

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA

CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ

CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

VITOR HENRIQUE PEREIRA FARIA

**JURISDIÇÃO PENAL NOS MEIOS AQUAVIÁRIOS APLICADA AOS CRIMES
COMETIDOS A BORDO DE EMBARCAÇÕES**

FLORIANÓPOLIS, SC

2014

VITOR HENRIQUE PEREIRA FARIA

**JURISDIÇÃO PENAL NOS MEIOS AQUAVIÁRIOS APLICADA AOS CRIMES
COMETIDOS A BORDO DE EMBARCAÇÕES**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à banca examinadora da
Universidade Federal de Santa Catarina
– UFSC, como requisito à obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Eduardo Antonio
Temponi Lebre, Dr.

FLORIANÓPOLIS, SC

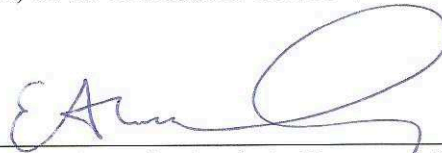
2014

NIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado "**Jurisdição Penal nos meios aquaviários aplicada aos crimes cometidos a bordo de embarcações**", elaborado pelo(a) acadêmico(a) **Vitor Henrique Pereira Faria**, defendido em **11/12/2014** e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 9,5 (nove e meio), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

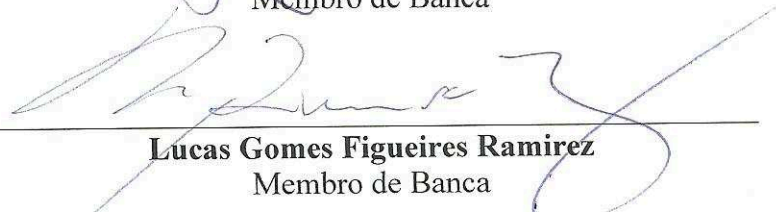
Florianópolis, 11 de Dezembro de 2014.



Eduardo Antônio Temponi Lebre
Professor(a) Orientador(a)



Lilian Patrícia Casagrande
Membro de Banca



Lucas Gomes Figueires Ramirez
Membro de Banca

A aprovação da presente monografia não representa o endosso do Professor Orientador, da Banca Examinadora e da Universidade Federal de Santa Catarina à ideologia que a fundamenta ou que nela é exposta.

Aos meus pais, Fátima Regina Pereira Faria
e Luiz Henrique Belloni Faria, pela honra
concedida em poder fazer parte desta
família.

AGRADECIMENTOS

Agradeço inicialmente à vida e às coisas belas que dela provém. Sem felicidade não se chega a lugar algum e pude, ao longo destes longos cinco anos, encontrar a minha. Agradeço aos meus pais, por terem me ensinado a viver de forma digna, honesta e respeitadora, os quais me deram toda a base de valores importantes para formação do meu caráter. Sem o amor, carinho e amizade de vocês eu nada seria.

Agradeço à minha melhor amiga e irmã, Mariana Pereira Faria, por todos os momentos desta vida, estando ao meu lado seja nas felicidades e ou nas dificuldades, e pelo apoio incondicional em todos os projetos e rumos em que eu já desejei seguir, não importando aonde eles me levassem.

Um muito obrigado também a minha namorada, Amanda Nunes, pela paciência ao longo da construção deste trabalho e saber compreender minhas ausências, além, é claro, de todo o amor e companheirismo que compartilha comigo.

Um agradecimento especial ao meu orientador, Professor Dr. Eduardo Antonio Temponi Lebre, pela paciência e por ter aceitado, apesar de do pouco tempo disponível, o desafio de me auxiliar nesta difícil empreitada com um tema tão carente em publicações.

Outra pessoa a quem serei eternamente grato é meu amigo e antigo chefe, Lucas Ramirez, o qual me emprestou por diversas vezes nos últimos anos me auxiliou com a obtenção de obras e materiais jurídicos, contribuindo de forma impar à minha formação profissional e a este trabalho propriamente dito, vez que grande parte dos livros que utilizei lhe pertenciam, obrigado!

Por fim, obrigado à Universidade Federal de Santa Catarina, por ter me acolhido durante essa caminhada da graduação, local onde realizei incontáveis atividades e fiz inúmeros amigos. Pude contribuir ao futuro profissional dos estudantes de Direito com a cofundação de uma Empresa Júnior de consultoria jurídica e com uma Associação Atlética Acadêmica própria de nosso curso, sendo fundamental para tanto o inesquecível Diretor do Centro de Ciências Jurídicas Prof. Dr. Luís Carlos Cancellier de Olivo e seu assessor Marco Antonio Martins, os queridos Cal e Marquinho.

Muito obrigado a todos vocês!

*So let the wind be upon your back
and if there's sun let it shine on your face
and let the rains rip across your path
providing a swell to last all your days.*

(Pura Vida – Braddigan)

“It’s never what you do in life, but the heart with which you do it.”

(Braddigan)

*Take a shower, shine your shoes
You got no time to lose
You are young men you must be living so
Take a shower, shine your shoes
You got no time to lose
You are young men you must be living
Go now you are forgiven.*

(The General – Dispatch)

RESUMO

FARIA, Vitor Henrique Pereira. **Jurisdição penal nos meios aquaviários aplicada aos crimes cometidos a bordo de embarcações**. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito – Áreas: Direito Marítimo e Direito Penal). Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Florianópolis: 2014, 101 f.

As regras mundiais atinentes ao direito do mar estão dispostas na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, de 1982, em sua terceira edição, a qual dita inclusive aquelas sobre jurisdição e soberania dos Estados costeiros nos mais diferentes espaços marítimos, conceituando o alto mar como patrimônio comum da humanidade. O presente trabalho tem o intuito de debater sobre a incidência da jurisdição penal nos meios aquaviários aplicada aos crimes cometidos a bordo de embarcações, à luz da referida Convenção. O documento internacional deve ser apreciado em conjunto com o ordenamento do Estado costeiro para verificar, além dos direitos de todos os Estados, os de direito interno, relativos às regras de territorialidade e extraterritorialidade de cada um. Dessa forma, procedeu-se com pesquisa ao ordenamento jurídico brasileiro, interpretando sistematicamente as leis penais, as leis sobre a atividade e o transporte marítimo e as normas da autoridade marítima, com o objetivo de analisar a competência jurisdicional do Estado brasileiro para processar e julgar os crimes que ocorrem a bordo de embarcações. No âmbito da competência jurisdicional interna, aborda-se a existência de demasiados conflitos de competência entre as Justiças Federal e Estadual para discutir a quem cabe o processamento dos feitos penais relativos ao tipo de causa em comento, motivo em que ao final do trabalho comenta-se Projeto de Lei que tramita no Senado Federal que dispõe sobre a temática desta monografia. Por fim, o trabalho propõe sugestões de inclusão de conceitos no texto legal, visando a sanar as dúvidas advindas da interpretação da Constituição que, conseqüentemente, geram tais conflitos de competência.

Palavras-chave: Direito penal marítimo. Jurisdição e competência. Espaços marítimos. Crimes cometidos a bordo. Embarcações e Navios. Projeto de Lei do Senado Federal n. 420, de 2013.

LISTA DE FIGURAS

- Figura 01: Limites do mar territorial..... p. 41.
- Figura 02: Águas interiores e linha de base do mar territorial..... p. 45.

LISTA DE TABELAS

Tabela 01: Navio x Pessoa Física.....	p. 62.
---------------------------------------	--------

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

CCom	Código Comercial
CF	Constituição Federal
CNUDM	Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
Doalos	Division for Ocean Affairs and the LOS
DPC	Diretoria de Portos e Costas
Isba	International Seabed Authority
JF	Justiça Federal
Lesta	Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário
LOTM	Lei Orgânica do Tribunal Marítimo
MT	Mar Territorial
NEPOM	Núcleo Especial de Polícia Marítima
NORMAM	Normas da Autoridade Marítima
ONU	Organização das Nações Unidas
PC	Plataforma Continental
RIPEAM	Regulamento Internacional para Evitar Albaroamento no Mar
RLesta	Regulamento da Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário
SPLOS	States Parties of the Law of the Sea
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TM	Tribunal Marítimo
UNCLOS	The United Nations Convention of the Law of the Sea
ZC	Zona Contígua
ZEE	Zona Econômica Exclusiva

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	14
1. A EVOLUÇÃO DO DIREITO MARÍTIMO E DA JURISDIÇÃO NOS MEIOS AQUAVIÁRIOS	17
1.1. SOBERANIA, JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA	17
1.2. TERRITORIALIDADE E EXTRATERRITORIALIDADE NO DIREITO BRASILEIRO.....	21
1.3 BREVE HISTÓRICO DA NAVEGAÇÃO E DOS DIREITOS RELACIONADOS	26
1.4 CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O DIREITO DO MAR	33
1.4.1 ESPAÇOS MARÍTIMOS: MAR TERRITORIAL, ZONA CONTÍGUA, ZONA ECONÔMICA EXCLUSIVA, PLATAFORMA CONTINENTAL E ALTO-MAR E OUTROS	39
2. NAVEGAÇÃO E JURISDIÇÃO APLICADA ÀS EMBARCAÇÕES.....	55
2.1 PRINCÍPIOS DA NAVEGAÇÃO	55
2.1.1 ESPÉCIES DE NAVEGAÇÃO	57
2.1.2 OS NAVIOS	60
2.2 DELITOS COMETIDOS A BORDO	64
2.2.1 EMBARCAÇÕES DE BANDEIRA BRASILEIRA.....	66
2.2.2 EMBARCAÇÕES DE BANDEIRA ESTRANGEIRA	69
2.3 IMUNIDADE DOS NAVIOS DE ESTADO.....	71
2.4 RESPONSABILIDADES NO DIREITO MARÍTIMO	74
3 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELA POLÍCIA FEDERAL.....	81
3.1 O CONFLITO DE COMPETÊNCIA: JUSTIÇAS FEDERAL X ESTADUAL	84
3.2 CRÍTICAS AO PROJETO DE LEI DO SENADO N. 420, DE 2013	88
CONCLUSÃO.....	94
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	96

INTRODUÇÃO

Muito embora a frota nacional de embarcações seja enxuta, este trabalho tem o objetivo de verificar a aplicação do ordenamento jurídico brasileiro ao direito marítimo e suas ramificações/especificações, no que tange à aplicação do direito penal, tendo em consideração o aumento recente do comércio internacional marítimo e as grandes responsabilidades que com ele se relacionam.

O Brasil se posicionou no século XXI como agente atuante no cenário internacional mercantil, elevando em muito o seu número de importação e exportação de cargas através de contêineres e a ocorrência de outros tipos de navegação. Portanto, com maior ocupação dos mares, maiores as situações que interessam à justiça brasileira, principalmente as possíveis contendas na seara criminal.

Dessa feita, à luz do disposto no Código Penal, em consonância com a legislação extravagante bem como convenções internacionais, torna-se indispensável à Ciência Jurídica analisar criticamente as formas de aplicação do direito brasileiro aos casos em que ela deva ocorrer e as modalidades para fazê-lo, procedendo a uma averiguação detalhada sobre a jurisdição penal nos meios aquaviários e a competência brasileira para o processamento dos feitos que envolvam embarcações com bandeiras estrangeiras ou brasileiras, levando em consideração se o fato delituoso ocorreu em alto mar ou águas territoriais, além da nacionalidade dos envolvidos.

Este trabalho está dividido em três capítulos. No Capítulo 1 serão apresentados os conceitos fundamentais relacionados à temática em comento – a incidência da jurisdição penal brasileira decorrente dos crimes praticados a bordo de embarcações. Para tanto, em um primeiro momento, serão identificados temas relacionados com Direito Constitucional e Processual (cível e penal), tais como soberania, jurisdição e competência, a fim de dar o suporte basilar à pesquisa. Logo em seguida, no ramo do Direito Penal, serão visualizadas as regras de territorialidade e extraterritorialidade recepcionadas no Código Penal Brasileiro, sob a ótica do Princípio da Territorialidade e da Teoria da Ubiquidade, não se olvidando dos princípios de direito penal que justificam a aplicação do direito interno por fatos ocorridos fora do território pátrio. Tal construção teórica é imprescindível, pois ao longo de todo o trabalho serão feitas remissões a estes conceitos.

Num segundo momento do mesmo capítulo, faz-se a construção histórica da navegação aquática e do surgimento do direito marítimo, decorrente do aumento constante daquela, ilustrando como os países aplicavam seu direito e sua jurisdição ao comércio oceânico, até chegarmos ao documento internacional vigente nos dias atuais, a Terceira Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar. Sobre a convenção, serão abordados os motivos que a levaram ao sucesso, frente ao fracasso das tentativas anteriores de uniformização do direito internacional, bem como as inovações advindas dela, para então adentrar no estudo dos espaços marítimos, suas peculiaridades e como a jurisdição do estado costeiro se manifesta em cada um deles.

O Capítulo 2 deste trabalho tratará inicialmente dos princípios da navegação e alguns direitos mundiais que a CNUDM III confere a todos os Estados, bem como das espécies de navegação e suas classificações de acordo com a posição do navio ou o destino da viagem e, ainda, sobre os tipos de navios e suas classificações, abordando, neste momento, a discussão doutrinária quanto à diferença entre navios e embarcações. Este estudo se faz importante por ter reflexos diretos ao longo desta pesquisa, principalmente quanto aos tipos de navios. Isso porque para a incidência da jurisdição de um determinado Estado sobre algum navio, além da nacionalidade do próprio veículo, devemos saber se ele é público ou privado. Por conta dessa necessidade, o capítulo segue analisando as formas de aplicação do direito aos crimes cometidos a bordo, de acordo com a bandeira do navio e sua finalidade, inclusive dos navios que gozam de imunidade. Procedeu-se de maneira abstrata, porém de forma bastante complexa, de modo que todas as situações envolvendo crimes em embarcações foram abordadas. Por fim, analisar-se-ão as categorias de responsabilidade no direito marítimo, a qual incide em três esferas não excludentes entre si.

Ao final do monólogo, no Capítulo 3, verificar-se-á a competência jurisdicional para qual Justiça irá processar e julgar os feitos relativos aos crimes cometidos a bordo de navios e quem será o responsável pela condução do inquérito investigativo. Assim, o intuito deste Capítulo não é tão somente destacar o Órgão responsável para atuar como polícia judiciária e se o processo tramitará em âmbito estadual ou federal, mas demonstrar a existência de uma omissão legislativa que vem suscitando alguns conflitos de competência no âmbito dos Tribunais Superiores, para determinar se cabe à Justiça Federal ou Estadual o trâmite do processo criminal. Por conta desses conflitos de competência, as Cortes Superiores proferiram decisões elegendo alguns critérios para determinar quando cabe ou não à Justiça Federal analisar os processos. Tais exigências tem se mostrado um tanto contraditórias e ainda

omissas, razão pela qual se observa a necessidade de regulamentação ainda mais específica sobre a matéria relativa ao direito marítimo. Atualmente encontra-se aguardando inclusão em pauta, no Senado Federal, um Projeto de Lei que dispõe sobre a competência de investigação e julgamento de crimes cometidos a bordo de embarcações. Entendemos que esta é uma ótima oportunidade que o legislador tem de sanar tais dúvidas que geram os conflitos de competência mencionados, bem como pacifique a interpretação dada pelo Poder Judiciário. Por conta disso, o final do capítulo analisará a íntegra do Projeto de Lei e tecerá comentários a seu respeito.

O assunto é denso e cheio de percalços, merecedor de atenção dos estudos jurídicos e da doutrina especializada, motivo pelo qual não se pretende tentar esgotá-lo com precisão, ainda que tenhamos ingressado em suas especificidades e nos reflexos ao mundo real.

No desenvolvimento do trabalho foi utilizado o método indutivo, com procedimento monográfico. A técnica de pesquisa implementada foi a documentação indireta, através da consulta bibliográfica e documental, incluídas pesquisa jurisprudencial, legislativa e doutrinária.

1. A EVOLUÇÃO DO DIREITO MARÍTIMO E DA JURISDIÇÃO NOS MEIOS AQUAVIÁRIOS

1.1. SOBERANIA, JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA

Encontra-se na Carta Magna brasileira, logo em seu art. 1º, inciso I, que um dos fundamentos da República Federativa do Brasil é a **Soberania**.

Sobre o termo existem diversas definições doutrinárias e a discussão pode ser demasiadamente ampla, tornando-se fundamental, antes de adentrar no estudo concreto do direito marítimo e da evolução da jurisdição penal brasileira nos meios aquaviários, compreender o papel realizado pelo governo soberano nos seus espaços oceânicos, bem como além dele – em casos de extraterritorialidade.

Em sua obra *Ciência Política*, referindo-se aos Estados, Paulo Bonavides define soberania como “entidade que não conhece superior na ordem externa nem interna” (2012, p. 550), ou seja, elucidando um conceito de ser máximo, supremo, em suas atividades para preservar e atender aos interesses da sua população, ou, nas palavras de Barroso, um “atributo essencial do poder político estatal.” (2010, p. 9).

No mesmo sentido, Alexandre de Moraes, citando Marcelo Caetano, afirma que a soberania consiste em:

Um poder político supremo e independente, entendendo-se por poder supremo aquele que não está limitado a nenhum outro na ordem interna e por poder independente aquele que, na sociedade internacional, não tem de acatar regras que não sejam voluntariamente aceites e está em pé de igualdade com os poderes supremos de outros povos.

Continua o autor, explicando que soberania: “é a capacidade de editar suas próprias normas, sua própria ordem jurídica (a começar pela Lei Magna), de tal modo que qualquer regra heterônoma só possa valer nos casos e nos termos admitidos pela própria Constituição”¹. (2010, p. 21).

Por sua vez, ao analisar a relação com o território, Accioly ensina que a soberania compreende o *imperium* e o *dominium*: “o primeiro, constituído por espécie de soberania abstrata, sobre as pessoas que nele se encontram; o segundo, pelo direito exclusivo de reger o

¹ O autor está se referindo à Constituição brasileira de 1988, pois o capítulo em questão trata dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

território e nele dispor segundo a sua própria vontade, para as necessidades legítimas da coletividade nacional”. (2012, p. 559).

Dessa forma, do exercício da soberania, isto é, do poder de editar seu próprio ordenamento interno, pode-se entender que – em decorrência dela – o Estado também exerce **jurisdição** sobre o seu território, sendo definida por Moura como “o fato de dizer o direito retratado no poder de julgar. [...] conhecer um litígio ou controvérsia internacional e de solucionar o caso por uma decisão com autoridade ou força de coisa julgada”. (1991, p. 144).

“Só ele [Estado] pode, assim, tomar medidas restritivas contra pessoas, detentor que é do monopólio do uso legítimo da força pública”. (REZEK, 2011, p. 194).

Interpretando a Constituição de 1988 é possível falar que “a jurisdição hoje é monopólio do Poder Judiciário do Estado”, em virtude do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal (CF)² (SILVA, 2011, p. 554), bem como, em análise sistemática da legislação, extrai-se que o Estado atua jurisdicionalmente de forma monopolizada (ou quase), uma vez que o art. 1º da Lei. n. 5.869/1973, o Código de Processo Civil (CPC), dita sobre a aplicação da jurisdição civil em todo o território nacional, exercida pelos juízes³.

Visualiza-se uma regra da aplicabilidade efetiva do direito, ou seja, ele deve ser ministrado pelo Estado, razão que torna correto dizer que há um poder/dever de solucionar conflitos que surjam em seus domínios, inclusive se o embate for contra agentes ou órgãos públicos⁴.

Adentrando na doutrina processualista civilista encontramos o conceito de Função Estatal, pelo qual se entende por jurisdição a função do Estado “de declarar e realizar, de forma prática, a vontade da lei diante de uma situação jurídica controvertida”. (THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 48). Acerca do tema, leciona Humberto Teodoro Júnior (2012, p. 179):

A *jurisdição*, que integra as faculdades da soberania estatal, ao lado do poder de legislar e administrar a coisa pública, vem a ser, na definição de Couture, a função pública, realizada por órgãos competentes do Estado, com as formas requeridas pela lei, em virtude da qual, por ato de juízo, se determina o direito das partes com o

² Art. 5º, XXXV, CF: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

³ Art. 1º, CPC: A jurisdição civil, contenciosa e voluntária, é exercida pelos juízes, em todo o território nacional, conforme as disposições que este Código estabelece.

⁴ Com a evolução da ciência jurídica, atualmente outros métodos de solução de controvérsias que não o judicial são cada vez mais utilizados. No Brasil, destacam-se as Câmaras de Arbitragem, onde qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes pode prolatar sentença arbitral visando a finalizar a contenda, criando coisa julgada entre as partes. V. Lei n. 9.307/1996 – Lei de Arbitragem. Sobre Direito Marítimo apontamos a existência da Câmara Arbitral Marítima do Rio de Janeiro – CAMRJ, especializada nesta seara jurídica.

objetivo de dirimir seus conflitos e controvérsias de relevância jurídica, mediante decisões com autoridade de coisa julgada, eventualmente passíveis de execução.

Percebe-se, dessa forma, que a atividade jurisdicional é realizada, em regra, pelo Estado e, para haver seu exercício, essencial a existência de uma lide ou controvérsia até então não resolvida. (THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 46).

Em decorrência do exercício da jurisdição, o Estado soberano adquire uma série de prerrogativas para dizer e fazer valer o direito. É possível, sinteticamente, descrever que se fraciona a jurisdição em diversas competências, ou seja, distribui-se o poder de aplicar o direito entre os agentes estatais, por meio dos quais o Estado se faz representar.

“Se todos os juízes têm jurisdição, nem todos, porém, se apresentam com competência para conhecer e julgar determinado litígio. Só o juiz competente tem legitimidade para fazê-lo”. (THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 179).

No entanto, apesar da grande contribuição da doutrina processualística civilista para a compreensão conceitual de jurisdição e competência, alguns comentários devem ser anotados a fim de adequar tais definições ao direito processual penal. Desta maneira, Paulo Rangel (2011) ensina que a **competência** “é o espaço, legislativamente delimitado, dentro do qual o órgão estatal, investido do poder de julgar, exerce sua jurisdição”. Continua o autor: “Esta delimitação feita pela lei visa uma melhor prestação de serviços, pois seria desumano que um único juiz (órgão investido de jurisdição) fosse responsável pela solução de todos os conflitos de interesse de alta relevância social que lhe fossem apresentados”.

[...] Portanto, é o poder de fazer atuar a jurisdição que tem um órgão jurisdicional diante de um caso concreto. Decorre esse poder de uma delimitação prévia, constitucional e legal, estabelecida segundo critérios de especialização da justiça, distribuição territorial e divisão de serviço. (GRECO FILHO, 2013, p. 155).

Em matéria penal, segundo Vicente Greco Filho (2012, cap. VI), a competência classifica-se por competência *objetiva e funcional*. O critério objetivo estará sempre definido em lei, razão pela qual é possível antes mesmo de propor a ação penal saber o foro competente⁵. Por sua vez, a competência funcional dividir-se-á em outras três: a) quanto ao grau de jurisdição; b) por fases do processo; e, c) por objeto do juízo. Somente com estas observações em mente é possível determinar exatamente o órgão do judiciário responsável por julgar a acusação em questão.

⁵ Fraciona-se em: 1. Natureza da infração (p. ex. júri para crimes dolosos contra vida); 2. Domicílio do réu; 3. Qualidade da vítima; 4. Local que se consumou a infração; 5. Local que iniciou a conduta; 6. Propriedade da arma empregada e outros.

No âmbito do direito marítimo, alguns critérios devem ser considerados para a verificação da existência ou não de jurisdição do Estado e competência do seu respectivo órgão ao imbróglho jurídico apresentado.

A CF estabelece que compete aos Juízes Federais processar e julgar os crimes praticados a bordo de navios, salvo a abrangência da Justiça Militar (Art. 109, IX). Apesar da discussão entre navio e embarcação, abordada mais adiante⁶, à luz da Constituição, será de competência da Justiça Federal (JF) todo crime cometido a bordo de navio, excluindo-se a matéria própria da Justiça Militar conforme ressalva constitucional. Salvo contrário, ou seja, em não se tratando de matéria criminal a bordo, mesmo envolvendo questões de direito marítimo, a competência jurisdicional será da própria Justiça Estadual.

Ainda, colaciona-se da Lei n. 8.617/1993 que, em regra, a incidência da jurisdição brasileira e da competência dos seus órgãos nos espaços marítimos segue o princípio da territorialidade. Partindo-se da linha de baixa-mar do litoral continental e insular, com uma largura de 12 milhas náuticas, temos o mar territorial (MT) – com soberania, jurisdição e competência plena da autoridade judiciária brasileira⁷, reconhecido o direito de passagem inocente⁸. Já os artigos 4º e 5º do referido diploma legal tratam da zona contígua, onde a jurisdição brasileira alcança medidas para reprimir as infrações às leis e aos regulamentos no território brasileiro.

Por sua vez, na zona econômica exclusiva (ZEE), faixa de terra que compreende a largura de 188 milhas náuticas após o término do mar territorial, a soberania brasileira alcança apenas atividades com vistas à exploração e ao seu aproveitamento para fins econômicos dos recursos naturais vivos e não-vivos. Finalmente, na plataforma continental (PC), a soberania estatal é exercida para efeitos de exploração de recursos minerais ou não-vivos do leito do mar e subsolo, bem como organismos vivos pertencentes a espécies sedentárias.⁹

Todas as definições ora traçadas sobre os espaços marítimos serão posteriormente analisadas de forma pormenorizada e mais detalhada, contudo, neste momento, a apresentação de tais conceitos é imprescindível para a compreensão das próximas seções e do presente trabalho propriamente dito. O domínio da relação entre os espaços marítimos e a jurisdição é fundamental ao aplicador do direito, pois, conforme se verá, esta sofrerá fracionamentos a

⁶ V. seção 2.1.2.

⁷ Art. 1º, da referida lei.

⁸ V. seção 1.4.1.

⁹ Arts. 56, 57 e 77, CNUDM III; e Arts. 6º, 7º, e 11 da Lei n. 8.617/1993.

dependem das características do crime em concreto e consiste na principal concepção relacionada à Teoria da Territorialidade e aos casos de Extraterritorialidade – tratados a seguir.

1.2. TERRITORIALIDADE E EXTRATERRITORIALIDADE NO DIREITO BRASILEIRO

Sob a ótica do Código Penal brasileiro (CP)¹⁰, para definir onde o ilícito criminal será julgado devemos observar o local do crime. Para tanto, adotou-se o princípio da Ubiquidade, aliado ao princípio da Territorialidade, dentro da matéria da Lei Penal no Espaço.

Tratado no *caput* do art. 5º do CP¹¹, aplica-se a lei penal brasileira a todos os crimes puníveis cometidos em território pátrio, independente da lesão efetiva do bem jurídico ou da nacionalidade do agente ou da vítima.

Embora a própria lei traga ressalvas, pois prevê o não prejuízo às convenções e aos tratados de direito internacional, o princípio da territorialidade é amplo e de suma importância para aplicação das leis penais aos casos criminosos cometidos na costa oceânica brasileira.

No mesmo art. 5º, em seus parágrafos, o legislador recepcionou a territorialidade por extensão, que entende como parte integrante do território através de uma ficção jurídica (BITENCOURT, 2012, p. 222), fazendo ali valer a lei brasileira:

§ 1º - Para os efeitos penais, consideram-se como extensão do território nacional as embarcações e aeronaves brasileiras, de natureza pública ou a serviço do governo brasileiro onde quer que se encontrem, bem como as aeronaves e as embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, que se achem, respectivamente, no espaço aéreo correspondente ou em alto-mar.

§ 2º - É também aplicável a lei brasileira aos crimes praticados a bordo de aeronaves ou embarcações estrangeiras de propriedade privada, achando-se aquelas em pouso no território nacional ou em voo no espaço aéreo correspondente, e estas em porto ou mar territorial do Brasil. (grifo nosso).

O princípio da territorialidade, segundo Damásio de Jesus, justifica-se por três aspectos: processual, repressivo e internacional. (2013, p. 162).

Sob o prisma processual, enorme seria a dificuldade em processar-se um cidadão em país que não aquele em que foi praticado o delito. Por outro lado, a aplicação da sanção penal em lugar outro que não o do *locus delicti commissi* excluiria uma das

¹⁰ Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940.

¹¹ Art. 5º, CP: Aplica-se a lei brasileira, sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito internacional, ao crime cometido no território nacional.

funções da pena: a intimidativa. Por último, a função punitiva do Estado é legítima emanção de sua própria soberania. O monopólio do jus puniendi, que pertence ao Estado nos limites de seu território, exclui a interferência de outro, sendo tutelado o princípio de soberania.

Nesse momento, importante salientar que o território nacional não se restringe apenas ao solo, mas, como explica Bitencourt, também ao subsolo, às águas e ao espaço aéreo correspondente (2012, p. 222). *In verbis*:

O conceito de território nacional, em sentido jurídico, deve ser entendido como no âmbito espacial sujeito ao poder soberano do Estado. ‘O território nacional – efetivo ou real – compreende: a superfície terrestre (solo e subsolo), as águas territoriais (fluviais, lacustres e marítimas) e o espaço aéreo correspondente. Entende-se, ainda, como sendo território nacional – por extensão ou flutuante – as embarcações e as aeronaves, por força de uma ficção jurídica’. Em sentido estrito, território abrange solo (e subsolo) contínuo e com limites reconhecidos, águas interiores, mar territorial (plataforma continental) e respectivo espaço aéreo.

Ainda, devemos ter claro que o princípio da Ubiquidade (aquele que define o local de ocorrência da prática criminosa), adotado pela Lei, dá grande amplitude para a definição do local de ocorrência do crime, buscando evitar que atitudes tipificadas deixassem de ser punidas. Sua consagração está presente no art. 6º do CP, pelo qual “considera-se praticado o crime no lugar em que ocorreu a ação ou omissão, no todo ou em parte, bem como onde se produziu ou deveria produzir-se o resultado”.

Em atitude acertada, o legislador também incluiu o art. 7º do CP, que trata dos casos da extraterritorialidade, classificados em territorialidade incondicionada (inc. I) ou condicionada (inc. II):

Art. 7º - Ficam sujeitos à lei brasileira, embora cometidos no estrangeiro:

I - os crimes:

- a) contra a vida ou a liberdade do Presidente da República;
- b) contra o patrimônio ou a fé pública da União, do Distrito Federal, de Estado, de Território, de Município, de empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação instituída pelo Poder Público;
- c) contra a administração pública, por quem está a seu serviço;
- d) de genocídio, quando o agente for brasileiro ou domiciliado no Brasil;

II - os crimes:

- a) que, por tratado ou convenção, o Brasil se obrigou a reprimir;
- b) praticados por brasileiro;
- c) praticados em aeronaves ou embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, quando em território estrangeiro e aí não sejam julgados.

§ 1º - Nos casos do inciso I, o agente é punido segundo a lei brasileira, ainda que absolvido ou condenado no estrangeiro.

§ 2º - Nos casos do inciso II, a aplicação da lei brasileira depende do concurso das seguintes condições:

- a) entrar o agente no território nacional;
- b) ser o fato punível também no país em que foi praticado

- c) estar o crime incluído entre aqueles pelos quais a lei brasileira autoriza a extradição;
- d) não ter sido o agente absolvido no estrangeiro ou não ter aí cumprido a pena;
- e) não ter sido o agente perdoado no estrangeiro ou, por outro motivo, não estar extinta a punibilidade, segundo a lei mais favorável.

§ 3º - A lei brasileira aplica-se também ao crime cometido por estrangeiro contra brasileiro fora do Brasil, se, reunidas as condições previstas no parágrafo anterior:

- a) não foi pedida ou foi negada a extradição;
- b) houve requisição do Ministro da Justiça.

Da construção do texto legal, para se chegar às hipóteses de extraterritorialidade, o legislador lançou mão de alguns princípios do direito penal que justificam a aplicação das sanções pátrias aos crimes cometidos no exterior. Assim sendo, cada princípio se reflete numa espécie criminal (alíneas do inciso I) ou nas condicionantes do inc. II, sendo todas exceções à regra da territorialidade. Vejamos (JESUS, 2013, p. 162-164):

Princípio da Defesa: Trata da supremacia do interesse nacional. Também chamado de Princípio Real ou de Proteção, é aplicado aos delitos perpetrados no exterior que lesionem ou ameacem bem jurídico essencial ao interesse público, de titularidade do Estado. Assim, a lei brasileira incide sobre o fato ocorrido no estrangeiro, independente da nacionalidade do agente ativo e de onde foi praticado. É encontrado nas hipóteses de extraterritorialidade incondicionada, logo, no art. 7º, inciso I e suas alíneas, do CP.

Princípio da Justiça Universal: Traduzido no art. 7º, I, ‘c’ e II, ‘a’; tem por objeto tutelar o bem jurídico de caráter supranacional, ou seja, cuja importância é reconhecida por tratados e convenções internacionais. Também é chamado de princípio universal, ou universalidade da justiça cosmopolita, bem como da jurisdição mundial, da repressão universal ou da universalidade do direito de punir. No Brasil, para sua aplicação, é necessária a ocorrência das condicionantes do § 2º do art. 7º, portanto não basta que o agente apenas esteja em território nacional, mas sim que aqui o fato delituoso também receba proteção com tipificação penal. A grande característica deste princípio é a cooperação penal internacional.

Princípio da Nacionalidade ou da Personalidade: “O Estado tem o direito de exigir que o seu nacional no estrangeiro tenha determinado comportamento” (BITENCOURT, 2012, p. 221), sendo assim, a lei penal de cada Estado é aplicada aos seus nacionais onde quer que se encontrem. Classifica-se em: a) princípio da nacionalidade ativa; e, b) princípio da personalidade passiva. No primeiro considera-se somente a nacionalidade do autor do crime, independente de quem tenha sido a vítima. Na segunda hipótese o que importa é a titularidade do bem jurídico lesado, que pode ser de outro nacional ou do seu próprio Estado. O fim maior

deste princípio é evitar a impunidade de nacionais por crimes praticados em outros países e que retornem ao Brasil. Porquanto defesa a extradição do brasileiro nato, consiste até mesmo em uma maneira de manter e promover o bom relacionamento internacional (MACHADO; AZEVEDO, 2013, p. 14). Foi recepcionado pelo Código Penal no art. 7º, II, 'b' – personalidade ativa – e art. 7º, § 3º – personalidade passiva.

Princípio da Representação: Presente no art. 7º, II, 'c' do CP, cuida das hipóteses de território por extensão, onde o diploma repressivo também é aplicado aos crimes cometidos no estrangeiro a bordo de aeronaves e embarcações privadas brasileiras. Também é conhecido como da Bandeira, haja vista que a lei penal incidente, neste caso, é aquela do país cuja embarcação ou aeronave está registrada ou ostenta como bandeira. Um dos requisitos, no caso do direito brasileiro, é que o delito não seja julgado no país onde foi cometido, logo, sendo a lei pátria de aplicação subsidiária.

Por fim, algumas notas são necessárias. Nos casos de extraterritorialidade incondicionada, o dispositivo legal não deixa dúvidas acerca da aplicabilidade da legislação: o agente é punido segundo a lei brasileira, ainda que absolvido ou condenado no estrangeiro (§ 1º, art. 7º). Há uma supertutela do direito nacional, pois se incorre no risco de haver *bis in idem* caso o agente seja condenado no estrangeiro. Ainda, assevera Bitencourt, “a circunstância de o *fato ser lícito* no país onde foi praticado ou se encontrar *extinta a punibilidade* será irrelevante”. (2012, p. 225, grifos originais).

Visando minimizar a questão, o art. 8º do CP dita que “a pena cumprida no estrangeiro atenua a pena imposta no Brasil pelo mesmo crime, quando diversas, ou nela é computada, quando idênticas”, ou melhor, ocorre a diminuição da pena imposta no Brasil se já houver ocorrido punição no exterior. Tal regra vale tanto para os casos de extraterritorialidade incondicionada quanto na eventualidade de dois países adotarem a teoria da ubiquidade.

Tais conceitos são de suma importância e devem estar bem elucidados para o prosseguimento do estudo no Capítulo 2. Neste, tratar-se-á das espécies de crimes a bordo de embarcações e as diferentes conjunturas de aplicação do direito, haja vista o local do crime – podendo ser em mar territorial nacional ou estrangeiro ou alto mar – bem como a bandeira da embarcação, sua finalidade (pública ou mercante) e a nacionalidade dos agentes ativo e passivo. Dessa feita, a discussão da territorialidade e extraterritorialidade retornará a ser

abordada com enfoque no direito marítimo e nas diversas relações territoriais entre os espaços marítimos e a aplicação da legislação punitiva.

Em rápida análise, é possível concluir que no caso de embarcação brasileira, em mar territorial brasileiro, aplica-se, em qualquer hipótese, a lei brasileira. Vejamos: O CP é cristalino em afirmar no § 2º do art. 5º que se achando as embarcações, estrangeiras ou pátrias, em porto ou mar territorial do Brasil, aplica-se o ordenamento nacional.

A seu turno, estando a embarcação brasileira em mar territorial de outro Estado, para se aplicar o arcabouço jurídico nacional, a lei faz uma série de exigências. De plano verificamos que o crime não pode ter sido julgado no local de ocorrência (“c”, parte final, II, art. 7º, CP), além das exigências cumulativas do parágrafo 2º:

- a) entrar o agente no território nacional;
- b) ser o fato punível também no país em que foi praticado;
- c) estar o crime incluído entre aqueles pelos quais a lei brasileira autoriza a extradição;
- d) não ter sido o agente absolvido no estrangeiro ou não ter aí cumprido a pena;
- e) não ter sido o agente perdoado no estrangeiro ou, por outro motivo, não estar extinta a punibilidade, segundo a lei mais favorável.

Conforme se observa, a redação do parágrafo deixa claro que é necessário o concurso de todos os requisitos e não somente um deles, sob pena de não processamento do feito.

Alia-se ao fato, ainda, a verificação da nacionalidade do agente, pois, conforme parágrafo terceiro do art. 7º do CP, a lei brasileira também se aplica ao estrangeiro que cometeu o crime contra brasileiro em território fora do Brasil, desde que, reunido o rol do § 2º: a) não tenha sido pedida ou foi negada a extradição; ou, b) houver requisição do Ministro da Justiça.

Somado a tudo isso, não se pode olvidar do Direito de Passagem Inocente, com consequências diretas na aplicabilidade ou não do ordenamento jurídico brasileiro, segundo a Lei n. 8.617/1993: “a qual [passagem] não pode ser prejudicial à paz, à boa ordem ou à segurança do Brasil, devendo ser rápida e contínua” (§ 1º, art. 3º). Assim, em rápida investigação, é possível ilustrar que a Lei Penal sobre os crimes a bordo de embarcações é cheia de nuances e especificidades merecedoras de estudo detalhado.

1.3 BREVE HISTÓRICO DA NAVEGAÇÃO E DOS DIREITOS RELACIONADOS

O direito marítimo e sua evolução, pode-se dizer, estão diretamente ligados com a história da civilização humana, tendo em vista que os mares foram o meio utilizado pelos povos antigos enquanto expandiam seus domínios em procura de riquezas. Dentre essas populações, podemos citar os fenícios – considerados os primeiros navegadores da história, visto a necessidade em decorrência da localização geográfica¹² –, egípcios, gregos, romanos, dentro muitos outros (ANJOS e GOMES, 1992, p. 1), até chegar às Grandes Navegações das Idades Média e Moderna, à I Revolução Industrial, com o motor a vapor, e aos dias atuais.

Com a crescente do comércio marítimo e a conseqüente maior ocupação dos Mares, a sociedade antiga se viu diante da necessidade de regulamentar as relações que decorriam da prática mercante.

Encontra-se na antiguidade, como primeira fonte do direito marítimo, o Código de Hamurabi, que disciplinava o regime jurídico do Reino da Babilônia (ANJOS e GOMES, 1992, p. 2). Datado do séc. XXII a.C., o Código dispunha, além de outras regras, sobre contratos de transporte (não necessariamente marítimos), construção naval, fretamentos, responsabilidades do construtor do navio e do fretador, indenizações por danos, bem como acidentes (abalroação) entre navios a vela e a remo. Todavia, consoante Octaviano Martins, apesar do nome, o “Código de Hamurabi configura uma coletânea de regras já preexistentes originadas do direito consuetudinário do Império Babilônico, à época do Código”, não sendo um regramento no sentido contemporâneo da palavra. (2013, p. 23).

Outro Código muito importante é o de Manu, o qual regulamentava, na seara maritimista, principalmente o câmbio marítimo, além da compra e venda de navios. Este documento data do séc. XIII a.C. e foi produzido na Índia, pelo povo hindu, sendo, acima de tudo, um código regulador do convívio social¹³.

Em que pese a grande importância dos documentos suprarreferidos, a manifestação jurídica mais importante da Antiguidade eram as Leis de Rodes. Recebiam esse nome por terem sido principalmente aplicadas na cidade de Rodes. Tratando-se de diversas ilhas, obrigatório se fez o desenvolvimento do comércio através da navegação marítima, implicando

¹² A apresentação do ambiente geográfico indica ao homem o gênero de vida que lhe está reservado. Essa concepção ratzeliana é aplicável quando se procura explicar a razão de ser do desenvolvimento da navegação e do comércio marítimo. Assim, ao povo fenício couberam tais empreendimentos tão-somente por habitar região estreita de terra, apertada entre as montanhas do Líbano e as plagas do Mediterrâneo. (LACERDA, 1984, p. 17).

¹³ <http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/manu.htm>

no aumento de sua regulamentação. As Leis de Rodas, criadas no séc. V a.C, mais tarde chegaram a vigorar por todo o Mar Mediterrâneo, entre os sécs. VII e IX. (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 23).

Cita-se, ainda na antiguidade, o *foenus nauticum* e a declaração do *Mare Nostrum*. O primeiro, praticado pelos gregos, trata-se de um contrato de risco ou câmbio marítimo onde aquele que empresta dinheiro às expedições só obteria retorno em caso de sucesso da embarcação (ANJOS e GOMES, 1992, p. 2). Já em Roma, o *Mare Nostrum*, “que refletia a vontade do Poder Militar romano,” pode ser considerado o primórdio das intenções de normatizar o direito do mar ao longo da evolução histórica (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 23), muito embora o Direito Romano não tenha exercido grande importância na formação do direito marítimo¹⁴.

Nos séculos seguintes, compreendendo o período da Idade Média (476 a 1.453 d.C.) destacam-se diversas compilações ou conjuntos de regras de direito consuetudinário visando à regulamentação do cada vez mais desenvolvido comércio marítimo. Nesse contexto, surgem com maior expressão na França e na região de Barcelona, respectivamente, as Regras (ou Julgamentos) de Óleron, no séc. XII, bem como o Consulado do Mar, datado do séc. XIV.

Muito conhecido também por Rolos de Oléron, o instituto, de autor desconhecido, compilou em pergaminhos os costumes marítimos reproduzidos nos julgamentos à época, tratando-se de uma “coleção de sentenças” (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 24). Proveniente da ilha de Oléron, forte centro comercial de sal e vinho, os pergaminhos eram conservados e guardados em rolos, razão pela qual recebem este nome. As Regras de Oléron estendiam seus domínios além do Oceano Atlântico até os confins do Mar Báltico e tratavam de avaliação caso a caso, onde, ao final de cada Rolo, consta a expressão “*et ce est le jugement en ce cas*”¹⁵. (LACERDA, 1984, p. 23).

Por sua vez, o Consulado do Mar regia quase todos os casos de direito marítimo¹⁶, à exceção do câmbio e seguro. Recebe este nome pois os Tribunais comerciais à época eram chamados de Tribunais Consulares. Figura como um documento extremamente completo, com 297 capítulos, contendo diversas especificidades, à exemplo do capítulo sobre “gêneros

¹⁴ Encontram-se no *Corpus iuris Civilis* apenas algumas passagens relativas à navegação marítima, bem como à polícia marítima e aos navios destinados ao provisionamento da capital, influenciadas pelas Leis de Rodas (LACERDA, 1984, p. 20 e VITRAL, 1977, p. 27).

¹⁵ “E é a decisão (sentença) deste caso”. (tradução livre).

¹⁶ Destacam-se: construção, compra e venda de navios; relações entre armador, capitão e a equipagem; direitos e obrigações da tripulação; contratos de fretamento; avarias; alijamento; etc. (ANJOS e GOMES, 1992, p. 3).

deteriorados pelos ratos por não haver gato a bordo” (GOMES, 2005, p. 42). Considerado um marco referencial, muitas de suas partes posteriormente comporiam os futuros Códigos Comerciais. A história remete a duas publicações, uma de origem italiana e outra em língua catalã, na cidade de Barcelona. O texto nada mais é do que um conjunto de costumes que vigoravam no Mar Mediterrâneo e está localizado na Biblioteca Nacional de Madri, com outro manuscrito podendo ser encontrado na Biblioteca de Paris. (LACERDA, 1984, p. 22).

Seguindo no período medieval, outros conjuntos importantes de regras atinentes ao direito marítimo são as Leis de Wastcapellen (Zelândia) e os Julgamentos de Damme, em Flandres, na França. Ambas as compilações reproduzem os primeiros 24 capítulos dos Rolos de Oléron, regulando grande parte da matéria abrangida pela doutrina maritimista¹⁷. (LACERDA, 1984, p. 23).

Ainda sob a égide do Consulado do Mar e das Regras de Oléron, de acordo com Eliane M. Octaviano Martins (2013, p. 24):

[...] surgiu, no século XV, na Europa setentrional, o direito marítimo de Wisby, que veio a constituir a legislação dos países nórdicos, especialmente da Dinamarca e da Suécia.

As Leis de Wisby governaram as relações marítimas no Mar Báltico. Iguais hesitações encobrem a data de sua publicação, que uns dizem ter sido no século XIII e outros, no subsequente. (grifo nosso).

Também chamada de Direito de Wisby¹⁸ ou Lei Marítima de Gothland, sua nomenclatura remonta ao porto de Wisby, na ilha sueca de Gothland. Por ser posterior aos Rolos de Oléron¹⁹, na existência de lacunas, era completada com alguns costumes dos Mares do Norte (VITRAL, 1977, p. 29).

Também no Mar Báltico, poucos anos anteriores às Leis de Wisby, há o surgimento do *Ius Hanseaticum* ao final do Séc. XII ou XIII, não se sabe exatamente. Trata-se de uma associação formada por cidades do norte da Europa e lideradas por Brunswich, Lucech, Dantzig e Koelin, chamado de Hansa Teutônica. O objetivo da associação era proteger o comércio marítimo, que assumiu grande destaque ao final do período da Idade Média, assim, tornando-se necessário organizar e criar sua própria legislação.

¹⁷ São alguns exemplos: regras sobre a tripulação, serviços de praticagem, proibição de venda do navio, etc.

¹⁸ Segundo VITRAL (1977, p. 29): Este conjunto normativo originou o direito de ‘Gragaas’ na Islândia, o ‘Danische Wasserrecht’ nos países escandinavos, o Código de Frederico II da Dinamarca – 1561 e o Código de Cristiano V, sancionado no ano de 1683.

¹⁹ De acordo com Octaviano Martins há hesitações quanto à data de publicação, remetendo-se ao séc. XIII ou XIV (2013, p.24), para Vitral sua origem é do ano de 1407 (1977, p. 29).

Encerrando o período Medieval, encontra-se a compilação chamada de *Guidon de La Mer* (Guia do Mar), com autor desconhecido. Nas palavras de J. C. Sampaio de Lacerda, o *Guidon de la Mer* (1984, p. 23):

Era o resumo de tudo o que se praticava em França, Espanha, Itália, Inglaterra e se compunha de vinte capítulos, divididos em artigos. A característica precípua desta coletânea reside no fato de constituir o precedente mais imediato da codificação francesa e o pronto encontro entre o direito mediterrâneo e o direito nórdico (DANTE GAETA).

Apesar do vasto número de matérias, o *Guidon de La Mer* disciplinou principalmente os seguros marítimos, valendo-se, para tanto, de sistematização e utilização de material legislativo e consuetudinário. Escrito em Rouen, na França, sabe-se que esse instituto data do século XV ou XVI.

Interessante observar, isto posto, que nesse mesmo contexto histórico das compilações dos costumes em documentos únicos, o mundo também vivia as chamadas Grandes Navegações. Lideradas por Portugal e Espanha e seguidas por França, Inglaterra, Holanda e outras, ocorreram nos séculos XV e XVI, coincidindo com o final da Idade Média e início da Idade Moderna. Conforme Octaviano Martins (2013, p.24):

Ainda na época das grandes navegações são detectadas algumas tentativas de normatização do direito do mar atinentes ao domínio marítimo: a cidade italiana de Veneza proclama seu total domínio sobre o Mar Adriático, a Suécia e a Dinamarca, sobre o Mar Báltico, e a Inglaterra, sobre o Mar do Norte. Insta salientar ainda as tentativas de domínio do mar estabelecidas por Portugal e Espanha no Tratado de Tordesilhas, que designava a soberania de Portugal sobre o Índico e o Atlântico Sul, e a da Espanha sobre o Pacífico e o Atlântico Norte, particularmente o Golfo do México.

Nesse diapasão, as cidades italianas exerciam grande atividade comercial, possibilitadas através de sua frota naval, no Mar Mediterrâneo. Os descobrimentos realizados por Portugal e Espanha também impulsionaram outros países a lançar-se nas Grandes Navegações, seja na busca de terras ou especiarias. O comércio marítimo intensificava-se e as disputas pelos espaços e domínios marítimos aumentavam cada vez mais, criando a primordialidade mundial de consolidar e compilar os costumes e regras de aceitação geral adotados nas relações mercantes através do mar (ANJOS e GOMES, 1992, p. 23).

Dessa feita, já no século XVII, coube ao Estado Francês iniciar o processo de codificação e normatização do direito marítimo, nos moldes mais semelhantes àquilo que entendemos por lei no *civil law*.

Sob o reinado de Luís XIV, após editar algumas leis e ordenações, dentre elas o denominado *Code Michaud* em 1629, cerca de 50 anos depois, a França foi além e promulgou aquilo que é considerado um marco na história do direito Marítimo. Alguns autores, como Octaviano Martins e Vitral, tratam esse avanço por um divisor de períodos, inaugurando a Era Moderna da lei marítima (2013, p. 24, e 1977, p. 32, respectivamente).

O documento em questão são as Ordenações Francesas de 1681, também conhecida como Ordenação de Coubert, em alusão ao ministro francês de mesmo nome. Em 02 de agosto do mesmo ano, a França novamente promulgou um documento de destaque mundial, chamado de *Ordonnance Touchant la Marine*²⁰ ou Ordenação de 1681, cujo intuito era unificar e nacionalizar o direito marítimo.

Com regras sobre direito marítimo privado, direito marítimo público ou administrativo e ainda de direito internacional marítimo (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 25), as Ordenações da Marinha compunham cinco livros²¹. Segundo Sampaio de Lacerda (1984, p. 24):

A ordenação de marinha foi elaborada por uma comissão especializada (*La Voyer de Bouthigny, Lambert d'Herbigny, De Morangis*) e representa o trabalho de dez anos de estudos. Durante quase dois séculos foi a base do direito marítimo em todos os países. Seu conteúdo tem, contudo, mais importância pela sistematização dos princípios que pela novidade, acentua ALFREDO ROCCO. Tornaram-se populares justamente pela falta de originalidade, anota BESLAY. Entretanto BONNECASE, examinando seu preâmbulo, salienta que ela teve por finalidade unificar e nacionalizar o direito marítimo.

A importância e influência da Ordenação de 1681 foi tanta que, após sua promulgação, apenas na Itália, houve cerca de sete textos legislativos para regulamentar o comércio e a marinha mercante, todos nela baseados,²² bem como seria considerada a base para o futuro Código Comercial francês, promulgado mais de 120 anos depois, em 1807, sob o governo de Napoleão Bonaparte.

Com vigor a partir de 01.01.1808, o Código Comercial francês, também chamado de Código Napoleônico, destinou ao direito marítimo sua segunda parte (livro II), arts. 190 ao

²⁰ Ordenações tocantes à Marinha (tradução livre).

²¹ I – Dos oficiais do Almirantado e sua jurisdição; II – Da gente e das embarcações do mar; III – Dos Contratos Marítimos; IV Da polícia dos portos, costas, enseadas e das costas marítimas; V – Da pesca que se faz no mar. (LACERDA, 1984, p. 24)

²² “O edito de marinha e navegação marítima toscana, de 10-10-1748, do Grão-Duque Francesco di Lorena; o Real Editto de 18-8-1711, de Carlos III, de Nápoles (depois rei da Espanha) e o de 31-1-1759, do Mesmo Carlos III; o Editto de navegação mercantil austríaca, de 25-4-1774, em Viena, baixado por Maria Teresa; o Código para a marinha mercante veneziana, de 21-9-1768; o Consulado do mar de Malta, de 1-9-1697, mas em vigor até 1814; os Capítulos de Leis do mar de Gênova, de 23-8-1712.” (Idem 21).

246, que reproduziram os livros II e III da *Ordonnance Touchant la Marine*. (LACERDA, 1984, p. 25).

Ao conquistar o Reino Italiano, o imperador Napoleão Bonaparte, através de sua política expansionista, impôs seu Código Comercial por decreto em 17.07.1808, traduzindo-o para a respectiva língua sob a nomenclatura de Código de Comércio de terra e mar para o reino d'Itália (LACERDA, 1984, p. 25) – posteriormente revogado por completo após a unificação legislativa do reino italiano em 25.06.1865, através de Código Comercial próprio, porém ainda com grande influência do documento francês.

Não obstante a grandeza e importância da legislação francesa, ao redor do mundo, outras linhas de pensamento se formavam e algumas escolas criaram códigos comerciais próprios, mais adequados à realidade de seu comércio tanto marítimo quanto terrestre.

Figuram o Código Comercial Alemão, de 1861, substituído por outro em 1897, o qual serviu de base para a legislação japonesa, sueca, norueguesa e dinamarquesa, onde as três últimas nações possuíram o mesmo Código. Por sua vez, nos países anglo-saxões, praticantes do *common-law*, não se encontra direito marítimo codificado, havendo, contudo, a presença do *Merchant Shipping Act*, de 1897, além de leis sobre transporte marítimo (1924) e seguros (1926). (LACERDA, 1984, p. 26).

Por fim, principalmente já no século XX, encontramos as legislações mais modernas, as quais aceitaram as regras adotadas nas convenções internacionais, estando em harmonia com tais princípios²³.

Compilando a evolução histórica das codificações referentes ao direito marítimo, torna-se possível realizar uma classificação, de acordo com a origem em que os diversos países do cenário internacional basearam-se para formular sua legislação. Sendo assim, das lições da professora Eliane M. Octaviano Martins²⁴ (2013, p. 24), extraímos:

As legislações marítimas estrangeiras podem classificar-se em quatro grupos: Francês, compreendendo os códigos francês, espanhol (1829 e 1885), italiano (1882), português, mexicano (1854), argentino (1889), etc.; anglo-saxônico, compreendendo a Inglaterra e os Estados Unidos da América; alemão, compreendendo a Alemanha (1897), a Suécia, a Noruega e a Dinamarca, pois têm as três o mesmo Código (1891 e 1892); das legislações modernas, compreendendo a Bélgica (1908), a Grécia (1910), o Código de Marrocos (1919), o Líbano (1947), que se encontra já em harmonia com as convenções internacionais, dos Países

²³ São alguns exemplos: Bélgica (1908), Holanda e Marrocos (1924) e Líbano (1947). (LACERDA, 1984, p. 26).

²⁴ Dentro dessa classificação podemos também posicionar o Brasil, localizando-o sob a influência francesa.

Baixos (1924) e da Itália (1942), que aceitaram em parte esses princípios. (Grifos nossos).

Ao longo de muitos anos o Brasil não teve legislação marítima própria, portanto importava-se e aplicava-se a mesma legislação vigente em Portugal. Logo, nos primórdios da existência do Estado brasileiro, a navegação era regulamentada pelas Ordenações portuguesas, destacando-se as Ordenações Afonsinas, Manoelinas e Filipinas, denominadas em homenagem aos respectivos imperadores em reinado no determinado período. Segundo Anjos e Gomes, “isto de certa forma até se justifica pelo fato de o Brasil ter sido colônia portuguesa até 1822, quando se tornou independente”. (1992, p. 4).

Defronte ao cenário mundial de codificação, em meados do século XIX o Brasil deu seu primeiro passo para a regulamentação do direito marítimo. Vigente até os dias atuais na sua segunda parte, em 25 de junho de 1850, foi promulgada a Lei n. 556, conhecida como Código Comercial Brasileiro – CCom.

Dividido em três partes, a primeira foi revogada totalmente e absorvida pelo Código Civil de 2002, Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. A segunda, de nosso interesse, trata especificamente do Comércio Marítimo e está dividida em treze Títulos²⁵, dentre eles alguns também já foram revogados por leis posteriores ou, inclusive, pela Constituição Federal de 1988. Porém, imperioso destacar, não só os Títulos, mas alguns assuntos ou artigos localizados na segunda parte do CCom também já foram revogados. A exemplo, leciona Gibertoni (2005, p. 17-18):

[...] foram revogados os arts. 457 a 467 – Das Embarcações – uma vez que a definição de navio brasileiro era dada pela Constituição Federal, em seu art. 178, § 2º, cujo teor foi alterado pela Emenda Constitucional n. 7, de 15 de agosto de 1995. A disciplina do registro de embarcações brasileiras e as consequências de sua falta eram estabelecidas pela Lei n. 7.652/88, revogada pela Lei n. 9.432/97²⁶, que dispõe sobre a ordenação do transporte aquaviário e dá outras providências. Também encontram-se revogados os dispositivos que dizem respeito aos contratos de trabalho dos tripulantes, uma vez que com a entrada em vigor da Consolidação das Leis do Trabalho – Decreto-lei n. 5.452 – de 1. de maio de 1943, Dia do Trabalhador, a parte que se refere às equipagens das embarcações da Marinha Mercante Nacional, da Navegação Fluvial e Lacustre, de tráfego nos portos e da pesca, passaram a ser regidas pelos artigos 248 a 252 do novo Diploma Legal, havendo, inclusive, legislação específica para os casos da pesca.

²⁵ I) Das Embarcações; II) Dos Proprietários, Compartes e Caixas de Navios; III) Dos Capitães ou Mestres do Navio; IV) Do Piloto e Contramestres; V) Do Ajudes e Soldadas dos Oficiais e Gerente da Tribulação, seus Direitos e Obrigações; VI) Dos Fretamentos; VII) Do Contrato de Dinheiro a Risco ou Câmbio Marítimo; VIII) Dos Seguros Marítimos; IX) Do Naufrágio e Salvados; X) Das Arribadas Forçadas; XI) Do Dano Causado por Abalroação; XII) Do Abandono; e, XIII) Das Avarias.

²⁶ Nota do autor: a Lei n. 9.462/1997 não revogou expressamente a Lei n. 7.652/1988, apenas o seu art. 6º.

Não obstante o longo processo de codificação e sistematização interna ao qual os diversos países do cenário global se submeteram e por ele transcorreram, paralelamente, o mundo passou por uma necessidade de unificação dos diferentes sistemas criados, haja vista que “da evolução do comércio internacional e regulamentação das regras atinentes ao direito marítimo, distingue-se significativa evolução regulatória tanto na esfera internacional como nos sistemas estatais”. (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 25).

Ganharam força, portanto, os organismos internacionais, mediando os conflitos de interesses estatais relacionados ao espaço marítimo, bem como desempenhando o papel de ‘unificador de legislações’, pois são diversas as convenções visando ao resguardo do mar e seus espaços, com normas para as relações lá desenvolvidas²⁷.

Nesse período histórico do século XX, o cenário global passou por um amadurecimento, buscando, após duas Grandes Guerras, resolver seus conflitos de forma pacífica, com o auxílio da Organização das Nações Unidas (ONU).

Em quase sua totalidade, os anos 1900 são marcados por tentativas de unificação internacional quanto ao direito marítimo, com grande destaque às Convenções de Genebra, em 1958 e 1960, que, embora infrutíferas, desempenharam papel importante no amadurecimento das discussões travadas e culminaram, finalmente, naquela que é considerada a “Constituição do Mar”. (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 49).

1.4 CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O DIREITO DO MAR

The history of the law of the sea has been dominated by a central and persistent theme: the competition between the exercise of the governmental authority over the sea and the idea of the freedom of the seas²⁸ (O’CONNEL, D.P. – The international Law. Oxford. Clarendon Press. 1978. Pág. 516) (FIORATI, 1999, p. 1).

Fruto de uma construção direta que levou quase dez anos para ser concluída, a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar III – CNUDM III²⁹, foi assinada em 1982, na Jamaica, cidade de Montego Bay, por 117 Estados dos 164 participantes da

²⁷ Exemplos: CNUDM III, RIPEAM, dentre outras.

²⁸ “A história do direito do mar tem sido dominada por um tema central e persistente: a competição entre o exercício da autoridade governamental sobre os mares e a ideia de sua liberdade”. (tradução livre).

²⁹ Também muito conhecida pelo seu nome na língua inglesa: The United Nations Convention of the Law of the Sea – Unclos III.

conferência. A redação final da Convenção contém 320 artigos, divididos em 17 partes, e 9 anexos, e foi aprovada por 130 países, com 4 votos contra (Estados Unidos, Israel, Venezuela e Turquia) e 17 abstenções. (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 49).

O processo mundial de amadurecimento quanto à necessidade de unificação dos diversos regramentos jurídicos tangentes aos espaços marítimos foi lento, motivo pelo qual por cerca de 60 anos durante o séc. XX as relações jurídicas entre os sujeitos de direito no cenário marítimo foram amplamente pautadas nos costumes.

Nesse cenário, a CNUDM III consolidou os conceitos advindos dos costumes internacionais e textos esparsos, instituindo coordenadas bases a serem seguidas pelos Estados e contribuindo “para a sistematização e unificação dos direitos e deveres dos países signatários no espaço marítimo” (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 11).

The Law of the Sea – o Direito do Mar, para compreensão das temáticas seguintes, deve ser destacado e conceituado, por se tratar do assunto principal daquele que desponta como o “maior empreendimento jurídico normativo no âmbito das Nações Unidas”. Nas lições de Eliane M. Octaviano Martins (2013, p. 10):

Considera-se direito do mar o conjunto das normas legais que regulam a utilização do mar, atuando na prevenção e solução de conflitos que delimitam as fronteiras e a extensão do domínio marítimo, bem como os respectivos direito de soberania e jurisdição. Restringe-se às relações internacionais entre Estados soberanos sobre a jurisdição e competência atribuídas a cada um deles no que se refere aos territórios marítimos e age, conseqüentemente, na prevenção e solução de conflitos entre os Estados.

Ainda, a autora ensina sobre a existência de duas fases distintas e com objetivos próprios no processo de regulamentação internacional dos espaços marítimos:

No contexto histórico, o nascimento do ordenamento marítimo internacional decorre da disputa dos Estados pelo domínio marítimo.

Nos Primórdios, as primeiras normas de evidente origem consuetudinária versavam, essencialmente, sobre o direito de presa de navios de bandeira estrangeira, o direito de passagem inocente e o princípio da liberdade de navegação. [...].

Evidencia-se, portanto, que as primeiras normas de direito do mar versavam sobre o uso do mar em tempo de guerra. Tal peculiaridade identifica a primeira fase da regulamentação do direito do mar.

A segunda fase do processo geral de codificação do direito do mar se inicia em 1930, com a Conferência de Haia, que direciona as negociações a fim de se consolidar um quadro regulamentar que consagrasse as bases da teoria geral do direito do mar (ARROYO MARTINEZ, 2001, p. 34). Nessa fase, o direito do mar modifica seu objeto normativo, direcionando a agenda internacional para as discussões sobre o uso do mar em tempos de paz e respectivos direitos de soberania e jurisdição. (grifos nossos) (2013, p. 10).

O contexto global, portanto, era de amadurecimento quanto ao domínio dos espaços marítimos, em debates mediados pela Organização das Nações Unidas, criada no período pós-Segunda Guerra Mundial objetivando a preservação da paz mundial.

Dessa forma, já na década seguinte à sua criação, a ONU convocou em 1958 a primeira Convenção sobre o direito do mar (CNUDM I), realizada em Genebra, Suíça. Com participação de 86 países, dentre eles o Brasil, pretendia o reconhecimento das liberdades do mar (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 48). Seu funcionamento se deu em grupos de trabalhos, ao total de cinco, separados por subdivisão dos temas relevantes ao cenário mundial. (FIORATI, 1999, p. 17).

A CNUDM I resultou em quatro Convenções Internacionais, sendo elas: I) Convenção sobre o Mar Territorial e a Zona Contígua; II) Convenção sobre o Alto-Mar; III) Convenção sobre a Pesca e a Conservação dos Recursos Biológicos do Alto-Mar; e, IV) Convenção sobre a Plataforma Continental.³⁰

Em que pesem as tentativas internacionais para pacificar as temáticas, explica Jose Antonio de Yturriaga Barberan que:

La Conferencia no llegó a lograr un acuerdo sobre la cuestión clase de la extensión máxima del mar territorial. La única norma adoptada en la materia se refería a la zona contigua, que no se podría extender más allá de 12 millas. En consecuencia, la anchura del mar territorial en ningún caso podría superar este límite máximo de 12 millas previsto para la zona contigua. Cabe señalar que la regulación de la pesca no figuraba entre las medidas de fiscalización reconocidas al Estado ribereño en dicha zona³¹. (1996, p. 44).

Por sua vez, Jete Jane Fiorati preconiza que “a Convenção teve um caráter conservador, ao disciplinar por via escrita, os costumes praticados há dois séculos pelas potências marítimas, sem levar em consideração as novas mudanças políticas e econômicas no cenário mundial”. Assim, continua a autora (1999, p. 24):

[...] Ao não disciplinar a largura do mar territorial, terminou, indiretamente, por deixar os Estados do terceiro mundo desprotegidos frente à superioridade tecnológica das potências marítimas, o que lhes garantia vantagens na exploração dos recursos do mar e na pesca, esta última, de vital importância para muitos destes Estados.

³⁰ Há divergências doutrinárias quanto à ordem das convenções. A utilizada no corpo do trabalho é a exposta pela Dra. Eliane M. Octaviano Martins.

³¹ ‘A Conferência não chegou a lograr um acordo sobre a questão da extensão máxima do mar territorial. A única norma adotada na matéria se referia à zona contígua, que não poderia se estender além de 12 milhas. Em consequência, a largura do mar territorial em nenhum caso poderia superar esse limite máximo de 12 milhas previstos para a zona contígua. Cabe destacar que a regulação da pesca não figurava entre as medidas fiscalizatórias reconhecidas ao Estado ribeirinho na referida zona.’ (Tradução livre).

Por conta disso, a CNUDM I não foi ratificada por um grande número de países, incluído o Brasil. Ademais, além de não ratificá-la, alguns Estados da América Central e do Sul e ao redor do mundo, através de acordos bilaterais ou atos unilaterais, aumentaram a largura do seu mar territorial, culminando no fracasso da Convenção de 1958³².

O cenário mundial estava dividido em 22 Estados com mar territorial de 3 milhas marítimas, 16 entre 4 e 11 milhas, 13 países com 12 milhas de mar territorial e outros 2 que clamaram soberania em 200 milhas marítimas. As tensões internacionais existiam e nem todos os países comportavam-se de forma semelhante nos assuntos tangentes aos espaços marítimos. (BARBERAN, 1996, *passim*).

Em consequência, a ONU convocou a Segunda Conferência sobre o Direito do Mar, a fim de “examinar de novo as questões sobre a largura do mar territorial e os limites das pesca”, também realizada em Genebra, no ano de 1960. Com 88 estados participantes, a CNUDM II encerrou-se sem qualquer resultado, faltando apenas um voto para a aprovação da proposta apresentada pela maioria de dois terços³³.

Oficialmente, a CNUDM III iniciou suas atividades em 1973, encerrando-se com sucesso, após longo processo de discussões internacionais, em 1982, com a assinatura de diversos países do globo terrestre. Em que pese a data que marca seu início, a Convenção de Montego Bay começou a ser planejada e arquitetada anos antes, nas Assembleias Gerais das Nações Unidas³⁴.

Em dezembro de 1967 criou-se um Comitê composto por 35 países, com prazo de um ano, para elaborar um parecer que indicasse os mecanismos para a promoção da

³²Em 1965 a Nicarágua declarou soberania sobre 200 milhas a partir da costa. Em 1966 foi a vez da Argentina declarar soberania sobre o mar epicontinental até uma distância de 200 milhas a partir de sua costa. O Brasil também procedeu da mesma forma, por meio do Decreto 1.098/1970. Antes, através da Declaração de Santiago, em 1952, Chile, Peru e Equador haviam sido os pioneiros a declarar soberania sobre as 200 milhas adjacentes à costa. Além deles Panamá, Uruguai, República da Coreia, Índia, Sri Lanka, Paquistão e Gana declararam unilateralmente soberania e jurisdição sobre a faixa de 200 milhas do mar territorial. A Islândia também se juntava a este grupo, único país europeu a ultrapassar as 12 milhas. (FIORATI, 1999, p. 70).

