

O regime da responsabilidade civil na Convenção Bancas (Bunker Oil). Breves Notas

PROF. DOUTOR M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES*

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Alguns conceitos da CLC 92 e da Convenção Bancas em cotejo. 3. Responsabilidade objetiva do armador. 4. A questão da (não) canalização da responsabilidade. 5. A (complexa) limitação de responsabilidade. 6. Algumas questões relativamente à garantia financeira (ou ao seguro obrigatório). 7. Conclusão.

1. Introdução**

I. Dentre as convenções marítimas internacionais que tratam matérias de responsabilidade civil, podemos estabelecer, à partida, uma diferenciação, uma *summario divisio*, entre dois tipos de convenções: (i) convenções de simples *limitação* de responsabilidade e (ii) convenções de *imputação* de responsabilidade.

A diferenciação assim estabelecida não é pura, podendo haver convenções que são, a um tempo, de imputação e de limitação.

No primeiro grupo de convenções – de *mera limitação* de responsabilidade – encontramos, por exemplo, a Convenção de Bruxelas de 1957 – Convenção internacional sobre limite de responsabilidade dos proprietários de navios de alto mar¹ – e a Convenção de Londres de 1976 (com o Protocolo de 1996),

* Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

** Texto-base de intervenção na Faculdade de Direito da Universidade da Coruña, publicado no volume “El Derecho marítimo de los nuevos tiempos”, coordenado pelos Professores García-Pita y Lastres, M.^a Rocío Quintáns Eiras e Angélica Díaz de la Rosa, Editorial Civitas, 2018.

¹ Cf. sobre esta, por todos, M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, Almedina, Coimbra, 2010, p. 222 e ss. e MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability*

conhecida por LLMC – Convenção sobre a limitação da responsabilidade em matéria de créditos marítimos².

No segundo grupo de convenções – convenções de *imputação*, ainda que esta seja dobrada ou complementada por previsões de *limitação* – encontramos, com particular destaque, a CLC 92 – Convenção internacional sobre responsabilidade civil pelos prejuízos devidos à poluição por hidrocarbonetos³.

Em Direito Marítimo, quando se fala em responsabilidade, há, normalmente, a previsão de um sistema de limitação dessa mesma responsabilidade⁴.

Podemos discutir, entre outros pontos, se o sistema de limitação de responsabilidade não será um erro – “a historical mistake”, para usarmos a expressão interrogativa de Michael Faure e Hui Wang⁵ –, se não será anacrónico ou se será justo. O que é verdade, porém, é que é assim que funciona e, face aos dados disponíveis, assim continuará a ser nos tempos próximos.

O tema suscita importantes análises quer a nível estritamente jurídico quer numa perspetiva de análise económica do Direito⁶. Adotando uma expressão que encontramos num interessantíssimo estudo de Lord Mustill, isso corresponde ao reconhecimento de que *ships are different*⁷.

in international maritime conventions. The relationship between global limitation conventions and particular liability regimes, Routledge, Londres e Nova Iorque, 2012, p. 19 e ss..

² Cf., por todos, MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 22 e ss., Ibidem, *Nuevos límites globales para la responsabilidad nacida de reclamaciones de Derecho Marítimo*, in “Anuario de Derecho Marítimo” XXX (2013), pp. 149-173 e LA VEJA JUSTRIBÓ, *La limitación de responsabilidad por créditos marítimos*, Ministerio de Justicia/Gobierno de España, 2007, p. 45 e ss.; destaque-se, a propósito, o seguinte trecho de S. RITTMESTER, *Das seerechtliche Haftungsbeschränkungsverfahren nach neuem Recht*, N. P. Engel Verlag, Kehl am Rhein, 1995, p. 22: “Art. 2 HBÜ enthält keine eigenen haftungsbegründenden Normen, sondern bestimmt nur den Kreis der Ansprüche, die der Beschränkung unterliegen”.

³ Cf., por todos, ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*, 3.ª edição, Civitas/Thomson, 2015, p. 772 e ss., OLIVEIRA COELHO, *Poluição marítima por hidrocarbonetos e responsabilidade civil*, Almedina, Coimbra, 2007, *passim*, S. BAUGHEN, *Shipping Law*, 3.ª edição, Cavendish, Londres, 2004, p. 335 e ss., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 362 e ss., MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 145 e ss. e CHAO WU, *La pollution du fait du transport maritime des hydrocarbures. Responsabilité et indemnisation des dommages*, Indemer, Pedone, 1994, *passim*.

⁴ Cf., v. g., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., *passim*.

⁵ Cf. MICHAEL FAURE/HUI WANG, *Financial caps for oil pollution damage: a historical mistake?*, Faculty of Law Universiteit Maastricht, 2007, *passim*.

⁶ Cf., por todos, M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 449 e ss..

⁷ Cf. LORD MUSTILL, *Ships are different – or are they?*, in “Lloyd’s Maritime and Commercial Law Quarterly”, 1993, pp. 490-501.

Estamos a pensar nas situações comuns, já que, no transporte marítimo de passageiros há, a nível europeu⁸, desde logo, uma evolução – com diferenças, embora – para um sistema que protege o passageiro, independentemente do modo de transporte. É o Direito do Consumo a entrar no porto do Direito Marítimo⁹.

II. A imputação e os seus termos são, no essencial, matéria de Direito Civil¹⁰. Como é sabido, o ponto de partida, neste domínio, pode ser resumido pelo brocardo latino *casum sentit dominus*: os prejuízos são, à partida, suportados pela esfera jurídica onde os mesmos se produzem. Damos, neste particular, a palavra a Pessoa Jorge¹¹: “Em regra, os prejuízos são suportados pelo próprio titular do direito subjetivo; é o risco inerente a este benefício. Mas por vezes a ordem jurídica quer que tais prejuízos recaiam sobre outra pessoa e faz por isso impender sobre ela a obrigação de indemnizar quem, em primeira mão, os sofreu”.

Naturalmente que a imputação e o correspondente mecanismo de responsabilidade têm por protagonistas pessoas. Recordamos Emilio Betti¹²: “Soggetti di responsabilità non possono essere che persone, in quanto soggetti di diritto”. E ainda¹³: “È soprattutto per prevenire una confusione di questo genere che, a nostro modesto avviso, si dovrebbe evitare di parlare, anche nel linguaggio tecnico-giuridico, di «responsabilità di cosa»”.

⁸ Cf., v. g., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *O regime europeu do transporte marítimo de passageiros. Entre o Regulamento “marítimo” da responsabilidade do transportador e o Regulamento “consumerista” dos direitos dos passageiros*, in “Temas de Direito dos Transportes”, III, Almedina, Coimbra, 2015, pp. 8-61, PULIDO BEGINES, *Cruise ship contracts: transport or package tour?*, in “Temas de Direito dos Transportes”, III, Almedina, Coimbra, 2015, pp. 63-83 e LOPEZ DE GONZALO, *La nuova direttiva sui pacchetti turistici e la normativa internazionale e comunitaria in tema di trasporto di persone*, in “Il Diritto Marittimo”, 2016, pp. 405-418.

⁹ Cf. M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *O regime europeu do transporte marítimo de passageiros*, cit., *passim*.

¹⁰ Cf., por todos, MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil*, VIII. *Direito das Obrigações. Gestão de negócios. Enriquecimento sem causa. Responsabilidade civil*, Almedina, Coimbra, 2016, p. 429 e ss., SINDE MONTEIRO, *Rudimentos da responsabilidade civil*, in “Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto”, ano II (2015), pp. 349-390, RUI ATAÍDE, *Causalidade e imputação objectiva na teoria da responsabilidade civil. A sobreposição das concepções normativas*, in “Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia”, Coimbra Editora, 2010, pp. 181-237 e ANA BARBOSA, *Lições de responsabilidade civil*, Principia, Cascais, 2017, p. 127 e ss..

¹¹ Cf. PESSOA JORGE, *Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil*, Lisboa, 1968, p. 33.

¹² Cf. EMILIO BETTI, *Teoria generale delle obbligazioni*, II. *Struttura dei rapporti d’obbligazione*, Giuffrè, Milão, 1953, p. 31.

¹³ Cf. EMILIO BETTI, *Teoria generale delle obbligazioni*, II, cit., p. 32, nota 2.

III. Uma vez que as situações de poluição causada pelo combustível dos navios não estavam integralmente cobertas pela CLC/Fundos¹⁴ – e também não o estavam pela HNS (Convenção Internacional sobre a Responsabilidade e a Indemnização por Danos resultantes do Transporte de Substâncias Perigosas e Nocivas no Mar)¹⁵ – a “Bunker Oil Convention” (Convenção Bancas), aprovada em 2001, surgiu como uma necessidade¹⁶. Destacamos, a propósito, os dizeres do Considerando (1) da Decisão do Conselho da União Europeia de 19 de setembro de 2002 (que autoriza os Estados-Membros a assinar, ratificar ou aderir, no interesse da Comunidade, à Convenção Internacional de 2001 sobre a Responsabilidade Civil por Danos resultantes da Poluição causada por Combustível de Bancas (Convenção Bancas)): “A Convenção Bancas preenche uma lacuna significativa na regulamentação internacional da responsabilidade pela poluição marinha”.

Podemos dizer que o conjunto das convenções CLC 92/Fundos, HNS e Convenção Bancas forma um tridente de convenções de responsabilidade civil por prejuízos causados por poluição no mar. É patente a filosofia ressarcitória ou reparadora destas convenções.

Naturalmente que, em termos de enquadramento geral do tema, há que considerar diversas convenções, com diversas naturezas – designadamente pre-

¹⁴ Cf., v. g., ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., p. 770 e ss., CARBONE/CELLE/LOPEZ DE GONZALO, *Il Diritto Marittimo attraverso i casi e le clausule contrattuali*, 5.^a edição, G. Giappichelli, Turim, 2015, p. 192 e ss., PULIDO BEGINES, *Curso de Derecho de la Navegación Marítima*, Tecnos, Madrid, 2015, pp. 437 e ss. e 444 e ss., BONASSIES/SCAPEL, *Droit Maritime*, 2.^a edição, L.G.D.J., Paris, 2010, p. 325 e ss., JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, in “The IMLI Manual on International Maritime Law”, III, “Marine Environmental Law and Maritime Security Law”, Oxford University Press, 2016, p. 285 e ss. e GABALDÓN GARCÍA, *Curso de Derecho Marítimo internacional, Derecho marítimo internacional público y privado y contratos marítimos internacionales*, Marcial Pons, Madrid, 2012, p. 783 e ss..

¹⁵ Cf., v. g., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 454 e ss., S. BAUGHEN, *Shipping Law*³, cit., p. 345 e ss., JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit., p. 328 e ss. e GABALDÓN GARCÍA, *Curso de Derecho Marítimo Internacional*, cit., p. 799 e ss.; cf. também RICHARD SHAW, *The 1996 HNS Convention – An impossible dream?*, in “Scritti in onore di Francesco Berlingieri”, II, Número especial de “Il Diritto Marittimo”, 2010, pp. 906-912.

¹⁶ Salientando o facto de haver “a gap” no regime da responsabilidade civil por danos causados por poluição, justificativo da “Bunker Oil Convention”, cf. GRIGGS, *International convention on civil liability for bunker oil damage, 2001*, in “Il Diritto Marittimo” 2001, pp. 859-867 (p. 859); cf. também M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 464 e ss., ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., p. 783 e ss. e MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 158 e ss.

ventiva e de combate – que tratam matéria de poluição marítima¹⁷, desde a Convenção de Montego Bay¹⁸ até à MARPOL 73/78¹⁹, passando pela Convenção de Bruxelas de 1969 (*Intervention Convention*)²⁰ (e Protocolo de 1973) ou pela OPRC (Convenção Internacional sobre a Prevenção, Atuação e Cooperação no Combate à Poluição por Hidrocarbonetos)²¹, entre outras.

2. Alguns conceitos da CLC 92 e da Convenção Bancas em cotejo

I. A CLC 92, conjugada com os Fundos²², tem um âmbito de preocupações e de aplicação específico, âmbito esse que tem como *Leit-Motiv* a poluição cau-

¹⁷ Para uma introdução geral, cf., v. g., ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., p. 761 e ss. e CARBONE/CELLE/LOPEZ DE GONZALO, *Il Diritto Marittimo*⁵, cit., p. 187 e ss.; cf. também VELHO GOUVEIA, *Poluição do mar*, in “A segurança no mar. Uma visão holística”, org. de Victor Lopo Cajarabille e outros, *Mare Liberum*, 2012, pp. 89-102.

¹⁸ Cf. v. g. NORDQUIST/ROSENNE/YANKOV/GRANDY, *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. A commentary*, IV, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/Boston, Londres, 2002, pp. 3-426; na “manualística”, cf., v. g., CARBONE/CELLE/LOPEZ DE GONZALO, *Il Diritto Marittimo*⁵, cit., pp. 187-188, acentuando, em especial, os regimes dos artigos 192, 194, 211, 235 e 304 da Convenção.

¹⁹ Sobre a MARPOL 73/78 e sua importância num quadro preventivo da poluição marítima, cf., v. g., PULIDO BEGINES, *Curso de Derecho de la Navegación Marítima*, cit., p. 428 e ss., PEJOVÉS MACEDO, *Los convenios internacionales marítimos de prevención e indemnización por la contaminación de los buques: especial referencia al anexo VI del MARPOL y la reducción en la emisión de gases de efecto invernadero*, in “Anuario de Derecho Marítimo”, XXXII, 2015, p. 275 e ss., MAGOSIA FITZMAURICE, *The international convention for the prevention of pollution from ships (MARPOL)*, in “The IMLI Manual on International Maritime Law”, III, “Marine Environmental Law and Maritime Security Law”, Oxford University Press, 2016, pp. 33-77 e LOUZÁN LAGO, *La contaminación marina por hidrocarburos procedente de los buques. Es necesario reducir las descargas permitidas por el Anexo I del Convenio Marpol 73/78?*, in “Estudios de Derecho Marítimo”, org. de J. L. García-Pita y Lastres. Maria Rocío Quintáns Eiras e Angélica Díaz de la Rosa, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 817-837; cf. também JOSÉ DURÃO, *Convenção MARPOL*, in “A segurança nos portos. Uma visão integrada”, org. de Victor Lopo Cajarabille, *Mare Liberum*, 2014, pp. 196-202.

²⁰ Cf., v. g., BLANCO-BAZÁN, *Intervention in the high seas in case of marine pollution causalities*, in “The IMLI Manual on International Maritime Law”, III, “Marine Environmental Law and Maritime Security Law”, Oxford University Press, 2016, p. 261 e ss.; cf. também CARBONE/CELLE/LOPEZ DE GONZALO, *Il Diritto Marittimo*⁵, cit., p. 188.

²¹ Cf., v. g., GONZALEZ/HÉBERT, *Conventions relating to pollution incidente preparedness response, and cooperation*, in “The IMLI Manual on International Maritime Law”, III, “Marine Environmental Law and Maritime Security Law”, Oxford University Press, 2016, pp. 202-203.

²² Cf. ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., p. 772 e ss., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 362 e ss. e MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 145 e ss..

sada por (certos) hidrocarbonetos transportados em (certos) navios; contudo, a contaminação provocada por hidrocarbonetos utilizados como combustível do navio não é alheia às preocupações daquela Convenção, conforme decorre claramente do n.º 5 do seu artigo 1.^º²³.

Ora, entre as situações que têm provocado danos vultuosos – *pollution damage* – estão aquelas em que os mesmos são originados por fuga ou descarga de hidrocarbonetos utilizados como *combustível do navio*. É certo, como se disse, que a CLC 92 já cobre danos desse tipo. Contudo, essa “cobertura” não é integral.

Importa, a propósito, confrontar as noções de “Oil” da CLC 92 com a de “Bunker Oil” da Convenção Bancas:

(i) “Oil”/“Hidrocarbonetos” (artigo 1.º/5 da CLC 92)

“means any persistent hydrocarbon mineral oil such as crude oil, fuel oil, heavy diesel oil and lubricating oil, whether carried on board a ship as cargo or in the bunkers of such a ship” – “significa quaisquer hidrocarbonetos minerais persistentes, nomeadamente petróleo bruto, fuelóleo, óleo diesel pesado e óleo de lubrificação, quer sejam transportados a bordo de um navio, quer como carga, quer como combustível do navio”.

(ii) “Bunker Oil”/“Combustível de Bancas” (artigo 1.º/5 da Convenção “Bunker Oil”)

“means any hydrocarbon mineral oil, including lubricating oil, used or intended to be used for the operation or propulsion of the ship, and any residues of such oil” – “designa qualquer hidrocarboneto de origem mineral, incluindo óleo lubrificante, utilizado ou destinado a ser utilizado na exploração ou na propulsão do navio, bem como quaisquer resíduos desses hidrocarbonetos”.

É patente, pelo confronto, a diferença entre as noções de “Oil”/“Hidrocarbonetos” e de “Bunker Oil”/“Combustível de Bancas” nas duas Convenções. Destaca-se, por mais evidente, o facto de, enquanto a Convenção Bancas cobre, à partida, tanto a poluição causada por “qualquer hidrocarboneto de

²³ Cf. M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 465; para uma explicação da origem da Convenção Bancas à luz da CLC 92, cf., ainda, v. g., V. JER-MOLAJEVA, *The Bunkers Convention – Selected aspects of the liability and compensation regime for bunkers pollution damage*, Lars-Göran Malmberg, 2010, pp. 12-13.

origem mineral”, a CLC 92 apenas cobre a poluição derivada da utilização de “hidrocarbonetos minerais persistentes”²⁴.

É também eloquente o facto de a noção de “navio” ser (bem) diferente nas duas Convenções²⁵. Assim:

(i) “Ship”/“Navio” (artigo 1.º/1 da CLC 92)

“means any sea-going vessel and seaborne craft of any type whatsoever constructed or adapted for the carriage of oil in bulk as cargo, provided that a ship capable of carrying oil and other cargoes shall be regarded as a ship only when it is actually carrying oil in bulk as cargo and during any voyage following such carriage unless it is proved that it has no residues of such carriage of oil in bulk aboard” – “significa qualquer embarcação marítima ou engenho marítimo seja de que tipo for, construído ou adaptado para o transporte de hidrocarbonetos a granel como carga, desde que se trate de um navio com capacidade para o transporte de hidrocarbonetos e outros tipos de carga só deve ser considerado como um navio quando transporte, efetivamente, como carga, hidrocarbonetos a granel assim como durante qualquer viagem que se siga àquele transporte, a menos que se prove que não existem quaisquer resíduos de hidrocarbonetos a bordo originados por aquele transporte a granel”.

(ii) “Ship”/“Navio” (artigo 1.º/1 da Convenção Bancas)

“means any seagoing vessel and seaborne craft, of any type whatsoever” – “designa qualquer embarcação marítima e veículo de transporte marítimo, seja qual for o tipo”.

II. Tal como acontece com as demais convenções internacionais neste domínio, há uma definição do perímetro de aplicação da Convenção Bancas, o que é, desde logo, assegurado através de definições.

