

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa* 25/06/2021*
Mestrado em Direito e Prática Jurídica – Especialidade de Direito Civil*
Exame Final de Direito dos Transportes*
Regência do Professor Doutor Daniel Silva Morais* Duração: 2h

I

Pronuncie-se sobre a natureza jurídica do contrato de transporte.

Tópicos de correção:

O aluno deveria identificar no contrato de transporte um contrato de prestação de serviços, na modalidade de empreitada, visto que o transportador assume uma obrigação de resultado. Por outro lado, deveria discutir se tal contrato se pode reconduzir à categoria dos contratos a favor de terceiro, nomeadamente, atendendo às dificuldades levantadas pela posição do destinatário da mercadoria, identificando as diversas posições sobre a questão (teoria do contrato trilateral).

II

Qual a relevância dos *incoterms* no setor dos transportes e qual a sua natureza jurídica?

Tópicos de correção:

Os incoterms são cláusulas típicas expressas pelas respetivas siglas em inglês e utilizadas no comércio internacional, em particular no âmbito dos transportes. A Câmara do Comércio Internacional (CCI) procurou interpretar as cláusulas em uso, procedendo à sua consolidação. Os incoterms da CCI são revistos, tendencialmente, de 10 em 10 anos (v.g. incoterms de 1980, 1990, 2000, 2010, 2020).

O objeto dos incoterms é o contrato de compra e venda internacional, procurando as mesmas regular os direitos e obrigações das partes, nomeadamente, no que se refere à obrigação de entrega das mercadorias, transferência do risco, despesas com o transporte e obrigação de celebração de um contrato de seguro das mercadorias.

Os incoterms dividem-se em diversos grupos:

- a) Grupo E (ex works, ou saídas), que se traduz numa obrigação mínima para o exportador (vendedor), visto que a mercadoria será entregue ao transportador no local da produção ou fábrica (pouco usado na prática, embora tenha sido mantido na revisão de 2020);*

- b) *Grupo F (free, transporte principal não pago), em que a mercadoria é entregue ao transportador, pelo exportador, não tendo este último a responsabilidade do transporte principal. Distingue-se do grupo anterior, visto que o exportador poderá ter de deslocar as mercadorias até ao local do transporte principal (terminal do transportador).;*
- c) *Grupo C (cost and carriage, transporte pago, mais seguro de transporte), em que o custo do transporte principal é assumido pelo exportador, mas não os riscos subsequentes ao embarque;*
- d) *Grupo D (Delivery, entrega no destino), que se traduz numa obrigação máxima para o exportador, visto que este assume os riscos e os custos até ao local de entrega (instalações do comprador).*

A utilização dos incoterms implica a sua clara identificação, na medida em que, para além dos incoterms da CCI, de 2020, existem outros em uso nos EUA, de sentido diverso, bem como incoterms arcaicos e figuras atípicas. Recorde-se que a CCI não tem poder normativo, resultando a adesão aos incoterms de uma escolha das partes no exercício da sua autonomia privada.

A natureza jurídica dos incoterms é discutida na nossa doutrina. António Menezes Cordeiro entende que se trata de cláusulas contratuais gerais, na medida em que visam contraentes indeterminados e, uma vez escolhidas pelas partes, têm a rigidez típica destas cláusulas, a não ser que se demonstre que resultam de uma negociação. Por outro lado, usualmente estas cláusulas são inseridas em contratos mais vastos que se traduzem, eles próprios em cláusulas contratuais gerais.

Luís Lima Pinheiro entende que os incoterms são cláusulas contratuais gerais, na medida em que as partes podem escolher entre os diferentes termos e modelar o conteúdo das cláusulas que designam, não tendo de optar simplesmente entre a adesão ou desistência do negócio, como acontece tipicamente naquelas cláusulas. Trata-se, por isso, de termos normalizados que se referem a cláusulas típicas do tráfico negocial.

Das posições supramencionadas resulta que nem sempre os incoterms poderão ser qualificados como cláusulas contratuais gerais, embora isso aconteça frequentemente. Nesse sentido, impõe-se a aplicação da Lei das Cláusulas Contratuais Gerais (Decreto-

Lei n.º 446/85), em particular, no que se refere à necessidade de comunicação e informação (artigos 5.º e 6.º).

A importância dos incoterms no setor dos transportes é clara, porque o transporte é efetuado em massa, com vista a uma redução de custos, o que obriga a uma aceleração do processo de contratação e a uma normalização dos contratos a celebrar.

III

Pronuncie-se sobre os pressupostos de aplicação da CMR, à luz dos seus artigos 1.º e 2.º.

Tópicos de correção:

A aplicação da CMR pressupõe a existência de um contrato de transporte, pelo que o aluno deverá identificar as características deste contrato, sabendo distingui-lo de outros, como o contrato de locação de veículo e o contrato de expedição.

Por outro lado, tem de se tratar de um contrato de transporte internacional, o que significa que o lugar de carregamento da mercadoria e o lugar de entrega previsto devem estar situados em países diferentes, devendo ser um deles um país contratante. Se nenhum desses países for um país contratante a Convenção não se poderá aplicar (princípio da não transatividade). Neste ponto, impõe-se uma referência à irrelevância do local efetivo de entrega, relevando somente o que foi acordado.

O contrato deverá ser celebrado a título oneroso.

O transporte deverá ser realizado por meio de veículo. Este é definido pela própria Convenção, no artigo 1.º/2. Neste âmbito, o aluno deveria explicitar que a CMR não se aplica ao transporte de contentores, visto que o próprio contentor não entra na definição de veículo fornecida pela Convenção.

