

33



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

274
2

6

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº

ACÓRDÃO



03347668

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 990.10.042054-2, da Comarca de Santos, em que é apelante MSC MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY sendo apelado RAPSÓDIA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

ACORDAM, em 37ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "POR MAIORIA DE VOTOS, DERAM PROVIMENTO EM PARTE AO RECURSO.VENCIDO O RELATOR SORTEADO QUE FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO. ACORDÃO COM O REVISOR.", de conformidade com o voto do(a) Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores TASSO DUARTE DE MELO, vencedor, EDUARDO SIQUEIRA (Presidente), vencido, EDUARDO SIQUEIRA (Presidente) e LUÍS FERNANDO LODI.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.

TASSO DUARTE DE MELO
RELATOR DESIGNADO



275
9

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO – Autora – Ação de cobrança – Sobreestadia ou “Demurrage” de contêineres – Prescrição anual do art. 449, nº 3, do Código Comercial – Inaplicabilidade – Revogação pelo art. 2045 do Código Civil – Inaplicabilidade também da prescrição anual da Lei nº 9.611/98 ou Decreto-lei nº 116/67, seja por ausência de previsão legal, seja por inadmissibilidade de aplicação analógica – Sobreestadia que tem natureza jurídica de indenização pré-fixada por quebra de contrato, portanto, obrigação de caráter pessoal – Entendimento doutrinário e jurisprudencial dominante – Inadmissibilidade da aplicação do prazo geral do art. 205 do Código Civil – Pretensão de reparação civil, seja por ato ilícito ou por inadimplemento contratual – Prescrição trienal – Exegese do art. 206, § 3º, inc. V, do Código Civil – Sentença mantida, por fundamento diverso, em relação a um dos contêineres e reformada em relação às demais unidades de carga constantes do demonstrativo de fls. 78 – Causa madura – Art. 515, § 3º, do CPC – Condenação da Apelada ao pagamento das sobreestadias, pois responsável pelo atraso na devolução dos contêineres vazios no prazo convencionado, consoante conhecimentos de transporte e termos de compromisso constantes dos autos – Pretensão de cobrança legítima – Ação parcialmente procedente.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO Nº 990.10.042054-2 - Comarca de SANTOS, sendo Apelante MSC MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY e Apelada RAPSÓDIA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

ACORDAM, em Trigésima Sétima Câmara de Direito



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

276
e

Privado do Tribunal de Justiça, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso. Acórdão com o Revisor.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **MSC MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY** (fls. 227/233) nos autos da **AÇÃO DE COBRANÇA** que move em face de **RAPSÓDIA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, contra a r. sentença (fls. 217/222) proferida pelo MM. **JOEL BIRELLO MANDELLI**, que reconheceu a prescrição ânua, nos termos do art. 449, nº 3, do Código Comercial, extinguindo o processo com fundamento no art. 269, inc. IV, do CPC.

Para melhor entendimento da questão cumpre esclarecer que, na espécie, trata-se de ação de cobrança em que a Apelante (empresa de transporte marítimo) pretende a condenação da Apelada (consignatária da carga importada) ao pagamento de valor correspondente a US\$ 5.668,00 (cinco mil, seiscentos e sessenta e oito dólares americanos), referentes à tarifa de sobreestadia pactuada entre as partes pelo atraso na devolução dos contêineres utilizados no transporte da carga.

Da origem histórica e conceito da sobreestadia

O tema é um dos mais controvertidos do transporte marítimo.

Segundo WESLEY COLLYER¹, o instituto tem origem no direito inglês, mediante a inserção de cláusulas contratuais nos conhecimentos de transporte marítimos internacionais ("*Bill of Lading*" ou

¹ COLLYER, Wesley. Texto extraído do site <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8889>. Acessado em 04.08.2010.

Jus Navegandi



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

277
 ①

simplesmente "B/L"), com validade reconhecida pela jurisprudência das cortes arbitrais específicas inglesas e, posteriormente, também tratada na *Lex Mercatoria*, ou seja, na consolidação dos usos e costumes do comércio internacional.

Embora diversas legislações silenciem sobre a "demurrage", dentre elas a inglesa e a americana, o Brasil, desde sempre disciplinou a matéria, em especial, na segunda parte do Código Comercial ainda em vigor, como se constata da leitura dos seus artigos 567, nº 5 e 6, 591/593, 595, 606, 609, 611, 613 e 627.

O termo "demurrage" é uma locução inglesa, trazendo consigo a concepção de demora seja quando utilizada para indicar o tempo superior ao da estadia do navio previamente estabelecido em contrato; seja como sinônimo de remuneração, multa ou soma, devida em razão desta mora.

A sobreestadia ou "demurrage", nos dizeres de CARLA ADRIANA COMITRE GILBERTONI, "é a indenização paga pelo afretador num fretamento por viagem, pelo tempo que exceder das estadias nas operações de carga e descarga de um navio, conforme estiver estipulado na carta-partida."²

Ou seja, durante o período de estadia contratualmente estabelecido, ocasião em que o armador ou operador do navio mantém a embarcação à disposição do afretador ou consignatário da carga para as operações de carga e descarga, não há qualquer ônus.

Contudo, ultrapassado o período de estadia, tem-se a sobreestadia, momento em que passa a ser devido ao armador ou operador do navio o pagamento – compensação – pela utilização/retenção do navio além do tempo estabelecido no contrato para as operações de embarque e desembarque.

² Teoria e Prática do Direito Marítimo, 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2005 – p. 196.



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

278
2

Ao atraso na devolução dos contêineres (sobreestadia) é aplicada a mesma disciplina legal relativa à sobreestadia do navio, explico.

Por definição legal do art. 5º do Decreto 80.145/77³ – que regulamentou a revogada Lei nº 6.288/75 (“Lei do Container”) – e, posteriormente, do art. 24 da Lei nº 9.611/98⁴, o contêiner é parte ou acessório do veículo transportador, pois constitui unidade de carga destinada à unitização das mercadorias a serem transportadas. Não se confunde, pois, com a mera embalagem da carga, mas integra o navio, qualificando-se como uma parte móvel dele.

Logo, se os contêineres se confundem com o próprio navio (são partes integrantes do todo), a eles se aplica a mesma disciplina aplicada aos navios.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“RECURSO ESPECIAL. SOBREESTADIA DE ‘CONTAINERS’ (DEMURRAGES). DECRETO 80.145/77. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 449, INCISO III, DO CÓDIGO COMERCIAL.

I - O artigo 5º do Decreto 80.145/77 dispõe que “container” não constitui embalagem das mercadorias e sim parte ou acessório do veículo transportador.

II - Por analogia, é de se aplicar aos ‘containers’ a legislação pertinente a sobreestadia do navio (...).”

(STJ; Resp nº 678.100-SP; Rel. Min. CASTRO FILHO; DJ em 05.09.2005). (destaques acrescentados)

Passo, pois, à análise específica da questão da sobreestadia dos contêineres.