Destacámos já as definições de “hidrocarbonetos” (“Oil”) e de “navio” (“ship”), confrontando as noções da CLC 92 e da Convenção Bancas; importa,

²⁴ Cf., v. g. LING ZHU, *Can the Bunkers Convention ensure adequate compensation for pollution victims?*, in “Journal of Maritime Law & Commerce”, vol. 40, n.º 2 (2009), p. 205 (203-219) e JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., p. 21; cf. também LUTTENBERG/RUKAVINA/RAK, *Issues on civil liability for bunker pollution damages for ships* (estudo de acesso livre na internet), p. 3.

²⁵ Contudo, como assinala JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., pp. 19-20, o conceito de “navio” é idêntico ao da Convenção HNS. Sobre o conceito de navio na CLC 92, cf., v. g., JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit., p. 290 e ss..

agora, destacar as noções de “Shipowner”²⁶ e de “Registered owner”, ambas da Convenção Bancas:

(i) “Shipowner”/“Armador” (artigo 1.º/3)

“means the owner, including the registered owner, bareboat charterer, manager and operator of the ship” – “designa o proprietário, incluindo o proprietário registado, o afretador em casco nu, o gestor e o operador do navio”, conceitos que, no entanto, não são definidos²⁷.

(ii) “Registered owner”/“Proprietário registado” (artigo 1.º/4)

“means the person or persons registered as the owner of the ship or, in the absence of registration, the person or persons owning the ship. However, in the case of a ship owned by a State and operated by a company which in that State is registered as the ship’s operator, «registered owner» shall mean such company” – “designa a pessoa ou pessoas em nome das quais o navio está registado, ou, na falta de registo, a pessoa ou pessoas proprietárias do navio. Todavia, no caso de um navio pertencente a um Estado e explorado por uma companhia que, nesse Estado, esteja registada como sendo o operador do navio, «proprietário registado» designa essa companhia”.

Um conceito central, em função do objeto da Convenção, é, naturalmente, o de “prejuízos por poluição” (“*pollution damage*”), nos termos do seu artigo 1.º/9:

“designa:

- a) Perdas ou danos causados no exterior do navio por contaminação resultante da fuga ou descarga de combustível de bancas proveniente do navio, onde quer que ocorram essa fuga ou descarga, desde que a indemnização pela deterioração do ambiente, excluindo os lucros cessantes motivados por essa deterioração, seja limitada ao custo das medidas de recuperação razoáveis efetivamente adotadas ou a adotar; e

²⁶ Dela diz JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., p. 20, ter sido “one of the most challenging tasks during the preparatory work of the Bankers Convention”.

²⁷ Este ponto é justamente salientado por ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., p. 785, o que significa que as noções terão de ser determinadas de acordo com o direito interno. É curioso que na versão espanhola da Convenção, o termo “shipowner” é “propietario del buque”, sendo a expressão “operator of the ship” – que na tradução portuguesa é “operador do navio” – traduzido por “armador del buque”.

- b) O custo das medidas de salvaguarda²⁸ e demais perdas ou danos causados por essas mesmas medidas”.

A noção de “prejuízos por poluição” da Convenção Bancas acompanha de perto a de “pollution damage” da CLC 92²⁹, estando, porém, naturalmente, centrada no conceito de “combustível de bancas” e não no de “hidrocarbonetos”³⁰.

De assinalar também o conceito de “Incidente” (artigo 1.º/8):

“designa qualquer ocorrência ou série de ocorrências com a mesma origem de que resultem prejuízos por poluição ou que constituam uma ameaça grave e iminente de tais prejuízos”.

III. O exposto evidencia já poder haver, *a priori*, prejuízos por poluição provocados por hidrocarbonetos utilizados como combustível do navio (CLC 92) ou por “Combustível de bancas”. Esse “concurso” aplicativo tende a ser resolvido, de raiz, pelo n.º 1 do artigo 4.º da Convenção Bancas – norma que traça o perímetro aplicativo da Convenção³¹⁻³¹, – cujo n.º 1 dispõe o seguinte:

²⁸ As “medidas de salvaguarda” (“preventive measures”) são definidas no artigo 1.º/7 da Convenção como “quaisquer medidas razoáveis adotadas por qualquer pessoa após um incidente para prevenir ou minimizar os prejuízos causados por poluição”. Assim, as medidas preventivas tomadas antes do incidente não estão contempladas na Convenção.

²⁹ Cf., sobre esta, v. g., JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit., p. 294 e ss.. Dando nota de relevantes divergências jurisprudenciais na determinação do dano ressarcível no âmbito de aplicação da CLC 92, cf. CARBONE/CELLE/LOPEZ DE GONZALO, *Il Diritto Marittimo*⁵, cit., pp. 199–200; cf. também JUSTE–RUZ, *Freedom of navigation and responsibility for damage to the marine environment*, in “30 anos da assinatura da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar: proteção do ambiente e o futuro do Direito do Mar”, Coimbra Editora, Coimbra, 2014, p. 101 e ss.; com especial atenção aos danos ambientais, cf., v. g., KAPPET, *Tankerunfälle und der Ersatz ökologischer Schäden*, LIT Verlag, Hamburgo, 2006, *passim*.

³⁰ O que já é dificilmente compreensível é o facto de as versões portuguesas de “prejuízos devidos à poluição” (CLC/92) e de “prejuízos por poluição” (Convenção Bancas) estarem de costas voltadas, no que à concreta redação se refere, em claro contraste com o que vemos nas versões em língua inglesa.

³¹ É importante atentar também nas previsões dos números 2 a 4 do artigo 4.º. De acordo com o n.º 2 – que ressalva a previsão do n.º 3 – as disposições da Convenção *Bunker Oil* não se aplicam aos navios de guerra, às unidades auxiliares da Marinha ou a outros navios pertencentes a um Estado ou por ele operados e, no momento em causa, utilizados exclusivamente em serviço oficial não comercial”; contudo, de acordo com o n.º 3, um Estado Parte pode decidir aplicar esta Convenção aos seus navios de guerra ou a outros dos navios referidos no n.º 2, notificando, nesse caso, o Secretário–Geral dessa decisão com indicação dos termos e condições de tal aplicação. Refira-se ainda que, nos termos do n.º 4 do artigo 4.º, em relação aos navios pertencentes a um Estado Parte

“Esta Convenção não se aplica aos prejuízos por poluição, tal como definidos na Convenção sobre a Responsabilidade Civil, quer seja ou não devida uma indemnização por esses prejuízos nos termos dessa Convenção”³³.

Há, assim, claramente, o propósito de evitar a situação em que os lesados pudessem optar – ou pretendessem optar – entre a aplicação de uma ou outra Convenção³⁴.

3. Responsabilidade objetiva do armador

I. A responsabilidade pelos “prejuízos por poluição” na Convenção *Bunker Oil* é traçada no artigo 3.º da Convenção, com imputação ao “armador”.

O n.º 1 do artigo 3.º responsabiliza o “armador” à data de um incidente³⁵ pelos prejuízos por poluição causados pelo combustível de bancas existente a bordo ou proveniente do navio; sendo o incidente constituído por uma série

utilizados para fins comerciais, qualquer Estado pode ser demandado perante os órgãos jurisdicionais referidos no artigo 9.º (“Jurisdição”) da Convenção, devendo renunciar a todos os meios de defesa a que tenha direito na sua qualidade de Estado soberano.

³² Já quanto ao perímetro “espacial” de aplicação da Convenção, dispõe o artigo 2.º que esta é exclusivamente aplicável aos prejuízos por poluição causados (i) no território, incluindo o mar territorial, de um Estado Parte e (ii) na zona económica exclusiva de um Estado Parte, definida em conformidade com o Direito Internacional ou, se o Estado Parte não tiver definido essa zona, numa zona situada para além do mar territorial desse Estado e adjacente a ele, que esse Estado tenha definido em conformidade com o Direito Internacional e que não se estenda para além das 200 milhas marítimas a contar das linhas de base utilizadas para a medição da largura do seu mar territorial. Já quanto às medidas de salvaguarda, a Convenção é aplicável onde quer que as mesmas sejam adotadas para prevenir ou minimizar esses prejuízos; cf., v. g., JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., pp. 22-23.

³³ O artigo 1.º/6 define assim a “Convenção sobre a Responsabilidade civil”: “designa a Convenção Internacional de 1992 sobre a Responsabilidade Civil pelos Prejuízos devidos à Poluição por Hidrocarbonetos, tal como revista”.

³⁴ Cf., v. g., JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., p. 23.

³⁵ Assim decorre da versão em língua inglesa: “the shipowner at the time of an incident” ou na versão espanhola “el propietario del buque en el momento de producirse un suceso”. A versão portuguesa é enganadora, devendo ser “corrigida” por interpretação, em conformidade com aquelas versões. Na verdade, ao referir-se aos “prejuízos por poluição causados pelo combustível de bancas existente a bordo ou proveniente do navio no momento do incidente” e não ao “armador no momento de um incidente” – a tradução portuguesa desloca erradamente o foco do “momento do incidente”. Essa deslocação é tanto mais incompreensível quanto é certo que o artigo III/1 da CLC 92, na tradução lusitana, se reporta ao “proprietário de um navio, no momento em que se verifique um evento”; cf. M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 371 e ss..

de ocorrências com a mesma origem, a responsabilidade pertence ao armador ao tempo da primeira de tais ocorrências³⁶.

Resulta do n.º 2 do artigo 3.º da Convenção que, havendo mais do que uma pessoa responsável em conformidade com o n.º 1 do mesmo artigo, a sua responsabilidade será “conjunta e solidária” – expressão que pretende ser a tradução de “joint and several”. Se bem vemos, bastaria prever a “responsabilidade solidária”, até porque, na civilística portuguesa, as expressões “responsabilidade conjunta” e “responsabilidade solidária” têm, tradicionalmente, significados diferentes, no quadro da responsabilidade plural³⁷. A responsabilidade solidária que aqui está em causa é dos armadores do navio à data do incidente, no pressuposto de que há mais de uma pessoa qualificável como “armador”, à luz da definição do n.º 3 do artigo 1.º da Convenção. Situação diferente – conquanto conduza também a uma situação de responsabilidade solidária – é aquela em que um incidente envolva dois ou mais navios e dele resultem prejuízos por poluição; de acordo com o artigo 5.º da Convenção³⁸, os armadores³⁹ de todos os navios envolvidos serão “conjunta e solidariamente responsáveis por todos os prejuízos que não possam ser razoavelmente repartidos”, sem prejuízo da exoneração de responsabilidade nos termos do artigo 3.º.

