área de Óleo e Gás a nível global.

Somos o Campos Mello Advogados (CMA), um renomado escritório de advocacia empresarial full-service com mais de 40 anos de prestação de serviços às principais empresas existentes, que atua no Brasil em cooperação com o DLA Piper, um dos maiores escritórios de advocacia do mundo. Como integrantes da plataforma DLA Piper, temos acesso a mais de 5.000 advogados localizados em mais de 40 países, incluindo os Países Nórdicos, as Américas, Europa, Oriente Médio, África e Ásia-Pacífico.

Atuamos em 22 áreas, com destaque para nossa prática de Energia e Recursos Naturais, que é composta pelas áreas de direito marítimo e regulação portuária. Nossos advogados são especialistas em direito regulatório marítimo e portuário, contratos, financiamento naval, direito público, resolução de disputas, meio ambiente, projetos de infraestrutura e seguros. Nossa equipe de Energia e Recursos Naturais ocupa hoje o 1º lugar no ranking mun-

dial de projetos na área de energias renováveis, em número e valor de transações. Prestamos serviços jurídicos altamente sofisticados aos diversos players do mercado e contamos com uma equipe multidisciplinar altamente qualificada.

Temos como missão auxiliar nossos clientes no processo de transição para um futuro descarbonizado e mais sustentável. Acreditamos que a realização de mudanças verdadeiramente significativas depende de esforços conscientes, sistemáticos e sustentáveis. Por isto, atuamos em comitês e grupos de afinidade com foco em promover um ambiente diverso, empático e igualitário. Entendemos que a diversidade é fundamental para a criação de soluções eficientes para os desafios de cada setor em que atuamos. Permanecemos firmes na intenção de cumprir os compromissos assumidos com nosso pessoal, nossos clientes e as nossas comunidades.

Saiba mais em www.cmalaw.com


SOMOS A EXPERIÊNCIA E O NOVO
SINGULARES E PLURAIS AO MESMO TEMPO
#SOMOSCMA



CAMPOS MELLO ADVOGADOS
IN COOPERATION WITH DLA PIPER

Rio de Janeiro / São Paulo / Brasília
Nova Iorque / Londres / Miami



 (27) 3376-0363

 facebook.com/EditoraMilfontes

 @espacomilfontes

Conheça mais sobre a Editora Milfontes.
Acesse nosso site e descubra as novidades que preparamos para Você.
Editora Milfontes, a cada livro uma nova descoberta!



Este impresso foi composto utilizando-se as famílias tipográficas
Cormorant Garamond.

É permitida a reprodução parcial desta obra, desde que citada
a fonte e que não seja para qualquer fim comercial.



M I L F O N T E S

A WISTA é uma construção coletiva e é somente através de suas associadas e com os seus Membros Apoiadores que conseguimos chegar até aqui. E ainda existe muito caminho a percorrer e contamos sempre com a colaboração e energia de todas as pessoas dispostas a fazer nossa indústria relevante para a sociedade como um todo.

Flavia Maia

Fundadora, Membro do Comitê Executivo da WISTA Brasil de 2016 a 2021 e Presidente 2019-2021.



www.editoramilfontes.com.br

ISBN: 978-65-5389-043-5



9 786553 890435

Patrocinadores:

