

## TEMAS DE DIREITO MARÍTIMO

*Pelo Bastonário Mário Raposo*

### I

#### OS P & I CLUBS E O PROBLEMA DA ACÇÃO DIRECTA

##### I. Os P & I Clubs

1. São os P & I Clubs (*Protection and Indemnity Clubs*) uma instituição caracterizadamente britânica, pelo menos na sua origem e conformação. Neles confluem a tradicional originalidade do Direito Marítimo e a das estruturas jurídicas onde despontaram.

Situar-se-á a sua raíz histórica nos *Hull Clubs*, mútuas seguradoras que em finais do século XVIII pretenderam colmatar as dificuldades de cobertura de riscos não assumidos pelo *Lloyds* e pelos seguradores convencionais. No mesmo dia em que entrou em vigor o *Merchant Shipping Act* de 1854, ou seja, em 1 de Maio de 1855, iniciou a sua actividade o primeiro P & I, designado por *Shi-powners Mutual Protection Society* e gerido por John Riley e Peter Tindall; esse P & I ainda hoje existe, com a denominação de *Britannia Steamship Insurance Association*. Tinha como objecto essencialmente o de proteger os seus membros da responsabilidade por morte e danos pessoais e das responsabilidades resultantes da abalroação não cobertas pela apólice usual do seguro marítimo.

Outros P & I foram sendo criados. Assim, e logo em 1856 o *The Shipowners Protection Society*, de que resultou o actual *West of England The West of England Ship Owners' Insurance Services Ltd.*

Entretanto, com o progressivo reconhecimento e efectivação da responsabilidade dos armadores face aos carregadores, em Fevereiro de 1886 o *West of England* fez incluir o risco “indemnização” no âmbito das suas coberturas. O certo, porém, é que a expansão das *negligence clauses* reduziu praticamente a nada esse tipo de responsabilidade. E no relatório da administração (*committee*) referente a 1888-1889 registava-se: “...este conselho felicita os membros (do Club) pela ausência de reclamações sobre mercadorias no período em causa. Foi este resultado tornado possível pela adopção, agora generalizada, duma cláusula especial de negligência (*negligence clause*)” (1).

Na actualidade o seguro P & I é fundamentalmente um seguro de *responsabilidade*, que complementa um outro já contratado com um segurador convencional. Significa isto que o *P & I Insurance* pressupõe que o navio que nele é incluído tenha um outro seguro marítimo anterior, que assim é reforçado na sua vertente “responsabilidade”, que se torna ilimitada.

A forma jurídica dos P & I é a de *companies limited by guarantee*, ou seja, o seu capital não está dividido em acções, nem eles prosseguem um fim lucrativo (2).

(1) Rodière, *Droit Maritime*, “Assurance et Ventes Maritimes”, 1983, p.422. Sobre a história dos P & I Clubs cfr., para além da bibliografia citada no nosso *Parecer sobre Responsabilidade dos P & I Clubs*, na *Colectânea de Jurisprudência*, ano IX, 1984, tomo 2, p.25, a que Maria Concepción Hill Prados refere em *Los Clubs de Protección e Indemnización en el Campo del Seguro Marítimo*, Barcelona, 1992, p.49 e segs.

(2) Sergio Ferrarini, *Le Assicurazioni Marittime*, Milão, 3ªed., 1991, p.44. Como sociedades limitadas “by guarantee” cada membro obriga-se apenas a contribuir com uma participação limitada, de escasso montante (em regra 5 libras). Isso, porém, em relação à entrada inicial (*initial* ou *advanced calls*). A ela se aditarão as entradas suplementares (*back* ou *supplementary calls*), face ao resultado de cada exercício anual. É óbvio que aquele montante inicial de 5 libras tem um mero relevo *simbólico*. Daí que nas relações entre os membros do P & I a responsabilidade de cada um seja ilimitada no que resulte necessário ao reembolso das indemnizações pelas outras dívidas. Isto também como regra (Ferrarini, *id.*).

2. Não obstante serem uma instituição tipicamente inglesa, certos P & I mudaram as suas sedes para alguns dos chamados “paraísos fiscais”, designadamente para as Bermudas. A lei aplicável ao seu funcionamento deixará, então, de ser a inglesa, mas a da nova sede. De qualquer modo, e salvo quaisquer aspectos específicos, o modelo essencial continua a ser o originário.

Este pressupõe que o armador (em sentido amplo) que pretender contratar com um P & I solicitará a inscrição nele do seu ou dos seus navios, cujas características especificará. O P & I entregará ao novo membro, se admitido, um *certificado de ingresso* (“certificate of entry”), e não uma apólice ou qualquer documento a ela equivalente. Tem, no entanto, sido entendido por alguns autores <sup>(3)</sup>, que a inscrição e o certificado de ingresso correspondem a um contrato de seguro, na medida em que documentam a condição de *membro* <sup>(4)</sup>.

O que, como se referiu, quase sempre se exige é que o navio esteja seguro pelo seu valor real contra todos os riscos cobertos pela apólice “S.G.” da Lloyd’s, incluindo as cláusulas “Running-down” e “Free of capture seizure”. A cobertura dada pelos P & I é uma cobertura de “segundo risco”, na medida em que acresce a outra já existente <sup>(5)</sup>.

3. Acontece que, neste contexto, os P & I assumem apenas a obrigação de *reembolsar* os seus membros das indemnizações por eles comprovadamente pagas a terceiros em razão de quaisquer responsabilidades resultantes da sua actividade. Não assumem um encargo directo de indemnizar *terceiros*.

---

<sup>(3)</sup> F. Ledwith, *The history and development of P & I Clubs* cit. por Maria Concepción Hill Prados, p.118 e F. Ledwith e outros no *Journal of the Insurance Institute of London*, vol. XVI, 1956-57, p.133 e segs.

<sup>(4)</sup> Que, na generalidade dos P & I, não tem que ser inglês. Raros eram os casos em que tinha que ser dessa nacionalidade. Será, no entanto, uma situação ultrapassada. “P & I Club membership includes shipowners in all parts of the world. Foreign companies are represented on the controlling committees” (Alan E. Branch, *Elements of Shipping*, Londres, 6.ª ed., 1989, p.180).

<sup>(5)</sup> Hill, Robertson e Hazelwood, *An introduction to P & I*, Londres, (Lloyd’s London Press), 2.ª ed., 1996, *passim*.

Nos Estados-Unidos, no P & I aí existente foi sempre pacífico não existir qualquer responsabilidade do P & I *perante terceiros*. Tal orientação está sintetizada, por exemplo, na decisão judicial tomada num caso paradigmático:

“In order to receive reimbursement from a P & I insurer, the assured shipowner must first actually pay the loss. Under New-York Law, the P & I insurer is not directly liable to seaman judgment creditors of assured shipowner who became insolvent, such coverage being indemnity, not liability, insurance” (6).

Em Inglaterra, como se referirá, tal orientação não foi pacífica, pelo menos até certo momento.

4. Não resta dúvida quanto à legitimidade, que os P & I sempre reclamaram, e que nunca foi controvertida, de exercerem, por subrogação, os direitos dos seus membros perante os lesados aos quais tais membros tenham pago e que tenham sido por eles reembolsados (7).