Confrontando, neste particular, o regime da Convenção Bancas com o da CLC 92, salta à vista a diferença: enquanto a CLC 92 (artigo III/1) responsabiliza o proprietário do navio – entendendo como tal (artigo 1.º/3) aquele em

³⁶ Mais uma vez, a tradução lusitana atraiçoa o intérprete, não deixando claro – não obstante a clareza cristalina da versão em língua inglesa – “(…) the liability shall attach to the shipowner at the time of the first of such occurrences”, ou da versão espanhola (“la responsabilidad recaerá sobre el que fuera propietario del buque en el momento de producirse el primero de esos acaecimientos”) – que o relevo do “momento da primeira ocorrência” é para efeitos da identificação ou determinação do armador responsável.

³⁷ Cf. M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Assunção fidejussória de dívida. Sobre o sentido e o âmbito da vinculação como fiador*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 161 e ss.; na manualística, cf., por todos, ANTUNES VARELA, *Das obrigações em geral*, I, 10.ª edição, Almedina, Coimbra, 2000, p. 748 e ss. e, mais recentemente, MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil, VI. Direito das Obrigações. Sistemas e Direito europeu. Dogmática geral*, 2.ª edição, Almedina, Coimbra, 2012, p. 745 e ss. e MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações, I, Introdução. Da constituição das obrigações*, 14.ª edição, Almedina, Coimbra, 2017, p. 160 e ss..

³⁸ O artigo 5.º da Convenção segue de perto o regime do artigo IV da CLC 92; cf., sobre este, M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 390 e ss..

³⁹ A incoerência da tradução portuguesa manifesta-se (também) aqui, já que traduz “shipowners” por “proprietários” quando, em função da definição do n.º 3 do artigo 1.º, seria suposto adotar o conceito de “armadores”.

cujo nome o navio está registado⁴⁰ – a Convenção Bancas opta por responsabilizar quem seja armador (“shipowner”) e não apenas o proprietário registado (“registered owner”)⁴¹.

Destaque-se também a seguinte similitude: nem a CLC 92 nem a Convenção Bancas responsabilizam a carga⁴².

A Convenção não confere uma proteção específica às pessoas que adotem medidas de salvaguarda (“preventive measures”), razão pela qual os Estados foram convidados, através de uma Resolução, a, nas suas legislações internas, imunizar de responsabilidade as pessoas que tomem medidas preventivas (“Responder Immunity”)⁴³.

II. Temos, depois, na senda do regime do artigo III da CLC 92⁴⁴, a previsão de situações de *exclusão* de responsabilidade do armador. Assim, de acordo com o n.º 3 do artigo 3.º da Convenção Bancas, o armador não será responsável pelos prejuízos por poluição se provar alguma das seguintes situações⁴⁵:

- a) Que os prejuízos por poluição resultaram de um ato de guerra, de hostilidades, de uma guerra civil, de uma insurreição ou de um fenómeno natural de carácter excecional, inevitável ou irresistível;

⁴⁰ Cf., v. g., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 375 e ss. e JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit., pp. 299-300; cf. também PULIDO BEGINES, *Curso de Derecho de la Navegación Marítima*, cit., p. 438, explicando assim: “Con ello se vence la tradicional opacidad de las relaciones entre propiedad y explotación del buque, que en muchas ocasiones hace imposible la persecución del armador responsable de la explotación”.

⁴¹ Cf. LING ZHU, *Can the Bunkers Convention ensure adequate compensation for pollution victims?*, cit., p. 206, explicando assim a responsabilização (também) do afretador em casco nu (“bareboat charterer”): “In practice, the bareboat charterer step into the shoes of the shipowner or the operator and assumes control over the management and operation of the vessel”.

⁴² Cf., v. g., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 378 e ss. e LING ZHU, *Can the Bunkers Convention ensure adequate compensation for pollution victims?*, cit., p. 217 e ss.; em defesa, *de iure condendo*, de um sistema de responsabilização do “cargo owner”, cf. a dissertação (sem indicação de autor) *Cargo owner’s liability for oil pollution damage*, University of Oslo, 2008, *passim*, lendo-se a pp. 50: “My solution would be the introduction of the cargo owner as a liable party because this will create a much closer link to the risk of the ship”.

⁴³ Cf. JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit., pp. 323-324 e ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., pp. 785-786, com referência à Resolução LEG/CONF. 12/11, de 06.02.2001.

⁴⁴ Cf., com referência ao regime do número 2 do artigo III da CLC 92, M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 382 e ss. e OLIVEIRA COELHO, *Poluição marítima por hidrocarbonetos*, cit., p. 120 e ss..

⁴⁵ Cf., v. g., LING ZHU, *Can the Bunkers Convention ensure adequate compensation for pollution victims?*, cit., pp. 207-208 e JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., pp. 26-27.

- b) Que os prejuízos por poluição foram totalmente causados por um ato deliberadamente praticado ou omitido por terceiros com intenção de causar prejuízos;
- c) Que os prejuízos por poluição foram totalmente causados por negligência ou qualquer outro ato ilícito de um Governo ou de outra autoridade responsável pela manutenção dos faróis de navegação ou de outras ajudas à navegação, no exercício dessa função.

Num quadro diferente, a convocar, no caso do Direito português, o regime consagrado no artigo 570.º do Código Civil⁴⁶, sobre “Culpa do lesado”, o n.º 4 do artigo 3.º da Convenção prevê que, provando o armador que os prejuízos por poluição resultaram, no todo ou em parte, de um ato ou de uma omissão, cometidos pela pessoa que os sofreu, com a intenção de causar prejuízos, ou da negligência dessa mesma pessoa, o armador pode ser exonerado, no todo ou em parte, da responsabilidade para com essa pessoa. Trata-se um regime que tem, também, clara inspiração do regime da CLC 92 – *in casu*, do n.º 3 do artigo III⁴⁷.

III. O sumariamente exposto evidencia que a definição da responsabilidade do armador e seus termos não está fora da Convenção, não é pressuposta pela mesma, antes é por ela estabelecida.

É, assim, claro que o artigo 3.º da Convenção – à semelhança do artigo III da CLC 92 – estabelece um *sistema de imputação* de responsabilidade.

Trata-se de um sistema “fechado”, no sentido de que, relativamente aos “prejuízos por poluição”, tal como definidos na Convenção Bancas (artigo 1.º/9), o armador só pode ser responsabilizado com base no regime da Convenção; assim resulta do n.º 4 do artigo 3.º, que segue, neste particular, o regime consagrado no primeiro período do n.º 4 do artigo III da CLC 92⁴⁸.

Torna-se também claro que o sistema de responsabilidade do armador na Convenção Bancas é – tal como o da responsabilidade do proprietário do navio na CLC/92⁴⁹ – de *responsabilidade objetiva*⁴⁹, que não assenta na culpa, pelo que:

⁴⁶ Cf., sobre este, em especial, J. C. BRANDÃO PROENÇA, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*, Almedina, Coimbra, 1997, *passim*.

⁴⁷ Cf., sobre este, M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 386 e ss..

⁴⁸ Cf., sobre este, JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., p. 26.

⁴⁹ Cf., v. g., BERLINGIERI, *Il sistema internazionale di risarcimento dei danni causati da inquinamento da idrocarburi*, in “Il Diritto Marittimo”, XCIV (1992), p. 4., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 385 e ss., PULIDO BEGINES, *Curso de Derecho de la Navegación Marítima*, cit., p. 439 e JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit.,

- (i) o lesado não tem o ónus – como é típico da responsabilidade aquiliana⁵¹ – de provar a culpa do armador; e
- (ii) o armador não se pode exonerar pela simples prova de que não teve culpa, como aconteceria se estivéssemos perante uma responsabilidade subjetiva presumida⁵².

O exposto não significa que a eventual culpa do armador não seja relevante: ela sê-lo-á, mas em termos próprios, no quadro do relevo da *conduct barring limitation*, à luz, por exemplo, do artigo 4.º da LLMC⁵³.

De acordo com o n.º 6 do artigo 3.º da Convenção, o armador que responda efetivamente pelo dano não perde, por essa circunstância, “qualquer direito de recurso” (“any right of recourse”) contra quem tenha causado ou contribuído para a produção dos danos⁵⁴.

Esta norma demonstra que a imputação de responsabilidade feita pelo n.º 1 do artigo 3.º da Convenção não significa que seja esse armador a suportar, a final, total ou parcialmente, o sacrifício, valendo tal imputação, de algum

pp. 299–300. ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., pp. 779–780, qualifica-a como uma responsabilidade “quase objetiva” por, sendo objetiva, não ser absoluta; segundo o autor, chegou a ser pensado um sistema de presunção de culpa, posteriormente abandonado. Cf. ainda RODRÍGUEZ DOCAMPO, *Alcance de la canalización de la responsabilidad y de los daños ambientales en el convenio internacional sobre responsabilidad civil por contaminación de hidrocarburos: CLC 92*, in “Estudios de Derecho Marítimo”, org. de J. L. García-Pita y Lastres, Maria Rocío Quintáns Eiras e Angélica Díaz de la Rosa, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 911–931, realçando (p. 916) o carácter legal da responsabilidade do proprietário do navio, em contestação com a ideia de que se trataria de uma responsabilidade pelo risco ou estrita, em função do facto de não haver necessária coincidência das qualidades de proprietário e de transportador.