³ Art. 5º. O container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias e sim parte ou acessório do veículo transportador.

⁴ 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.



279
e

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

A praxe contratual moderna regula a obrigação de pagamento da "demurrage" de contêineres em dois instrumentos contratuais distintos, mas complementares: (i) no conhecimento de transporte ("Bill of Lading", cláusula 3, *Incorporation of tariff* – fls. 22/30 e 41); e (ii) no "Termo de responsabilidade sobre devolução de container(s) retirado(s)" (fls. 91/103).

No primeiro instrumento regula-se a responsabilidade do contratante do transporte pelo pagamento da sobreestadia e no segundo a responsabilidade da consignatária da carga pelo pagamento da sobreestadia.

A partir do momento em que os contêineres são desembarcados, passa-se a contar o período de estadia e, findo o prazo fixado no "termo de compromisso", passa a ser devida a sobreestadia por dia de atraso na devolução, conforme a tabela de tarifas previamente pactuada.

Alcançados os elementos essenciais a compreensão do instituto da "demurrage", passo a analisar a questão da prescrição da pretensão de cobrança dos valores decorrentes da sobreestadia do container, tendo presente que existem algumas teses jurídicas conflitantes.

Teses a respeito da prescrição da pretensão de cobrança dos valores decorrentes da sobreestadia do container

A primeira corrente entende pela continuidade da aplicação da parte revogada do Código Comercial, especificadamente o art. 449, nº 3, que assim dispunha:

Art. 449 - Prescrevem igualmente no fim de 1 (um)

ano:

1 - As ações entre contribuintes para avaria grossa, se a sua regulação e rateio se não intentar dentro de 1 (um) ano, a contar do fim da viagem em que teve lugar a perda.

2 - As ações por entrega da carga, a contar do dia em que findou a viagem.



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

200
e

3 - As ações de frete e primagem, estadias e sobreestadias, e as de avaria simples, a contar do dia da entrega da carga.
 (...)". (destaques acrescentados)

Contudo, é unânime o entendimento de que tal dispositivo legal não se aplica mais após a vigência do Novo Código Civil, ou seja, a partir de 11 de janeiro de 2003, pois o artigo 2.045 da nova codificação revogou integralmente a primeira parte do Código Comercial, onde se encontrava o dispositivo legal que fundamentou a r. sentença apelada e o voto condutor.

Com efeito, a prescrição prevista no art. 449, nº 3, do Código Comercial incide somente nas hipóteses em que a pretensão de cobrança da "demurrage" tem seu termo inicial anterior à vigência do Novo Código Civil.

É o que se depreende dos seguintes julgados deste Tribunal que, apesar de atuais, dizem respeito a fatos anteriores ao Código Civil em vigor: Apelação nº 991.05.017340-6, 20ª Câm. Dir. Priv., Rel. Miguel Petroni Neto, j. em 08.03.2010; Apelação nº 991.03.056215-1, 11ª Câm. Dir. Priv., Rel. Renato Rangel Desinano, j. em 15.04.2010; Apelação nº 7.047.588-6, 14ª Câm. Dir. Priv., Rel. Lígia Araújo Bisogni, j. em 05.08.2009.

Por ser assim, inaplicável o prazo prescricional da parte revogada do Código Comercial.

A segunda corrente, defendida pelo Douto Desembargador Relator, sustenta a aplicação analógica da prescrição anual do art. 22 da Lei nº 9.611/98⁵, que rege o transporte multimodal de cargas (conforme TJSP, Apelação nº 7.185.143-3/02, 13ª Câm. Dir. Priv., Rel. Cauduro Padin, j. em 10.09.2008).

⁵ Art. 22. As ações judiciais oriundas do não cumprimento das responsabilidades decorrentes do transporte multimodal deverão ser intentadas no prazo máximo de um ano, contado da data da entrega



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

201
2

Em sentido semelhante a terceira corrente, contudo, pela aplicação da prescrição ânua do art. 8º do Decreto-lei nº 116/67⁶, que dispõe sobre as operações inerentes ao transporte de mercadorias por via d'água nos portos brasileiros, delimitando suas responsabilidades e tratando das faltas e avarias (conforme TJSP, Apelação nº 991.09.095484-0, 21ª Câm. Dir. Priv., Rel. Itamar Gaino, j. em 03.02.2010; TJRJ, agravo na apelação nº 44293/09, 4ª Câm. Cível, Rel. Reinaldo Pinto Alberto, j. em 25.08.2009).

Quer me parecer que as prescrições ânuas da Lei nº 9.611/98 e do Decreto-lei nº 116/67 não podem ser aplicadas ao presente caso por dois motivos.

Primeiro por ausência de previsão legal.

A Lei nº 9.611/68 não se aplica ao caso, porque trata apenas e tão somente de transporte multimodal de cargas, consoante se depreende do seu art. 2º: "Transporte Multimodal de Cargas é aquele que, regido por um único contrato, utiliza duas ou mais modalidades de transporte, desde a origem até o destino, e é executado sob a responsabilidade única de um Operador de Transporte".

Na espécie, conforme se extrai da análise dos conhecimentos de transporte juntados aos autos (fls. 22/30), a INCONTERM que rege o transporte marítimo em debate, qual seja FCL/FCL, revela que a obrigação do transporte marítimo restringiu-se a receber a carga no porto de

da mercadoria no ponto de destino ou, caso isso não ocorra, do nonagésimo dia após o prazo previsto para a referida entrega, sob pena de prescrição.

⁶ Art. 8º Prescrevem ao fim de um ano, contado da data do término da descarga do navio transportador, as ações por extravio de carga, bem como as ações por falta de conteúdo, diminuição, perdas e avarias ou danos à carga.



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

2022
 R

origem e entregar no porte de destino, consoante lição de CARLA ADRIANA COMITRE GILBERTONI:

“a) *FCL/FCL* - unitização sob responsabilidade do exportador e unitização sob responsabilidade do importador. *FCL* significa *full container load* (carga total de *container*), é o carregamento completo do *container* sob responsabilidade do exportador ou importador. Apresenta-se também com a sigla *CY/CY*, que significa *Container Yard* (container no pátio).”⁷

Feito o esclarecimento, conclui-se que utilizada apenas uma modalidade de transporte, o marítimo, tem-se a contratação de transporte monomodal e, portanto, inaplicável à espécie a Lei nº 9.611/98 (conforme TJSP, Apelação nº 7.276.688-0, 37ª Câm. Dir. Priv., Rel. Mário de Oliveira, j. em 04.03.2009).

Da mesma forma, inaplicável o art. 8º do Decreto-lei nº 116/67, pois o dispositivo regula a prescrição de “ações por extravio de carga, bem como por falta de conteúdo, diminuição, perdas e avarias ou danos a cargas.”