5. O que geralmente acontece é que os P & I, em decorrência do grande volume de casos que têm que enfrentar, são dotados de meios de apoio técnico e jurídico especializado que colocam à disposição dos seus membros, na resolução das questões com que estes se defrontam. Assim, e desde logo, empregam em regime de tempo inteiro *solicitors e barristers*.

Estes prestam a sua colaboração aos membros dos *Clubs* e aos *underwriters* que tenham interesses comuns, designadamente em responsabilidades decorrentes de abalroação.

Por outro lado, é frequente os P & I prestarem garantias a terceiros em caso de responsabilidade dos seus membros, ainda pen-

---

(6) Caso Ali Galeb Ahmed et all. V. American Steamship Owners Mutual Protection and Indemnity Association Inc. et all., em *American Maritime Cases*, 586, 1978. Cfr. Guy Vaillancourt, *Les mutuelles d'armateurs (P & I Clubs) et la couverture des responsabilités de leurs adhérents*, em *Le Droit Maritime français* (D.M.F.), 1986, p. 719 e segs.

(7) Plinio Manca, *International Maritime Law*, Antuérpia, 1970, p. 373.

dente. Isto a fim de os navios dos seus membros não serem arres-  
tados (8).

### III. Os P & I e o seguro obrigatório

6. Quando se trata de seguros facultativos não emitem os P & I uma apólice ou qualquer documento equivalente. E embora seja hoje ponto assente, pelo menos no plano do direito a consti-  
tuir, que a apólice tem uma função meramente *probatória* — tra-  
tar-se-á, pois, de um documento *ad probationem* e não *ad substantiam* (9) — na circunstância tal prática poderia mesmo induzir na  
conclusão de que os P & I não celebram verdadeiros contratos de  
seguro, pelo menos na sua configuração corrente (10).

Entretanto, não havendo um conceito *européu* uniforme do  
contrato de seguro, tal conclusão seria controvertível, dada a longa  
tradição e experiência dos P & I ingleses (11).

---

(8) "P & I Clubs and hull insurers co-operate closely in collision cases and the Club will often be asked to provide a guarantee to third parties in order to release the entered ship from (or prevent her) arrest" (J. Kenneth Goodacre, *Marine Insurance Claims*, Londres, 1981, p. 12). Isto mesmo é reiterado por Guy Vaillancourt, est. cit., p. 736: "...les lettres de garantie des P & I Clubs sont acceptées quasi-universellement". E acrescenta: "à luz da circunstância da cobertura do seguro de responsabilidade não ser nunca limitada a uma quantia determinada, sendo os riscos enormes, qualquer outro indício da força e do prestígio dos clubs seria supérfluo".

(9) Isto não acontece, no entanto, no actual direito português, como resulta do art. 426.º do Código Comercial. Como diz Arnaldo Pinheiro Torres, "sem apólice não há contrato, e o mesmo é dizer que se o contrato não fôr reduzido a escrito é nulo" (*Ensaio sobre o contrato de seguro*, 1939, p. 46).

(10) Com efeito, em Inglaterra "... the insurer delivers to the insured a contractual document called the police". E se a apólice não é, como regra, o contrato, mas uma mera documentação dele (Smith & Keenan's, *Mercantile Law*, Londres, 7.ª ed., 1988, p. 308), no caso do seguro marítimo ela é *essencial* (*id.*, p. 304).

(11) Propagada aos escandinavos e japoneses. Ao invés, nos Estados Unidos da América o único P & I existente (*American Steamship Owners Mutual Protection & Indemnity Association, Inc.*) emite uma apólice-tipo, para melhor informação dos armadores membros (Maria Concepción Hill Prados, ob. cit. p. 292 e autores aí citados). Hill, Robertson e Hazelwood (ob. cit. na nota 5, p. 165) referem a existência de quatro P & I nos países escandinavos, um na China, um na Holanda, um na Alemanha e um no Luxemburgo. Temos conhecimento de que em Abril de 1996 foi criado no Irão o *Asian P & I Club*, que iniciou a sua actividade em Janeiro de 1997. Esta vai-se, pois, *mundializando*.

7. De salientar será, aliás, que, impondo a Convenção de Bruxelas de 1969 sobre a responsabilidade civil pelos prejuízos devidos a poluição por hidrocarbonetos (CLC) que o proprietário de um navio matriculado num Estado contratante e que transporte mais de 2 000 t. de hidrocarbonetos a granel como carga seja *obrigado* a subscrever um seguro ou outra garantia financeira (nos termos indicados no art. 7.º), os P & I emitem uma “carta azul” (*blue card*) que documenta a existência do seguro. Com base neste as vítimas de poluição poderão demandar *directamente* o P & I, nos imperativos termos do n.º 8 daquele art. 7.º <sup>(12)</sup>. O mesmo irá acontecer quando entrar em vigor a Convenção de 1996 sobre a responsabilidade civil e compensação pelos prejuízos causados pelo transporte marítimo de substâncias nocivas e potencialmente perigosas, até agora (Fevereiro de 1997) só ratificada pelo Reino Unido.

### III. A acção directa

8. Nem todas as legislações europeias admitem a acção directa do lesado contra o segurador. Assim, e como exemplo da opção negativa, a Holanda e a Dinamarca. Para alguns autores o mesmo acontecerá na Alemanha.

A consagração *expressa* do instituto á apenas feita na lei espanhola de 1980 sobre o contrato de seguro.

Dispõe o seu art.76.º:

“O lesado ou os seus herdeiros terão acção directa contra o segurador para lhe exigir o cumprimento da obrigação de indemnizar, sem prejuízo do direito do segurador a exercer o regresso contra o segurado, no caso de ser devido a conduta dolosa deste o dano ou prejuízo causado ao terceiro. Na acção directa não são invocáveis as excepções que o segurador

---

<sup>(12)</sup> Chao Wu, *La pollution du fait du transport maritime des hydrocarbures*, 1994, p. 83, Informa Chao Wu que o *International group of P & I Clubs* segura a responsabilidade de mais de 95% da marinha mercante mundial.

poderia invocar contra o segurado. O segurador pode, não obstante, invocar a culpa exclusiva do segurado e as excepções pessoais que tenha contra este (...)” (13).

Em França, é entendido, com base no art. L.124-3 do *Code des Assurances* (14), que o lesado tem um direito próprio à indemnização do seguro: “o segurador não pode pagar a outrem se não ao terceiro lesado toda ou parte da quantia que lhe é por ele devida (...)”. A indemnização, quer nos seguros de responsabilidade facultativos, quer nos obrigatórios, está *afectada* ao pagamento do lesado. E daí que o lesado tenha acção directa contra o segurador.

De tal forma as coisas são, nesta perspectiva, evidentes que a doutrina considera, pelo menos prevalentemente, que a acção directa integra um princípio de *ordem pública*, desde que o dano causado ao lesado tenha ocorrido em França (15).