⁵⁰ M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 465 e ss., ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., p. 786 (responsabilidade quase objetiva por não ser absoluta), MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 164, PULIDO BEGINES, *Curso de Derecho de la Navegación Marítima*, cit., p. 449, LING ZHU, *Can the Bunkers Convention ensure adequate compensation for pollution victims?*, cit., p. 207 e JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., p. 26; sustentando, porém, estarmos perante uma situação de responsabilidade civil por culpa presumida, cf. OLIVEIRA COELHO, *Poluição marítima por hidrocarbonetos*, cit., p. 124 e ss..

⁵¹ Cf., por todos, MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, I¹⁴, cit., p. 314 e ss. e ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações*, 10.ª edição, Almedina, Coimbra, 2006, p. 584 e ss..

⁵² Cf., por todos, MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, I¹⁴, cit., p. 314 e ss. e ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações*¹⁰, cit., p. 584 e ss..

⁵³ Cf. *infra*, ponto 5/II.

⁵⁴ Cf. JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., pp. 33–34, colocando a questão quanto ao segurador.

modo, como um mecanismo de garantia dos lesados⁵⁵ por “prejuízos por poluição” (artigo 1.º/9), tudo sem prejuízo, naturalmente, do seguro e do seu funcionamento, a que nos referimos *infra*, na sequência. Refira-se, desde já, contudo, que, nos termos do n.º 1 do artigo 7.º da Convenção, a obrigação de manter um seguro ou outra garantia financeira não recai indistintamente sobre os “armadores” tal como definidos no n.º 3 do artigo 1.º mas sobre o “proprietário registado” (n.º 4 do artigo 1.º).

4. A questão da (não) canalização da responsabilidade

I. Como é sabido, a CLC 92 consagra um sistema de canalização⁵⁶ da responsabilidade para o proprietário do navio⁵⁷. O mesmo ocorre na HNS⁵⁸. Na verdade, ressalvando as situações previstas no n.º 5 do artigo III da CLC 92⁵⁹,

⁵⁵ Classicamente, a responsabilidade do comitente é explicada pela ideia de garantia da indemnização aos lesados; assim, v. g., MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, 1ª, cit., pp. 361-362. Contudo, para MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil*, VIII, cit., pp. 617-618, a responsabilidade do comitente não seria explicável à luz da teoria da garantia, sustentando haver, antes, uma “ilicitude imperfeita”: “A obrigação do comitente é principal: não secundária”.

⁵⁶ Sobre o que é “canalização de responsabilidade” e respetiva origem no domínio da responsabilidade civil em matéria de danos nucleares, cf., v. g., WEITNAUER, *Die Kanalisierung der Haftung im Versicherungsrecht*, in “Der Betrieb”, 1961, pp. 66-668, M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 391 e ss. e, especificamente, MOHR, *Die Kanalisierung der Haftung unter besonderer Berücksichtigung des Atomrechts*, Walter de Gruyter, Berlim, 1970, *passim*. Vendo o princípio da canalização de responsabilidade como algo alheio à relação de causalidade essencial ao Direito dos danos e como “algo genuíno” do Direito Marítimo, enquanto “elemento de contraste, que explica o seu carácter especial e diferenciado”, cf. ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., p. 760; cf. ainda PULIDO BEGINES, *Curso de Derecho de la Navegación Marítima*, cit., p. 439, salientando, ademais, o facto de a canalização ter a vantagem de evitar custos desnecessários ocasionados pela duplicação de garantias.

⁵⁷ Cf., v. g., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 391 e ss., CARBONE/CELLE/LOPEZ DE GONZALO, *Il Diritto Marittimo*⁵, cit., p. 192, ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., pp. 777-778, MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 150 e JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit., pp. 303-304; com críticas ao sistema de canalização, cf., v. g., BONASSIES/SCAPEL, *Droit Maritime*², cit., p. 328. Para uma análise económica do regime da canalização, cf. M. FAURE/H. WANG, *Economic Analysis of Compensation for Oil Pollution Damage*, in “Journal of Maritime Law & Commerce”, vol. 37/2 (2006), p. 208 e ss..

⁵⁸ Cf. v. g., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., pp. 459-460.

⁵⁹ O n.º 5 do artigo III da CLC 92 dispõe que nenhuma disposição da Convenção prejudicará os direitos de recurso do proprietário contra terceiros; cf. M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 377, nota 56.

o segundo período do n.º 4 do seu artigo III dispõe que nenhum pedido de indemnização por prejuízos devidos à poluição, fundamentado ou não no regime da CLC 92, pode ser formulado contra as seguintes pessoas:

- a) Os funcionários ou agentes do proprietário ou membros da tripulação;
- b) O piloto ou qualquer outra pessoa que, não sendo membro da tripulação, preste serviço no navio;
- c) Qualquer afretador (seja qual for o seu estatuto, incluindo o afretador de navio em casco nu), gestor ou operador do navio;
- d) Qualquer pessoa que desenvolva operações de salvamento com o consentimento do proprietário ou de acordo com instruções de uma autoridade pública competente;
- e) Qualquer pessoa que esteja a executar medidas de salvaguarda;
- f) Todos os funcionários ou agentes das pessoas mencionadas nas alínea c), d) e e);

exceto se o prejuízo resultar de ação ou omissão destas pessoas com a intenção de causar tal prejuízo ou por imprudência e com conhecimento de que tal prejuízo poderia vir a ocorrer.

Ora, em função da forte influência que a CLC 92 teve na Convenção *Bunker Oil*, causa, *ictu oculi*, alguma perplexidade que esta última Convenção não consagre um regime de canalização da responsabilidade para o armador.

O tema foi objeto de largo debate nos trabalhos preparatórios⁶⁰, tendo sido inclusivamente proposta uma solução de compromisso com a criação de um regime de compensação a dois tempos ou passos: em primeiro lugar haveria uma canalização da responsabilidade para o “proprietário registado”, sendo a indemnização paga por ele ou pela seguradora; contudo, no caso em que o pagamento não fosse realizado por qualquer deles, os outros sujeitos abrangidos pela noção de “armador” (*shipowner*) ficariam obrigados solidariamente.

Aparentemente por ter sido ponderado para a Convenção, neste particular, o modelo do *Oil Pollution Act* (OPA 90)⁶¹ norte-americano, acabou por vingar a solução da não canalização. Terá sido, ademais, ponderado que a não

⁶⁰ Cf. JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., p. 23 e ss..

⁶¹ Para um breve confronto de alguns pontos de regime da CLC 92 e do OPA, cf. CARBONE/CELLE/LOPEZ DE GONZALO, *Il Diritto Marittimo*⁵, cit., pp. 203-204 e ainda JACOBSSON, *The International Liability and Compensation Regime for Oil Pollution from Ships – International Solutions for a Global Problem*, in *Tulane Maritime Law Journal*”, 32 (2007), pp. 2-33, em especial p. 19 e ss.. Para uma análise do regime do OPA, cf., v. g., L. I. KIERN, *Liability, Compensation, and Financial Responsibility under the Oil Pollution Act of 1990: A Review of the Second Decade*, in “*Tulane Maritime Law Journal*”, 36 (2011), pp. 1-64; cf. também ALTFULDISCH, *Haftung und Entschädigung nach*

responsabilização dos “armadores” mais próximos do navio e da sua concreta atividade poderia ser pouco incentivador para uma atuação em conformidade com os elevados padrões de diligência exigidos.

Não alheio à opção feita está também, naturalmente, o facto de o regime da Convenção não ser dobrado ou complementado com um (ou mais) fundo(s), como ocorre no sistema CLC/Fundos⁶².

Saliente-se ainda o facto de a possibilidade de os lesados poderem exigir a indemnização não apenas a um dos “armadores” será de importância fundamental nos casos em que, por desnecessidade de seguro ou garantia financeira nos termos do artigo 7.^o⁶³, os lesados não possam exercer ação direta⁶⁴. Nesta medida, pode dizer-se, com Pulido Begines⁶⁵, que o sistema da Convenção Bancas é “mais justo, uma vez que permite que as consequências do facto danoso recaiam, pelo menos em parte, no sujeito que causou o “incidente”.

Seja como for, ao não ser adotada a canalização de responsabilidade, as pessoas indicadas nas várias alíneas do n.º 4 do artigo III da CLC 92 – que não apenas os demais “armadores” diversos do que pagou, indicados no n.º 3 do artigo 1.º da Convenção Bancas – não estão imunes a uma ação de responsabilidade por parte dos lesados. Também as dúvidas sobre a “imunidade” das sociedades de classificação de navios⁶⁶, largamente discutida no quadro da solução da canalização da CLC 92, não se fazem sentir face à Convenção Bancas.

Tankerunfällen auf See. Bestandsaufnahme, Rechtsvergleich and Überlegungen de lege ferenda, Springer, Berlim, 2006, p. 87 e ss..

⁶² Acentuando este ponto, cf. JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit., p. 321: “The Bunkers Convention is a single-tier regime. There is no second tier of compensation provided by an international fund”.

⁶³ Cf. *infra*, ponto 6.

⁶⁴ Acentuando este ponto, cf., v. g., MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *El Convenio Combustibles y la limitación de responsabilidad*, in “Estudios de Derecho Marítimo”, org. de J. L. García-Pita y Lastres. Maria Rocío Quintáns Eiras e Angélica Díaz de la Rosa, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 839-861 (p. 845).

⁶⁵ Cf. PULIDO BEGINES, *Curso de Derecho de la Navegación Marítima*, cit., p. 449.