³³ ‘A proposta obteve 54 votos a favor, 28 contra e 5 abstenções. Entre os que aprovaram a proposta figuravam todos os Estados europeus (salvo Islândia) e africanos (exceto um), a maioria dos latino-americanos (com exceção de Chile, Equador, México, Panamá e Venezuela), e a metade dos asiáticos. Votaram contra todos os Estados socialistas, a maioria dos árabes e a outra metade dos asiáticos (Japão se absteve)’. (Tradução livre) (BARBERAN, 1996, p. 48).

³⁴ Na sessão da AG da ONU realizada em 17 de agosto de 1967, o embaixador de Malta, Arvid Pardo, inscreveu como item de pauta tópico que tratava sobre a importância e necessidade da utilização exclusiva para fins pacíficos dos fundos e recursos marinhos para além dos limites da jurisdição nacional, além do risco de utilização militar desses espaços por nações desenvolvidas. O embaixador propôs a criação de uma nova estrutura jurídica que abarcasse tais assuntos. Quatro meses depois, em decorrência da proposta realizada, a AG da ONU criou, em 18 de dezembro, um Comitê internacional que realizaria estudos sobre o uso pacífico e a exploração econômica dos fundos marítimos em prol da humanidade. (FIORATI, 1999, p. 51-53).

cooperação internacional sobre o uso e disciplina jurídica dos oceanos. No ano seguinte, o comitê tornou-se permanente e recebeu o nome de “Comitê de Utilização Pacífica dos Fundos Marinhos e Oceânicos situados além dos Limites da Jurisdição Nacional”³⁵, ou simplesmente “Comitê dos Fundos Oceânicos”.

Dessa feita, após o Comitê apresentar a “Declaração de Princípios a Regem o Fundo dos Mares e dos Oceanos bem como seus Subsolos, além dos Limites da Jurisdição Nacional” em 17 de dezembro de 1970, através da Resolução 2.750 da AG da ONU, convocou-se uma Conferência Internacional sobre Direito do Mar, na qual o Comitê dos Fundos Oceânicos prepararia uma lista de temas a serem discutidos na Terceira Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar. Em agosto de 1973 essa lista foi apresentada à ONU, com 25 tópicos para discussão³⁶, iniciando a CNUDM III em dezembro de 1973.

As inovações recepcionadas pela CNUDM III foram diversas, principalmente por ser o primeiro documento internacional de ampla aceitação a consagrar os limites de largura dos espaços marítimos e estabelecer o mar territorial em 12 milhas marinhas, além de criar a Zona Econômica Exclusiva, em até 200 milhas a partir da linha base da costa marítima.

Internacionalmente, sua entrada em vigor aconteceu em 16 de novembro de 1994, doze meses posterior ao depósito do 60º instrumento de ratificação, de acordo com o art. 308 da Convenção de 1982, bem como 12 anos após sua assinatura em Montego Bay. A esse respeito, leciona Accioly (2012, p. 606):

Antes da entrada em vigor, em 1994, a Convenção já fora aplicada pela CIJ e outras instâncias internacionais, como a expressão de norma consuetudinária, aceita como válida pelo conjunto dos estados, em relação às matérias nela reguladas. Tão forte foi a capacidade da Convenção em refletir o conteúdo do costume e adequar-se aos interesses dos diferentes estados que, ao final de 2006, a Convenção do Direito do Mar contava com 152 ratificações, mais que o dobro do mínimo necessário para sua entrada em vigor. Esta se consolida como norma consuetudinária, de direito internacional geral, mesmo em relação a estados que não a tenha quer assinado, quer ratificado. (grifos nossos).

Além dos espaços oceânicos, outros assuntos desconsiderados nas outras Convenções, ou abordados superficialmente, foram regulamentados no documento de 1982. Dentre eles, podemos citar os direitos de navegação, a investigação científica marinha, o desenvolvimento e a transferência de tecnologia marinha, o direito de exploração de recursos naturais nas diferentes zonas marítimas, além de tratar de princípios de proteção e preservação

³⁵ Nomenclatura semelhante ao item incluso em pauta pelo embaixador de Malta na AG da ONU de 17.08.1967.

³⁶ V. FIORATI, 1999, p. 54.

do ambiente marinho, bem como dispor sobre o combate à poluição marinha, redução de emissão de substâncias tóxicas e diretrizes quanto ao desenvolvimento da pesquisa científica, tudo isso preconizado nas suas 17 partes³⁷.

Administrativamente, a Convenção criou três órgãos com o intuito de manter as boas relações interestatais sobre o uso e domínio dos espaços marítimos. Sobre seu funcionamento, ensina Eliane M. Octaviano Martins (2008, p. 52):

Comissão de Limites da Plataforma Continental além das 200 milhas marítimas (art. 76 da Parte VI e Anexo II), com competência para fixação de prazo aos signatários da Convenção para apresentação de levantamento dessas plataformas, podendo contar com assessoria técnica e científica;

Autoridade Internacional dos Fundos Marinhos (art. 156 – Seção 4), com sede na Jamaica, tem como atribuição primordial organizar e controlar as autoridades na área, ou seja, leito do mar, fundos marinhos e subsolo, situada além dos limites das jurisdições nacionais.

Tribunal Internacional do Direito do Mar (Anexos VI e VII), com sede em Hamburgo (Alemanha), tem competências para dirimir qualquer controvérsia, atendidas as prescrições das Partes XI e XV da Convenção.

Ainda, segundo a autora, “o conjunto de todos os Estados participantes e signatários da Unclos-1982 é conhecido como SPLOS – States Parties of the LOS”³⁸ (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 49), sendo a Autoridade dos Fundos Marinhos (Isba – Internacional Seabed Authority), ou simplesmente Autoridade, a entidade máxima da CNUDM III, composta por uma Assembleia de todos os seus signatários (SPLOS), um conselho com 36 pessoas e uma secretaria provida pela Doalos (Divison for Ocean Affairs and the LOS³⁹).

O Brasil assinou a Convenção de Montego Bay em 10 de dezembro de 1982, com ratificação em 22 de dezembro de 1988 e promulgação através do Decreto n. 1.530, no dia 22 e junho de 1995⁴⁰.

³⁷ V. Decreto n. 1.530 de 22 de junho de 1995.

³⁸ “Estados Parte do Direito do Mar” (Tradução livre).

³⁹ Divisão para Assuntos Oceânicos e sobre Direito do Mar, divisão da ONU encarregada de prover o secretariado para a Isba e para a Comissão de Limites da Plataforma Continental.

⁴⁰ Antes deste Decreto declarando em vigor a CNUDM III, os espaços marítimos eram regidos pelo Decreto 28.840/1950, posteriormente pelo Decreto 1.098/1970, cujo mar territorial foi declarado com a largura de 200 milhas. Atualmente, a vigora a Lei n. 8.617/1993, totalmente de acordo com a Convenção de 1982.

1.4.1 ESPAÇOS MARÍTIMOS: MAR TERRITORIAL, ZONA CONTÍGUA, ZONA ECONÔMICA EXCLUSIVA, PLATAFORMA CONTINENTAL E ALTO-MAR E OUTROS

Os espaços marítimos, ao longo de toda a história da humanidade, sempre foram ocupados. Seja na simples obtenção da pesca à beira-mar, seja na navegação através de pequenos botes para transporte de pessoas ou, ainda, com a ocupação dos mares através de embarcações para as mais diversas finalidades, iniciada pelos povos fenícios. Com o desenvolvimento da tecnologia e a ocupação dos espaços aquaviários além da costa terrestre, advieram implicações jurídicas relativas a essas atividades. Dessa forma, à medida que os Estados ribeirinhos clamavam posse sobre os mares que os beiravam, reivindicando soberania sobre eles, necessitou-se de esforços a nível mundial para regulamentar as questões.

Nesse sentido, Anjos e Gomes expõem que “o domínio marítimo é de fundamental importância para se estabelecer os limites da jurisdição nacional em conflitos que versam sobre o Direito Marítimo e da Navegação” (1992, p. 71). Igualmente, Accioly preconiza que (2012, p. 606):

Longo caminho foi percorrido até o entendimento e consolidação pela comunidade internacional do conceito e regramento de cada uma dessas áreas do domínio marítimo [...], especialmente no correr do século XXI, marcando batalha entre os interesses da livre navegação dos mares contra a necessidade do exercício de soberania dos estados costeiros, que proporcionou desenvolvimento do tema.

Regidos internacionalmente pela Terceira Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar, os espaços de domínio aquático dividem-se por categorias, de acordo com sua localização geográfica. A doutrina, com base na Convenção, classifica-os, em águas interiores, mar territorial, zona contígua, zona econômica exclusiva e alto mar; sendo os quatro primeiros passíveis de exercício de soberania e jurisdição estatal.

Inicialmente, para fins didáticos, iniciar-se-á o estudo através do **mar territorial** (MT), expressão máxima do exercício soberano de um estado no meio marítimo além de suas fronteiras terrestres.

Damáσιο de Jesus (2013, p. 164) analisa o território estatal sob dois aspectos, o material e o jurídico. Aquele representa as fronteiras geográficas do país; quanto ao jurídico, este compreende todo o espaço em que o Estado exerce sua soberania, podendo ser terrestre, marítimo ou aéreo.

Destarte, preconiza a Convenção de Montego Bay que a soberania do Estado costeiro estende-se além de seu território e das suas águas interiores e, no caso de Estado arquipélago, das suas águas arquipelágicas, a uma zona de mar adjacente designada pelo nome de mar territorial, a qual abarca o espaço aéreo sobrejacente ao mar territorial, bem como o leito e o subsolo deste mar (art. 2º §§ 1º e 2º, grifo nosso).

Diante da interpretação sistemática, visualize-se não ser somente um exercício de soberania, mas que, de fato, o mar territorial integra o território do estado ribeirinho na qualidade de ficção jurídica. Portanto, as atividades que podem ser empreendidas neste local são as mais diversas possíveis e Anjos e Gomes (1992, p. 73) assim traduzem sua interpretação dos dispositivos da Convenção:

Face à soberania que o Estado possui em seu mar territorial, podemos agora acrescentar o direito ao solo e subsolo, o direito exclusivo da pesca e o direito de estabelecer a regulamentação sanitária, aduaneira, fiscal, administrativa e, inclusive, da navegação dentro das águas sob a jurisdição nacional.

Ainda sobre o assunto, Accioly (2012, p. 610), além dos direitos supracitados, trata do exercício do direito de polícia, sendo o poder regulatório sobre as diversas matérias dele decorrente⁴¹. Completando o raciocínio, “no mar territorial, o Estado costeiro [também] detém jurisdição soberana e controle de exploração econômica e de recursos”, ensina Octaviano Martins (2008, p. 58).

Quanto à origem do mar territorial, remete-se à Idade Média, quando a Itália estava na luta contra piratas sarracenos e Estados cristãos rivais, por volta dos sécs. XIII e XIV (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 54), contudo, não há um fato que marque a criação deste instituto. Nesse contexto, são as palavras de Accioly (2012, p. 610):

Data do século XIV a noção de que as águas costeiras deveriam achar-se sujeitas a um regime especial. O direito romano dela não se ocupava, mas havia a convicção de que o estado costeiro tinha a obrigação de proteger a navegação contra os piratas. Tratava-se, na sua **concepção original**, de **dever**, não de direito. (grifos originais).

⁴¹ Dada a natureza especial do domínio marítimo, convém assinalar aqui os principais *direitos geralmente reconhecidos ao estado costeiro sobre o mar territorial*, decorrentes do direito de soberania. O primeiro, e mais amplo, é o de **polícia**, do que derivam o de **regulamentação aduaneira e sanitária** e o de **regulamentação da navegação**. Acham-se incluídas neste último a faculdade de estabelecer regulamentos sobre sinais e manobras, a instalação de boias, balizas e faróis, a organização de serviços de pilotagem etc. O estado pode também reservar aos seus nacionais a cabotagem e a pesca no mar territorial. Pode, igualmente, fixar regras de cerimonial marítimo. (grifos originais). (ACCIOLY, 2012, p. 610).

A segurança do mar preocupava todos à época, havendo razões históricas para acreditar que os ataques piratas foram legitimadores da cobrança de tributos das embarcações estrangeiras que navegavam junto à costa de um Estado ribeirinho⁴².

A extensão, ou largura, do mar territorial foi fruto de longo embate histórico e construção do Direito Internacional⁴³. Através da Lei federal n. 8.617/1993 o Brasil adaptou sua legislação e seus domínios marítimos de acordo com as receitas da Convenção, a qual, nos artigos 1º a 3º, regula sobre o mar territorial, adotando a largura de doze milhas marítimas.

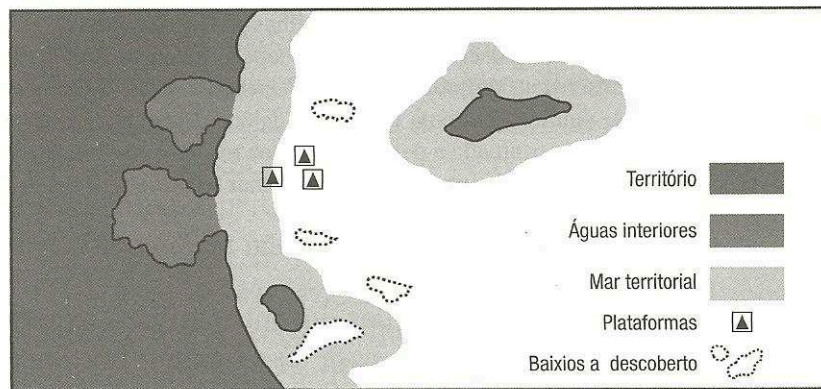


Figura 1. Limites do mar territorial (REZEK, 2011, p. 356).

Em que pese o exercício da soberania do país costeiro no mar territorial, ele não é irrestrito, encontrando limitações do Direito Internacional, inclusive em questões sobre a proteção ambiental (ACCIOLY, CASELLA e SILVA, 2012, p. 609-610). Dentre os limites impostos, pode-se citar o direito de passagem inocente, consagrado no art. 17 e seguintes da CNUDM III.

Por passagem inocente entende-se que todos os navios gozarão do direito de navegar/passar pelo mar territorial de outrem, salvo exceções expressas na Convenção, não importando se seu país de origem possui ou não litoral marítimo (art. 17). Dessa maneira, é defesa a imposição de taxas aos navios estrangeiros com o simples fundamento no passar pelo

⁴² Moura explica que após a divisão do Império Romano em reinos, quase todos que surgiram podiam contar com o meio marítimo, onde as atividades mercantis dos navios também embasaram o direito de lhes aplicar tributação, exercitando um controle das águas, bem como, numa via de mão dupla, proteção da navegação contra os piratas. (1991, p. 74).

⁴³ V. ACCIOLY, 2012, p. 610-612; REZEK, 2011, p. 354-355; FIORATI, 1999, p. 69-71. Atualmente, encontra-se consagrada no art. 3º da CNUDM III, podendo ser fixada em até 12 milhas náuticas, a partir da linha base de baixa-mar ao longo da costa, pelos próprios estados e de acordo com as cartas marítimas de grande escala, oficialmente reconhecidas pelo estado costeiro (art. 5º). Nos locais onde a costa possua recortes profundos ou reentrâncias, a linha base será fixada de acordo com o método das linhas retas, nos termos do art. 7º da Convenção.

seu mar territorial⁴⁴, tampouco impor obrigações que frustrem ou dificultem a passagem ou discriminar navios em função da bandeira arvorada ou do destino da sua carga (art. 24)⁴⁵.

Para ser considerada inocente, a passagem deverá ser contínua e rápida, não podendo ser prejudicial à paz, à boa ordem ou à segurança do Estado costeiro (arts. 18 e 19). Além do mais, a passagem poderá compreender o parar e o fundear, mas apenas em casos específicos previstos⁴⁶. A Convenção também elenca as situações em que a passagem será considerada prejudicial⁴⁷, “sob pena de [...] passar a ser considerado pelo estado costeiro como suspeito e consequentemente sujeito a investigações” (ACCIOLY, CASELLA e SILVA, 2012, p. 613).

Em caso de violação de leis ou direitos do estado costeiro, é cabível o direito de perseguição (*hot pursuit*), impetrado por navios de guerra ou aeronave militar, devendo, obrigatoriamente, iniciar nas águas internas, mar territorial ou zona contígua. Para a captura ocorrer no alto mar é necessário que a perseguição seja contínua e, uma vez que o navio investigado adentre no seu mar territorial ou de outrem, encerra-se a perseguição. A CNUDM veda, contudo, o afundamento proposital das embarcações, sendo lícito somente seu apresamento (art. 111).

Não obstante a consagração do antigo princípio da liberdade dos mares, observada no instituto da passagem inocente, anota-se que, além de seus deveres, o estado ribeirinho também possui direitos relativos ao trânsito inofensivo de navios estrangeiros⁴⁸. Sobre o tema, explica Rezek (2011, p. 353-354):

O Estado costeiro tem o direito de regulamentar a passagem inocente de modo a prover à segurança da navegação, à proteção de instalações e equipamentos diversos, à proteção do meio ambiente e à prevenção de infrações à própria disciplina da passagem. Pode ele ainda, quando isso for necessário à segurança da navegação, estabelecer *rotas marítimas* a serem seguidas pelos barcos transeuntes.

⁴⁴ Salvo se em decorrência de serviços prestados e, quando impostas, devem ser aplicadas sem qualquer discriminação (art. 26).

⁴⁵ De acordo com o art. 18 da Convenção, ‘passagem’ abarca a navegação pelo mar territorial com o fim de: a) atravessar esse mar sem penetrar nas águas interiores nem fazer escala num ancoradouro ou instalação portuária situada fora das águas interiores; b) dirigir-se para as águas interiores ou delas sair ou fazer escala num desses ancoradouros ou instalações portuárias. O direito de passagem inocente também se aplica aos submarinos e outros veículos submersíveis, desde que naveguem à superfície e arvoem sua bandeira (art. 20), sob pena de consideração de prejudicialidade.

⁴⁶ Na medida em que o parar e o fundear constituam incidentes comuns de navegação ou sejam impostos por motivos de força maior ou por dificuldade grave ou tenham por fim prestar auxílio a pessoas, navios ou aeronaves em perigo ou em dificuldade grave. (Art. 18, § 2º).

⁴⁷ V. art. 19, § 2º.

⁴⁸ V. arts. 21 e 22.

Finalmente, para completar o estudo, necessário entender a aplicação jurisdicional dos ordenamentos no mar territorial⁴⁹. Conforme se sabe, o direito do Estado de aplicar sua jurisdição em seu território decorre da soberania ali praticada. Portanto, como no mar territorial encontramos limitação à soberania imposta pela passagem inocente, consequentemente também verificaremos restrição ao exercício jurisdicional.

Referente à jurisdição cível, extraem-se quatro regras do art. 28. Primeiramente, na passagem inocente por embarcação estrangeira, “[...] o Estado costeiro abstém-se de exercer jurisdição civil, salvo por responsabilidade decorrente do próprio ato de por ali passar” (REZEK, 2011, p. 205), tampouco pode tomar o estado ribeirinho medidas executórias ou cautelares em matéria civil, a não ser que impostas por conta de obrigações assumidas pelo próprio navio ou de responsabilidades em que haja incorrido⁵⁰. Contudo, caso se detenha no mar territorial, o disposto no parágrafo 2º do art. 28 da CNUDM III não prejudica a aplicação do direito (jurisdição) do país costeiro em relação ao navio estrangeiro. Ainda, dita o § 1º do art. 28 que não deve o Estado costeiro, com intuito de exercer jurisdição cível em relação à pessoa que esteja a bordo de navio estrangeiro, pará-lo nem desviá-lo de sua rota ao longo do mar territorial, consagrando o princípio da jurisdição do Estado de bandeira.

Acerca da jurisdição penal, a situação é mais complexa, porquanto existem divergências entre diferentes soluções de controvérsias no cenário mundial. De plano, o artigo 27 determina que a jurisdição penal do Estado costeiro não será aplicada com o fim de deter ou investigar qualquer pessoa em decorrência da prática criminal cometida a bordo do navio estrangeiro em passagem inocente sobre o mar territorial, salvo em casos específicos⁵¹. Assim, em regra, a CNUDM III, novamente, vislumbra o princípio da jurisdição do Estado de bandeira mesmo para matéria penal, muito embora dite que tais disposições não comprometem o direito do Estado ribeirinho nas hipóteses em que o navio estrangeiro, passando pelo mar territorial, esteja provindo das águas interiores.

Ademais, de acordo com a CNUDM III, a jurisdição penal não será exercida para deter qualquer pessoa ou realizar investigações por conta de ilícito, mesmo comprovado, se perpetrado fora das águas jurisdicionais, caso o navio seja procedente de porto estrangeiro e

⁴⁹ V. arts. 27, 28, 30 e 32.

⁵⁰ V. art. 28, § 2º e § 3º.

⁵¹ A) se a infração criminal tiver consequências para o Estado costeiro; B) se a infração criminal for de tal natureza que possa perturbar a paz do país ou a ordem no mar territorial; C) se a assistência das autoridades locais tiver sido solicitada pelo capitão do navio ou pelo representante diplomático ou funcionário consular do Estado de bandeira; ou, D) se essas medidas forem necessárias para a repressão do tráfico ilícito de entorpecentes.

só esteja em passagem inofensiva, salvo no caso de requisição do capitão naval. No entanto, por fim, anota-se as lições de Accioly (2012, p. 614):

Nas relações entre países latino-americanos, existem em vigor dois atos internacionais que oferecem soluções divergentes nessa matéria. Um deles é o Código Bustamante, cujo artigo 301 dispõe que as leis penais do estado costeiro não são aplicáveis aos delitos cometidos em navios mercantes estrangeiros, nas águas territoriais, se tais delitos ‘não têm relação alguma com o país e seus habitantes, nem perturbam a sua tranquilidade’. O outro é o Tratado de Direito Penal Internacional, assinado em Montevideu a 19 de março de 1940, cujo artigo 10 estipula que ‘os delitos cometidos a bordo de navios que não sejam de guerra serão julgados e punidos pelos juízes ou tribunais e de acordo com as leis do Estado em cujas águas territoriais se achava o navio, quando cometidos’.

Imperioso destacar que, se o navio for nacional, tudo nele praticado enquanto encontrar-se no mar territorial estará sob competência jurisdicional do respectivo estado, tanto em matéria cível quanto penal, configurando-se, o navio, como verdadeira extensão do território terrestre.

Aos navios de Guerra, a Convenção de Montego Bay regulamenta a matéria nos artigos 29 ao 32, considerando-os imunes à jurisdição do Estado costeiro, podendo receber, no entanto, ordem de imediata retirada do mar territorial ao afrontar as regras da passagem inofensiva. Nesse viés, na ocorrência de perdas e danos, caberá ao estado da bandeira do navio agressor a responsabilidade internacional e a indenização ao estado costeiro.