Como visto, o mencionado Decreto-lei tem por objetivo delimitar as responsabilidades do TRANSPORTADOR pelas perdas e avarias sofridas pela CARGA durante o transporte e, destarte, não se confunde com a prescrição da pretensão do transportador em face do contratante ou consignatário da carga em razão do inadimplemento contratual destes na devolução dos contêineres.

Sendo assim, entendo que nenhum dos dispositivos legais regulamenta diretamente a prescrição da pretensão do transportador de cobrar sobreestadia (“*demurrage*”) e tais dispositivos só poderiam ser aplicados por analogia.

⁷ *Op. cit.* p. 336/337.



203
e

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Inadmissibilidade da aplicação analógica das regras legais de prescrição

A aplicação das normas que disciplinam a prescrição não admite interpretação extensiva ou analógica, por regulamentarem hipóteses de restrições de direitos.

Conforme bem acentuado no Memorial apresentado na Apelação nº 990.10.042054-2, de Relatoria do Desembargador Eduardo Siqueira, que tomo a liberdade de reproduzir, "as regras relativas ao instituto devem ser interpretadas restritivamente".

O mesmo Memorial ainda cita oportuna lição de YUSSEF SAID CAHALI, que ora reproduzo:

"Em razão de sua natureza, as regras jurídicas sobre a prescrição devem ser interpretadas estritamente, repelindo-se a própria interpretação extensiva ou analógica.

Conforme advertência de Washington de Barros Monteiro, 'na matéria em exame as disposições são sempre de aplicação estrita, não comportando interpretação extensiva, nem analógica; a interpretação será sempre restritiva (RT 145/71, 178/220). Na dúvida, deve-se julgar contra a prescrição, meio antipático de extinguir-se a obrigação (RT 144/534)'". (in Prescrição e decadência. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008; p. 19/20) (grifos no memorial)

E também citam orientação do Superior Tribunal de Justiça que se amolda perfeitamente ao entendimento doutrinário:

"DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONHECIMENTO. SEGURO. INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO. SÚMULA N.º 229 DO STJ. INTERPRETAÇÃO



204

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE. REGRA DE
HERMENÊUTICA. (...)

- Segundo regra básica de hermenêutica jurídica, não se pode dar interpretação extensiva em matéria de prescrição, visto significar perda do direito de ação por decurso de prazo, ou seja, restrição do direito de quem o tem.

- As disposições alusivas à perda de direito pela prescrição ou decadência devem ser interpretadas restritivamente, não comportando interpretação extensiva, nem analogia.

Recurso especial não conhecido." (STJ - 3ª Turma; REsp 799.744/DF; Rel. Min. Nancy Andrighi; Julgamento: 25.06.2006) (grifos no memorial)

E no corpo do referido acórdão, vale ainda transcrever o entendimento de vetusta e indispensável doutrina:

"Para a correta solução da controvérsia há que se aplicar a regra básica de hermenêutica jurídica, pela qual em matéria de prescrição exige-se interpretação restritiva, visto significar perda do direito de ação por decurso de prazo, ou seja, restrição do direito de quem o tem. Nesse sentido é a lição de Washington de Barros Monteiro, segundo o qual as disposições alusivas à perda de direito pela prescrição ou decadência "são sempre de aplicação estrita, não comportando interpretação extensiva, nem analogia; a exegese será sempre restritiva ." (Curso de Direito Civil - Parte Geral, São Paulo: Saraiva, 16.ª ed., 1977, p. 293). Mesmo entendimento tem Carlos Maximiliano (Hermenêutica e aplicação do direito, 17.ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 234, n.º 284).

Por ser assim, havendo a revogação pelo Código Civil - art. 2.045 - do art. 449, nº 3, do Código Comercial, que previa a prescrição ânua da pretensão de cobrança de sobreestadia, inadmissível a aplicação analógica do prazo ânua fixado na Lei 9.611/98 e no Decreto-lei nº 166/67



205
r

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

(conforme REsp. nº 665.750/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ em 30.10.2006).

Não pode se privilegiar, também, os argumentos utilizados no voto condutor para aplicação analógica da Lei nº 9.611/98, quais sejam: (i) tratando-se de transporte de cargas, portanto, situações absolutamente semelhantes, não se poderia permitir tratamentos diferenciados, por critério de isonomia; (ii) tendo o Novo Código Civil reduzido significativamente os prazos extintivos, não se justificaria a majoração do prazo prescricional aplicável em casos de sobreestadia.

Tais argumentos devem ser refutados, pois como já defendido, sendo o prazo do Código Civil em vigor maior que os das leis específicas, a aplicação analógica da Lei nº 9.611/98 e do Decreto-lei nº 166/67 caracterizaria nítida restrição de direitos, com o quê não se pode concordar.

Por fim, há a quarta corrente, a qual me filio, que entende que o prazo prescricional a ser aplicado à pretensão de cobrança de sobreestadia é o prazo fixado no Código Civil em vigor, vez que, como visto acima, foi revogada a lei específica e é inadmissível a aplicação de outros normativos, seja por ausência de previsão legal, seja por inadmissibilidade da aplicação analógica.

Contudo, para definir qual o prazo aplicável à espécie, se o prazo geral do art. 205 ou os prazos específicos do art. 206 e seus parágrafos, do Código Civil, necessário antes definir a natureza jurídica da sobreestadia (“demurrage”).

Natureza jurídica da sobreestadia

Não há consenso na doutrina e na jurisprudência acerca da natureza jurídica da sobreestadia.



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

2.86
 e

A tendência majoritária, tanto no âmbito deste Tribunal quanto no âmbito internacional, é considerá-la como indenização decorrente da quebra de contrato, embora alguns a conceitue como suplemento de frete ou mesmo cláusula penal.

Segundo HUGO TIBERT⁸, seriam três as finalidades do pagamento da sobreestadia: (i) compensar o armador pela retenção do navio além do tempo da estadia, sendo esta sua principal finalidade, ou seja, reparatória, chamada de *reparative function*; (ii) do ponto de vista positivo do afretador (ou embarcador ou consignatário) permitiria a retenção no navio após o término do prazo da estadia, chamada de *retentive function*; (iii) do ponto de vista negativo de quem paga, teria o caráter punitivo em razão do atraso no período contratado para carregar e descarregar, chamada de *punitive function*.

E sem dúvida, tendo a sobreestadia como principal finalidade a reparação do armador pelo tempo excedente pela retenção do navio ou, na espécie, pelo atraso na devolução dos contêineres, resta clara a natureza jurídica da "demurrage": indenização pré-fixada por quebra de contrato.

De forma a bem definir a natureza jurídica da sobreestadia como indenização, passo a transcrever trecho do artigo "Sobreestadia de navios: a regra 'once on demurrage, always on demurrage'", de autoria do Dr. Wesley Collyer (*op. cit.*), que analisou o instituto à luz da doutrina e entendimento jurisprudencial nacional e internacional majoritário:

"Hugo Simas (1938, p. 175) a entende como remuneração pela demora ocasionada pelo carregador, e que se calcula sobre as despesas diárias".