⁶⁶ Cf. M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 399 e ss.. Sobre o problema da responsabilidade das sociedades de classificação em geral, cf. LAGONI, *The liability of classification societies*, Springer, Berlim, Heidelberg, 2007, *passim*, BASEDOW/WURMNEST, *Die Dritthaftung von Klassifikationsgesellschaften*, Mohr Siebeck, Tubinga, 2004, *passim*, LOPEZ DE GONZALO, *Classificazione delle navi, affidamento, causalità (La sentenza d’Apello nel caso “Redwood”)*, in “Diritto del Commercio Internazionale”, ano XXIX (2015), pp. 845(854)-862, *Ibidem*, LOPEZ DE GONZALO, *La responsabilità delle società di classifica; dal caso “Nicolas H.” ai casi “Erika” e “Prestige”*, in “Scritti in onore di Francesco Berlingieri”, II, Número especial de “Il Diritto Marittimo”, 2010, pp. 706-727, M. FERRER, *La responsabilité des sociétés de classification*, Presses Universitaires d’Aix-Marseille, 2004, Aix-en-Provence, 2004, *passim*, DE BRUYNE, *Liability of classification societies – Developments in case law and legislation*, in “New challenges in Maritime Law de lege lata et de lege ferenda”, Bonomo Editores, Bolonha, 2015, pp. 221-246, *Ibidem*, *Liability of classification*

5. A (complexa) limitação de responsabilidade

I. Diversamente da CLC 92, que tem um regime de limitação de responsabilidade próprio⁶⁷, que funciona em articulação com os fundos, designadamente com o FIPOL, a Convenção *Bunker Oil* não adota um regime específico, limitando-se a aceitar, no seu artigo 6.º, que o responsável possa limitar a sua responsabilidade “ao abrigo de qualquer regime nacional ou internacional aplicável”, dando o exemplo da LLMC 1976⁶⁸, tal como revista.

O regime do artigo 6.º causa alguma estranheza, uma vez que as convenções “gerais” de limitação – as de Bruxelas de 1924 e de 1957 e a de Londres de 1976 (LLMC) – não estão estruturadas em função da especificidade dos danos e créditos abrangidos pela Convenção Bancas, o mesmo se podendo dizer dos regimes gerais internos nacionais de limitação de responsabilidade⁶⁹.

Aparentemente, o legislador da Convenção terá, neste ponto, entendido como satisfatória a previsão da remissão para os regimes de limitação, em fun-

societies: cases, challenges and future perspectives, in “Journal of Maritime Law & Commerce”, vol. 45, n.º 2 (2014), pp. 181-232, PULIDO BEGINES, *La responsabilidad frente a terceros de las sociedades de clasificación de buques*, Ed. Gobierno Vasco, Vitoria, 2006, *passim*, GOÑI ETCHEVERS, *La responsabilidad de las sociedades de clasificación: el caso “Prestige” como paradigma*, in “Estudios de Derecho Marítimo”, org. de J. L. García-Pita y Lastres. Maria Rocío Quintáns Eiras e Angélica Díaz de la Rosa, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 523-540 e TUBA A. KARAMAN, *Comparative study on the liability of classification societies to third party purchasers with reference to turkish, swiss, german and US law*, in “Journal of Maritime Law & Commerce”, vol. 42, n.º 1 (2011), pp. 125-158. Cf. ainda, com importantes referências jurisprudenciais em sentidos não convergentes, CARBONE/CELLE/LOPEZ DE GONZALO, *Il Diritto Marittimo*⁵, cit., pp. 192-193, RODRÍGUEZ DOCAMPO, *Alcance de la canalización de la responsabilidad y de los daños ambientales*, cit., p. 919 e ss. e ORLINDO BORGES, *Finding deep pocket targets: o contencioso internacional envolvendo poluição marinha por hidrocarbonetos e a busca por terceiros responsáveis para além do regime da canalização da CLC/69-92*, in “Direito do Mar. Desafios e perspectivas. Em homenagem a Vicente Marotta Rangel”, org. Wagner Menezes, Arraes Editores, Belo Horizonte, 2015, pp. 605-616.

⁶⁷ Cf. M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 416 e ss., MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 150 e ss. e JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit., p. 300 e ss..

⁶⁸ A tradução portuguesa do artigo 6.º da *Bunker Oil* identifica a LLMC como sendo a “Convenção sobre a limitação da Responsabilidade em Sinistros Marítimos”, traduzindo, assim – o que constitui, seguramente uma (má) originalidade – “Maritime Claims” por “Sinistros Marítimos” em vez de “Créditos Marítimos”. Felizmente, a tradução oficial portuguesa da LLMC (Anexo ao Decreto n.º 18/2017, de 16 de junho) não porfia no erro.

⁶⁹ Cf. também JACOBSSON, *The international liability and compensation regime for oil pollution from ships – International solutions for a global problem*, in “Tulane Maritime Law Journal” 32 (2007), pp. 1-33 (p. 20). Sobre as razões que estiveram na base do regime plasmado no artigo 6.º da Convenção, e considerando ser esta “a matter of some disappointment”, cf. GRIGGS, *International convention on civil liability for bunker oil damage, 2001*, cit., pp. 861-862.

ção da imposição da realização de seguros ou garantias financeiras aos “proprietários registados” de certos navios, nos termos do artigo 7.º.

O problema está na dispersão de regimes de limitação quer internacionais quer internos⁷⁰, do que resulta não apenas a incerteza no que tange ao *quantum* da limitação da responsabilidade mas, inclusive, quanto à própria possibilidade de limitação.

Acresce que, na ausência de um fundo de limitação próprio ou específico para prejuízos por poluição, os lesados concorrem com outros lesados no fundo disponível v.g. no quadro da CLC.

A questão está em saber se, ocorrendo “prejuízos por poluição”, não teria sido mais coerente adotar um regime de limitação em sintonia com o da CLC 92.

Face à perturbação gerada pela redação do artigo 6.º da Convenção, compreende-se que a Conferência Diplomática tenha adotado uma Resolução recomendando aos Estados para aderirem à LLMC, Protocolo 1996. Contudo, até que todos os Estados Parte da *Bunker Oil Convention* sejam também parte da LLMC há um conjunto de incertezas.

II. Há, ainda, um outro problema num cenário de aplicação da LLMC: é que, numa interpretação estrita, só os créditos (*claims*) que estejam na “lista” do artigo 2.º da LLMC estariam sujeitos ao seu regime de limitação⁷¹.

Assim, os créditos das alíneas a)⁷² ou f)⁷² do n.º 1 do artigo 2.º da LLMC não suscitarão muitas dúvidas, mas o mesmo não podemos dizer, por exemplo,

⁷⁰ Cf., por todos, M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 470 e ss., MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 165 e ss. e JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit., p. 324 e ss.; cf. ainda LING ZHU, *Can the Bunkers Convention ensure adequate compensation for pollution victims?*, cit., p. 215, JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., p. 27 e WAGNER ULLOA, *El Convenio Internacional sobre combustible de buques*, in “Direito Marítimo: XVII Congresso Internacional do IIDM”, SaG Serv, Rio de Janeiro, 2014, pp. 405-413 (p. 410).

⁷¹ Cf., por todos, MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 191: “This Article “preserves” an existing right of limitation of liability, if such a right already exists. The main question, therefore, is whether the text of Article 6 gives proper effect to the intention of the Conference”. As dúvidas suscitáveis neste campo são, porém, desconsideradas por ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., p. 789, sustentando que as mesmas carecem de sentido, uma vez que a limitação “como concepto y beneficio” está consagrada na Convenção.

⁷² Os créditos previstos na alínea a) do n.º 1 do artigo 2.º são: “Créditos por morte, por lesões corporais, por perdas e por danos de bens (incluindo os danos causados em obras portuárias, bacias, vias navegáveis e proteções à navegação) ocorridos a bordo, ou diretamente relacionados com a exploração do navio ou com operações de assistência ou de salvação, ou ainda por outros prejuízos daí resultantes”; cf., v. g., S. RITTMEISTER, *Das seerechtliche Haftungsbeschränkungsverfahren nach*

em relação às situações de *pure economic loss* – v. g. de pescadores ou de hoteleiros, para referirmos os exemplos clássicos – que não parecem caber na previsão da alínea *d*) citada. É, por outro lado, duvidoso e polémico que tais créditos caibam na alínea *c*)⁷⁴ – créditos por prejuízos resultantes de direitos de natureza extracontratual diretamente relacionados com a exploração do navio ou com operações de assistência ou de salvação.

As alíneas *d*) e *e*) do mesmo n.º 1 do artigo 2.º da LLMC têm previsões muito específicas, dificilmente podendo ter aplicação no quadro em análise⁷⁵.

Há, em resumo, um problema no que respeita à questão da limitação, não obstante ser também mais ou menos seguro que a intenção que resulta dos trabalhos preparatórios foi a de que todos os “prejuízos por poluição” (“pollution damage”) no âmbito de aplicação da Convenção Bancas pudessem ser objeto de limitação através da LLMC⁷⁶.

Terá havido, porventura, excesso de otimismo do legislador⁷⁷.

Esse excesso de otimismo está também patente no facto de o legislador da Convenção *Bunker Oil* ter partido do princípio da suficiência da garantia financeira (ou seguro obrigatório) prevista no artigo 7.º da Convenção. Contudo,

neuem Recht, cit., p. 25 e ss. e MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 41 e ss..

⁷³ Os créditos previstos na alínea *f*) do n.º 1 do artigo 2.º são: “Créditos suscitados por outra pessoa que não a responsável pelas medidas tomadas para prevenir ou reduzir um dano, pelo qual a pessoa responsável pode limitar a sua responsabilidade, em conformidade com a presente Convenção, e bem assim por danos posteriores causados pelas medidas tomadas”; cf., por todos, S. RITTMEISTER, *Das seerechtliche Haftungsbeschränkungsverfahren nach neuem Recht*, cit., p. 31 e ss. e MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., pp. 46–47.