Passo seguinte, compreendida a disciplina e os institutos do mar territorial, aborda-se a conceituação das **águas interiores**⁵². Para REZEK (2011, p. 351):

Existem, no âmbito espacial da soberania de todo Estado, águas interiores estranhas ao direito do mar, e por isso não versadas na Convenção de 1982: tal o caso dos rios e lagos de água doce, como dos pequenos mares interiores, carentes de interesse internacional. As águas interiores a que a convenção se refere são águas de *mar aberto*: fazem parte daquela grande extensão de água salgada em comunicação livre na superfície da Terra, e sua interioridade é pura ficção jurídica. Cuida-se das águas situadas *aquém da linha de base*⁵³ do mar territorial, em razão da existência de baías, de portos e ancoradouros, ou de um litoral caracterizado por “recortes profundos e reentrâncias ou em que exista uma franja de ilhas ao longo da costa na sua proximidade imediata” (grifos originais).

⁵² V. arts. 8 a 16 CNUDM III.

⁵³ A mesma utilizada para iniciar a contagem da largura do mar territorial.

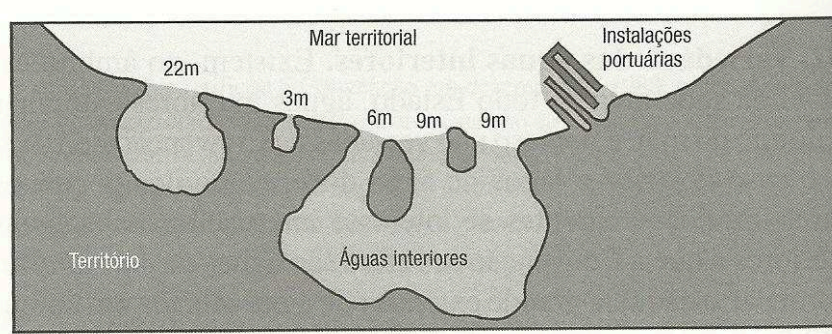


Figura 2. Águas interiores e linha de base do mar territorial (REZEK, 2011, p. 352).

Da leitura do art. 2º da Convenção, conclui-se que o estado ribeirinho exerce soberania plena sobre o espaço marítimo denominado águas interiores, acarretando em algumas diferenças ao regime do mar territorial. Ao contrário deste, nas águas interiores aplica-se totalmente o ordenamento jurídico estatal costeiro, de forma que tais águas não estão submetidas ao direito de passagem inocente.

A principal expressão da jurisdição penal, neste caso, é que nas águas interiores o navio poderá ser apresado pelo Estado, se assim dispuser seu regulamento, bem como exercer o combate aos crimes praticados a bordo da embarcação ou realizar investigações criminais com o intuito de responsabilizar os autores de ilícitos praticados tanto dentro quanto fora das águas jurisdicionais brasileiras.

Igualmente, há exercício ilimitado da jurisdição cível estatal. No Brasil, inclusive com previsão legal de proibição de saída ou entrada em portos de embarcações estrangeiras se, após a inspeção naval, apresente irregularidades ou condições precárias⁵⁴. Uma ressalva há de ser feita, contudo. Caso o estado costeiro admita, através de acordos internacionais, navios de guerra estrangeiros em seus portos, os mesmos gozarão de imunidade de jurisdição, ainda que em águas interiores. Ao máximo pode ser-lhe exigida a imediata retirada daquelas águas jurisdicionais.

Acerca da **Zona Contígua (ZC)**, prevista no artigo 33 da CNUDM III e recepcionada sob a Lei n. 8.617/93, nos arts. 3º e 4º, tem-se que sua largura não pode se estender das 24 milhas náuticas, contadas a partir da linha base que serve para medir o mar territorial. No Brasil foi fixada justamente nesse limite e nela o Estado pode tomar medidas de fiscalização necessárias para: D) evitar as infrações às leis e aos regulamentos aduaneiros, fiscais, de

⁵⁴ Art. 5º, Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário – Lesta (Lei n. 9.537/1997).

imigração ou sanitários, no seu território, ou no seu mar territorial; II) reprimir as infrações às leis e aos regulamentos, no seu território ou no seu mar territorial⁵⁵.

Historicamente, Accioly⁵⁶ ilustra que a grande preocupação dos estados costeiros sempre foi exercer sua jurisdição para além das três milhas da costa com a finalidade da proteção da pesca e da economia local, que somente iria ocorrer com o advento Zona Econômica Exclusiva (ZEE) pela CNUDM III. Sendo assim, para entendermos a aplicação jurisdicional do direito pelo estado ribeirinho na ZC, importante são os ensinamentos do referido professor (2012, p. 616):

O texto de 1958 tinha por objetivo enumerar taxativamente os controles que poderiam ser exercidos, ou seja, o controle dos regulamentos aduaneiros, fiscais, de imigração e sanitários, mas não a pesca. A única justificação para a adoção do artigo 33 [na CNUDM III] é que, ao mencionar os controles exercíveis na zona contígua, exclui o seu exercício na ZEE. Em outras palavras, o estado costeiro não tem a faculdade de aplicar suas leis e regulamentos aduaneiros, fiscais, de imigração e sanitários na ZEE.

Destarte, a zona contígua pode ser visualizada como uma zona de segurança para o estado costeiro, por realizar atividade repressivo-administrativa de cunho fiscalizatório. Não se configura, nesse espaço, soberania ou jurisdição limitada, mas sim que “o estado costeiro é destituído de jurisdição civil, penal e administrativa. É, também, destituído de soberania, mas tem jurisdição legal específica para os fins de fiscalização no que tange à alfândega, à saúde, à imigração, aos portos e ao trânsito por águas territoriais”. (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 63, grifo nosso).

Ainda, sobreposta à zona contígua, em uma distância de até 200 milhas marítimas contadas a partir da linha base de baixa-mar⁵⁷, a **Zona Econômica Exclusiva** caracteriza-se por ser uma das principais inovações da Convenção sobre o Direito do Mar de 1982. (ACCIOLY, 616).

Remetida ao passado, a Zona Econômica Exclusiva (ZEE) tem origem no ano de 1945, a partir das declarações realizadas em 28 de setembro pelo então chefe do executivo dos Estados Unidos da América. Conhecida por Proclamação Truman, o Presidente declarou de forma unilateral a extensão da jurisdição americana para o espaço além do mar territorial, com

⁵⁵ Mesma letra do texto do art. 33 da Convenção de Montego Bay.

⁵⁶ Idealizada em 1928 pelo Instituto de Direito Internacional, a ZC teve influência na Conferência de Haia em 1930, onde se sugeriu uma zona adjacente ao mar territorial cuja extensão máxima seria de até 12 milhas. 3 de MT mais 9 possibilitados pela nova ideia, porém sem obter êxito naquele momento. Após, em Genebra (1958), reconheceu-se a existência da ZC e a jurisdição incidente, porém apenas em matéria regulatória aduaneira, fiscal, imigratória e sanitária, excluindo-se a pesca. (2012, p. 615).

⁵⁷ V. Parte V e seus artigos, CNUDM III.

fins de preservar a atividade pesqueira e seus recursos. Segundo Harry Truman, “os recursos naturais existentes no mar no limite da plataforma continental, que se estendem da zona contígua até o alto-mar, estavam submetidos à jurisdição e ao controle dos Estados Unidos”. Com isso, estabeleceu reserva da atividade aos seus nacionais, bem como da regulamentação ao Estado, com áreas de conservação tanto no alto mar quanto na zona contígua daquele país, resguardada a liberdade de navegação⁵⁸. (FIORATI, 1999, p. 29 e 92-93).

Criado o precedente de aplicação jurisdicional além do mar territorial, outros governos onde a indústria pesqueira detinha dificuldades começaram a agir.⁵⁹ Todas as iniciativas unilaterais, que foram inicialmente baseadas na Proclamação Truman, ressaltaram o direito de passagem inocente e a livre navegação, no entanto, há de se destacar que aquela declaração enfatizava apenas o exercício da jurisdição americana, sem qualquer pretensão à soberania sobre o espaço e a torná-lo parte do mar territorial, conforme fizeram os estados latino-americanos.

Muito embora a pesca propriamente dita não esteja abarcada nessa definição, a questão econômica dos Estados chegou a influenciar nas decisões da Convenção de Genebra de 1958, pois se consagrou a plataforma continental. Assim, os direitos soberanos para a exploração e extração dos recursos naturais, compreendidos os minerais e os organismos vivos das espécies sedentárias (permanecem constantemente em contato físico com o solo), foram declarados⁶⁰. Conseqüentemente, os interesses estatais pleiteados não foram resguardados nem pela plataforma continental nem pela soberania do mar territorial, que naquele momento histórico não teve largura demarcada.

⁵⁸ “A intenção do Presidente era resolver conflitos entre o Estado Central americano e os Estados Federados, uma vez que muitos deles, ao regulamentar sobre a pesca, agiam contrariamente aos interesses da União. Por conseguinte, a Administração Central, ao decidir sobre o assunto, retirou a competência dos Estados membros em tecer sobre a matéria e exercer sua jurisdição”. (FIORATI, 1999, p. 94).

⁵⁹ Cerca de 4 meses após a Proclamação de 1945, em 24 de janeiro, a Argentina declarou soberania sobre o mar epicontinental e sua plataforma continental, estendendo-se sobre as Ilhas Malvinas-Falklands. No ano seguinte, Chile e Peru, tendo como fundamento a Proclamação, declararam soberania e jurisdição sobre as áreas marinhas e submarinas, solo e subsolo em uma faixa cuja largura era de 200 milhas náuticas, também para proteger seus recursos naturais. Influenciados pelos países latino-americanos, os Estados árabes do Golfo Pérsico reivindicaram, conjuntamente, em 1949, soberania sobre os recursos daquela plataforma continental, notoriamente rica em petróleo. Já em 1952, Chile, Peru e Equador assinaram a Declaração de Santiago, primeiro documento internacional que constituiu soberania e jurisdição numa área com distância de 200 milhas a partir da costa. Esses estados realizam sua pesca na corrente marítima de Humboldt, numa distância aproximada de 180 milhas da costa, portanto o documento pretendeu proteger e conservar os recursos da indústria pesqueira e o descumprimento por alguns países ensejou, inclusive, o apresamento de navios. (FIORATI, 1999, p. 94-95 e ACCIOLY, CASELLA e SILVA, 2012, p. 617).

⁶⁰ Artigo 2º, Convenção sobre a Plataforma Continental (1958).

Dessa feita, diante das pressões dos países com indústria pesqueira e extração de recursos vivos, em 1982, a criação da zona econômica exclusiva foi estabelecida⁶¹. Sobre o tema, explica Octaviano Martins (2008, p. 64):

O conceito de ZEE foi estabelecido pela Convenção devido à necessidade de criação de um meio para proteger os direitos dos Estados costeiros relativamente à pesca e à extração dos recursos vivos. Foi instituído, ademais, como uma forma de conciliação de interesses dos países em desenvolvimento, que advogavam maiores larguras para seu mar territorial, e as pretensões dos países desenvolvidos em proteger a liberdade dos mares.

Com a inovação trazida, discutiu-se, então, no cenário internacional, se a ZEE compunha ou não parte do território do país ribeirinho. No Brasil, interpretando a Carta Magna atual, Mahmoud discorre (2010, p. 42):

Como já adiantado, ao discorreremos sobre o tema Território, entendemos que a zona econômica exclusiva, à luz do art. 20, incisos V e VI da Constituição Federal, geograficamente não pertence ao Estado brasileiro, mas tão somente os recursos naturais ali presentes. Logo, trata-se de uma área de titularidade da humanidade como um todo, em que o Estado brasileiro exerce jurisdição ou direitos de soberania restritos e disciplinados na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, de Montego Bay, de 1982.

Por sua vez, o art. 56⁶² da Convenção trata dos direitos de soberania e jurisdição do estado costeiro relativos à ZEE, o qual estabeleceu uma distinção entre eles. Por conta dessa divisão, todavia, ocorrem divergências doutrinárias quanto à natureza jurídica da referida zona⁶³, parecendo-nos a tese finalística a mais adequada⁶⁴. Acerca deste alinhamento, Rezek, endossado em Octaviano Martins (2008, p. 60), discorre que: “sobre sua zona econômica exclusiva o Estado é limitada e especificamente soberano” (2012 p. 358, grifou-se).

Da leitura do artigo 56 é possível extrair, em função da gradação material em que o Estado exerce direitos soberanos ou jurisdicionais, que a preocupação maior da Convenção obteve um viés eminentemente econômico, muito embora estabeleça o dever de proteção ecológica do ambiente marinho. Elucidando tal distinção, Mahmoud explica que (2010, p. 43 e 45, respectivamente):

⁶¹ ACCIOLY trata o advento da ZEE com uma visão romantizada, onde, segundo ele, “a preocupação dos autores da **Convenção** era a eliminação da pobreza e a busca de soluções visando a diminuir a escassez de alimentos produzidos, quer em terra, quer no mar” (2012, p. 620, grifos originais).

⁶² Art. 56: 1. Na zona econômica exclusiva, o Estado costeiro tem: a) direitos de soberania pra fins de exploração e aproveitamento, conservação e gestão dos recursos naturais vivos ou não vivos das águas sobrejacentes ao leito do mar, do leito do mar e seu subsolo, e no que se refere a outras atividades com vistas à exploração e aproveitamento da zona para fins econômicos, como a produção de energia a partir da água, das correntes e dos ventos; b) jurisdição, [...], no que se refere a: i) colocação e utilização de ilhas artificiais, instalações e estruturas; ii) investigação científica marinha; iii) proteção e preservação do meio marinho; [...]. (grifou-se)

⁶³ V. OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 65 e MAHMOUD, 2010, p.40.

⁶⁴ Posicionamento de REZEK, 2011, p. 358, e OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 66.

Dá-se a entender que dispõe o Estado costeiro de poder soberano no que se refere à tutela econômica relativa aos frutos que a natureza ali lhe fornece. Por outro lado, verificamos que, afora a exploração e exploração de recursos vivos e não vivos, o Estado deteria apenas a jurisdição, sem competência regulamentar, sobre a pesquisa científica marinha e a preservação do ambiente marinho. (grifo nosso).

Completa o autor:

[...] No que se refere à pesquisa científica e à proteção marítima, conferiu-se ao Estado costeiro apenas jurisdição, ou seja, pode ele aplicar o direito, mas não lhe é possível criá-lo. [...]. Ou se puder criá-lo, tão somente poderá fazê-lo de maneira secundária, de acordo com os limites traçados por normas oriundas de documentos internacionais [...]. (grifado).

Muito bem ensina Accioly ao distinguir a soberania exercida na ZEE daquela inicialmente avocada na década de 40 e 50 pelos diversos países ao longo do globo, evidenciando, novamente, o caráter de soberania específica. Ainda, segundo o autor, esta invenção foi providencial para evitar a concentração dos recursos renováveis ou não com os estados detentores das tecnologias e condições financeiras à época para realizar a extração (2012, p. 619):

Não há efetivamente **soberania** inicialmente clamada pelos estados latino-americanos. Essa foi a forma encontrada de balancear os interesses das potências marítimas, que viram a livre navegação internacional preservada na ZEE, e os dos estados costeiros, que passaram a ter assegurada pelo DI a titularidade e o privilégio sobre os recursos situados à sua costa. É importante ressaltar que a ***jurisdição exercida pelo estado costeiro na ZEE em muito difere da soberania exercida em seu mar territorial***. Enquanto no mar territorial temos como **única exceção** à sua soberania o **direito de passagem inocente**, na ZEE o estado conta apenas com os **direitos acima, restritivamente** [índole finalística]. (grifos originais).

Em que pese a tutela dos interesses econômicos, a Convenção exerceu ainda um papel de inclusão, permitindo a todos os Estados, inclusive os não costeiros, a liberdade de navegação e sobrevoo, colocação de cabos e dutos marinhos, bem como a utilização do mar para usos internacionalmente lícitos na ZEE⁶⁵, os quais obrigatoriamente deverão ter em conta os direitos e deveres do estado ribeirinho, bem como as leis e regulamentos por ele emanados relativos à ZEE. Dessa forma, a ser analisado caso a caso, a fim de resolver ilícitos relacionados ao meio ambiente, é possível aplicar a jurisdição penal brasileira aos crimes cometidos na ZEE por outros Estados. (MAHMOUD, 2010, p. 95).

⁶⁵ V. art. 58.

Outrossim, a Convenção de 1982 também estabeleceu os direitos dos Estados sem litoral e Estados geograficamente desfavorecidos⁶⁶, buscando a equidade na distribuição dos recursos naturais vivos do mar.

Advinda de origem histórica econômica, embora tenha aspectos geográficos, a **plataforma continental** (PC) é mais um espaço marítimo celebrado pela CNUDM III. Anjos e Gomes, *apud*, Brieli, a definem como “uma formação particular do leito do mar em certas costas, onde a água pouco profunda se estende a uma distância considerável a partir da terra e depois da qual o leito do mar se precipita a grandes profundidades”. (1992, p. 72).

Em 1958, a Convenção sobre a Plataforma Continental, definindo o que seria a expressão⁶⁷, estabeleceu que o estado costeiro exerceria direitos soberanos sobre a PC para fins de exploração e aproveitamento de seus recursos naturais de forma exclusiva, ou seja, caso ele não praticasse o extrativismo, ninguém poderia empreender tais atividades ou reivindicar direitos sobre a plataforma alheia (art. 2º). Igualmente aos dias atuais, recursos naturais compreendem os minerais e os recursos vivos das espécies sedentárias⁶⁸.

Accioly destaca que poucos anos após a assinatura da Convenção de 1958, o avanço tecnológico permitiu a exploração marinha muito além dos 200 metros de profundidade convencionais, razão que demonstrou a necessidade de adaptação à realidade (2012, p. 625). Por esse motivo, em sua Parte VI (Arts. 76/85), a CNUDM III dispõe sobre o regime jurídico da PC, conceituando-a logo de início e alterando precisamente o critério da profundidade para instituir o da largura⁶⁹:

1. A plataforma continental de um Estado costeiro compreende o leito e o subsolo das áreas submarinas que se estendem além do seu mar territorial, em toda a extensão do prolongamento natural do seu território terrestre, até o bordo exterior da

⁶⁶ V. arts. 69 e 70. Por meio de tratados bilaterais, sub ou regionais, é possível que esses países possam participar da atividade extrativista no caso de excedentes. O estado costeiro também fixará quais são as capturas e os limites permissíveis dos recursos vivos na sua ZEE e, em caso de não conseguir exercer o limite total da capacidade de captura, deverá permitir por meio de tratado que outros Estados tenham acesso a esse excedente.

⁶⁷ Art. 1º: Para os efeitos dos presentes artigos, a expressão ‘plataforma continental’ é utilizada para designar: a) o leito do mar e o subsolo das regiões submarinas adjacentes às costas mais situadas fora do mar territorial, até uma profundidade de 200 metros, ou além deste limite, até o ponto em que a profundidade das águas sobrejacentes permita o aproveitamento dos recursos naturais das referidas regiões; b) o leito do mar e o subsolo das regiões submarinas análogas, que são adjacentes às costas das ilhas.

⁶⁸ Art. 2º, § 4º: Os recursos naturais referidos nos presentes artigos compreendem os recursos minerais e outros recursos não vivos do leito do mar e do subsolo, assim como os organismos vivos pertencentes às espécies sedentárias, isto é, os organismos que no período em que podem ser pescados se acham imóveis sobre ou sob o leito do mar, e só podem mover-se em constante contato físico com o leito do mar ou o subsolo.

⁶⁹ Também é possível o estado costeiro adotar um limite maior caso o ‘bordo exterior da margem continental’ esteja além das 200 milhas a partir da linha base, desde que não exceda o limite de 350 milhas náuticas de extensão (neste caso o bordo exterior será o próprio limite da plataforma) ou 100 milhas de distância a partir da isóbata de 2.500 metros (linha que une profundidades de 2.500m), v. art. 76, §§ 4º e 5º.

margem continental, ou até uma distância de 200 milhas marítimas das linhas de base a partir das quais se mede a largura do mar territorial, nos casos em que o bordo exterior da margem continental não atinja essa distância.

Muito embora o estado costeiro detenha direitos de soberania sobre sua PC para a exploração e aproveitamento dos recursos naturais⁷⁰, o art. 82 da Convenção dita que uma vez que a exploração se dê além das 200 milhas a partir da linha de base, surge o dever de contribuir, em espécie, com a comunidade internacional por conta do aproveitamento dos recursos não vivos. Trata-se da consagração do princípio do patrimônio comum da humanidade, vigente no alto mar, e utilizado para evitar abusos e excessos de países beneficiados com longas PCs. (ACCIOLY, CASELLA e SILVA, 2012, p. 628). Tais direitos de soberania são exclusivos, significando que, mesmo que o titular dos direitos não explore ou aproveite seus recursos, ninguém poderá fazê-lo sem expresse consentimento (art. 77, §§ 1º e 2º), CNUDM III.

Contudo, a soberania do país ribeirinho incide apenas sobre a exploração dos recursos naturais da plataforma, não podendo impedir a colocação de cabos e dutos submarinos por outros estados, tampouco a livre navegação (Art. 79 e 78, § 2º). Ainda, o estado costeiro tem o direito exclusivo de autorizar e regulamentar perfurações na PC para quaisquer que sejam os fins (art. 81), bem como sobre a construção, operação e utilização de ilhas artificiais, instalações e estruturas na PC, exercendo jurisdição exclusiva sobre estas (art. 80 c/c art. 60). Além disso, no Brasil, estão ainda sujeitas à jurisdição nacional, com direito exclusivo de regulamentar a matéria, a investigação científica marinha, a proteção e preservação do meio marinho, conforme o art. 13, da Lei n. 8.617/93⁷¹.

Atualmente a PC encontra-se regulamentada pela lei supracitada, nos arts. 11 ao 14, sabendo-se que seus recursos naturais e os da zona econômica exclusiva, bem como o mar territorial, são considerados bens da união, nos termos do art. 20, incs. V e VI da CF/88.

Finalmente, regido na parte VII da Convenção de Montego Bay, figura o **alto mar**, aberto a todos os Estados, seja costeiro ou sem litoral, consagradas as liberdades de navegação, sobrevoo, colocação de cabos e dutos marinhos, pesca, investigação científica e

⁷⁰ V. nota 68. Atualmente encontra-se no art. 77, § 4º.

⁷¹ No Brasil, a PC surgiu seguindo o movimento internacional após a Proclamação Truman. O então Presidente, Eurico G. Dutra, através do Decreto n. 28.840, de 08 de novembro de 1950, incorporou a *plataforma submarina* ao território brasileiro em sua parte continental e insular, por estarem integrados nesse mesmo território, sob jurisdição e domínio exclusivos da União, estabelecendo que qualquer iniciativa de exploração econômica dos recursos ali presentes dependia de autorização ou concessão federal, resguardada a livre navegação e o sobrevoo.

construção de ilhas artificiais ou outras instalações permitidas pelo direito internacional (art. 87).