---

(13) Não é feliz a redacção do preceito (José Luis Navarro Pérez, *Ley del contrato de seguro*, Granada, 1991, p. 125). Poderão, com efeito, ser opostas ao lesado as excepções resultantes do próprio contrato de seguro, já que é deste que advem o direito (próprio) do lesado. Quem reclama uma indemnização com base num contrato terá que suportar as excepções que do mesmo advenham (Carro del Castillo, em A.A.V.V., *Comentarios a la ley de contrato de seguro*, I, 1982, *maxime* p. 970). A problemática da acção directa tem suscitado em Espanha uma detida atenção doutrinal. Cfr., por ex., Clavero Ternero, *La acción directa del perjudicado contra el asegurador de responsabilidad*, Madrid, Tecnos, 1995, que a justifica por princípios de solidariedade em favor do lesado, decorrentes do interesse geral da comunidade (p. 11). Por seu turno RevillaGonzález (*La acción directa contra el asegurador...*, Madrid, Trivium, 1996, p.84), atribuindo especial relevo ao último § daquele art.76.º (“a los efectos del ejercicio de la acción directa, el asegurado está obligado a manifestar al tercero perjudicado o a sus herederos la existencia del contrato de seguro y su contenido”), reitera essa ideia de solidariedade social que lhe está subjacente. Curiosamente na Grã-Bretanha, o *Third Parties (Rights Against Insurers) Act*, de 1930, adiante referido, impõe de igual modo que o *segurado* informe o lesado da existência e conteúdo do contrato. O que leva a repensar a interrogativa e a apontar para o seu desenvolvimento: mas será o membro de um P & I um *verdadeiro* segurado? Tal reflexão poderá mesmo dar causa a imprevisíveis incidências, já não apenas quanto à problemática da acção directa, mas, mais amplamente, quanto à comportabilidade dos P & I face aos quadros jurídicos continentais.

(14) “... qui marque l’aboutissement d’une évolution légale et jurisprudentielle constante en faveur des victimes depuis le XIX siècle...” (Yvonne Lambert-Faivre, *Droit des Assurances*, 9.ª ed., 1995, p.511).

(15) Lambert-Faivre, *ob.cit.*, p.519.

9. Não será inteiramente exacto, como fazem Mazeaud, Mazeaud e Chabas <sup>(16)</sup>, que a quase totalidade dos Estados Comunitários não acolham, pelo menos por via jurisprudencial ou doutrinal, a acção directa, sendo mesmo esse um dos principais obstáculos à harmonização legislativa do regime do contrato de seguro <sup>(17)</sup>.

Entretanto, e para além das construções “pretorianas”, do que não resta dúvida é de que a pertinência da acção directa é apenas, com expressão *legal* concludente, consagrada nas legislações espanhola e francesa.

No nosso Direito, e reportando-se apenas ao seguro facultativo e, vistas bem as coisas, ao seguro automóvel, houve quem encarasse com favor e quem pusesse reservas à acção directa. J. C. Moitinho de Almeida <sup>(18)</sup> considera que, não tendo embora o lesado um direito próprio, o art. 741.º do Código Civil lhe atribui a acção directa, na medida em que consagra o seu privilégio sobre a indemnização devida pelo segurador de responsabilidade civil, não se liberando o segurador que pague ao segurado em detrimento do titular desse privilégio (artigos 753.º e 692.º, n.ºs 1 e 2). Acção directa fundada, pois, no privilégio do lesado sobre a indemnização.

Mas o raciocínio não é irrefutável, como tem sido sustentado em França e na Bélgica, designadamente para o caso da falência do segurador <sup>(19)</sup>.

A lei suíça de 1908 sobre o contrato de seguro atribui ao lesado um direito de penhor (“*droit de gage*”) sobre a indemnização devida pelo segurador ao segurado (art. 60.º). Entretanto, e

---

<sup>(16)</sup> *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*, III, 2.º vol., 6.ª ed., 1983, p. 346, em nota.

<sup>(17)</sup> Desta opinião é também Henri Favre, *L'assurance et le marché commun (les coordinations indispensables dans le domaine du droit privé)*, em *Études offertes à A. Besson*, 1976, p. 121.

<sup>(18)</sup> *O contrato de seguro...*, 1971, p. 292

<sup>(19)</sup> Mazeaud, Mazeaud e Chabas, ob. cit., p. 349, que, face ao sistema francês, reconhecem ao lesado um direito próprio contra o segurador: “ce privilège n'existe pas, et le droit reconnu à la victime d'écarter les créanciers de l'assuré n'est que la conséquence du droit direct lui même; on ne justifie pas un droit par la conséquence qu'on lui attribue”. Cfr. nota (4) dessa pág. 349, com referência ao direito belga.



segundo a doutrina mais autorizada, não advém daí o direito à acção directa. O lesado não pode demandar o segurador. “Il doit ouvrir action contre le responsable — c’est-à dire l’assuré — lui même” (20).

**10.** O que se passa no direito italiano é elucidativo sobre as dificuldades dogmáticas a transpor.

Nos termos do art. 1917.º do Código Civil (de 1942) tem o segurador a faculdade de, depois de o ter comunicado ao segurado, pagar directamente ao lesado a indemnização devida, e é obrigado ao pagamento se o segurado o solicitar.

Por seu lado, o art. 2767.º estabelece que “no caso do seguro de responsabilidade civil o crédito do lesado à indemnização tem privilégio sobre a indemnização devida pelo segurador.”

De qualquer modo, Aurélio Donato Candian afirma que da outorga do privilégio sobre o crédito não resulta que o segurador esteja obrigado, sem mais, a pagar directamente ao lesado (21). No seguro RC facultativo não há uma relação directa, *imediata*, entre o segurador e o lesado. E, assim, nada lhe impede de pagar ao segurado. Foi o que decidiu, de resto, a *Corte di Cassazione* em 19.6.1987.

Como acontece na jurisprudência suíça, para Donato Candian funda-se a acção directa numa regra de boa fé: a de que esta faz recair no segurador a tutela do lesado, como corolário do seu dever de salvaguardar o património do segurado. A liberação deste resulta do pagamento ao lesado (22).

---

(20) Roland Brehm, *Le contrat d’assurance RC*, Lausana, 1983, p. 163. Excepcionalmente, alguma jurisprudência reconhece a acção directa, firmada, não sobre o art. 60.º, mas sobre o princípio da boa fé.

(21) *Responsabilità civile e assicurazione*, Milão, 1993, p. 226 Para Vecchi (*L’azione diretta*, Pádua, 1990, p. 23) na acção directa o lesado age em juízo face ao segurador para fazer valer um direito alheio — o do segurado — e não enquanto titular de um direito próprio. Será, pois, uma modalidade, embora anómala, de substituição processual; daí o estreito liame entre a acção directa e a acção subrogatória.

(22) “Si l’assicuratore non se libera pagando all’assicurato non può che liberarsi pagando al danneggiato” (ob.cit., p. 236).

11. No sistema britânico a solução clássica era a de que não existia em caso algum a acção directa. E assim se o segurado falisse, sobre a indemnização que lhe fosse paga pelo segurador o lesado nem sequer teria qualquer privilégio: seria um credor comum.