⁷⁴ Os créditos previstos na alínea *c*) do n.º 1 do artigo 2.º são: “Créditos por prejuízos resultantes de direitos de natureza extracontratual e directamente relacionados com a exploração do navio ou com operações de assistência ou de salvação”; cf. S. RITTMEISTER, *Das seerechtliche Haftungsbeschränkungsverfahren nach neuem Recht*, cit., pp. 28–29 e MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., pp. 44–45 e 192.

⁷⁵ A alínea *d*) reporta-se a “créditos por ter sido desencalhado, posto a flutuar, destruído ou tornado inofensivo um navio afundado, naufragado, encalhado ou abandonado, incluindo tudo o que se encontre ou venha a encontrar a bordo”; por sua vez, a alínea *e*) refere-se a “créditos por ter sido removida, destruída ou tornada inofensiva a carga de um navio”. Cf., v. g., S. RITTMEISTER, *Das seerechtliche Haftungsbeschränkungsverfahren nach neuem Recht*, cit., pp. 29–30 e MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., pp. 45–46.

⁷⁶ Cf., v. g., MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 190 e ss.. Importa destacar, a propósito, a preocupação – de algum modo de sinal oposto – da alínea *b*) do artigo 3.º da LLMC, de excluir a aplicação desta Convenção aos créditos derivados dos prejuízos devidos a poluição por hidrocarbonetos, no sentido da CLC 92; cf., a propósito, S. RITTMEISTER, *Das seerechtliche Haftungsbeschränkungsverfahren nach neuem Recht*, cit., pp. 36–37.

⁷⁷ Cf. MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 190 e ss..

também neste particular, temos as dificuldades resultantes do facto de o n.º 1 do artigo 7.º remeter para o limite de responsabilidade definido pelo regime de limitação nacional ou internacional aplicável – limite esse que não pode exceder um montante calculado de acordo com a LLMC, tal como revista. Evidencia-se aqui, mais uma vez, a insegurança propiciada pela diversidade de regimes de limitação.

A esta luz, identifica-se uma tendência no sentido de aplicar a LLMC – se for este, em concreto, o “regime (...) aplicável” (artigo 6.º da Convenção) – às situações de “prejuízos por poluição” da Convenção Bancas, sem necessidade de uma minuciosa tarefa de enquadramento nas alíneas do n.º 1 do artigo 2.º da LLMC, considerando também a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, a qual (artigo 31.º/1) manda interpretar os tratados, designadamente, à luz do objeto e fim da Convenção⁷⁸. Por outro lado, o artigo 32.º da mesma Convenção de Viena permite o recurso aos trabalhos preparatórios no quadro dos “meios complementares de interpretação”.

Finalmente, importa referir que a não adoção de um sistema próprio de limitação tem a desvantagem de impedir – pela própria lógica da diversidade de regimes – a aplicação de um critério único para a identificação das situações – *conduct barring limitation* – que excluem a limitação de responsabilidade. Faria aqui sentido a pura e simples aplicação do regime plasmado no artigo 4.º da LLMC: “Uma pessoa responsável não tem o direito de limitar a sua responsabilidade se se provar que o prejuízo resulta de facto ou omissão próprios, cometidos com a intenção de provocar tal prejuízo ou cometidos temerariamente e com a consciência de que esse prejuízo normalmente se produziria”⁷⁹.

⁷⁸ Assim MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Limitation of liability in international maritime conventions*, cit., p. 195 e ss..

⁷⁹ Cf., v. g., BONASSIES/SCAPEL, *Droit Maritime*², cit., p. 297 e ss., MARTINE REMOND-GUILLAUD, *Droit Maritime*, 2.ª edição, Pedone, Paris, 1993, p. 201-202, ZAMPONE, *La condotta temeraria e consapevole nel diritto uniforme dei trasporti: gli elementi caratterizzanti*, in “Studi in onore di Gustavo Romanelli”, Giuffrè, Milão, 1997, pp. 1287-1324, STACHOW, *Schweres Verschulden und Durchbrechung der beschränkten Haftung in modernen Transportrechtstabkommen*, LIT Verlag, Hamburgo, 1998, *passim*, JOÃO RICARDO BRANCO, *A conduta antijurídica do transportador e a preclusão da limitação da responsabilidade*, in “Temas de Direito dos Transportes”, I, Almedina, Coimbra, 2010, pp. 294-384 e RICARDO BERNARDES, *A conduta do transportador impeditiva da limitação de responsabilidade no direito marítimo*, in “Temas de Direito dos Transportes”, II, Almedina, Coimbra, 2013, pp. 444-501; cf. ainda M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 253 e ss..

6. Algumas questões relativamente à garantia financeira (ou ao seguro obrigatório)

I. O n.º 1 do artigo 7.º da Convenção estabelece – à semelhança do que ocorre noutras convenções⁸⁰ – que o proprietário registado de um navio de arqueação bruta superior a 1000, registado num Estado Parte⁸¹, tem o dever de manter um seguro ou outra garantia financeira⁸² que cubra a sua responsabilidade por prejuízos por poluição num montante equivalente aos limites de responsabilidade definidos pelo regime de limitação nacional ou internacional aplicável; contudo, esse seguro ou garantia financeira não tem, em caso algum⁸³, de exceder um montante calculado em conformidade com a LLMC 76, tal como revista⁸⁴.

Dispõe, depois, o n.º 2 do artigo 7.º que a cada navio será emitido um certificado que ateste a validade do seguro ou de outra garantia financeira em conformidade com o exigido na Convenção, após verificação, pela autoridade

⁸⁰ Cf. GRIGGS, *International convention on civil liability for bunker oil damage, 2001*, cit., p. 862, GRIMALDI, *Oil Pollution e copertura assicurativa P. & I.*, in “Studi in memoria di Elio Fanara”, II, Giuffrè, Milão, 2008, pp. 91-102 e VINCENZINI, *Profili assicurativi della responsabilità civile per inquinamento da idrocarburi nella legislazione internazionale uniforme*, in “Il Diritto Marittimo”, XCV (1993), pp. 978-992.

⁸¹ De assinalar a norma do n.º 15 do artigo 7.º da Convenção: aquando da ratificação, aceitação, aprovação ou adesão à Convenção, ou em qualquer momento posterior, um Estado pode declarar que o artigo 7.º da Convenção (Seguro obrigatório ou garantia financeira) não se aplica aos navios que operam exclusivamente na zona desse Estado referida na subalínea *i*) da alínea *a*) do artigo 2.º, ou seja no seu território, incluindo o mar territorial.

⁸² O n.º 1 do artigo 7.º dá como exemplo a garantia de um banco ou de uma instituição financeira semelhante. De acordo com o n.º 8 do artigo 7.º, nada na Convenção deve ser interpretado como impedindo um Estado Parte de confiar nas informações que obteve de outros Estados, da Organização Marítima Internacional ou de outras organizações internacionais sobre a situação financeira dos seguradores ou dos prestadores de garantias financeiras para efeitos da Convenção; nesses casos, o Estado Parte que confie nessas informações não fica ilibado da sua responsabilidade enquanto Estado emissor do certificado previsto no n.º 2 do artigo. Realçando o facto de caber a cada Estado fixar as condições relativamente à solvência da companhia de seguros ou da entidade bancária, cf. ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., p. 787. Em geral, sobre o seguro obrigatório (ou garantia financeira) instituído pela Convenção, cf. LING ZHU, *Can the Bunkers Convention ensure adequate compensation for pollution victims?*, cit., p. 208 e ss. e JACOBSSON, *Liability and compensation for ship-source pollution*, cit., p. 326 e ss..

⁸³ Se bem interpretamos o regime da Convenção, não há, pese embora o carácter aparentemente peremptório da redação empregue – “em caso algum” – uma proibição de a garantia financeira exceder o limite resultante da aplicação da LLMC: há, antes, a proibição de ser imposta ao *shipowner* uma garantia ou seguro superior àquele limite.

⁸⁴ Cf., v. g., JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., p. 29.

competente de um Estado Parte⁸⁵, do cumprimento dos requisitos previstos no n.º 1 do mesmo artigo. Esse certificado⁸⁶ – que deve conter os elementos indicados nas alíneas a) a f) do n.º 2 do artigo 7.º⁸⁷ – é emitido ou reconhecido pela autoridade competente do Estado do registo do navio⁸⁸ e (n.º 4 do artigo 7.º) é redigido na ou nas línguas oficiais do Estado emissor; contudo, se a língua utilizada não for o espanhol, o francês ou o inglês, o texto deverá ser acompanhado de uma tradução para uma destas línguas, podendo a língua oficial do Estado ser omitida se este assim o decidir.

Conforme impõe o n.º 5 do artigo 7.º, o certificado deve encontrar-se a bordo do navio, sendo que uma cópia do mesmo deve ser depositada junto das autoridades responsáveis pelo arquivo do registo do navio ou, se o navio não estiver registado num Estado Parte, junto das autoridades que emitiram ou reconheceram o certificado.

De assinalar, pela sua importância, as imposições aos Estados Parte que constam dos números 11 e 12 do artigo 7.º da Convenção.

⁸⁵ O número 3 do artigo 7.º cura dos termos em que um Estado Parte pode autorizar uma instituição ou uma organização a emitir o certificado exigido no n.º 2 do mesmo artigo.

De acordo com o n.º 9 do artigo 7.º, os certificados emitidos ou reconhecidos sob a autoridade de um Estado Parte serão aceites pelos outros Estados Partes para efeitos da Convenção, sendo por eles considerados como tendo o mesmo valor que os certificados por eles emitidos ou reconhecidos, mesmo que tenham sido emitidos ou reconhecidos para um navio não registado num Estado Parte. Nesta linha lógica, o mesmo n.º 9 do artigo 7.º dispõe que um Estado Parte *pode*, a todo o tempo, consultar o Estado emissor ou de reconhecimento, se considerar que o segurador ou o prestador de garantia indicado no seguro não dispõe de capacidade financeira para cumprir as obrigações impostas pela Convenção; em certa crítica ao emprego do termo fraco “pode” (“may”), cf. LING ZHU, *Can the Bunkers Convention ensure adequate compensation for pollution victims?*, cit., p. 212.