Compreendendo todo o espaço que não inclua a ZEE, o mar territorial ou águas interiores de um Estado, tampouco águas arquipelágicas, o alto mar deverá ser utilizado para fins pacíficos e nenhum Estado poderá submetê-lo a sua soberania (arts. 86, 88 e 89). Acerca da natureza jurídica do alto mar, descreve Octaviano Martins que (2008, p. 78):

São evidenciadas divergências teóricas a respeito da natureza jurídica do alto mar. Atualmente, a teoria mais aceita é a que propaga ser o alto-mar *res communis usis* (*international public domain*)⁷².

O alto-mar pertence, desta forma, diretamente à sociedade internacional, podendo fazer uso dele qualquer um, desde que em estrita observância às normas do direito internacional.

Dentre tais normas de direito internacional, enquadram-se o uso para fins pacíficos bem como a vedação ao abuso de direito ou jurisdição, conforme arts. 300 e 301 da Convenção de 1982.

Vigora, ainda, o princípio do Estado da bandeira, onde o navio estará submetido exclusivamente à sua jurisdição do país cujo pavilhão arvore em alto mar. Deve existir um vínculo substancial entre o navio e o estado, pois uma vez navegando sob duas bandeiras ou mais segundo conveniência própria em alto mar, o navio não pode reivindicar qualquer nacionalidade perante terceiro, incorrendo no risco de ser considerado sem nacionalidade (arts. 91 e 92)⁷³. Por conta da jurisdição exclusiva do estado da bandeira, cabe ao país de registro exercer o controle em questões administrativas, técnicas e sociais sobre os navios com seu pavilhão.

“A obrigação que os navios têm de arvorar o pavilhão é uma decorrência da utilização dos mares por todos os Estados, uma vez que ele permite a identificação do navio e, em consequência, se saber a que jurisdição ele se encontra submetido”. (MOURA, 1991, p. 77).

Ainda, a jurisdição será conforme direito interno e recai, inclusive, sobre o capitão, os oficiais e a tripulação, devendo tomar-se medidas necessárias para garantir a segurança no mar (art. 94, §§ 1º, 2º, ‘b’ e 3º). Ocorrido acidente marítimo ou incidente de navegação no alto mar que envolva nacional de outro estado que não o da bandeira arvorada, com ferimentos

⁷² ‘Domínio público internacional’ (Tradução livre).

⁷³ Moura, apud Celso de Albuquerque Mello, afirma que ‘qualquer Estado pode exercer a sua autoridade sobre um navio sem nacionalidade, mas que os armadores, tripulantes, etc. não cometem nenhum ilícito pelo simples fato de o seu navio não ter nacionalidade’. (1991, p. 77).

graves ou perda de vida, caberá ao Estado de registro a abertura de inquérito a fim de averiguar os fatos. Porém, caso proceda, ambos os países (bandeira e nacional) deverão cooperar internacionalmente nas investigações realizadas pelo estado do nacional (art. 94, § 7º).

A Convenção trata, ainda na parte relativa ao alto mar, sobre os crimes de transporte de escravos⁷⁴, pirataria, tráfico ilícito de entorpecentes (estupefacientes e substâncias psicotrópicas) e transmissões não autorizadas a partir do alto mar, sendo dever internacional de todos os estados cooperarem para reprimi-los e combatê-los, sempre que possível.

Dessa forma, a fim de dar garantias ao efetivo combate, a Convenção de 1982 estabeleceu o direito de visita, regido pelo art. 110. Para tanto, deve existir razoável suspeita dos crimes acima elencados ou que o navio seja apátrida. No caso de as suspeitas se revelarem infundadas, é cabível direito de indenização por qualquer perda ou dano sofrido⁷⁵.

As transmissões não autorizadas a partir do alto mar possuem regras específicas de jurisdição, podendo qualquer pessoa que incorra nesse crime ser processada por tribunais de: a) Estado da bandeira do navio; b) Estado de registro da instalação; c) Estado do qual a pessoa é nacional; d) qualquer Estado que possa receber as transmissões; ou, e) de qualquer Estado cujo serviço autorizado de radiocomunicação sofra interferência (art. 109, § 3º).

A jurisdição penal internacional também é tratada no art. 97⁷⁶, onde se vislumbra, novamente, a jurisdição do Estado da bandeira, excluindo-se a incidência sobre os navios de guerra e de Estado (arts. 95 e 96). No entanto, poderá haver conflito de competência ou competência concorrente, de acordo com os ensinamentos de Octaviano Martins, se os fatos envolverem navios e/ou embarcações de bandeira diversa (2008, p. 81):

O princípio da jurisdição penal como monopólio do Estado da bandeira foi desconsiderado pela jurisprudência da Corte Permanente de Justiça em 1927, com o julgamento do caso do Navio *Lótus*, envolvendo a França e a Turquia.

Em 02 de agosto de 1926, o navio *Lótus*, de bandeira e tripulação francesas, abalroou em alto mar o vapor turco *Boz-Kourt*, resultando em afundamento do

⁷⁴ Sendo uma norma de direitos humanos, a CNUDM III dispõe que todo escravo que se refugie em um navio, ficará, simplesmente em decorrência disto, livre (Arts. 99/109).

⁷⁵ Para ocorrer o direito de perseguição (*hot pursuit*) é necessário que se inicie no mar territorial, continuando, sem interrupção até o alto mar, de acordo com as explicações traçadas quando o assunto foi abordado no tema mar territorial.

⁷⁶ Em caso de abaloamento ou de qualquer outro incidente de navegação [...] que possa acarretar em responsabilidade penal ou disciplinar para o capitão ou para qualquer outra pessoa a serviço do navio, os procedimentos penais e disciplinares contra essas pessoas só podem ser iniciados perante as autoridades judiciais ou administrativas do Estado de bandeira ou perante as do Estado do qual essas pessoas sejam nacionais.

vapor e na morte de oito turcos. O navio francês *Lótus* se dirigiu para Constantinopla, sendo preso o oficial de vigília que restou condenado a dois anos de prisão. A França levou o caso à Corte Permanente de Justiça que, em 1927, deu ganho de causa à Turquia.

Em consonância à decisão supra da Corte Internacional, infere-se que não existe regra de direito internacional que consagre o monopólio da jurisdição penal do Estado da bandeira do navio. A Corte consagra, portanto, a possibilidade de jurisdição concorrente.

Sob as águas do alto mar, encontram-se a denominada **área**, a qual está, portanto, além dos limites de jurisdição nacional. Segundo Rezek, o leito do mar na região dos fundos marinhos e o respectivo subsolo estão abarcados nesse conceito (2011, p. 360), e constituem patrimônio comum da humanidade (art. 136). Dessa forma, nenhum estado pode reivindicar soberania sobre qualquer de suas partes ou seus recursos, pelos quais se entende os minerais sólidos, líquidos ou gasosos (arts. 133 e 137). A Autoridade Internacional dos Fundos Marinhos, formada por todos os Estados-parte da Convenção, possui a competência para administração da área e da Empresa, ente operacional responsável pela exploração do respectivo espaço (arts. 156, 158 e 170).

A Convenção de Montego Bay, apenas a título de conhecimento, também institui o **regime das ilhas** (parte VII), trata dos **mares fechados ou semifechados** (parte IX), bem como dispõe sobre o **trânsito marítimo em estreitos e canais** (parte III) e sobre os **Estados arquipélagos** (parte IV), os quais não serão objetos de estudo, porém merecem destaque por figurarem como espaços oceânicos.

Passo seguinte, finda a investigação sobre a evolução do direito marítimo e da jurisdição nos meios aquaviários, passar-se-á a estudar os tipos de navegação realizada no ambiente oceânico, bem como a forma de aplicação da jurisdição penal às embarcações por decorrência de crimes a bordo, ilustrando-se a competência investigativa, tanto administrativa quanto judiciária, dos órgãos públicos.

2. NAVEGAÇÃO E JURISDIÇÃO APLICADA ÀS EMBARCAÇÕES

2.1 PRINCÍPIOS DA NAVEGAÇÃO

O transporte de mercadoria por navios é o que dá vitalidade à economia de muitos países, situados ou não no litoral [...]. Com quase três quartos da superfície da terra coberta por água, o transporte marítimo necessariamente possui um papel muito relevante no comércio internacional. (CASTRO JUNIOR, 2012, p. 36).

Antes de adentrar na pesquisa sobre a jurisdição penal e sua aplicação aos crimes praticados a bordo, importante entender os conceitos e tipos de navegação e as relações jurídicas inerentes à indústria *shipping*⁷⁷.

“A economia do transporte marítimo é bastante complexa, seja pela quantidade de indústrias e serviços que o dinâmico *cluster* marítimo demanda, seja pelos altos valores necessários para uma expedição marítima” (CASTRO JUNIOR, 2012, p. 36), sendo assim, em um setor que envolve gigantesco volume financeiro, necessário se faz a proteção do direito objetivando regulamentar as atividades a ele inerentes e evitar que ocorram sonegações ou práticas desleais de disputa.

Nesse cenário, para garantir o livre trânsito dos navios pelos mares, bem como frustrar estados mal intencionados que queiram diminuir a competitividade de outros, a comunidade internacional elegeu princípios basilares da navegação.

Dentre eles, alguns já foram inclusive comentados, por isso apenas serão aqui citados, à exemplo o direito de passagem inocente⁷⁸, o princípio da jurisdição do Estado de bandeira e a liberdade dos mares (também conhecida por liberdade de navegação).

Entretanto, a respeito desta última, algumas anotações são importantes. O art. 87 da CNUDM de 1982 prevê, sem distinção, que o alto mar está aberto a todos os Países, com ou sem litoral, haja vista ser assegurada a pesca, navegação, construção de ilhas artificiais, colocação de cabos e dutos, sobrevoo e a investigação científica, nos termos da própria convenção. Dessa forma, estabeleceu a Convenção que o alto mar será utilizado para fins pacíficos (art. 88), sendo ilícito aos Estados reivindicar soberania sobre parte dele,

⁷⁷ *Shipping industry*: ‘não se consubstancia apenas nas atividades que se realizam mediante a exploração comercial e marítima de navios, embarcações e artefatos navais com o objetivo de transportar pessoas ou mercadorias por águas marítimas ou por vias navegáveis. Insere-se ainda, nesse contexto, o conjunto heterogêneo das atividades de exploração, exploração ou captura de recursos naturais, essencialmente da indústria *offshore*, e a exploração de petróleo e gás, construção, reparo e desmanche de navios e turismo’.

⁷⁸ V. assunto abordado junto ao tema mar territorial na seção 1.4.1.

concluindo-se, por conseguinte, que os oceanos detêm a qualidade de *res communis* (de todos).

Octaviano Martins ensina, ainda, que a liberdade de navegação “também é consagrada nos rios internacionais”, assim considerado “todo curso d’água que venha a banhar mais de um Estado soberano”, esclarecendo que tal norma encontra respaldo na Convenção de Barcelona de 1921⁷⁹ (2008, p. 45-46).

Para Anjos e Gomes (1992, p. 73):

O domínio fluvial e lacustre diz respeito à liberdade da navegação, de vez que quase sempre a tendência natural dos Estados que exercem a soberania sobre determinado rio, lago, lagoa ou canal é liberá-los para as embarcações estrangeiras, sem permitir qualquer ato nocivo ou clandestino de interesse nacional, como por exemplo a pesca, aproveitamento industrial ou agrícola [...], no que tange ao domínio nacional.

Quanto aos rios internacionais, podem ser *contíguos*, quando percorrerem territórios de dois Estados, e *sucessivos*, quando atravessam dois ou mais Estados. No primeiro caso a soberania vai até a linha divisória entre os dois Estados, no segundo cada Estado exerce a sua soberania na parte que corresponde ao seu território, por onde é atravessado. (grifos originais).

Outro direito importante é o da liberdade de trânsito e do acesso ao mar, recepcionado no artigo 125 da Convenção.

Como maneira de garantir a liberdade dos mares, a Convenção estatui que os países que não possuem litoral gozam do direito de acesso ao mar, através da liberdade de trânsito por outros Estados ribeirinhos. Para tanto, é necessário firmar acordos bilaterais, sub-regionais ou regionais entre os Estados de trânsito e aqueles que desejam acessar o oceano, resguardados os direitos de soberania e regulamentação daquele país que será atravessado.

Apesar da nomenclatura parecida, não se deve confundir a liberdade de trânsito com o direito de passagem em trânsito, do art. 38 da CNUDM III. Muito semelhante à passagem inocente, a passagem em trânsito também abrange aeronaves e nada mais é do que o exercício da liberdade de navegação, para fins de trânsito rápido e contínuo, por estreitos formados entre alto mar e uma zona econômica exclusiva. O único impedimento a este direito refere-se ao estreito formado por ilha de um estado ribeirinho e sua parte continental quando existir, do outro lado da ilha, passagem por alto mar ou ZEE igualmente navegável. Todos os deveres observados na passagem inocente também serão aqui respeitados, cabendo às aeronaves

⁷⁹ Convenção e Estatuto sobre o Regime das Vias Navegáveis de Interesse Internacional, assinados em Barcelona em 20 de Abril de 1921.

observar as normas de trânsito aéreo estabelecidas pela Organização da aviação civil Internacional (§ 3º, art. 39).

Demonstrados os princípios internacionais que regem a navegação, mister desvendar seus tipos e as formas em que ela acontece nos diversos espaços marítimos.

2.1.1 ESPÉCIES DE NAVEGAÇÃO

A navegação marítima consiste na exploração de serviços de transporte de mercadorias ou pessoas por via marítima ou vias navegáveis. Consubstancia-se em atividade realizada por uma embarcação para transladar-se por vias navegáveis de um ponto a outro, com direção e fins determinados. (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 86).

Mesmo se tratando de uma atividade internacional e essencial à economia mundial, não existe no cenário global um tratado que uniformize o conceito e a classificação da navegação marítima para fins de regulação.

Dessa maneira, a doutrina especializada percebe alguns cenários tradicionais em que a Marinha Mercante se utiliza para normatizar os tipos de navegação, traduzindo-se por: a) rota marítima (*maritime routes*); b) área de navegação (*navigation area*); c) zona marítima (*maritime zone*)⁸⁰. (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 86).

No Brasil adota-se o critério da *navigation area*, onde os tipos de navegação se diferenciam de acordo com o âmbito geográfico onde ela ocorre. Seguindo a tendência internacional, a classificação da navegação divide-se em: I) mar aberto; II) navegação interior; e, pode-se dizer, III) apoio portuário, de acordo com a Lei n. 9.432/1997, incisos VII ao XI, e o Decreto n. 2.596/1998, art. 3º (RLesta).

A navegação em **mar aberto**, também conhecida por *high seas*⁸¹ ou *deep seas*, é aquela realizada em águas marítimas consideradas desabrigadas (Art. 3º, RLesta e Normam 03).

⁸⁰ A autora ensina que a primeira divide-se em navegação por linhas regulares (*liner*) ou navegação livre (*tramp*), isto é, irregularidade de rotas e escalas. Quanto à última, zona marítima, é abrangida pelo critério da área de navegação, por ser mais amplo. (2013, p. 86-87).

⁸¹ A tradução livre da expressão '*high seas*' significa 'alto mar', ao passo que também em tradução livre, '*open seas*' significa 'mar aberto'. Muito embora a confusão em traduções da língua inglesa para a portuguesa, os termos utilizados estão corretos e de acordo com a doutrina maritimista.

Quanto aos subtipos de navegação, a *high seas* abrange: a) o longo curso (*long rate*), também chamado de navegação internacional (*international voyage*); b) a cabotagem (*cabotage* ou *short sea*); e, c) apoio marítimo (*maritime support navigatioin*) ou navegação *offshore*⁸². (RLesta, art. 3º, I).

Por longo curso entende-se o transporte realizado por navios, entre portos de países diferentes, seja pela via marítima, fluvial ou lacustre. A legislação brasileira conceitua como aquela “realizada entre portos brasileiros e estrangeiros”, recepcionando a tendência internacional. (Art. 2º, XI, Lei n. 9.432/1997 e Art. 3º, I, ‘a’, RLesta).

Já a navegação de cabotagem é a realizada entre portos ou pontos do território brasileiro, utilizando a via marítima ou esta e as vias navegáveis interiores⁸³. Para a doutrina, compõem em três categorias⁸⁴: a) cabotagem continental; b) cabotagem insular; c) cabotagem *offshore* ou de abastecimento.

Considera-se cabotagem continental (*continental coasting*) o serviço de transporte, por mar, de passageiros ou mercadorias entre os portos do continente ou do território principal de um mesmo Estado ou nação.

A cabotagem insular (*insular maritime coasting*) consigna o transporte marítimo entre portos do continente e de uma ou mais ilhas de um mesmo Estado ou de portos situados nas ilhas de um mesmo Estado. [...]

A navegação de cabotagem *offshore* ou de abastecimento *offshore* consigna o transporte marítimo entre qualquer porto de um Estado e as instalações ou estruturas situadas na plataforma continental desse Estado. Conceitualmente, tem-se ainda considerado a expressão. (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 91).

A navegação em mar aberto ainda pode ser de apoio marítimo ou *offshore*, compreendendo aquela realizada para o apoio logístico a embarcações e instalações em águas territoriais nacionais e na Zona Econômica Exclusiva, que atuem nas atividades de pesquisa e lavra de minerais e hidrocarbonetos (Art. 2º, VIII, Lei n. 9.432/1997 e Art. 3º, I, ‘c’, RLesta).

Acerca da **navegação interior**, substanciada no inciso II do art. 3º do RLesta e art. 2º, inc. X da Lei n. 9.432/1997, caracteriza-se por ocorrer em hidrovias interiores, assim considerados rios, lagos, canais, lagoas, baías, angras, enseadas e áreas marítimas consideradas abrigadas, em percurso tanto nacional quanto internacional.

⁸² O termo navegação *offshore* é usualmente utilizado no contexto da navegação de apoio marítimo para referenciar a navegação do setor de apoio marítimo às plataformas de petróleo (*platform support*). (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 93).

⁸³ Art. 2º, IX, Lei n. 9.432/1997 e Art. 3º, I, ‘b’, RLesta.

⁸⁴ A UE consolida um sistema classificatório comunitário de navegação de cabotagem. A noção de cabotagem marítima consolidada na EU é ampla e inclui, além dos serviços de transporte marítimo, todas as operações marítimas vinculadas, tais como o salvamento, a praticagem e a rebocagem. (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 91).

Por fim, o parágrafo único do art. 3º do Rlesta versa a respeito da navegação de **apoio portuário** – última classificação do critério da *navigation area* –, também prevista no inciso VII da Lei n. 9.432/1997, a qual é realizada exclusivamente nos portos e terminais aquaviários, para atendimento a embarcações e instalações portuárias.

Considerando a distância navegada da costa, ou seja, a posição do navio no espaço geográfico, utiliza-se ainda outro critério de classificação paralelo ao da *área de navegação*. Por ele, a navegação pode ser em alto mar, costeira, oceânica, restrita, fluvial e lacustre e ainda de travessia. Ambos os critérios são aplicados conjuntamente e não devem ser confundidos. Nesse prisma, a Normam 03, item 0108, aplica à navegação de mar aberto as subdivisões de costeira e oceânica⁸⁵.

Quanto às demais, para Octaviano Martins (2013, p. 95):

A navegação em águas restritas [...] se pratica em portos ou suas proximidades, em barras, baías, canais, rios, lagos, proximidades de perigos ou quaisquer outras situações em que a manobra do navio é limitada pela estrita configuração da costa ou da topografia submarina. É o tipo de navegação utilizado quando se navega a distância da costa (ou do perigo mais próximo) a menos de 3 milhas. (Grifou-se).

Ao seu turno, a navegação fluvial e lacustre está concebida por ocorrer entre portos através de rios e lagos, utilizando exclusivamente as vias interiores. Já a de travessia, com previsão na Lei n. 9.432/1997, art. 2º, inc. XIV⁸⁶, não deve ser necessariamente entre portos, mas simplesmente entre dois pontos.

Por oportuno, atenta-se ao fato que a navegação em alto mar não se confunde com a de mar aberto. Aquela tem como critério basilar a posição geográfica do navios, ocorrendo, deste modo, na zona marítima denominada alto mar na Convenção de Montego Bay, retro estudada, enquanto a navegação mar aberto pode ocorrer tanto em águas interiores, mar territorial ou zona econômica exclusiva, a depender de suas classificações, inclusive no alto mar, em algumas hipóteses de longo curso.

Diante de ambas as classificações visualiza-se um cenário com diversas hipóteses. Por exemplo, a navegação de longo curso ao mesmo tempo em que é considerada como mar aberto,

⁸⁵ 1) Navegação costeira - aquela realizada dentro dos limites de visibilidade da costa (DVC) até a distância de 20 milhas; e 2) Navegação oceânica - consideradas sem restrições (SR), aquela realizada além das 20 milhas da costa.

⁸⁶ XIV - navegação de travessia: aquela realizada: a) transversalmente aos cursos dos rios e canais; b) entre 2 (dois) pontos das margens em lagos, lagoas, baías, angras e enseadas; c) entre ilhas e margens de rios, de lagos, de lagoas, de baías, de angras e de enseadas, numa extensão inferior a 11 (onze) milhas náuticas; d) entre 2 (dois) pontos de uma mesma rodovia ou ferrovia interceptada por corpo de água

pode ser classificada, a depender da posição do navio enquanto navega, como costeira, abrangendo águas restritas, e oceânica, quando além de 20 milhas da costa, de acordo com a Normam 03, passando inclusive pelo alto mar. Ainda, em casos de rios internacionais, a navegação interior (inc. II, art. 3º, RLesta) pode ser fluvial ou lacustre, pois utiliza-se apenas de uma via interior para ir a portos de países diferentes.

2.1.2 OS NAVIOS

Por meio dos navios ocorreu a expansão comercial da antiguidade, deram-se as investidas imperialistas dos povos conquistadores, o transporte de alimentos e especiarias ao longo dos continentes, bem como se possibilitou a colonização ao longo da história e o transporte de pessoas por todo o mundo. Ainda, mais recentemente, através deles que famílias inteiras puderam deixar seus países e fugir dos confrontos bélicos advindos com as duas Grandes Guerras. Antes de tudo, os navios são parte da história da humanidade e da evolução mundial.

Para Rezek “pode-se definir o navio como todo engenho flutuante dotado de alguma forma de autopropulsão, organizado e guarnecido segundo sua finalidade”. Continua o autor: “o navio tem sempre um nome, um porto de matrícula, uma determinada tonelagem, e tem sobretudo – em função da matrícula – uma nacionalidade, que lhe confere o direito de arvorar uma bandeira nacional”. (2011, p. 350). Sobre a nacionalidade, Accioly assevera que (2012, p. 652):

A identificação da *nacionalidade* dos navios e a sua *classificação* são importantes, dadas as consequências que tem quando se encontram em alto-mar ou em domínio estrangeiro. Tradicionalmente, os navios são considerados *públicos* ou *privados*, daí falar-se em **marinha militar** e **marinha mercante**.