⁸ Apud COLLYER, Wesley. *Op. cit.*



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

207
e

Sampaio de Lacerda (1984, p. 191) assevera que é muito discutida a caracterização desse instituto: 'uma pena, uma multa, ou simplesmente um suplemento do frete (jurisprudência francesa)'. Em seguida (p. 192), deixa claro que acompanha o entendimento de Ripert, que considera sobreestadia 'indenização convencionalada pelas partes pelo atraso do afretador no cumprimento de uma de suas obrigações'.

O espanhol Francisco Farina (1948, p. 180) reforça esse entendimento ao afirmar que:

'No frete ou preço do transporte, subentende-se incluídos os dias necessários para carga e descarga. Ao ver-se impossibilitado de realizar essas operações, no prazo pré-fixado, e permanecendo 'imobilizado' o navio, ocorre um prejuízo para o armador, que tem direito à indenização, por parte dos afretadores ou consignatários, mediante o recebimento de uma quantia fixada em função da tonelagem do navio, até o mesmo terminar a carga e/ou descarga.'

O próprio Georges Ripert (1954, p. 234), contudo, afirma que é discutível a natureza jurídica das sobreestadias, mas assim se posiciona: 'Quando se as considera uma indenização paga pelo afretador ao armador por haver excedido o prazo previsto no contrato, cabe dizer-se que as sobreestadias representam danos e prejuízos'. Esclarece ele que a jurisprudência francesa, por considerar que o termo sobreestadia tanto pode indicar tempo suplementar como indenização, acaba por concluir que a sobreestadia é suplemento do frete.

(...) Ripert, contudo, se rebela contra essa posição. Afirma que 'a análise jurídica é certamente falsa' e volta a expressar-se no sentido de que sobreestadias são, juridicamente, 'danos e prejuízos fixados convencionalmente entre as partes pelo retardo na execução das obrigações do afretador' (RIPERT, 1954, p. 235).



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

200
 2

No direito inglês (...) o entendimento dominante, por força da jurisprudência, é que sobreestadia é indenização pré-fixada por quebra do contrato (liquidated damages for such a breach), como noticia John Schofield (2000, p. 317).

Interessante, contudo, o entendimento de Lord Brandon, da Câmara dos Lordes (apud SCHOFIELD, 2000, p. 315) ao julgar o caso 'President of Índia v. Lips Maritime Corporation (The Lips)'. Para ele, sobreestadia é liability in (ou for) liquidated damages; que poderíamos traduzir como responsabilidade ou obrigação (contratual) de indenizar (de acordo com o valor pré-fixado) a perda ou prejuízo causado pela quebra de contrato (...)."

E termina por concluir:

"Apesar de discussão doutrinária quanto à sua natureza jurídica, o direito inglês entende que sobreestadia é indenização. Assim, embora seu propósito principal seja compensar o armador ou operador do navio pelo prejuízo causado pela retenção do mesmo, também é "encorajar" ambas as partes a agirem com diligência, de forma a que o navio não incorra em demora e, se esta vier a ocorrer, que cause o menor dispêndio ao afretador ou embarcador ou consignatário (...).

(...) Este é o posicionamento tranqüilo e pacífico dos tribunais ingleses há mais de um século e das arbitragens realizadas nos Estados Unidos e na Inglaterra. É, também, o procedimento comum de todos os técnicos que efetuam cálculos de sobreestadia a partir de contratos redigidos no idioma inglês e que têm por foro Londres ou Nova Iorque." (destaques acrescentados)

Pode-se concluir, pois, que a natureza jurídica da sobreestadia ou "demurrage" é de indenização pré-fixada em razão da



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

289
2

quebra de contrato. Este é o entendimento majoritário deste Tribunal de Justiça (Conforme Apelação nº 991.08.068445-0, 22ª Câm. Dir. Priv., Rel. Roberto Bedaque, j. em 10.03.2010; Apelação nº 7.083.487-0, 24ª Câm. Dir. Priv., Rel. Salles Vieira, j. 01.02.2007). De relevar que os acórdãos anotados remetem para o mesmo artigo acima citado.

Em igual sentido, também no âmbito desta Corte: Apelação nº 7.144.614-1, 22ª Câm. Dir. Priv., Rel. Matheus Fontes, j. em 24.06.2008; Apelação nº 291.083-4/1-00, 3ª Câm. Dir. Priv., Rel. Élcio Trujillo, j. em 08.11.2005.

Destarte, filio-me à corrente dominante neste Tribunal segundo a qual a natureza jurídica da sobreestadia é a de indenização pré-fixada por quebra de contrato.

De qualquer forma, não se pode deixar sem nota outros entendimentos acerca da natureza jurídica do instituto como suplemento de frete ou cláusula penal, pelo que faço referência ao acórdão relatado pelo Douto Desembargador e Professor Roberto Bedaque, na citada Apelação nº 991.08.068445-0, em que conclui que a natureza jurídica da sobreestadia é mesmo de indenização:

“Não parece ser possível caracterizá-la como suplemento do frete. Não se trata de dilatação do prazo para cumprimento da obrigação do importador, consistente em receber as mercadorias. Como pode haver vários afretadores, a quem não interessa o atraso, o contrato de transporte marítimo não possui por objeto apenas o transporte da mercadoria, mas também o cumprimento dessa obrigação em determinado prazo (cfr. José Cândido Sampaio de Lacerda, Curso de Direito Comercial Marítimo e Aeronáutico, Freitas Bastos, 1963, pp. 203-204).

Nesse sentido, a sobreestadia representa quebra de contrato e não prolongamento do frete.



290
2

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

(...)

Quanto à cláusula penal, tem-se que é obrigação acessória, cuja finalidade é pré-liquidar danos e, de forma accidental, constranger o devedor a cumprir a obrigação. Não há necessidade de alegação do prejuízo, mas deve haver culpa do devedor em relação à inexecução, infração de uma das cláusulas do contrato ou mora. A cláusula penal pode ser compensatória (total inexecução do contrato) ou moratória (punir o retardamento no cumprimento da obrigação), havendo a fixação prévia do valor da indenização (cfr. Orlando Gomes, Obrigações, 13ª ed., Forense, 2000, pp. 159-162) (...).

(...) O traço distintivo em relação à cláusula penal se revela principalmente na finalidade da sobreestadia. Em relação ao armador, visa à compensação pela retenção do contêiner. O objetivo é reparatório. (...).

Por fim, a sobreestadia não está limitada ao valor da obrigação principal, podendo estender-se até ser considerada insuportável, o que afasta o caráter de cláusula penal (...).

Nessa medida, dispensável a culpa do importador para o surgimento da obrigação de indenizar, visto tratar-se de responsabilidade contratual.⁹

Por tudo, refuta-se, também, a concepção da sobreestadia como comodato¹⁰ ou locação.