⁸⁶ De acordo com o n.º 7 do artigo 7.º, sob reserva do disposto nesse mesmo artigo, o Estado de registo do navio determina as condições de emissão e validade do certificado.

⁸⁷ Com referência ao elemento previsto na alínea f) – “prazo de validade do certificado, o qual não será superior ao do seguro ou de outra garantia – importa referir as preocupações do legislador em evitar que o emitente da garantia financeira possa, de algum modo, esvaziar a garantia fazendo cessar a sua vigência antes do decurso do prazo indicado. Assim, de acordo com o n.º 6 do artigo 7.º, um seguro ou outra garantia financeira não cumpre os requisitos desse mesmo artigo se, por outros motivos que não o termo do prazo de validade do seguro ou da garantia, indicado no certificado nos termos do n.º 2 ainda do mesmo artigo, puderem cessar antes de decorridos três meses sobre a data em que as autoridades referidas no n.º 5 (sempre do artigo 7.º) tenham sido avisadas da sua cessação, a menos que o certificado tenha sido devolvido a essas autoridades ou que um novo certificado tenha sido emitido no mesmo período. Este regime é aplicável a qualquer modificação que se traduza no facto de o seguro ou a garantia deixarem de cumprir os requisitos previstos no artigo 7.º.

⁸⁸ Contudo – tendo presente, designadamente, o regime do n.º 12 do mesmo artigo 7.º – o n.º 2 desse mesmo artigo dispõe que, tratando-se de um navio não registado num Estado Parte, o certificado pode ser emitido ou reconhecido pela autoridade competente de qualquer Estado Parte.

Por força do n.º 11, um Estado Parte não pode, em caso algum, autorizar que um navio que arvore a sua bandeira, e ao qual se aplique o artigo 7.º, opere sem que tenha sido emitido um certificado nos termos do n.º 2 ou do n.º 14⁸⁹ do artigo.

Mas cada Estado Parte assume também compromissos de “vigilância” relativamente a outros navios. De acordo com o n.º 12 do artigo 7.º⁹⁰, cada Estado Parte deve garantir, nos termos do respetivo Direito nacional, que todos os navios que entrem ou saiam de um porto no seu território ou que cheguem ou abandonem uma instalação ao largo da costa, situada no seu território, estejam cobertos por um seguro ou outra garantia financeira, que preencham as exigências previstas no n.º 1 do artigo.

II. Merece especial destaque a previsão do n.º 10 do artigo 7.º, em sede de pedido de indemnização, ao estabelecer que o mesmo pode ser formulado diretamente contra o segurador ou contra outra pessoa que tenha prestado a garantia financeira que cubra a responsabilidade do proprietário registado por prejuízos por poluição. Trata-se da chamada *ação direta*, claramente favorável aos lesados⁹¹.

⁸⁹ O n.º 14 do artigo 7.º reporta-se à necessidade ou não do certificado relativamente a navios que sejam propriedade de um Estado Parte. *Grosso modo*, há, então, duas alternativas: (i) o navio está coberto por um seguro ou outra garantia financeira, caso em que o artigo 7.º se aplica na sua plenitude ou (ii) não está coberto por um seguro ou outra garantia financeira, caso em que o navio deve ter a bordo um certificado emitido pela autoridade competente do seu Estado de registo (o qual deve, tanto quanto possível, obedecer ao modelo previsto no n.º 2 do artigo) que comprove que ele é propriedade desse Estado e que a sua responsabilidade está coberta dentro dos limites previstos no n.º 1 do artigo 7.º.

⁹⁰ Cf. JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., p. 29.

⁹¹ Destacando a importância deste regime, designadamente face aos P & I e à jurisprudência da Câmara dos Lordes nos casos *The Fanty* e *The Father Island*, cf. ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, cit., pp. 788-789; cf. também MÁRIO RAPOSO, *Os P & I Clubs e o problema da ação directa*, in “Estudos sobre o novo Direito Marítimo. Realidades internacionais e situação portuguesa”, Coimbra Editora, Coimbra, 1999, pp. 121-133. Sobre o regime da ação direta na Convenção Bancas, cf. MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *El Convenio Combustibles y la limitación de responsabilidad*, cit., pp. 851-852, LING ZHU, *Can the Bunkers Convention ensure adequate compensation for pollution victims?*, cit., pp. 211-212 e JERMOLAJEVA, *The Bunkers Convention*, cit., pp. 31-32, referindo-se-lhe como constituindo “a key element” da Convenção.

Sobre a ação direta no Direito dos Seguros, cf., por todos, em especial, MARGARIDA LIMA REGO, *Contrato de seguro e terceiros. Estudo de Direito Civil*, W. Kluwer, Coimbra Editora, 2010, p. 634 e ss., MENEZES CORDEIRO, *Direito dos Seguros*, Almedina, Coimbra, 2013, p. 765, com referência ao regime do seguro obrigatório, e JOSÉ VASQUES, *Anotações aos artigos 140.º e 146.º da Lei do Contrato de Seguro*, in *Lei do Contrato de Seguro anotada*, Pedro Romano Martinez e outros, 2.ª edição, Almedina, Coimbra, 2011, pp. 482 e ss. e 493-494; cf. ainda o estudo de PALLAY, *The*

Cura, depois, o n.º 10 do artigo 7.º dos meios de defesa invocáveis pelo segurador ou prestador de outra garantia financeira: assim,

- i) ele pode prevalecer-se dos meios de defesa de que o armador se poderia socorrer – à exceção da sua própria insolvência ou liquidação –, incluindo a limitação de responsabilidade nos termos do artigo 6.º;
- ii) ele pode limitar a sua responsabilidade⁹² a um montante igual ao valor do seguro ou da garantia financeira nos termos do n.º 1 do artigo 7.º, ainda que o armador não tenha direito a limitar a sua responsabilidade nos termos do artigo 6.º;
- iii) ele pode ainda invocar como meio de defesa o facto de os prejuízos por poluição resultarem de *wilful misconduct* do armador, conceito este que a versão portuguesa traduz por dolo e a espanhola por “conducta dolosa”;
- iv) contudo, ele não se pode prevalecer de qualquer meio de defesa do qual se pudesse prevalecer em ação intentada contra si pelo armador;
- v) ele pode, em qualquer caso, exigir que o armador intervenha no processo⁹³.

Se bem vemos, a solução da Convenção pode ser penalizadora dos lesados quando permite ao segurador ou prestador de outra garantia financeira exonerar-se no caso de atuação dolosa do armador. O regime da Convenção deveria dar aos lesados a garantia de indemnização também nessa situação, permitindo depois ao segurador ou prestador de garantia agir contra o proprietário registado ou contra qualquer dos outros “armadores”. Na prática, isso significaria que o seguro (ou garantia financeira), sendo embora celebrado pelo *shipowner*, em nome próprio, seria também celebrado por conta dos demais armadores.

right of direct action: Issues proceeding directly against marine insurers, in “Tulane Maritime Law Journal”, 41 /2016-2017), pp. 57-86.

⁹² Em bom rigor, não estamos aqui perante limitação, *tout court*, já que a entidade responde dentro dos parâmetros contratualmente assumidos, não constituindo a invocação do “limite” contratado propriamente uma “limitação” no quadro da relação contratual em causa. Sobre as cláusulas de limitação de responsabilidade, cf. GALVÃO TELLES, *Direito das Obrigações*, 7.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 1997, p. 422 e ss.; sobre os limites no seguro, cf., v. g., ROMANO MARTINEZ, *Direito dos Seguros*, Principia, 2006, pp. 109-111.

⁹³ Sobre a sub-rogação no seguro, cf., v. g., J. M. ALVES DE BRITO, *Sub-rogação no contrato de seguro. Introdução à transmissão de direitos do segurador. Algumas aplicações típicas*, I, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2017, p. 92 e ss. e FRANCISCO R. ROCHA, *Do princípio indemnizatório no seguro de danos*, Almedina, Coimbra, 2015, p. 144 e ss..

7. Conclusão

Não cabe aqui resumir os pontos focados ao longo deste breve texto.

É, porém, pertinente, a fechar, questionar, sem preocupações de exaustão, se o regime da Convenção protege adequadamente os lesados, designadamente nas situações (i) em que o seguro (ou outra garantia financeira) não seja obrigatório, (ii) em que a seguradora ou a entidade bancária esteja insolvente ou (iii) nos casos em que a mesma possa invocar *wilful misconduct* do armador do navio.

Outras dúvidas há cuja abordagem não cabe na filosofia deste texto, dúvidas, de resto, comuns ao sistema da CLC 92, da HNS e da Convenção Bancas: a de saber se o sistema baseado na responsabilidade objectiva, seguida pela admissão de limitação de responsabilidade – que, no caso da *Bunker Oil Convention*, prima pela pouca clareza – se apresenta como satisfatório, considerando designadamente a posição dos lesados⁹⁴.

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, outubro de 2017.

⁹⁴ ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo*³, p. 792, não tem dúvidas: “altamente insatisfatório e insuficiente”; cf. também as reservas colocadas em M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Limitação de responsabilidade por créditos marítimos*, cit., p. 481 e ss., em LE COUVIOUR, *La responsabilité civile à l'épreuve des pollutions majeures résultant du transport maritime*, II, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2007, p. 753 e ss. e, especificamente quanto à *Bunker Oil Convention*, por LING ZHU, *Can the Bunkers Convention ensure adequate compensation for pollution victims?*, cit., *passim*.