Imperioso destacar, entretanto, que a conceituação de navio encontra divergência doutrinária face a duas correntes. A primeira considera o navio qualquer construção destinada à navegação, e a outra vincula o conceito à atividade de transporte por via marítima, ou seja, a indústria da navegação (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 122)⁸⁷.

⁸⁷ São expoentes da primeira teoria: o Código Italiano de Navegação e o direito espanhol – *Reglamento Del Registro Mercantil*. Filiados ao segundo pensamento enquadram-se o Brasil, o direito Inglês, além de doutrinadores estrangeiros como Ahmada, Alvarez, Brunetti e Ripert. Para aprofundamento V. Octaviano Martins, 2013, p. 122-123.

O Brasil segue a segunda corrente, vez que vincula a concepção de embarcação como qualquer construção flutuante e suscetível de se locomover na água, por meios próprios ou não, transportando pessoas ou cargas⁸⁸.

Nessa altura, fundamental tecer algumas considerações a respeito de navios e embarcações.

De acordo com Octaviano Martins, a teoria contemporânea considera o navio uma espécie de embarcação, ao passo que, antigamente, no Direito Romano, navio era toda construção apta a percorrer quaisquer águas (2013, p. 122-123).

Não existe no ordenamento brasileiro definição precisa daquilo que seria um navio⁸⁹; ao contrário, os diplomas legais comumente utilizam as expressões ‘navio’, ‘embarcação’ e ‘barco’ como sinônimas, confundindo o operador do direito. O Código Comercial, texto legal que disciplina as relações jurídicas do direito marítimo, vigente ainda em sua segunda parte, por exemplo, adota indiscriminadamente as três palavras em diversos artigos. Tampouco a Lei n. 8.617/1993, que adequou os limites marítimos brasileiros àqueles convencionados em Montego Bay e emprega a terminologia navio em algumas passagens, conceitua o que seria um navio.

Parte da doutrina brasileira⁹⁰ adota conceituação ampla de navio (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 124), semelhante àquela da embarcação, quase como sinônimos, haja vista ser este um conjunto de elementos unidos apto a navegar em quaisquer espaços aquáticos, dotados ou não de propulsão própria, transportando sobre as águas (não pode ser submerso nem naufragado⁹¹) pessoas ou mercadorias.

Todavia, de acordo com Octaviano Martins, mesmo considerada a diversidade conceitual (2013, p. 125):

Em de direito marítimo brasileiro, revela-se certa tendência em considerar os navios embarcação de grande porte destinada ao transporte de pessoas e/ou mercadorias por

⁸⁸ Art. 2º, inc. V, Lei n. 9.537/1997 (Lesta); Normam 03, Item 0108 – DEFINIÇÕES, ‘Embarcação’; e Art. 11, Lei n. 2.180/54 (Lei Orgânica Tribunal Marítimo).

⁸⁹ A única referência encontrada ao conceito de navio é o Art. 2º, inc. V, da Lei n. 9.966/2000 – Lei do Óleo, na qual “navio: embarcação de qualquer tipo que opere no ambiente aquático, inclusive hidrofólios, veículos a colchão de ar, submersíveis e outros engenhos flutuantes”. Ainda assim, vislumbra-se um conceito impreciso que inflige a incerteza aos intérpretes do direito.

⁹⁰ São citados pela autora: Costa (1899, p. 68), Villas-Bôas (1942, p. 11), Sampaio de Lacerda (1963, p. 48), Keedi e Mendonça (2000, p. 79) e Gibertoni (2005, p. 47). [Nesta procedeu-se consulta direta à obra].

⁹¹ V. Gibertoni, 2005, p. 47-48.

vias navegáveis, marítimas, fluviais ou lacustres, teoria suscitada em precedentes pretorianos⁹².

Nesse sentido, tem-se como expoente o escólio de Castro Júnior (2011, p. 109): o navio “possui três requisitos não comuns a todas as embarcações: robustez, estanqueidade e vencer as fortunas do mar⁹³]. Como espécie do gênero embarcação, todo navio é embarcação, mas nem toda embarcação é navio”.

Filiando-se ao entendimento do Prof. Osvaldo Agripino Castro Júnior, cita-se Collyer (2012, p. 62), Capraro (2013, p. 177), bem como Octaviano Martins (2013, p. 125). Continuando, Castro Júnior afirma que:

Essa diferença é relevante, especialmente quando se trata de competência, tal como o art. 109, IX, da CF/1988: "Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: [...] IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar; [...]". Nesse caso, deve-se ter cautela, pois um crime ocorrido a bordo de uma embarcação de recreio, como iate ou lanche, não será julgado na Justiça Federal, por não se tratar de navio, mas de embarcação, sendo cabível o julgamento pela Justiça Estadual.

Quanto às características jurídicas de um navio, Anjos e Gomes explicam que todo navio possui uma nacionalidade, porto de inscrição, um nome, tonelagem e classe, servindo para localizá-los e individualizá-los de quaisquer outros. Através de comparação bastante didática, ensinam e demonstram que em alguns pontos os navios são bastante similares à pessoa humana (1992, p. 33):

NAVIO	PESSOA FÍSICA
Nacionalidade	Nacionalidade
Porto de inscrição	Domicílio
Nome	Nome
Tonelagem	Tamanho
Classe	Estado de saúde

Tabela 1. Navio X Pessoa Física

⁹² “Fato ocorrido a bordo de pequena embarcação, que não se equipara a navio (STF, Processo n. 4.707)”. [Referência original].

⁹³ Antes de mais nada, a expressão **Fortuna do Mar** abrange em seus termos todas as ocorrências que são peculiares à viagem marítima e que não podem ser previstas e controladas pelo armador ou sua equipagem, como prováveis e necessários incidentes da navegação. Em linguagem simples, fortuna do mar significa o conjunto de acidentes e perigos do mar, que poderão ser causas dos sinistros. (MOURA, 1991, p. 215).

Sobre a sua classificação, Octaviano Martins leciona que são categorizados entre os de Estado ou públicos (*public ships*) e privados ou mercantes (*merchant ships*).

No contexto dos navios públicos inserem-se os de guerra⁹⁴ e aqueles destinados ao serviço do poder público, “utilizados em atividades do Estado, como navios-escola, navios-hospital, iates estatais, navios de fiscalização, de reabastecimento e outros de uso exclusivo do Estado em serviços governamentais e não comerciais” (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 135).

Referente aos navios privados, sua tipologia divide-se de acordo com a finalidade a qual se destina, podendo ser: I) de transporte; II) de serviços especiais; e, III) de apoio.

Os primeiros, de transporte, são os que praticam a atividade empresarial de transporte marítimo de mercadorias ou pessoas, incluindo: i. navio cargueiro (*cargo ship*), atuando no transporte de cargas, com suas diversas subcategorias; ii. navio de passageiros: “utilizado exclusivamente no transporte de passageiros (*passengers ships*), em ‘cruzeiros marítimos’ (*cruise ships*), para regada ou lazer”; bem como o, iii. navio misto, funcionando no transporte de cargas e passageiros.

Já os navios de serviços especiais atuam em setores especializados na indústria da navegação. São alguns exemplos, os de reparos (*repair vessels* e *dry docs*), quebra-gelo (*icebreakers*), rebocadores⁹⁵ (*tugs*), as dragas (*dredgers*), etc.

Por fim, os navios de apoio são os que operam no atendimento das necessidades das embarcações fundeadas, ou a serem atracadas nos portos, e das instalações portuárias, prestando apoio logístico a outras embarcações e instalações petrolíferas, por exemplo, as estruturas *offshore* (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 135-137).

Alguns dados sobre a navegação global chegam a causar espanto pela sua grandiosidade, conforme apresenta Octaviano Martins (2013, p. 137):

A Marinha Mercante atualmente é integrada por mais de 50 mil navios mercantes de comércio Internacional.

A frota mundial está registrada em mais de 150 Estados e é tripulada por mais de um milhão de marítimos de praticamente todas as nacionalidades.

⁹⁴ Destacam-se os *destroyers*, fragatas, corvetas, varredores de minas (classe M) e porta-aviões (p. 136).

⁹⁵ Octaviano Martins destaca que o entendimento dos rebocadores como navios não é uma questão pacífica, existindo divergências para o enquadramento como embarcação (2013, p. 137).

Sabe-se, ainda, que “os navios cargueiros (*cargo ships*) configuram 99% da frota mundial, e evidencia-se uma série de critérios de classificação⁹⁶” (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 137).

Concluído o ensaio sobre o principal instrumento da navegação, apresenta-se o momento de ingressar na análise propriamente dita da aplicação jurisdicional penal aos crimes cometidos a bordo.

2.2 DELITOS COMETIDOS A BORDO

A navegação marítima inclui uma série de atores e partes envolvidas, desde passageiros, proprietários de embarcações de recreio, velejadores, marinheiros e profissionais da marinha mercante até mesmo navegadores da categoria amadora, dentre muitos outros.

Tanto a marinha mercante quanto as demais embarcações⁹⁷ estão sujeitas à jurisdição nacional do estado ribeirinho, quando no mar territorial, ou do pavilhão, se em alto mar. Desta forma, em virtude da gigantesca malha naval que transita pelo globo terrestre (leia-se, oceânico [sic]), as práticas criminais cometidas a bordo são as mais diversas possíveis, podendo ser citados os crimes sexuais, contra patrimônio (roubos, furtos, etc.), lesões corporais e até mesmo os homicídios (PAIM, 2013); além de tráfico de drogas ou pessoas, pirataria, terrorismo, etc., sendo primordial o exercício do direito penal para alcançar seu intuito de pacificar a sociedade e proteger os diversos bens jurídicos que estão envolvidos na atividade da navegação.

Para o processamento dos feitos criminais na esfera jurídica brasileira, algumas normas devem ser observadas. Antes de qualquer iniciativa punitiva é imprescindível verificar em qual zona (espaço) marítima ocorreu a agressão ao ordenamento. Portanto, de extrema importância que o aplicador do direito possua conhecimento específico acerca da Convenção de Montego Bay e dos espaços marítimos estudados na seção 1.4.1 deste trabalho, não se

⁹⁶ De acordo com a autora, destacam-se as classificações: I. Quanto ao projeto de construção, inseridos os cargueiros convencionais, multicarga, porta-contêiner, navios frigoríficos, Panamax e neogranéis; II. Especializados em carga líquida: navios-tanque (*tankers ship*), incluídos os petroleiros (*oil tankers*), gaseiros (*gas ships*) e navios químicos (*chemical ships*); III. Especializado no transporte de grãos – navios graneleiros (*bulks*); IV. Segundo o sistema de carregamento, destacando-se os *roll-on & roll-off*, (RO-RO), os *lift on & lift off* (LO-LO) e os *float on & float off* (FLO-FLO); V. Quanto ao equipamento para içamento de cargas; e, por fim, (a classificação) VI. Quanto ao tipo de navegação e à nacionalidade (bandeira). (2013, p. 138-143).

⁹⁷ Navios Cruzeiros e embarcações de recreio, tais como lanchas, iates, veleiros, etc.

furtando, contudo, das lições do direito penal clássico sobre a aplicação da lei penal no tempo e no espaço. Para tanto, o regime jurídico a ser aplicado varia com as circunstâncias do caso concreto, de acordo com a posição do navio, sua bandeira e a nacionalidade dos agentes passivo e ativo da infração, podendo ser aplicadas as hipóteses de extraterritorialidade recepcionadas na lei.

Nesse sentido, o legislador brasileiro, com intuito de coibir a criminalidade em geral, estabeleceu algumas regras, visualizadas no art. 5º, caput e § 2º, e art. 7º, inc. I e II, do CP, as quais devem ser interpretadas com vistas ao combate dos crimes em embarcações, traduzindo-se, conforme já visto, no princípio da territorialidade e extraterritorialidade.

Além do diploma repressivo, a lei conferiu ao comandante do navio algumas funções de direito público, como “representante de Estado a bordo, atuando como autoridade ou oficial público”. (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 402). Nesse ínterim, no exercício de suas funções de direito público, de acordo com o art. 327 do Código Penal⁹⁸, o comandante é considerado funcionário público, para os efeitos penais. Assim, goza do exercício de poder de polícia, respaldado em lei⁹⁹, competindo-lhe:

[...] Cumprir e fazer cumprir todas as normas jurídicas e regulamentares que digam respeito à segurança da navegação, à prevenção da poluição das águas, à salvaguarda da vida humana, enfim, tudo o que mais se relacione com a ordem e disciplina a bordo de forma a levar a bom termo a expedição marítima, fluvial ou lacustre. (NETO, 2012, p. 50).

Cabe ao comandante, ainda, em virtude de suas funções e para a garantia da segurança das pessoas, da embarcação e da carga transportada¹⁰⁰: I) impor sanções disciplinares previstas na legislação pertinente; II) ordenar o desembarque de qualquer pessoa; III) ordenar a detenção de pessoa em camarote ou alojamento, se necessário com algemas; e IV) determinar o alijamento da carga.

Além da previsão na Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário – Lesta (Lei n. 9.537/1997), o Código Comercial de 1950 também prevê em seu art. 498 que:

O capitão^[101] tem a faculdade de impor penas correccionais aos indivíduos da tripulação que perturbarem a ordem do navio, cometerem faltas de disciplina, ou

⁹⁸ Art. 327, *caput*, CP: Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

⁹⁹ Art. 9º, Lesta: Todas as pessoas a bordo estão sujeitas à autoridade do Comandante.

¹⁰⁰ Art. 10º, Lesta.

¹⁰¹ ‘O Comandante também é denominado de capitão, mestre, Arrais ou patrão, conforme a classe de navegação a que estiver vinculada a embarcação sob seu comando’. (NETO, 2012, p. 50).

deixarem de fazer o serviço que lhes competir; e até mesmo de proceder à prisão por motivo de insubordinação, ou de qualquer outro crime cometido a bordo, ainda mesmo que o delinquente seja passageiro; formando os necessários processos, os quais é obrigado a entregar com os presos às autoridades competentes no primeiro porto do Império aonde entrar.

As Normas da autoridade marítima 13 (Normam 13) também regulam algumas funções do comandante, determinando que ele fiscalize e promova a repressão ao contrabando, transporte de armas, munições e cargas não manifestadas (item 0401, 11), bem como promova a instauração de inquérito e demais atos de direito, para os atos que ocorrerem a bordo¹⁰² (item 0401, 28).

Afora o Código Penal e suas regras, a legislação extravagante e as regras atinentes às funções do comandante do navio, atualmente tramita no Senado Federal o Projeto de Lei n. 420 de 2013, que dispõe sobre a competência de investigação e julgamento de crimes cometidos a bordo de embarcações. De relatoria do Senador Paulo Paim, objetiva sistematizar a legislação em documento específico e facilitar a aplicação da norma jurídica, que será alvo de análise própria no próximo capítulo.

2.2.1 EMBARCAÇÕES DE BANDEIRA BRASILEIRA

Consoante o art. 3º da Lei n. 9.432/1997, terão o direito de arvorar a bandeira brasileira as embarcações inscritas no Registro de Propriedade Marítima, de propriedade de pessoa física residente e domiciliada no país ou de empresa nacional; ou embarcações sob contrato de afretamento a casco nu¹⁰³, por empresa brasileira de navegação, condicionado à suspensão provisória de bandeira no país de origem. Assim sendo, atendidos os requisitos e registradas com o pavilhão canarinho, todas as embarcações nacionais terão que se sujeitar às regras emanadas pela autoridade marítima e respeitar o ordenamento jurídico brasileiro.

¹⁰² Nesse sentido, são os ‘nascimentos, casamentos *in extremis*, óbitos, testamentos e inventariar os bens do *de cuius* e entregá-los a quem de direito’. (NETO, 2012, p. 51).

¹⁰³ Art. 2º, inc. I, Lei n. 9.432/1997: Afretamento a casco nu: contrato em virtude do qual o afretador tem a posse, o uso e o controle da embarcação, por tempo determinado, incluindo o direito de designar o comandante e a tripulação.

O contrato de fretamento a casco nu (Barebort Charter Party) se consubstancia no contrato pelo qual o fretador [o que dá o navio a frete] se obriga a tornar disponível o navio desarmado ao afretador [o que toma o navio a frete cuja contraprestação pecuniária é o *hire*], sem que este esteja armado e equipado mediante o pagamento de *hire*, pagável em intervalos determinados durante o período de contrato (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 63).

Nesse ponto, sabe-se que a aplicação da lei penal no espaço é regida por alguns princípios, dentre eles o da territorialidade, da defesa, da nacionalidade e da representação¹⁰⁴, os quais respaldarão a lei brasileira aplicada aos crimes cometidos a bordo de embarcações nacionais.

Portanto, pela lógica do princípio da territorialidade – aplica-se a lei brasileira [...] ao crime cometido no território nacional (art. 5º, CP) –, sabendo que o mar territorial integra o referido território, bem como que, para os efeitos penais, consideram-se como extensão do território nacional as embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, que se achem em alto mar (Art. 5º, § 2º, CP), qualquer delito praticado nestas condições estará sujeito à jurisdição brasileira e à aplicação de nosso diploma repressivo, não importando a nacionalidade do autor ou da vítima – infrator brasileiro contra vítima brasileira ou estrangeira, ou vice-versa, infrator estrangeiro contra nacional brasileiro ou outro estrangeiro.

Já sob a ótica do princípio da representação, agasalhado no art. 5º, II, ‘c’, do CP, ficam sujeitos à lei brasileira os crimes praticados nas embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, quando em território estrangeiro e aí não sejam julgados. Percebe-se, nesse caso, que a aplicabilidade do ordenamento brasileiro é subsidiária, pois está condicionado ao não julgamento no país cujas águas territoriais ou interiores o injusto foi praticado.

Em linhas gerais, é possível dizer que a representação traduz-se no princípio da Bandeira, haja vista que a lei penal subsidiária incidente, neste caso, é aquela do país cuja embarcação está registrada ou ostenta como bandeira (BITENCOURT, 2012, p. 222).

Ainda, não somente aos crimes, mas, como ensina Octaviano Martins, nos acidentes ou fatos da navegação ocorridos em alto mar, a competência jurisdicional também é do Estado de bandeira do navio (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 167):

Compete ao Estado de bandeira ordenar a abertura de inquérito em relação a qualquer acidente marítimo ou incidente de navegação no alto mar envolvendo navio que arvore a sua bandeira e no qual civis de outro Estado tenham perdido a vida ou sofrido ferimentos graves, ou que tenha provocado danos graves a navios, instalações de outro Estado ou ainda ao meio marinho.

Sob o exposto, conclui-se que a lei brasileira será aplicada às embarcações que ostentem seu pavilhão quase que integralmente, salvo se o crime tenha sido perpetrado em

¹⁰⁴ V. seção 1.2, supra.

águas cuja soberania seja exercida por outro estado e lá tenha sido julgado, não importando, para tanto, a nacionalidade do agente ativo ou da vítima.

Por fim, relembra-se do direito de passagem inocente, que também se aplica às nossas embarcações. Ou seja, em caso de navio brasileiro que esteja sob passagem em mar territorial de outro Estado e um delito venha a ser nele praticado, via de regra, a competência ainda será da justiça brasileira, exceto nas hipóteses do art. 27 da CNUDM III¹⁰⁵ ou se o país pelo qual se passe inofensivamente seja signatário de tratado internacional que conclame a jurisdição concorrente¹⁰⁶, a ser, neste cenário, analisado concretamente caso a caso a aplicabilidade da jurisdição.

No entanto, importante destacar, os comentários ora traçados se aplicam às embarcações e navios privados, conforme a classificação estudada no capítulo anterior. Por lógico, é correto dizer que os navios públicos ostentarão a bandeira do seu país, não sendo diferente no Brasil.

Assim sendo, quaisquer navios ou embarcações públicas brasileiras também estarão sujeitas à lei pátria, contudo há uma pequena diferença. Conforme será estudado mais à frente¹⁰⁷, por conta da imunidade de jurisdição que gozam os navios de Estado (seja a serviço do governo ou de Guerra) a lei nacional será empregada em todas as circunstâncias, não importando a localização da embarcação.

Portanto, seja no mar territorial brasileiro, em alto mar ou mar territorial estrangeiro os crimes praticados a bordo destas serão julgados em acordo com a lei canarina. Cita-se, no entanto, a ressalva de que se o navio estatal seja de guerra ou operado por órgão militar, a legislação aplicável para o julgamento da conduta ilícita daquele criminoso serão os regramento e as leis militares.

Vale lembrar que, muito embora o estado costeiro não possa exercer sua jurisdição sobre navios de outros Estados, mesmo que o navio público brasileiro se encontre no mar territorial de outro país, caso não cumpra as leis e regulamentos relativos à passagem inocente

¹⁰⁵ a) se a infração criminal tiver consequências para o Estado costeiro; b) se a infração criminal for de tal natureza que possa perturbar a paz do país ou a ordem no mar territorial; c) se a assistência das autoridades locais tiver sido solicitada pelo capitão do navio ou pelo representante diplomático ou funcionário consular do Estado de bandeira (art. 27, CNUDM).

¹⁰⁶ Cita-se, como exemplo, o Tratado de Direito Penal Internacional e o Código de Bustamante, com soluções divergentes, sendo o Brasil signatário de ambos. (V. seção 1.4.1).

¹⁰⁷ V. seção 2.3.

e não acatar o pedido que lhe foi feito para seu cumprimento, o Estado costeiro pode lhe exigir que saia imediatamente de seu mar territorial (art. 30, CNUDM III).

2.2.2 EMBARCAÇÕES DE BANDEIRA ESTRANGEIRA

Ao seu turno, quando a embarcação que teve algum crime cometido a bordo for de bandeira estrangeira, entram em cena algumas nuances a serem observadas, as quais serão primordiais para o exercício jurisdicional penal brasileiro.

Inicialmente, destaca-se que, independentemente do pavilhão ostentado pelo navio estrangeiro, caso a infração tenha sido praticada nas águas territoriais, seja indo em direção ao porto de escala ou após já ter desatracado e estar seguindo ao novo destino, a jurisdição penal será exercida de acordo com o art. 89 do Código de Processo Penal (CPP):

Art. 89. Os crimes cometidos em qualquer embarcação nas águas territoriais da República, ou nos rios e lagos fronteiriços, bem como a bordo de embarcações nacionais, em alto-mar, serão processados e julgados pela justiça do primeiro porto brasileiro em que tocar a embarcação, após o crime, ou, quando se afastar do País, pela do último em que houver tocado.

Entretanto, caso o Brasil não esteja na escala da embarcação estrangeira, para a aplicação de nossa lei penal estaremos diante das hipóteses de extraterritorialidade delineadas no diploma repressivo, cada qual representada por um princípio norteador.

Vislumbra-se, portanto, nos casos de extraterritorialidade, alguns panoramas: I. crimes cometido por estrangeiro contra brasileiro; II. delitos praticados por estrangeiro contra outro estrangeiro; III. crime praticado por réu brasileiro.

No primeiro caso, se um brasileiro, a bordo de navio, for vítima de um crime cometido por estrangeiro, para averiguarmos qual lei penal incidirá sobre o caso deve-se ter clareza quanto à posição do navio no momento do crime.