Para mitigar tal situação, e correspondendo de igual passo aos apelos da boa fé, designadamente em caso de falência do segurado, foi publicado em 1930 o *Third Parties (Rights Against Insurers) Act*; por ele é atribuído aos lesados, em certas circunstâncias, uma *statutory subrogation* <sup>(23)</sup>.

#### IV. Acção directa contra os P & I

12. Em Portugal a questão raramente se tem posto na doutrina e na jurisprudência.

O que Azevedo Matos pondera, reportando-se, aliás, ao seguro marítimo de responsabilidade, e não especificamente ao dos P & I, é um paradigma de infixidez <sup>(24)</sup>:

“Realizado um risco, diz-se, o seguro venceu-se. Mas discute-se muito na doutrina, com os inevitáveis reflexos na jurisprudência, se a vítima, no seguro de responsabilidade, tem acção directa contra o segurador, visto ser terceiro em relação ao contrato de seguro. Parece haver no caso uma espécie de estipulação a favor de terceiro — verificando-se um acidente, a vítima deste terá uma acção directa contra o segurador. O seu direito nasceu da realização do risco previsto na apólice. Mas também se diz que o segurado não contrata a favor de terceiros, e sim em próprio benefício”.

---

<sup>(23)</sup> Birds, *Modern Insurance Law*, Londres, 1988, p.280. Esclarece Birds que o crédito do lesado apenas poderá ser invocado perante o segurador depois de ter sido *judicialmente* reconhecido o crédito do segurado. A ser assim, o que não parece incontroverso, a posição do lesado ficará muito condicionada.

<sup>(24)</sup> *Princípios de Direito Marítimo*, IV, 1958, p. 230.

13. No nosso aludido *Parecer* de 1984 <sup>(25)</sup>, depois de termos caracterizado, em termos de história, de modelação e de funcionamento, os P & I, propendemos para a perspectiva de, perante os tribunais portugueses, se internacionalmente competentes, poder lançar-se mão da acção directa.

Isto tendo em conta o característico *particularismo* do seguro marítimo.

E dissemos:

“O seguro é um elemento *essencial* do comércio marítimo. É do *interesse* do segurado que o lesado possa demandar directamente o segurador, com o qual não terá por certo um contacto tão próximo como no caso dos seguros terrestres. A disponibilidade do navio e da carga, o prosseguimento da viagem e o cumprimento dos programas de actuação estabelecidos estarão, as mais das vezes, dependentes do facto de o terceiro lesado saber que pode, com procedibilidade, demandar directamente o segurador. Atingirá aqui uma expressão máxima (uma) *comunidade de conveniências* (...): a do responsável à própria liberação e a do lesado à liberação” <sup>(26)</sup>.

14. Em Inglaterra a questão não foi, até certo momento, pacificamente resolvida e alguns precedentes eram invocáveis em favor da acção directa. Entretanto, um caso invocado pelo aludido advogado no seu artigo de 1987 (nota 26) como constituindo o reconhecimento do direito à acção directa (caso *Fanti*) acabou por sofrer um volte-face na Câmara dos Lordes. Este Tribunal Supremo em 1990 veio a decidir dois casos (aquele caso *Fanti* e o caso *Padre Island*) em sentido que definitivamente recusou o cabimento da acção directa <sup>(27)</sup>.

---

<sup>(25)</sup> Cfr. supra, nota (1).

<sup>(26)</sup> Foi a nossa posição ulteriormente apoiada pelo advogado Dr. Conceição Silva (*Seguro marítimo de mercadorias: a acção directa contra os P & I*, no *Diário de Notícias* de 6.7.1987) que referiu ter ela sido acolhida pelo Tribunal da Comarca de Cascais; desconhecemos qual a ulterior evolução do caso.

<sup>(27)</sup> Cfr. Bruce Harris, em D.M.F., 1990, p.716, Como comenta Patrick Simon (*Du nouveau sur l'action directe contre les P & I Clubs*, em D.M.F. 1995, p. 525) tais decisões da Camara dos Lordes puseram fim a uma controvérsia “qui faisait rage Outre — Manche

15. Em França, uma certa mitificação da acção directa como constituindo um princípio de ordem pública <sup>(28)</sup> levou Emmanuel du Pontavice, na última edição do *Droit Maritime*, de Rodière <sup>(29)</sup>, a propósito da jurisprudência do Tribunal de Comércio de Bordéus, que insiste na incompetência, por regra, dos tribunais franceses para as acções em que são demandados P & I ingleses (assim decisão de 23.9.1993, em DMF, 1993, p.731) a pôr a interrogativa:

“Reste à se demander si l’interdiction de l’action directe contre le club n’est pas une atteinte déguisée à l’esprit du droit du marché unique et ne constitue pas un privilège d’un outre âge, qu’on pourrait attaquer devant la CJCE”.

Entretanto, tal posição não é seguida em França sem significativas dissonâncias. Poder-se-á mesmo dizer que as opiniões se repartem, designadamente na jurisprudência. Assim, e desde logo, a orientação do Tribunal de Comércio de Ruão é de sinal oposto à do homólogo tribunal de Bordéus. Refira-se, como exemplo, a decisão de 20.5.1988, que admitiu a acção directa contra o P & I do armador, relativamente a danos causados em território francês <sup>(30)</sup>. No entanto, a *Cour d’Appel* de Rennes, em 15.5.1981, pro-

---

depuis fort longtemps”. Ficou, pois, assente que o Club, “em decorrência das suas regras contratuais, apenas indemnizará se o seu segurado tiver indemnizado previamente o lesado; a acção directa da vítima contra o Club não é, pois, viável, por aplicação desta cláusula do contrato de seguro”. Claro está que nada impede, e é normal, que o P & I pague voluntariamente a indemnização directamente ao lesado, sem a “intermediação”, ou apenas com a “intermediação” formal, do segurado.

<sup>(28)</sup> Cfr. supra nota (15).

<sup>(29)</sup> Rodière-Du Pontavice, *Droit Maritime*, 12.<sup>a</sup> ed., 1997, p.498. O certo, porém, é que, não existindo um direito europeu uniforme sobre o contrato de seguro, os P & I não colidem com a estrutura definida pelo direito europeu sobre o acesso à actividade das empresas de seguro directo não-vida. Assim, e desde logo, cfr. o art. 8.º da Directiva 73/239/CEE, na redacção que lhe deu a Directiva 92/49/CEE, de 19.6.1992.

<sup>(30)</sup> Pierre Bonassies, *Le droit positif français en 1989*, D.M.F., 1990, p. 162, entende que a tal opção não obsta a que o contrato de seguro seja regido por uma lei estrangeira que não admita a acção directa. “La solution est conforme aux règles du droit international privé régissant l’action directe (Cassation, 21 Avril 1971, *Revue crit. de droit int. privé*, 1972, 302, note P. Lagarde, et nos observations, D.M.F. 1989, p. 174)”.

pendera para a improcedibilidade; de sentido antagónico fora, porém, a sua decisão de 17.12.1987 <sup>(31)</sup>.