Feitas tais ponderações acerca da natureza jurídica do instituto da sobreestadia ou "demurrage" como indenização, passo a analisar o prazo prescricional aplicável à espécie.

⁹ E ainda, seguindo a mesma orientação, ensina CARLA ADRIANA COMITRE GILBERTONI que a sobreestadia "é um instituto de direito marítimo, aplicável aos contratos de fretamento, consistente na multa, ou taxa diária, de natureza indenizatória, a ser paga em razão da demora, além da estadia, no carregamento ou descarregamento do navio afretado. Ou, ainda, uma indenização pelo atraso nas operações de embarque e desembarque das mercadorias." (grifei)

¹⁰ Conforme Extinto Primeiro TAC, Apelação nº 717.152-4, 7ª Câm. de Férias de Jan./97, Rel. Ariovaldo Santini Teodoro, j. em 17.03.98; TJSP, Apelação nº 7093116-9, 18ª Câm. Dir. Priv., Rel. Jurandir de Sousa Oliveira, j. em 01.09.2008.



291
2

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Do prazo prescricional

Neste ponto cumpre destacar o entendimento majoritário deste Tribunal.

Definida a natureza jurídica da sobreestadia como de indenização pré-fixada por quebra de contrato, pois houve o inadimplemento do contrato de transporte ("*Bill of landing*"), que contém cláusula específica acerca da "*demurrage*", bem como de pacto acessório representado pelo "termo de responsabilidade" em que a consignatária da carga se responsabilizou pela devolução dos contêineres no prazo convencionado, sob pena de pagamento da indenização também pactuada, necessário definir o prazo prescricional.

Mesmo diante da reconhecida natureza indenizatória da sobreestadia, o entendimento predominante deste Tribunal é no sentido de reconhecer a aplicação do prazo de dez anos, do art. 205 do Código Civil, nos casos de pretensão de cobrança da "*demurrage*". Tudo por considerar que a obrigação é pessoal e, sendo assim, inexistindo prazo específico a regulamentar a matéria, após a revogação da lei especial – art. 449, nº 3, do Código Comercial –, há de aplicar o prazo geral (conforme Apelação nº 7.149382-4, 12ª Câm. Dir. Priv., Rel. José Reynaldo, j. em 14.11.2007; Apelação nº 7.356362-7, 17ª Câm. Dir. Priv., Rel. Tércio Negrato, j. em 24.06.2009; Apelação nº 7.332.931-0, 15ª Câm. Dir. Priv., Rel. Edgard Jorge Lauand, j. em 31.03.2009; Apelação nº 7.064400-1, 15ª Câm. Dir. Priv., Rel. Araldo Telles, j. em 26.08.2008; Apelação nº 7.187.508-2; 19ª Câm. Dir. Priv., Rel. Paulo Hatanaka, j. em 15.04.2008).

Ainda pela aplicação do prazo de dez anos as já citadas apelações de relatoria do Desembargador e Professor Roberto Bedaque (Apelação nº 991.08.068445-0) e do Desembargador Mário de Oliveira quando ainda integrante desta 37ª Câmara (Apelação nº 7.276.688-0).



292
x

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Discordo deste posicionamento

Filio-me àqueles que entendem que as pretensões de reparação civil – seja qual a for a sua natureza – submetem-se ao regime de prescrição previsto no art. 206, § 3º, inc. V, do Código Civil, salvo as hipóteses legais que estabelecem regras especiais (e.g.: sobreestadia de contêineres regulamentada por contrato de transporte multimodal).

Com efeito, vigente o Novo Código Civil, qualquer pretensão a reparação civil, seja por ato ilícito ou inadimplemento contratual, passou a ter prazo prescricional de três anos, segundo indispensável lição de RUI STOCCO:

"O Código Civil estabeleceu prazo único para as ações com pretensão de reparação civil, seja para o dano material ou moral, decorrente de ato ilícito ou de relação contratual"¹¹.

Explica o renomado jurista:

"As ações visando reparação civil, posto que consideradas ações pessoais, incluíam-se na regra geral do Código revogado e prescreviam, ordinariamente, em 20 anos, contados da data em que poderiam ter sido propostas. Agora, contudo, com a importância, *status* e notável desenvolvimento que o instituto da responsabilidade civil alcançou, abandonou-se esse critério para estabelecer, especificadamente, a hipótese de prescrição nas ações visando a reparação de danos.

O prazo prescricional foi reduzido de 20 para três anos.¹² (destaques acrescentados)

¹¹ Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência, 7ª ed., São Paulo: RT, 2007 – p. 216.

¹² *Op. cit.* p. 219.



293
✓

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

E conclui em relação à prescrição da ação no transporte marítimo de mercadorias:

"A prescrição com o objetivo de obter a reparação civil decorrente de dano experimentado no transporte marítimo de pessoas e coisas é de três anos, nos termos do art. 206, § 3º, V, do CC, devendo-se considerar revogado o art. 449 do CCo [cf. atual art. 2.045], exceto na pretensão do segurado contra o segurador, ou desta contra aquele (CC, art. 206, § 1º, II)."¹³

E não destoam o entendimento de ARNALDO RIZZARDO:

"Pelo vigente estatuto, todas as ações indenizatórias que visam a reparação de qualquer dano têm prazo limitado em três anos para o ajuizamento."

Uma vez provado o dano, cabe a ação de reparação. Tem direito a pedir reparação toda a pessoa que demonstre um prejuízo e sua injustiça. Leva-se a efeito a reparação com a atribuição de uma quantidade de dinheiro suficiente para que compense, por sub-rogação, a um interesse."¹⁴
(grifei)

Assim, apesar da pretensão de reparação civil ter caráter de obrigação pessoal, não se enxerga qualquer congruência na incidência do prazo geral de dez anos (CC, art. 205), vez que o atual Código Civil disciplinou a matéria especificamente, com a edição do seu art. 206, § 3º, inc. V, a incidir o prazo prescricional de três anos para toda e qualquer pretensão a reparação civil, seja por dano material ou moral; por ilícito civil ou inadimplemento contratual.

¹³ Op. cit. p. 424/425.

¹⁴ Parte geral do Código Civil: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. 4ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2006 - p. 660.



294

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Essa, inclusive, é orientação predominante no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

"Ação de cobrança. Rito sumário. Contrato de transporte marítimo. Utilização de containers para transporte de mercadorias que devem ser devolvidos imediatamente após a descarga. Cobrança de demurrage. Sobreestadia dos containers. Uso do material por prazo superior ao estipulado no contrato firmado pelas partes. Sentença de procedência. Preliminar de mérito de prescrição que se afasta. Alegação do réu apelante no sentido de que não há no *Bill of Lading* qualquer menção a multas e de que tal instrumento deve prevalecer sobre o conhecimento de transporte. Previsão contratual expressa. A obrigação pelo pagamento de sobreestadia está pactuada no contrato firmado entre as partes, representado pelo de Termo de Responsabilidade sobre devolução de containers, ali estando assinalada a responsabilidade da contratante pelo pagamento da demurrage. Sentença que deve ser mantida pela sua própria fundamentação. Precedentes. Questão amplamente debatida e assentada nas diversas Câmaras Cíveis componentes deste eg. Sodalício, inclusive perante a Décima Terceira Câmara Cível, o que permite o julgamento de plano por esta Relatoria, motivo pelo qual NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO, na forma do art. 557 do CPC.