O domicílio e a nacionalidade das partes não têm qualquer impacto na aplicação da Convenção.

O aluno deveria igualmente mencionar as exclusões previstas no artigo 1.º/4, nomeadamente quanto aos transportes funerários.

Pode discutir-se se é condição de aplicabilidade da Convenção o facto de esta ser mencionada na declaração de expedição como aparentemente resulta do artigo 6.º/1/k.

Embora os tribunais italianos tenham assumido a posição contrária, o carácter injuntivo das regras da Convenção permite concluir que esta referência não é necessária. Tal carácter injuntivo resulta dos artigos 1.º/5 e 41.º/1.

A CMR estende ainda o seu âmbito de aplicação em dois sentidos: a) a outras prestações a que o transportador se obrigue, nomeadamente a cobrança do preço da mercadoria transportada (artigo 21.º); b) e a certos aspetos relativos ao transporte complexo, combinado ou multimodal, desde que a mercadoria não seja descarregada do veículo terrestre, que é transportado a bordo de outros meios de transporte (artigo 2.º). O aluno deverá explicitar o regime do artigo 2.º.

IV

Comente as seguintes afirmações: “Nem sempre será fácil identificar uma situação de demora à luz da CMR, ao contrário do que acontece de acordo com o regime jurídico do Decreto-Lei n.º 239/2003. Por outro lado, neste caso, o transportador confronta-se com um regime probatório mais exigente, se comparado com aquele de que beneficia em situações de perda ou avaria”.

Tópicos de correção:

Ambas as afirmações são corretas.

Quando é convencionado um prazo de entrega entre as partes, não é difícil identificar uma situação de demora: esta verifica-se quando esse prazo não é cumprido. No entanto, se não for convencionado qualquer prazo, o artigo 19.º CMR determina que a demora se verifica quando a duração efetiva do transporte ultrapassar o tempo que é razoável atribuir a transportadores diligentes, tendo em conta as circunstâncias, e em especial, no caso de um carregamento parcial, o tempo necessário para juntar um carregamento completo. O recurso a conceitos indeterminados, torna, realmente, complexa a identificação de uma situação de demora. Na medida em que é impossível saber, a priori, qual a extensão do percurso a realizar pelo transportador, a identificação de um prazo concreto por parte do transportador tornar-se-ia impossível. Pelo contrato, o legislador português determinou, no artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 239/2003, que, na ausência de

prazo, há demora quando a mercadoria não for entregue pelo transportador nos sete dias seguintes à sua aceitação, na medida em que a extensão do transporte, será, no máximo, a do território nacional.

No que se refere ao regime probatório em caso de demora, a afirmação remete-nos para o facto de o transportador não poder invocar a existência de factos liberatórios, nos termos do artigo 17.º, n.º 4). A principal diferença entre as causas liberatórias e os factos liberatórios reside, precisamente, no regime probatório: as causas liberatórias (artigos. 17.º/2 e 18.º/1) não beneficiam da presunção de causalidade de que beneficiam os factos liberatórios (artigo 17.º/4 e 18.º/2 e 4). Nas causas liberatórias tem de se provar um nexo causal concreto, nos factos liberatórios basta um nexo causal abstrato.

Há, por isso, uma verdadeira presunção de irresponsabilidade do transportador quando se verificam factos liberatórios, o que significa que, em caso de demora, o transportador se confronta, verdadeiramente, com um regime probatório mais exigente, do que nas situações de perda ou avaria, em que pode invocar esses factos.

V

Comente a seguinte afirmação: “Nem sempre os interessados no contrato de transporte se limitam às partes no contrato. De qualquer forma, a CMR procura evitar que, por via de uma ação de responsabilidade extracontratual, o seu regime uniforme seja posto em causa”.

Tópicos de correção:

O contrato de transporte levanta o problema da determinação das partes no contrato. Na medida em que é possível, e até usual, o transportador que assume a obrigação contratual subcontratar outro transportador, torna-se necessário distinguir entre o transportador que é parte no contrato (transportador contratual) e aquele que realiza materialmente o transporte (transportador de facto). Por outro lado, recorde-se que nem sempre é fácil determinar se o transitário age, ou não, como transportador.

Acresce, ainda, que o proprietário da mercadoria poderá não ser parte no contrato, se o contrato celebrado entre si e o transitário se traduzir num mandato sem representação.

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa* 25/06/2021*
Mestrado em Direito e Prática Jurídica – Especialidade de Direito Civil*
Exame Final de Direito dos Transportes*
Regência do Professor Doutor Daniel Silva Morais* Duração: 2h

Para efeitos de aplicação da CMR, só é considerado transportador aquele que participa no contrato, embora seja claro que podem existir outros interessados no contrato, que não fazem dele parte.

No contexto do transporte sucessivo só ao aceitar a declaração de expedição, o transportador poderá ser considerado “sucessivo” (artigo 34.º), visto que, só então, se torna parte no contrato, aceitando os respetivos termos. No entanto, em geral, a declaração de expedição não é necessária para a formalização do contrato, constituindo um elemento meramente probatório (art. 4.º).

Par evitar disparidades de regime, nomeadamente, no que se refere à existência de limites do quantum indemnizatório, o artigo 28.º CMR determina que, quando a perda, avaria ou demora, ocorridas durante um transporte sujeito à convenção, possa dar lugar a uma ação extracontratual – que, em princípio, não estaria sujeita à CMR – o transportador poderá, ainda, aproveitar-se das disposições da Convenção que excluem a sua responsabilidade ou que determinam ou limitam as indemnizações devidas. Deste modo, fica assegurada a uniformidade de regime visada pela CMR.