**16.** Ferrarini pronuncia-se frontalmente contra a admissibilidade da acção directa contra os P & I, mesmo num caso em que o contrato de seguro fora celebrado em Itália <sup>(32)</sup>, dizendo-se “perplexo” quanto ao decidido em contrário pela *Corte di Cassazione* (22.4.1976). Realmente, para ele a relação “segurado-club” não nasce de um contrato de seguro, “ma della associazione dell’armatore al Club”.

“Noutros termos” — prossegue Ferrarini — “o armador é segurado enquanto sócio do Club; e será então óbvio que não subsiste a jurisdição italiana para a controvérsia entre a sociedade estrangeira e o sócio “. Aplicar-se-á este ponto de vista à acção do próprio lesado, do mesmo modo que à do segurado.

**17.** Embora se afigure que a justificação de Ferrarini se limita, pura e simplesmente, a relegar a decisão da querela dogmática para o direito inglês, sendo especiosa a distinção que faz entre a relação de *seguro* e a relação *associativa* armador-P & I, acabando, entretanto, por mesclar as duas, não deixará de se reconhecer que uma conclusão inequívoca não será fácil de alcançar.

De qualquer modo ter-se-á como possível sustentar a solução que prevê a admissibilidade da acção directa na hipótese de o dano promanar de factos ocorridos em Portugal: ilícito extracontratual e não cumprimento ou cumprimento defeituoso de uma obrigação.

Rarefez-se, porém, com o correr dos anos e a sucessão das experiências, a afoiteza revelada em 1984 no nosso aludido *Parecer* <sup>(33)</sup>.

---

<sup>(31)</sup> Patrick Simon, est. cit em D.M.F., 1995, p.525. Refere-se aí a decisão da *Cour de Cassation* de 12.2.1993, que não admitiu a acção directa pela essencial razão de que o direito a ela aplicável é o do contrato de seguro e não o do contrato de transporte ou o do local do dano.

<sup>(32)</sup> Ob. cit., p.228, em nota.

<sup>(33)</sup> A eficácia dos P & I está hoje potenciada com a difusão dos «International Groups» de *Clubs*, que conferem a essa modalidade «Almost monopolistic character», com uma cobertura ilimitada nas reclamações não referentes a casos de poluição e cobrindo 500 milhões de US dolares em casos de poluição (Peter Schotte, *Evolutions in the P & I Landscape*, em *Lloyd Special Report*, Antuerpia, Junho de 1997, p. 27).

## II

O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E O  
DIREITO MARÍTIMO**1. A renovação do direito marítimo português**

**1.1.** O estudo sistemático do Direito Marítimo (DM) não é feito em Portugal. Ficaram-se pelo caminho os tentames de constituição de uma Associação Portuguesa de DM, homóloga das que existem em quase todos os países mediante evoluídos (<sup>1</sup>); contam-se pelos dedos os estudos publicados nos últimos anos numa área do Direito em que designadamente na tão próxima Espanha se produzem todos os anos dezenas de obras de relevo.

A reforma legislativa iniciada em 1986 (<sup>2</sup>) representou um passo em frente mas, há que reconhecer, num rumo que teria que ser rectificado : fazer corresponder a cada instituto do DM um diploma avulso poderia, a breve trecho, transformá-lo numa contra-indicada manta de retalhos. Não era esse, por certo, o nosso propósito como circunstancial “legislador”.

O “faseamento” que se terá que seguir ao arranque, desdobrado nos quatro diplomas sobre os contratos de utilização ou de exploração do navio, deverá, como é óbvio, abranger, quanto a cada diploma legal, espaços mais amplos, sob pena de se afectar a unidade e a coerência interna do DM. O certo é que nada mais se fez e nada há, pois, a comentar: voltou-se, comodamente, à estaca zero.

Muito sumariamente dir-se-á que, relativamente ao que está feito, e sem prejuízo de algum dia os quatro diplomas poderem vir a ser unificados em um só, que venha a abarcar os contratos de uti-

---

(<sup>1</sup>) Cfr. o *Parecer*, de que fomos relator, aprovado em 1973 pelo Conselho Geral da Ordem dos Advogados (R.O.A., 1973, p.653) e a referência à Associação efectivamente criada em 1982 mas que nunca teve qualquer actividade (*Direito Marítimo ...*, também na R.O.A., 1983, p.347).

(<sup>2</sup>) Com base numa metodologia que detidamente justificámos (assim, por ex., *A Revisão do Direito Comercial Marítimo*, no *Bol. Min. Justiça*, n.º 353, p. 5).

lização do navio, os méritos a assinalar sobrelevam as restrições que, aqui e além, poderão ser deduzidas <sup>(3)</sup>.

**1.2.** De qualquer modo, ao consumir uma tarefa legislativa de grande porte, como é o Código de Processo Civil (CPC), deveria o legislador ter atentado minimamente no direito substantivo a que iria dar viabilidade adjectiva, sabendo, como deveria saber, que o nosso DM ainda é o do Código Comercial de 1888, não raras vezes por completo desactualizado e, num ou noutro ponto, revogado pela legislação de 1986/87.

Uma triagem sumária do que deveria ser mantido ou do que teria que ser alterado evitaria, designadamente, que o art. 1507.º do Código re-nascente viesse a regular dois preceitos (os artigos 559.º e 560.º do Código Comercial) que estão, pura e simplesmente, *revogados* pelo art. 32.º do Dec.-Lei n.º 552/86.

Isto como exemplo.

## 2. A personalidade judiciária do navio

**2.1.** Certo é que, por entre toda a “distracção” evidenciável quanto ao tratamento do DM, ressalta um preceito que toma em conta o aludido Dec.-Lei n.º 352/86. Trata-se da alínea f) do art. 6.º, que expressamente atribui personalidade judiciária aos navios, “nos casos previstos em legislação especial”.

Como se sabe, essa atribuição foi feita no n.º 2 do art. 28.º daquele diploma de 1986. Isto quando o conhecimento de carga seja emitido por quem não tenha a qualidade de transportador marítimo, ou por quem bastantemente o represente, ou se o trans-

---

<sup>(3)</sup> Cfr., quanto ao Dec.-Lei n.º 352/86, o que dissemos, logo em 1988, em *Sobre o contrato de transporte de mercadorias por mar*, no *Bol. Min. Justiça*, n.º 376. Está-se, aliás, em crer que alguns dos diplomas nem sequer estão a ser aplicados nalguns dos seus preceitos mais significativos. Assim, por ex., o regime dos *cruzeiros marítimos* (art. 21.º do Dec.-Lei n.º 349/86, de 17 de Outubro) nunca passou da folha oficial para as realidades da vida. Claro que da sua aplicação advieram novas responsabilidades para quem os organizasse, o que talvez resultasse incomodativo. Ou será de atribuir o “esquecimento” ao carácter *avulso* do diploma e à sua falta de divulgação “prática” ?

portador não for identificável com base nas menções constantes do conhecimento (art. 28.º, n.º 1, e art.10.º).