(...)

No caso ora em comento, os créditos em cobrança derivam de obrigações inadimplidas em setembro de 2005 (fls. 13). Com efeito, não se vê esgotado o prazo de 3 anos, ex vi do art. 206, §3º, V do CC. E esta tem sido a orientação maciça deste Tribunal:

'Apelação cível. Ação de cobrança de tarifa de sobreestadia de containers. Demurrage. Prejudicial de mérito. Prescrição que se afasta. Não incidência do artigo 22, da lei



295
r

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

9611/98, que trata de problemas ocorridos com as mercadorias transportadas, matéria diversa da que se discute nesta lide, qual seja, a exigibilidade da cobrança das tarifas de sobreestadia, também chamadas de demurrage. Aplicação do artigo 206, § 3º, v, do atual Código Civil. Prazo prescricional de três anos que não ocorreu. Mérito propriamente dito. Termo de compromisso de entrega e devolução dos containers que prevê o pagamento de tarifa de sobreestadia, fato, aliás, costumeiro no direito marítimo. Desprovimento do recurso' (Apelação Cível 11235/2007 - Rel. Des. Odete Knaack De Souza - Julgamento: 11/07/2007 - Vigésima Câmara Cível). (grifos no original)

'Apelação cível - contrato mercantil de transporte marítimo de mercadoria - obrigação do consignatário de carga em devolver os contêineres contratados dentro do período de *free time* - tarifa arbitrada a título de sobreestadia - demurrage prescrição declarada pelo juízo a quo com base no Dec. Lei nº 116 de 1967 - descabimento - regramento especial aplicável apenas sobre os direitos decorrentes de danos e avarias sobre as mercadorias - lei 9611/98 - baixa dos autos para conhecimento do mérito - impossibilidade de conhecimento originário do pedido inicial pelo órgão *ad quem*. Inaplicabilidade da teoria da causa madura - art. 515, §3º, do CPC - autorização dispensada pelo legislador apenas sobre as hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito - recurso conhecido e provido. 1_ O prazo prescricional de 01 (um) ano estipulado pelo Dec.-Lei nº 116/1967 refere-se apenas às ações concernentes às mercadorias negociadas em contrato mercantil marítimo, não aos danos decorrentes da chamada demurrage (sobreestadia), ocorrida com o extrapolamento do prazo franqueado ao consignatário da carga pela utilização dos contêineres (*free time*), hipótese na qual aplica-se a regra genérica, disposta no art. 206, §3º, V, do Código Civil



296
2

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

de 2002, após a revogação da parte primeira do Código Comercial (CC, art. 2045).2_Recurso conhecido e provido' (Apelação Cível 5642820/06 - Rel. Des. Mario Guimaraes Neto - Julgamento: 13/03/2007 - Primeira Câmara Cível).” (grifos no original) (TJRJ, Apelação Cível nº 2008.001.08375, 13ª Câm. Cível, Rel. Sirley Abreu Biondi, j. em 14.03.2008) (grifei)

“Embargos de declaração. Contradição. Sobreestadia. Impossibilidade de aplicação da Lei nº. 9.611/98 quando não há transporte multimodal. Revogação do Código Comercial pelo Código Civil. Prazo prescricional previsto no artigo 206, §3º, V, do Código Civil. Inocorrência de prescrição. Primeiro recurso acolhido. Rejeição do segundo.

(...)

Em consequência, com a devida vênia às partes pelo posicionamento inicialmente adotado, melhor analisando o caso, não há como sustentar a incidência do prazo prescricional de um ano com fundamento na Lei nº. 9.611/98.”

(TJRJ, ED na Apelação Cível nº 08/55985, 15ª Câm. Cível, Rel. Helda Meirelles, j. em 2009). (destaques acrescentados)

Logo, sendo a sobreestadia indenização pré-fixada, decorrente da quebra de contrato, o prazo prescricional aplicável é de três anos, nos termos do art. 206, § 3º, inc. V, do Código Civil.

Observo, contudo, que em relação ao contêiner “TRLU5469702”, referente ao conhecimento de transporte “MSCUMU990331” (fls. 79), conforme aponta o demonstrativo das sobreestadias devidas (fls. 78), bem como do cotejo dos demais documentos juntados aos autos, especialmente o que aponta a data de devolução do referido container em 26.09.2005 (fls. 159), é de se manter a prescrição, por fundamento diverso.



227
e

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Consoante assentado na jurisprudência, o termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional da pretensão de cobrança da sobreestadia é data de devolução do container.

A considerar a devolução da unidade de carga mencionada na data de 26.09.2005 e a propositura da presente ação apenas em 28.10.2008, resta claro a incidência do prazo prescricional de três anos previsto no art. 206, § 3º, inc. V, do Código Civil.

Sendo assim, é de se manter a r. sentença, por fundamento diverso, apenas em relação à prescrição da pretensão de cobrança da sobreestadia do container "TRLU5469702", referente ao conhecimento de transporte "MSCUMU990331".

Afastada a tese de prescrição passo à análise do mérito do recurso de apelação.

Cumprir informar que se aplica à espécie a regra do art. 515, § 3º, do CPC – "causa madura" –, em prestígio aos princípios da celeridade e economia processual, tendo em vista as condições de julgamento imediato, conforme entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO AFASTADA NO 2º GRAU. EXAME DAS DEMAIS QUESTÕES NO MESMO JULGAMENTO. POSSIBILIDADE, DESDE SUFICIENTEMENTE DEBATIDA E INSTRUÍDA A CAUSA. DIVERGÊNCIA DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL. EXEGESE DO ART. 515, CAPUT, CPC. PRECEDENTES DO TRIBUNAL E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LEI N. 10.352/2001. INTRODUÇÃO DO § 3º DO ART. 515. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Reformando o tribunal a sentença que acolhera a preliminar de prescrição, não pode o mesmo ingressar no mérito propriamente dito, salvo quando suficientemente debatida e instruída a causa.



298
r

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

II - Nesse caso, encontrando-se 'madura' a causa é permitido ao órgão ad quem adentrar o mérito da controvérsia, julgando as demais questões, ainda que não apreciadas diretamente em primeiro grau.

III - Nos termos do § 3º do art. 515, CPC, introduzido pela Lei n. 10.352/2001, "o Tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".

(STJ - EREsp 89240; Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; DJ 10.03.2003, p. 76; RSTJ vol. 165, p. 33; Decisão: 06.03.02). (grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. NARRATIVA QUE PERMITE A COMPREENSÃO DA PRETENSÃO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 267, I, 295, III e 515, § 3º, DO CPC, NÃO CONFIGURADA.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, não há falar em inépcia da petição inicial quando possível a identificação da narração dos fatos, das partes, do pedido e da causa de pedir.