Estamos em crer que no Dec.-Lei se hipertrofia o relevo a dar ao conhecimento de carga; hipertrofia em relação à qual o preâmbulo dá mostra de comedimento (4). Na realidade, o que decididamente deverá relevar é que dos “documentos de transporte” (*sic*) não resulte a identidade do transportador.

“Parece, em tais hipóteses, de convocar a responsabilidade do próprio navio (...). Subjacente a elas não estará uma razão coincidente com a que determinou o n.º 1 do art.492.º do Código Comercial. Com efeito, neste preceito é a responsabilidade do *capitão* que se propaga ao proprietário do navio. Ora o que justificará o art.28.º será a circunstância de o próprio navio ser, na sua actividade, um criador de *riscos de mar*; estará mesmo aí uma das especificidades do direito marítimo (...)”

**2.2.** Claro está que o transportador poderá não ser o proprietário do navio e da sua identificação não advir a garantia patrimonial adequada.

A solução legislativa a dar ao magno problema da responsabilidade do navio deverá ser encontrada de uma forma mais eficaz; há que encontrar meios adequados para o responsabilizar *a ele próprio*.

O que não constituirá, em DM, uma inovação. Nos países anglo-saxónicos a par da “actions *in personam*” configuram-se as “actions *in rem*” (5). Mas tal solução tem sido propugnada, pelo menos na doutrina, noutros países. Em França, entre outros auto-

---

(4) Que, como os demais da legislação marítima de 1986, é da nossa responsabilidade “material”, e não apenas “institucional”. Aliás, tal legislação traduziu, nas suas linhas essenciais (sobretudo quanto aos contratos de transporte de mercadorias e de fretamento), posições que vínhamos preconizando desde há anos. Cfr. os nossos textos doutrinários coligidos em *Direito Comercial Marítimo*, publicação do Ministério da Justiça, 1987.

(5) Anteriormente a 1852 “in England at common law all actions were by way of proceedings *in personam*”. Nos Estados-Unidos a prática é posterior, mas está hoje extremamente difundida. A acção *in rem* surge como uma alternativa à acção *in personam* e não como seu complemento ou na sua dependência. (“In rem is essentially an *alternative* action and not one which is an adjunct to or springing from a personal action”). E apresenta imensas vantagens, sobretudo para efeitos de concretização *efectiva* (Christopher Hill, *Maritime Law*, Londres, *Lloyds of London Press Ltd*, 1985, p. 93 e 96).



res, Paul Chauveau para ela propendeu decididamente decididamente, a partir da ideia de *fortuna de mar* ou de *patrimônio de mar* <sup>(6)</sup>. Para ele, o navio está sempre adstrito à garantia dos créditos resultantes da sua exploração. A existência de uma ação *in rem* trará as seguintes vantagens: salvaguardará os interesses dos credores e dos destinatários, que confiam mais num *navio* apreensível do que num *armador* (e muito menos num transportador) por vezes dificilmente identificável; por outro lado, evitará fraudes dos proprietários do navio, que o fazem explorar por afretadores “de conveniência”, sem solvabilidade real <sup>(7)</sup>.

Não é, aliás, por acaso que na Convenção de Bruxelas de 1924 sobre conhecimentos de carga se fala por diversas vezes na responsabilidade do *transportador* <sup>(8)</sup> e do *navio*. Assim nos n.ºs 6 e 8 do art. 3.º e nos n.ºs 1, 2 e 5 do art. 4.º.

Afigura-se que daqui não advirá a consagração da teoria da *personalidade jurídica* do navio, aliás em tempos sustentada <sup>(9)</sup>. Mas, ao que tudo faz supor, o navio será um *patrimônio de afectação*, “un îlot réservé dans le grand patrimoine du propriétaire”, na sugestiva frase de Michel de Juglart <sup>(10)</sup>. Fala Juglart, sem hesitação, na *autonomia patrimonial* do navio e interroga-se sobre a possível configuração deste como um *sujeito de direito* <sup>(11)</sup>.

---

<sup>(6)</sup> Assim no seu clássico *Traité de Droit Maritime*, de 1958, e, depois, em *Du patrimoine ou fortune de mar*, em *Le Droit Maritime français* (D.M.F.), 1962, p.319.

<sup>(7)</sup> A posição de Chauveau está sintetizada por Raymond Achard, com ela por inteiro concordante (*L'action directe des porteurs de connaissances contre le propriétaire du navire dans l'affrètement à temps*, em D.M.F., 1984, p.259 e segs, *maxime* p.268).

<sup>(8)</sup> Na versão oficial portuguesa fala-se erradamente em *armador*. O texto francês, que é o único texto oficial da Convenção (Francesco Berlingieri, *La disciplina della responsabilità del vettore di cose*, 1978, p.13, em nota), usa a expressão *transporteur*.

<sup>(9)</sup> Refira-se, por ex., que ela foi aprovada pelo Congresso Internacional de Direito Marítimo de Génova de 1892 e expressamente difundida por Cresp (*Cours de Droit Maritime*, I, 1894, p.54), repercutindo, como se aludiu, em Paul Chauveau (*Traité de Droit Maritime* cit., p.71).

<sup>(10)</sup> *Droit Commun et Droit Maritime*, em D.M.F., 1986, p. 259 e segs., *maxime* p. 263.

<sup>(11)</sup> Sobre que existe no patrimônio *geral* do armador um *patrimônio autónomo*, submetido a um tratamento jurídico específico, não são consentíveis dúvidas. Isto até porque o mais seguro critério para reconhecer a existência dum patrimônio autónomo é o da responsabilidade *por dívidas* (Manuel de Andrade, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, I, 1964, p.218).

De tudo isto advem que o navio é, pelo menos para certos efeitos, um património autónomo; ora se a autonomia patrimonial não está necessariamente vinculada à personalidade jurídica, justificará, por certo, a atribuição, por extensão, da *personalidade judiciária*.

Uma norma do estílo do n.º 2 do art. 28.º do Dec.-Lei n.º 352/86 não se afigura despropositada, e muito menos “herética”, como, em frase solta, foi sustentado <sup>(12)</sup>.

Aliás disso mesmo tivera presciência Vitor Nunes, ao distinguir o navio da pessoa do seu proprietário ou armador (não proprietário). Era, para ele, um património autónomo, afectado à *expedição marítima*. Daí que, por ex., se dois ou mais navios abalroarem e houver prejuízos indemnizáveis, mesmo que o armador ou o proprietário seja um só, os navios são por completo diversificados. O sujeito passivo da relação processual é *sempre* o navio, representado pelo seu proprietário ou armador: é o “fundo de comércio” do armador, com créditos e dívidas próprias, afectado à expedição e ao seu modo de realização, pelo qual se constitui a empresa de navegação e que tem a personalidade jurídica que o armador representa <sup>(13)</sup>.

**2.3.** Não será, como dissemos, de ir tão longe. Mas alguma coisa ficará da lição de Vitor Nunes — que as podia dar.

O navio, para além de ser uma “unidade pertinencial”, como refere a moderna doutrina italiana <sup>(14)</sup>, é um património de afectação, e tanto bastará para, *em certos casos*, lhe poder ser atribuída personalidade judiciária. Não é, de resto, por acaso que a Conven-

<sup>(12)</sup> Adelino da Palma Carlos, *O contrato de transporte marítimo*, em *Novas perspectivas do Direito Comercial*, 1988, p. 11 e segs, *maxime* p. 32.

<sup>(13)</sup> Victor Augusto Pereira Nunes, *O navio de comércio em actividade...*, na *Revista dos Tribunais*, ano 84.º, 1966, p. 387 e p. 435. Mais categórico, Frederico Martins (*Direito Comercial Marítimo*, I, 1932) sustenta que o navio goza de personalidade jurídica (p. 15). Cfr., entretanto, o que refere nas p. 106-108 da mesma obra.

<sup>(14)</sup> Assim, por ex., Francesco Berlingieri, *Corso de Diritto Marittimo. Parte Generale*, 1981, p. 3. Cfr., ainda, Dante Gaeta, *Nature juridique du navire*, em D.M.F., 1965, p.343, que lembra ter sido Casanova quem, em 1940, pela 1.ª vez falou do navio como “unidade pertinencial”. Esta, no entanto, em certa perspectiva reconduz-se à ideia de uma *universalidade de facto*, “c'ide un complesso di cose collegate a un fine e ad una destinazione unica” (Roberto Sandidorf, *Diritto Marittimo*, 1960, p. 315).

ção de Bruxelas de 1957 sobre a limitação da responsabilidade dos proprietários de navios de alto mar se diga, *expressis verbis*, no n.º 1 do art. 6.º, que “a responsabilidade do proprietário do navio inclui a responsabilidade do próprio navio”.

### 3. Providências relativas ao navio e à sua carga

**3.1.** Entre os processos de jurisdição voluntária com que finda o Código está incluída uma *Secção* sobre as referidas *providências* (artigos 1502.º a 1507.º).

Limitou-se o legislador a reproduzir, letra a letra, o que constava da versão anterior do Código — artigos 1502.º a 1507.º, que, por seu turno, haviam sido recolhidos, sem qualquer discrepância, do Código de 1939.

E compreende-se que um diploma de direito adjectivo não seja a sede possível para alterar normas substantivas ultrapassadas.

Mas tudo tem um limite, como *brevitatis causa* se evidenciará.

**3.2.** Assim e desde logo, quanto ao art. 1502.º, que trata da *vistoria de navegabilidade*, a que se reporta o art. 505.º do Código Comercial.

A posição sobre ela era sintetizada já por Ripert, em 1950:

“L'article 225 C. com. impose au capitaine l'obligation de faire visiter le navire avant le départ par des experts. Cette visite est aujourd'hui remplacée par la *visite de partance* faite officiellement par les inspecteurs de la navigation” (15).

Aliás o Regulamento Geral das Capitánias, aprovado pelo Dec.-Lei n.º 265/72, de 31 de Julho, regula com alguma detenção o regime dos certificados de navegabilidade, em consonância com a Convenção Internacional para a Salvaguarda da Vida Humana no Mar (16).

---

(15) *Droit Maritime*, I, 4.ª ed., 1950, p. 713.

(16) Artigos 128.º, na redacção do Dec.-Lei n.º 284/88, de 12 de Agosto, e seguintes, com especial relevo para o art. 160.º.

E se é certo que a navegabilidade não releva apenas para os efeitos específicos da segurança da navegação<sup>(17)</sup>, relevando, igualmente, para fins de transporte e de fretamento, a verdade é que a intervenção do capitão no seu *controlo* não tem hoje, de facto, equivalência na realidade<sup>(18)</sup>.

Sabe-se que nos termos da Convenção de Bruxelas de 1924 sobre conhecimentos de carga o armador (*recte*, o transportador) está obrigado, *antes e no início da viagem*, a “pôr o navio em estado de navegabilidade” (al. a) do n.º 1 do art. 3.º). O mesmo acontece, classicamente, nos contratos de fretamento por viagem e a tempo (assim, por ex., Dec.-Lei n.º 191/87, de 29 de Abril). Só que a obrigação já não é do *capitão*, mas do armador; ultrapassada está a época em que o Código Comercial francês dispunha que “o capitão perde o seu frete e responde por perdas e danos perante o afretador se este provar que, quando o navio iniciou a viagem (“a fait voile”) “il était hors d’état de naviguer”. Em comentário ao preceito diz Rodière que “la règle se retrouve dans d’autres législations anciennes (codes espagnol... portugais... mexicain”<sup>(19)</sup>.

A obrigação de navegabilidade é hoje uma obrigação do *armador*.

Aliás a *navegabilidade* pode ser encarada em diversas perspectivas: numa acepção *náutica* e numa acepção *comercial*. Em qualquer delas, e com referência a transportes marítimos e fretamentos, falam os ingleses de *implied undertaking* ou de uma

---

(17) Em que a IMO tem um papel determinante. Assim, aprovou, além do mais, na Assembleia Geral de 23.11.1995, a Resolução A.787 (19) sobre as medidas indispensáveis a assumir pelos Estados na fiscalização, nos seus portos, de todos os navios, independentemente da bandeira. Tal fiscalização exerce-se, fundamentalmente, com base em inspeções periódicas aos navios e suas tripulações. Aquela *Resolução* reforçou e completou a Resolução A.742 (18), de 4.11.1993 e as disposições adoptadas pela Convenção SOLAS (Emendas de 1994)

(18) Cfr., no entanto, a opinião, qualificada, de Vasconcelos Esteves, em *Direito Marítimo. Introdução. Armamento*, 1990, p.141, que, de algum modo, dá do art. 505.º do Código Comercial uma perspectiva *actualizadora*, que não se nos afigura *efectivamente* praticável, dada a tendencial vinculação do capitão ao armador, a quem poderá *sugerir* ou *propor*, mas a quem normalmente não se *sobreporá*.

(19) René Rodière, *Le bon état de navigabilité du navire affrété*, em D.M.F., 1965, p. 387.

*implied warranty* de navegabilidade, ou seja, em termos práticos, de uma garantia implícita de navegabilidade, prestada pelo armador (transportador ou fretador). A navegabilidade (*seaworthiness*) é configurada no direito anglo-saxónico como uma *garantia* pela qual é responsável o armador <sup>(20)</sup>.

**3.3.** Ainda quanto ao controlo das condições de navegabilidade do navio ele é frequentemente atribuído às *sociedades de classificação*, que, por delegação das autoridades oficiais, exercem, nalguns casos, uma função *oficial* (“un rôle officiel de contrôle”); numerosos Estados imputam-lhes a tarefa de verificação da observância das normas legais <sup>(21)</sup>. Tem, porém, sido entendido que do estatuto das sociedades de classificação lhes resulta uma obrigação de diligência, e não uma obrigação de resultado. Apenas responderão em caso de dolo ou de culpa grave, muito embora o critério de aferição desta propenda para uma atitude de desfavor.

De qualquer modo tem sido entendido que nelas não pode recair a obrigação de por o navio em estado de navegabilidade, que é uma obrigação *intransferível* do armador <sup>(22)</sup>. E foi já julgado pela *Câmara dos Lordes*, em 6.7.1995 <sup>(23)</sup> que uma sociedade de classificação não tem obrigações específicas (*duty of care*) face ao carregador que confiou a sua mercadoria a um navio por ela controlado.