2. O art. 515, §§ 1º e 3º, do CPC, permite que o Tribunal a quo, verificando se tratar de questão exclusivamente de direito ou quando entender devidamente instruído o feito aprecie a questão controvertida, avançando no julgamento do mérito, sem que isso importe em supressão de instância. Precedente.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AI n° 807,63/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 05/05/2009).

A pretensão da Apelante é a condenação da Apelada ao pagamento do valor correspondente a US\$ 5.668,00 (cinco mil, seiscentos e sessenta e oito dólares americanos), referentes à indenização de sobreestadia ("demurrage") pactuada entre as partes para a hipótese de atraso na devolução dos contêineres utilizados no transporte da carga.



299
r

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

A matéria é pacífica quanto ao dever de pagar em razão do inadimplemento contratual de devolução dos contêineres no prazo convencionado, competindo à consignatária da carga, ora Apelada, a responsabilidade pelo pagamento da indenização.

A Apelante instruiu a petição inicial com todos os documentos necessários à demonstração do fato constitutivo de seu direito, bem como a possibilitar a ampla defesa da Apelada.

Trouxe aos autos: (i) demonstrativo indicando os contêineres, data de descarga e devolução, período de isenção, período de sobreestadia e valores devidos (fls. 78); (ii) conhecimentos de transporte – “Bill of landing” – (fls. 79/90); (iii) Termo de compromisso relativo à declaração de responsabilidade sobre retirada e devolução de container (fls. 91/132); (iv) emails de notificação de desembarque (fls. 133/155); (v) declarações de descarga dos contêineres (fls. 156/157); declarações de entrega dos contêineres vazios (fls. 158/159); e (vi) notas de débito de sobreestadia dos contêineres (fls. 160/173).

Ao contestar (fls. 191/198), a Apelada alega prescrição, fato este já reconhecido em relação a um dos contêineres, bem como que inexistiria entre as partes a fixação do período de isenção (“free time”) nos conhecimentos de transporte. Sustenta também que os termos de responsabilidade teriam sido datados após a descarga dos contêineres; que o período de franquia e os valores de sobreestadia deveriam estar previstos nos documentos de embarque.

Reconhecida a prescrição em relação à pretensão de cobrança da sobreestadia do container “TRLU5469702” (conhecimento de transporte “MSCUMU990331”), a ação deve ser julgada procedente em relação dos demais contêineres que incorreram em sobreestadia.

Como reiteradamente explicado ao longo deste recurso, a sobreestadia é devida sempre que houver o atraso pelo consignatário da carga, no caso a Apelada, na devolução das unidades de



300
2

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

carga – contêineres – ao armador, sempre que ultrapassado o período de isenção (“free time”).

Na espécie, a prova documental produzida pela Apelante é irrefutável quanto à ocorrência da “demurrage”, portanto, devida a indenização pela Apelada, cuja responsabilidade depreende-se dos conhecimentos de transporte e termos de compromisso.

Não assiste razão à Apelada quando alega que as partes não teriam pactuado o prazo de livre estadia e a indenização devida em caso de “demurrage”, ou mesmo que os termos de compromisso teriam sido assinados apenas após o desembarque das cargas.

Conforme se depreende dos conhecimentos de transporte juntados aos autos, há cláusula expressa – cláusula 30, *equipment demurrage* – prevendo o pagamento de sobreestadia.

Nada obstante, a análise dos termos de compromisso de fls. 91/132 revela que os mesmo foram assinados dentro do período de livre estadia. Mesmo que assinatura dos termos tenha sido após o desembarque dos contêineres, tal fato, por si só, não exime a Apelada de sua responsabilidade, pois tinha plena ciência da obrigação assumida na assinatura daquele pacto acessório antes do vencimento do “free time”.

Mesmo que assim não fosse, insta salientar que a Apelada foi previamente notificada pelo Apelante acerca do desembarque da carga por meio de emails (fls. 133/155), documentos estes não impugnados e que constam expressamente o período de isenção de estadia para cada tipo de container, bem como o valor da indenização em caso de “demurrage”.

Ademais, a Apelada em nenhum momento negou os fatos alegados pela Apelante, portanto, incontroverso o negócio jurídico entabulado entre as partes, restando clara a intenção da Apelada de se eximir de suas obrigações contratualmente assumidas.

Também não houve sequer impugnação dos valores apresentados a cobrança, o que só reforça o entendimento de que a Apelada tinha pleno conhecimento das suas obrigações.



301
~

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Mostrando-se legítima a cobrança da sobreestadia, de rigor a condenação da Apelada a indenizar a Apelante pelo período além da estadia em que manteve sob sua posse os contêineres, de forma a compensar eventuais prejuízos sofridos pela demora.

Por ser assim, com exceção do container “TRLU5469702” (conhecimento de transporte “MSCUMU990331”), de rigor o acolhimento da pretensão de cobrança da sobreestadia dos demais contêineres indicados no demonstrativo de fls. 78.

Por fim, consigno que, tratando-se de obrigação constituída em moeda estrangeira, a conversão para a moeda nacional – Reais – deve ser na data do efetivo pagamento, afastando a necessidade da correção monetária, consoante jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 680.543, Min. Rel. Nancy Andrighi, DJ em 04.12.2006. No mesmo sentido, o entendimento sedimentado neste Tribunal: Apelação nº 991.06.056643-0, 23ª Câm. Dir. Priv., Rel J.B. Franco de Godói; j. em 23.06.2010; Apelação nº 990.10.046043-9, 23ª Câm. Dir. Priv., Rel. Rizzato Nunes, j. em 07.04.2010; Apelação nº 991.09.071895-0, 16ª Câm. Dir. Priv., Rel. Souza Geishofer, j. em 19.05.2009).

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso para manter a prescrição em relação à pretensão de cobrança da sobreestadia do container “TRLU5469702” (conhecimento de transporte “MSCUMU990331”), pois incidente na espécie o art. 206, § 3º, inc. V, do Código Civil.

No mais, reformo a r. sentença para, conforme demonstrativo de fls. 78, condenar a Apelada a pagar à Apelante o montante de US\$ 5.580,00 (cinco mil, quinhentos e oitenta dólares), já



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

307
r

descontado o valor relativo à pretensão de cobrança prescrita (US\$ 88,00 – oitenta e oito dólares), convertidos pela taxa do câmbio comercial praticada na data do efetivo pagamento, mais juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação.

Condeno a Apelada ainda ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, c.c. art. 21, § único, ambos do CPC.

Presidiu o julgamento, o Desembargador **EDUARDO SIQUEIRA** (Relator Sorteado) e dele participaram os Desembargadores **LUÍS FERNANDO** (3º Juiz).

São Paulo, 25 de novembro de 2010.


TASSO DUARTE DE MELO
Relator Designado


EDUARDO SIQUEIRA
Relator sorteado com declaração de voto



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Seção de Direito Privado - 37ª Câmara

303
e

VOTO N°: 004106
APEL.N°: 990.10.042054-2
COMARCA: SANTOS (6ª VC)
APTE. : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY
APDA. : RAPSÓDIA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO N°: 004106

Em que pese o entendimento esposado pela Douta
Maioria, dela ousou divergir, pelos seguintes fundamentos:

Em que pese meu entendimento anterior, analisando a
questão prescricional sob a ótica do art. 2.045, do Código Civil de 2002, é de
se reconhecer que, efetivamente, o art. 449, inc. 3º, do Código Comercial, está
revogado.

Ocorre, contudo, que a questão prescricional para a
cobrança da sobrestadia de contêineres permanece com a aplicação de prazo
anual, de acordo com a aplicação analógica da Lei nº 9.611/98, que trata do
transporte multimodal de cargas.

Isto porque, em observância ao princípio da isonomia,
duas situações semelhantes (transporte *monomodal* e *multimodal* de cargas)
não podem ter tratamento prescricional diferenciado.

Ressalto, neste ponto, que, no embate entre os princípios
da segurança jurídica (interpretação estrita das normas atinentes à prescrição);
e da igualdade – ambos constitucionalmente protegidos – deve ser prestigiado,
no caso vertente, o segundo, inclusive tendo em vista os novos contornos do



304
e

direito constitucional civil, que permitem uma maior atuação do Estado nas relações privadas, rompendo com antigos dogmas, os quais, embora consolidados, não se mostram os mais équos para a solução de determinados casos em concreto.

Assim sendo, é de se observar a aplicação dos artigos 22 e 24, § único, da Lei nº 9.611/98:

"Artigo 22: As ações judiciais oriundas do não cumprimento das responsabilidades decorrentes do transporte multimodal deverão ser intentadas no prazo máximo de um ano, contado da data da entrega da mercadoria no ponto de destino ou, caso isso não ocorra, do nonagésimo dia após o prazo previsto para a referida entrega, sob pena de prescrição".

"Art. 24: Para os efeitos desta Lei, considera-se unidade de carga, qualquer equipamento adequado à utilização 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 embalagens e são partes integrantes do todo" (Grifei)

Desta forma, ainda que o art. 449, inc. 3º, do Código Comercial tenha sido revogado, há que ser observado o prazo de 1 (um) ano para o ajuizamento ações cabíveis na hipótese de descumprimento da obrigação de devolução dos contêineres no prazo contratado, nos termos Lei nº 9.611/98.

Outro ponto a ser destacado é que com o advento do novo Código Civil é de clareza solar o intuito do legislador em reduzir indistintamente todos os prazos prescricionais, não sendo possível, no caso em concreto, estender o prazo prescricional aplicável aos casos de sobrestadia de contêineres, ainda que seja transporte monomodal de cargas.

Neste diapasão, adotar prazo prescricional superior a 1 (um) ano, para a pretensão de cobrança de valores correspondentes à sobrestadia de contêineres, ainda que oriundos de transporte monomodal de



305
e

carga, incidiria em falta de correlação sistemática ao regime adotado pelo ordenamento jurídico como um todo.

Vale dizer, se antes do advento do Código Civil de 2002, o prazo prescricional aplicável era de 1 (um) ano, nos termos do art. 449, inc. 3º, do Código Comercial (STJ; Agravo de Instrumento nº 1.315.180; Rel. Min. MASSAMI UYEDA; J. 19 de agosto de 2010), não há que se considerar os prazos prescricionais superiores a 1 (um) ano previstos no art. 206, § 3º, inciso V ou no art. 205, ambos do atual regramento civilista.

Este é o posicionamento de mais abalizado deste Tribunal de Justiça, conforme se observa nos seguintes julgados:

COBRANÇA - Transporte marítimo - Sobreestadia - Utilização de contêineres por prazo superior ao contratado, devidamente comprovada - Inexistência da alegada prescrição. Prazo anuo que se inicia da data da efetiva entrega. Artigo 22 da Lei 9.611/98. Valores cobrados claramente demonstrados pelas faturas juntadas aos autos. Inocorrência de incorreção quanto à taxa de câmbio. Aplicação em conformidade com o artigo 3º do Decreto-lei 857/69 - Sentença de procedência mantida - Recurso não provido. (TJSP; Apelação nº 991.06.020802-0; 17ª Câmara de Direito Privado; Rel. Des. ERSON T. OLIVEIRA; J. 04/08/2010) (Grifei)

COBRANÇA - Transporte Marítimo - Sobreestadia - Contêiner - Procedência - Alegação de ilegitimidade ativa e passiva, falta de caução, prescrição e de ausência de previsão contratual para cobrança do demurrage - Preliminares rejeitadas - Exegese do artigo 449, 3º, do Código de Processo Comercial e do artigo 22, da Lei 9.611/98 - Prescrição anua, contada da data da descarga - Prescrição não caracterizada - Responsabilidade reconhecida- Recurso improvido. (TJSP; Apelação nº 991.05.017340-6; 20ª Câmara de Direito Privado; Rel. Des. MIGUEL PETRONI NETO; J. 08/03/2010. (Grifei)



4
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Seção de Direito Privado - 37ª Câmara

306
4

Cobrança - Devolução de 'containers' (demurrage) - Prazo prescricional anual - Precedentes jurisprudenciais - Sentença de extinção que se mantém - Recurso da autora não provida. (TJSP; Apelação nº 992.05.086082-7; 27ª Câmara de Direito Privado; Rel. Des. ANTÔNIO MARIA; J. 10/11/2009) (Grifei)

PRESCRIÇÃO — Responsabilidade civil - Transporte marítimo - Sobreestadia - Pretensão à aplicação do prazo de dez anos, previsto pelo artigo 206, do novo Código Civil, diante da revogação do artigo 449, do Código Comercial — Inadmissibilidade - Adoção do prazo anual, previsto no artigo 22 da Lei 9.611/98, por analogia - Prescrição configurada - Recurso não provido. (TJSP; Apelação nº 7.305.252-7; 14ª Câmara de Direito Privado; Rel. Des. MELO COLOMBI; J. 15/04/2009) (Grifei)

No caso em tela, a devolução do último contêiner se deu em 16 de maio de 2007 (fl. 78) enquanto que a presente ação foi proposta somente em 28 de outubro de 2008 (fl. 02).

Patente, pois, que o prazo prescricional de 1 (um) ano foi ultrapassado pela Recorrente, devendo ser mantida, por fundamento de diverso, a extinção do feito, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. IV, do Código de Processo Civil.

Dizer mais seria acrescentar folhas...

Isto posto, pelo meu voto, **negava provimento ao recurso ofertado.**


EDUARDO SIQUEIRA
Presidente e Relator