Quem estará, em qualquer caso, fora de questão, no plano da responsabilidade, será o capitão do navio, a não ser por decorrência de uma falta pessoal que cometa — e, mesmo nesse caso, por intermédio do “armador” (transportador ou fretador).

**3.4.** No tocante à venda do navio em caso de in navegabilidade (art.1505.<sup>o</sup>), ela foi sempre uma medida excepcional, apenas

---

<sup>(20)</sup> Scrutton, *On Charterparties and Bills of Lading*, 19.<sup>a</sup> ed. (por Mocatta, Mus-till e Boyd), Londres, 1984, p.84; William Tetley, *Marine Cargo Claims*, Toronto, 3.<sup>a</sup> ed., 1988, p. 369.

<sup>(21)</sup> Martine Remond-Gouilloud, *Droit Maritime*, 2.<sup>a</sup> ed., 1993, p. 221.

<sup>(22)</sup> S. Barton, *Possible Third Party Liability of the classification society: recent developments* (Maritime Cyprus), 1995, *passim*.

<sup>(23)</sup> D.M.F., 1995, p. 750.

aplicável se o navio estivesse irrecuperavelmente “condenado” (24), e que tende hoje a desaparecer das legislações minimamente actualizadas (25). Trata-se, no entanto, de uma norma “inofensiva”, até porque caída por completo em desuso.

**3.5.** Onde, porém, o desfazamento do C.P.C. em relação ao que seria preconizável transpõe as fronteiras do tolerável é, sem dúvida, no art. 1507.º.

Dá o artigo desenvolvimento processual aos preceitos dos artigos 559.º e 560.º, como é incontrovertidamente reconhecido.

Ora esses preceitos estão, como se lembrou, *revogados* (art. 32.º do Dec.-Lei n.º 352/86, de 21 de Outubro).

E mais do que isso.

O regime figurado nesses artigos do Código de 1888 é substancialmente diverso do previsto no diploma de 1986.

Agora (art.19.º daquele Dec.-Lei) nem há intervenção judicial. Na hipótese extrema o transportador tem a faculdade de proceder à venda extrajudicial da mercadoria para pagamento do frete e de eventuais despesas; o remanescente será consignado em depósito, nos termos da lei geral.

## 4. Arresto

**4.1.** O artigo 409.º do novo C.P.C., agora numa nova sistematização, sintomatizadora de que o legislador não se limitou a reproduzir o texto anterior, continua a falar no arresto em navio *ou na sua carga*; em tal hipótese “incumbe ao requerente demonstrar, para além do preenchimento dos requisitos gerais, que a penhora é admissível, atenta a natureza do crédito” (n.º 1).

---

(24) Ripert, ob. cit., p. 716

(25) Assim, o caso da francesa, depois de 1969. Cfr., entretanto, o art. 311.º do Cód. da Navegação italiano, de 1942, que dispõe que o capitão não pode vender o navio sem mandato especial do proprietário; todavia, se durante a viagem se verificar um caso de extrema urgência, a autoridade local competente, comprovada a in navegabilidade *absoluta* do navio, pode autorizar o capitão a vendê-lo, fixando a modalidade da venda.

No tocante à penhora os textos anteriores mantêm-se, textualmente incólumes. Trata-se dos artigos 829.º e 830.º.

Em síntese, o navio despachado para viagem só em casos bem contados pode ser penhorado (n.º 1 do art. 829.º). “As mercadorias já carregadas em navio despachado para viagem não podem ser penhoradas, salvo se todas pertecerem a um único carregador e o navio não transportar passageiros” (n.º 3). Quanto ao n.º 4 desse art. 829.º define o que se deve entender por navio “despachado para viagem”. Será aquele cujo capitão tiver em seu poder o desembaraço passado pela capitania do porto.

No art. 830.º dispõe-se que, mesmo que o navio já esteja despachado para viagem, efectuada a penhora de mercadorias carregadas, pode ser autorizada a sua descarga se o credor satisfizer por inteiro o frete em dívida, as despesas de carga, estiva, desarrumação, sobredemora e descarga ou prestar caução ao pagamento dessas despesas (n.º 1)

**4.2.** Dispõe a Convenção de Bruxelas de 1952 sobre arresto de navios de mar, a que Portugal se vinculou em 1957, que o arresto pode ser efectuado “ainda mesmo quando (...) se encontre despachado para viagem”. O certo, porém, é que as regras de processo do Estado contratante onde o arresto foi efectuado ou pedido se sobrepõem às da Convenção. A clássica regra de que o navio “prêt à faire voile”, “à appareiller”, que pela mediação do Código Comercial francês (art. 215.º) se universalisara, mantem-se em países que ratificaram ou aderiram à Convenção<sup>(26)</sup>. Este o caso da Itália, que, embora tardiamente (somente em Novembro de 1979), a ratificou. Assim não podem aí ser arrestados aos navios “pronti a partire o in corse di navigazione” (art. 645.º do Código da Navegação). Entretanto, na Alemanha, enquanto o arresto do navio não pode ser efectuado depois de iniciada a viagem ou fora dos portos alemães, a ele já não obsta o estar aparelhado para viagem. E isto como corolário da ratificação da Convenção, em 6.10.1972<sup>(27)</sup>.

---

<sup>(26)</sup> O que não acontece com a França, mas em decorrência de uma opção legislativa preconizada por Rodière (cfr. Emmanuel du Pontavice, *Le statut des navires*, 1976, p. 327).

<sup>(27)</sup> “The previous legal situation, forbidding the arrest upon the vessel’s readiness to sail, was changed in 1973 when Germany became a member of the Arrest Convention”

4.3. O que não corresponde a qualquer opção figurável nos tempos de hoje é o sujeitar a este regime específico o arresto da *carga*, que obedecerá às regras *gerais* de processo. Ou seja: tal arresto “relève, non du droit maritime, mais du droit commun” (28).

Em navio não despachado para viagem, o arresto da carga, tem consequências análogas às que teria se estivesse em qualquer outro local. Em navio despachado para viagem, o arresto da carga pode ser efectuado, mas não implica a sua descarga, a não ser nos termos previstos no § único do art. 491.º do Código Comercial, transitados para o aludido art.830.º do C.P.C..

Como regra, em síntese, “não tem como consequência o embargo do navio” (29). Mesmo quando é susceptível de ser feita a descarga, ela não poderá dar causa à demora do navio: “o navio considera-se estranho à penhora” (ou ao arresto). O que mostra bem tratar-se de uma providência não relevante em termos de DM. O que universalmente desde há muito passa como moeda corrente.

---

(Kay Soehring, *The Federal Republic of Germany*, na obra colectiva *Arrest of Ships* — 1, *Lloyds of London Press Ltd*, 1985, *maxime* p. 85).

(28) Martine Remond-Gouilloud, *Droit Maritime*, cit., p. 192.

(29) Viegas Calçada, *Das cauções marítimas*, 1932, p. 111.