Estando em alto mar ou em passagem inocente, sabe-se que a jurisdição penal é do Estado da bandeira do navio (art. 92 e 27, CNUDM III), salvo nos casos previstos durante a passagem inocente¹⁰⁸.

¹⁰⁸ V. nota 105.

Nesse caso, via de regra, o Brasil estará impossibilitado de exercer sua jurisdição penal, contudo, em virtude do princípio da personalidade passiva, a lei brasileira também será aplicada ao crime cometido por estrangeiro contra brasileiro fora do Brasil, se reunidas as exigências legais¹⁰⁹ (Art. 7º, § 3º, CP). Trata-se de aplicação subsidiária, pois está condicionada ao ingresso do infrator no território nacional, bem como que não tenha sido absolvido ou cumprido pena no estrangeiro. De igual forma, caso o navio se encontre em mar territorial estrangeiro, por conta de escala, em regra, a lei aplicada será a daquele país.

Contudo, o legislador também recepcionou a extraterritorialidade incondicionada no art. 7º, I do CP. Portanto, uma vez que a vítima seja o Presidente da República, em atentado contra sua vida ou liberdade, a competência jurisdicional brasileira será sempre exercida, ainda que absolvido ou condenado no estrangeiro (art. 7º, § 1º, CP), em nítida alusão ao princípio real ou da defesa.

Por sua vez, na situação em que o injusto seja cometido por estrangeiro, contra estrangeiro, em navio também estrangeiro, a lei brasileira só incidirá na hipótese deste navio estar fazendo escala em porto nacional e o crime tenha sido praticado em nossas águas territoriais. Ocorrido tais fatores, na prática, o Brasil:

[...] recebe, retira do navio e detém o pretense infrator desde que o acusado se encontre em território nacional, na forma da lei, ou seja, em caso de flagrante delito, ou por ordem da autoridade competente. O infrator, se condenado à pena de prisão ou detenção, cumprirá no Brasil, salvo se o Estado, do qual o infrator é nacional, possuir tratado de extradição com o Brasil na forma desse tratado. (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 110).

Por fim, no terceiro panorama supra destacado, no caso de crimes praticados por brasileiros, destaca-se o princípio da nacionalidade ativa, pelo qual o Estado tem o direito de exigir que o seu nacional no estrangeiro tenha determinado comportamento, aplicando-se a lei penal da nacionalidade do agente, pouco importando o local onde o crime foi praticado (BITENCOURT, 2012, p. 221), recepcionado no art. 7º, II, 'b', do CP.

Através dele, a jurisdição penal brasileira aplica-se sobre todos os seus nacionais, onde quer que estejam, porém condicionada aos requisitos apresentados no § 2º do art. 7º do CP: a) entrar o agente no território nacional; b) ser o fato punível também no país em que foi praticado; c) estar o crime incluído entre aqueles pelos quais a lei brasileira autoriza a extradição; d) não ter sido o agente absolvido no estrangeiro ou não ter aí cumprido a pena; e)

¹⁰⁹ V. art. 7º, CP, na seção 1.2.

não ter sido o agente perdoado no estrangeiro ou, por outro motivo, não estar extinta a punibilidade, segundo a lei mais favorável.

Dessa forma, se o crime foi praticado a bordo de embarcação estrangeira por brasileiro, desponta a jurisdição brasileira como aplicável ao caso, se respeitadas as exigências da lei. Relembra-se que se em mar territorial brasileiro, o infrator será retirado do navio para ser detido, desde que em flagrante delito ou por ordem da autoridade competente (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 110).

Sob todos os panoramas apresentados, atenta-se que a depender da legislação do Estado de bandeira do navio, a extraterritorialidade brasileira poderá acarretar competência concorrente entre o Brasil e o referido pavilhão, conforme já explanado¹¹⁰, não se tratando, portanto, de hipóteses absolutas e devendo-se ter em consideração a análise do caso concreto.

2.3 IMUNIDADE DOS NAVIOS DE ESTADO

Vimos ao longo deste trabalho¹¹¹ que os navios se classificam como públicos ou privados, estes sujeitos às diferentes hipóteses de exercício da jurisdição penal de acordo com o espaço marítimo que o navio se encontra ou sua bandeira.

Todavia, aos navios de estado a situação é diferenciada. De acordo com o art. 32 da Convenção de Montego Bay, “com as exceções previstas na subseção A e nos artigos 30 e 31, nenhuma disposição da presente Convenção afetará as imunidades dos navios de guerra e outros navios de Estado utilizados para fins não comerciais”, determinando que as normas dos navios privados, dispostas ao longo de toda a Convenção, não se aplicam aos navios de guerra e de Estado, exceto aquelas previstas no próprio artigo.

Essencialmente, os navios públicos sujeitam-se à jurisdição do Estado de registro e, conseqüentemente, estão totalmente isentos de jurisdição por parte de qualquer outro Estado. Inobstante os navios a serviço do Estado se coloquem na mesma situação de imunidade jurisdicional dos navios de guerra, evidencia-se que os navios de guerra se diferenciam dos outros tipos de navios a serviço do Estado. (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 91).

Ainda, outro documento internacional, mais antigo, também prevê a imunidade de jurisdição em favor dos navios de Estado. Trata-se da Convenção Internacional para

¹¹⁰ V. Seção 1.4.1 e 2.2.1.

¹¹¹ V. seção 2.1.2.

Unificação de Certas Regras Concernentes às Imunidades dos Navios de Estado (Bruxelas, 1926), ratificada e promulgada no Brasil pelo Decreto n. 1.126/36, na qual, em seu art. 3º¹¹², concede imunidade aos navios públicos.

Através da interpretação da Convenção de Bruxelas, “infere-se que todo navio ou embarcação, ainda que de propriedade do Estado, que se destinem a atividade empresarial da navegação, será considerado navio privado ou mercante”, consagrando, portanto, a índole finalística e a destinação da embarcação para classificá-la e tecer as normas de imunidades, e não somente seu proprietário. Vejamos:

Art. 1º [Convenção de Bruxelas] Os navios ou cargas pertencentes a Estado, os navios por este explorados, as cargas e passageiros transportados por navios de Estado, bem como os Estados proprietários das mencionadas cargas, ficam sujeitos, no que respeita às reclamações relativas à exploração dos navios ou ao transporte das cargas, às regras de responsabilidade e às obrigações relativas aos navios, cargas e armamentos particulares. (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 92).

Quanto aos navios de guerra, na verdade, são espécies do gênero Estado, sendo, portanto, uma classificação mais restrita e específica. Nos termos da própria CNUDM III, art. 29, para seus efeitos, a expressão “navios de guerra” significa qualquer navio pertencente às forças armadas de um Estado, que ostente sinais exteriores próprios de navios de guerra da sua nacionalidade, sob o comando de um oficial devidamente designado pelo Estado cujo nome figure na correspondente lista de oficiais ou seu equivalente e cuja tripulação esteja submetida às regras da disciplina militar, categoria na qual se inserem os porta-aviões, fragatas, corvetas, dentre outros¹¹³. (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 136).

Sua imunidade, além do mar territorial, se estende ao alto mar (art. 95, CNUDM III), não podendo ser alvo de abordagens ou afins por outros países nesse domínio aquático. “Pela mesma razão, os crimes praticados em navios públicos estrangeiros, em águas territoriais brasileiras, serão julgados de acordo com a lei da bandeira que ostentem” (BITENCOURT, 2012, p. 223), muito embora poderão receber ordem de imediata retirada ao afrontarem as regras de passagem inocente (art. 30, CNUDM III).

¹¹² Art. 3º: As disposições dos dois artigos precedentes não são applicaveis aos navios de guerra, aos hiates de Estados, navios de vigilancia, barcos-hospitales, navios auxiliares, navios de abastecimentos e outras mais embarcações pertencentes ou exploradas por um Estados e affectos exclusivamente por ocasião da origem do credito, a um serviço governamental e não commercial não podendo essas embarcações ser objecto de sequestro de arresto ou apprehensão em virtude de qualquer medida de justiça ou de processo judicial in rem [texto original].

Em consulta ao site do planalto, não consta revogação expressa do Decreto e da assinatura da Convenção: <https://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/viwTodos/0114E709735518A2032569FA0043F1CE?OpenDocument&HIGHLIGHT=1>,

¹¹³ Ver nota 94.

Por fim, Eliane M. Octaviano Martins expõe a existência de certa desarmonia doutrinária, vez que “alguns autores sustentam que os navios de guerra beneficiam-se do princípio da extraterritorialidade [para gozar da imunidade] ao contrário dos navios privados, que se submetem ao princípio da soberania do Estado costeiro”. Continua a autora: “a *contrario sensu*, evidenciam-se entendimentos que propugnam estar fundamentada a imunidade dos navios do Estado no seu caráter representativo e o respeito mútuo dos Estados tendo em vista se considerar o navio de guerra um órgão do seu Estado nacional¹¹⁴”. (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 92-93).

Entretanto, em que pese a divergência, no sistema jurídico brasileiro, é possível afirmar que tal regra está pautada na extraterritorialidade. O Código Penal Militar, em seu art. 7º, é expresso ao dizer que os navios brasileiros, sob comando militar, consideram-se extensão do território:

Art. 7º (Código Penal Militar):

§ 1º Para os efeitos da lei penal militar considera-se como extensão do território nacional as aeronaves e os navios brasileiros, onde quer que se encontrem, sob comando militar ou militarmente utilizados ou ocupados por ordem legal de autoridade competente, ainda que de propriedade privada" [...].

§ 3º "Para efeito de aplicação deste Código, considera-se navio toda embarcação sob comando militar".

Ainda, não se furtando da regra do § 1º do art. 5º do CP¹¹⁵, explica Bitencourt (2012, p. 223, grifo nosso):

Os navios públicos, independentemente de se encontrarem em mar territorial brasileiro, mar territorial estrangeiro ou em alto-mar, são considerados território nacional. Por isso, qualquer crime cometido dentro de um desses navios, indiferentemente de onde se encontrem, deverá ser julgado pela Justiça brasileira. Pela mesma razão, os crimes praticados em navios públicos estrangeiros, em águas territoriais brasileiras, serão julgados de acordo com a lei da bandeira que ostentem.

“A imunidade de jurisdição concedida aos navios de Guerra [e de Estado] é plena e estende-se tanto na esfera penal como na civil. [...] é concedida imunidade de sequestro,

¹¹⁴ Neste sentido cita-se Anjos e Gomes: “Os navios de guerra tem imunidade, e não direito à extraterritorialidade. [...]. A teoria da extraterritorialidade dos navios de guerra caiu em desuso porque eles tem que se submeter a certas determinações do Estado costeiro estrangeiro, com, por exemplo, as regras de navegação, as de saúde, etc. Dentro das imunidades, o navio de guerra rege-se pela lei do pavilhão. (1992, p. 68-69).

¹¹⁵ Art. 5º, § 1º, CP - Para os efeitos penais, consideram-se como extensão do território nacional as embarcações e aeronaves brasileiras, de natureza pública ou a serviço do governo brasileiro onde quer que se encontrem, bem como as aeronaves e as embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, que se achem, respectivamente, no espaço aéreo correspondente ou em alto-mar.

arresto ou qualquer detenção intentada por uma autoridade judicial”¹¹⁶. (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 93).

Ainda, preconiza o art. 31 da CNUDM II, que caberá ao Estado de bandeira a responsabilidade internacional por qualquer perda ou dano causado ao Estado costeiro resultante do não cumprimento, por navio de guerra ou outro navio de Estado utilizado para fins não comerciais, das leis e regulamentos do Estado costeiro relativos à passagem pelo mar territorial ou das disposições da presente Convenção ou demais normas de direito internacional.

Conclui-se, portanto, à luz do exposto, que os navios de Estados não estarão sujeitos à nenhuma outra jurisdição que não a do seu país de origem onde quer que estejam, muito embora seus marinheiros, caso desçam em terras estrangeiras, não estejam abarcados por essa imunidade.

2.4 RESPONSABILIDADES NO DIREITO MARÍTIMO

Por conta da diversidade das relações e ações desenvolvidas pela indústria *shipping*, onde, em geral, as consequências se tornam de grandes proporções quando um erro ocorre, como modo de reparar o mal sofrido pelas vítimas e/ou de sancionar os atos danosos e as infrações cometidas pelos envolvidos, o legislador pátrio consagrou em nosso ordenamento a responsabilidade jurídica relativa ao direito marítimo em três esferas: civil, penal e administrativa, cada qual com seus diplomas legislativos e hipóteses de incidência.

No **âmbito cível**, o CPC estabeleceu em seu art. 1º que a jurisdição, contenciosa ou voluntária, é exercida em todo o território nacional, o qual abrange os espaços físicos terrestre, marítimo e aéreo¹¹⁷.

Deste modo, também é possível acionar o Judiciário ou Câmaras de arbitragem a fim de fazer valer direito que não está sendo resguardado ou cumprido, bem como pleitear por indenizações decorrentes de danos, dentre outras causas inerentes aos atos da vida privada.

¹¹⁶ “No entanto, o marinheiro de um navio público que desce em porto estrangeiro e lá cometer um crime será processado de acordo com a lei local, e não segundo a lei do Estado a que pertence seu navio” (BITENCOURT, 2012, p. 223).

¹¹⁷ V. seção 1.1 e 1.2.

Nesse ínterim, leciona Octaviano Martins: “a maioria das questões atinentes ao direito marítimo em sede de jurisdição civil versa, essencialmente, sobre os contratos marítimos e responsabilidade civil.” (2008, p. 105).

Para incidência da jurisdição cível, as legislações relacionadas são aquelas que versam sobre o direito privado, tais como o Código Civil, com regras de obrigações, contratos, etc., o Código Comercial, em sua segunda parte, e o Código de Defesa do Consumidor, por exemplo, em contratos de transporte de pessoas em viagens por navios cruzeiros.

Conforme se extrai de Anjos e Gomes (1992, p. 235):

Com efeito, no direito marítimo, geralmente, a responsabilidade decorre do inadimplemento contratual ou deriva de acontecimentos aleatórios em decorrência de danos por acidentes ou fatos da navegação. No primeiro caso, temos o descumprimento de cláusulas nos contratos de afretamentos, transportes, seguros, etc., e no segundo, as colisões, abalroamentos, avarias grossas e/ou simples, poluição ou qualquer outro tipo de sinistro, independentes de prévia contratação entre as partes contendoras.

A depender do caso concreto e suas especificidades, a responsabilidade pode recair sobre o armador do navio, seu proprietário, afretador, comandante ou prático. Vejamos:

Ressalvados alguns casos regulados em leis específicas, em direito marítimo, os aspectos relativos à responsabilidade civil se ajustam perfeitamente às normas do direito civil e comercial, havendo tanto a responsabilidade direta, quando a lesão é praticada pelos próprios armadores, proprietários ou afretadores, como a responsabilidade indireta, caso em que o evento danoso decorre de ato ilícito de seus representantes legais, empregados, comissários, prepostos e/ou consignatários. (ANJOS e GOMES, 1992, p. 242).

Em outro passo, com órgãos específicos, a **responsabilidade administrativa** aplicada ao direito marítimo goza de algumas peculiaridades que merecem estudo um pouco mais detalhado.

“A Administração Pública restringe-se tão-só à apreciação de atos ou fatos eminentemente administrativos, ou melhor, ao campo dos *ilícitos administrativos*, deixando a cargo do Poder Judiciário o exame de questões de ordem civil, penal e trabalhista [...]”. (ANJOS e GOMES, 1992, p. 243). Como fontes da responsabilidade administrativa citam-se leis, decretos-leis, decretos, regulamentos, instruções normativas, entre outras. Em especial, à matéria em estudo, figuram a Lei Orgânica do Tribunal Marítimo – LOTM (Lei n. 2.180/54), a Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário e o seu Regulamento (Lesta e RLEsta, Lei n. 9.537/97 e Decreto n. 2.596/1998, respectivamente) e as Normas da Autoridade Marítima (NORMAMs).

“No campo administrativo, atua efetivamente a Diretoria de Portos e Costas (DPC), órgão do Ministério da Marinha, a que se subordinam as Capitânicas dos Portos, as Agências (AG), as Delegacias (DL) e as Companhias Docas.” (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 114). Assim, os órgãos administrativos se traduzem na Autoridade Marítima brasileira, exercida pelo Comando da Marinha, responsável por promover, assegurar e garantir a salvaguarda da vida humana e a segurança da navegação, através da implementação e execução da Lesta, competência definida nos arts. 3º e 4º da mesma Lei (n. 9.537/97).

Observa-se, dessa forma, que o objetivo da autoridade marítima é garantir a segurança nos meios aquaviários, valendo-se, para tanto, de medidas administrativas (art. 16, Lesta)¹¹⁸ ou imposição de penalidades¹¹⁹ por conta de infrações (art. 25, Lesta). Ambas, ou seja, tanto as medidas administrativas quanto as penalidades, são aplicadas no âmbito da própria autoridade marítima através de procedimento administrativo, iniciado com o auto de infração e assegurados o contraditório e a ampla defesa (arts. 21 e 22, Lesta), que, por sua vez, “tem o condão de apurar a infração, determinar os responsáveis e aplicar as penalidades cabíveis” (PIMENTA, 2013, p. 27).

Ainda, imperioso destacar, o art. 33 da Lesta traz uma ressalva à competência de julgamento da autoridade marítima, descolando-a ao Tribunal Marítimo – TM (órgão instituído pela Lei n. 2.180/54): “Os acidentes e fatos da navegação, definidos em lei específica, aí incluídos os ocorridos nas plataformas, serão apurados por meio de inquérito administrativo instaurado pela autoridade marítima, para posterior julgamento no Tribunal Marítimo” (grifo nosso). Sobre o tema, esclarece Pimenta (2013, p. 26):

De plano, oferece-se o ponto de distinção. Quando, por um lado, da infração cometida não resultar acidente ou fato da navegação, a Autoridade Marítima será competente para julgar e aplicar as penalidades legais, admitindo-se, contudo, recurso em segunda instância na esfera administrativa. Se, por outro lado, houver quaisquer acidentes ou fatos da navegação decorrentes da infração, haverá necessariamente a instauração de Inquérito Administrativo sobre Acidentes e Fatos da Navegação (IAFN), que instruirá o processo a ser julgado pelo TM, com rito especial [...]. (Grifos não originais).

¹¹⁸ Art. 16. A autoridade marítima pode adotar as seguintes medidas administrativas: I - apreensão do certificado de habilitação; II - apreensão, retirada do tráfego ou impedimento da saída de embarcação; III - embargo de construção, reparo ou alteração das características de embarcação; IV - embargo da obra; V - embargo de atividade de mineração e de benfeitorias realizadas.

¹¹⁹ Art. 25. As infrações são passíveis das seguintes penalidades: I - multa; II - suspensão do certificado de habilitação; III - cancelamento do certificado de habilitação; IV - demolição de obras e benfeitorias.

O inquérito instaurado, ensina Pimenta, possui natureza jurídica administrativa inquisitiva, guardando relação axiológica e ontológica com o inquérito policial, ainda que seja procedimento extrapolicial (2013, p. 55). Nesse ínterim, como autoridade marítima figura a capitania dos portos¹²⁰, a qual apura todas as questões relativas ao fato ou acidente da navegação, inclusive chamando os possíveis culpados a apresentar sua defesa prévia.

[...] se no transcurso do inquérito for verificado crime ou contravenção penal, bem como lesão corporal ou falecimento de pessoa acidentada a bordo, ou mesmo ameaças à integridade física das partes acidentadas a bordo, a autoridade policial competente deverá ser cientificada por meio de documento formal para as providências cabíveis. (OCTAVIANO MARTINS, 2008, p. 120).

Após encerrado, o inquérito será remetido com urgência ao Tribunal especializado (art. 39, Lei n. 2.180/54) para tramitação do processo marítimo. Neste momento, imperioso destacar algumas linhas sobre a competência administrativa da referida Corte.

O art. 1º da Lei Orgânica do TM dispõe que se trata de um órgão autônomo, auxiliar do Poder Judiciário, com jurisdição em todo o território nacional, com atribuições de julgar os acidentes e fatos da navegação marítima, fluvial e lacustre, bem como as questões relacionadas com tais atividades, especificadas naquela lei.

Sua composição se dá por sete juízes, sendo três militares e quatro civis, tendo a segurança da navegação por objetivo (Art. 2º, LOTM, e Pimenta, 2013, p. 8). Quanto ao propósito do TM, ensina Nelson Cavalcante Silva e Silva Filho:

A tarefa judicante do Tribunal Marítimo não tem propósito puramente punitivo. Busca-se criar um arcabouço de experiências a partir do julgamento de cada fato ou acidente da navegação e, ao definir a natureza, extensão e causa determinante, pretende-se evitar que se repitam. Esse é o escopo e eventuais implicações comerciais ou criminais resultantes das decisões emanadas pela Corte não afetam sua imparcialidade. (2012, p. 10).

Porém, segundo Pimenta, “não são todos os acidentes, tampouco todos os fatos ocorridos a bordo, que serão objeto de julgamento no Tribunal Marítimo, mas tão somente aqueles definidos nos arts. 15 e 16 da Lei especial”. Continua o autor: “Assim, se ocorre uma avaria a bordo, e esta não coloca em risco a embarcação, tampouco as vidas ou a carga, nos

¹²⁰ ‘As Capitânicas dos Portos exercem atividade estatal e que se destacam pelos procedimentos administrativos das inspeções navais (regras sobre as embarcações), regra sobre os condutores e demais tripulantes e das regras de segurança no tráfego, o cuidado com a segurança das embarcações, da tripulação, dos passageiros, da carga, das rotas, dos portos e do meio ambiente marinho, constitui o ponto de partida da atuação fiscalizadora do Estado (Autoridade Marítima), não só no seu papel legislativo (organizador), mas, especialmente, na função pública de apuração das infrações à legislação marítima e na atividade de prevenção a acidentes’.

moldes do art. 14, *b*, da Lei n. 2.180/54, a avaria não é acidente da navegação e, portanto, não será julgada pelo TM”. (2013, p. 15 e 16, respectivamente).

No caso do acórdão apontar os responsáveis pelos fatos ou acidentes da navegação em julgamento, as penalidades possíveis a serem aplicadas pelo TM estão previstas no art. 121 de sua Lei Orgânica¹²¹.

Quanto à jurisdição do Tribunal Marítimo, sabe-se que ele “não exerce atividade jurisdicional *stricto sensu*, razão por que os acórdãos prolatados por esse egrégio colegiado não possuem o caráter jurisdicional, podendo ser revisados pelo Poder Judiciário”¹²² (PIMENTA, 2013, p. 16).

Portanto, quando o TM julga, é o Poder Executivo que exerce o seu direito anômalo de julgar; anomalia esta presente entre os três Poderes, quando estes exercem funções distintas de suas atividades-fins. O mesmo fenômeno ocorre, por exemplo, quando o Legislativo julga por meio de CPI. (PIMENTA, 2013, p. 17).

Ainda, Pimenta expõe que existe discussão na doutrina maritimista quanto à validade e eficácia das decisões do TM, com alguns estudiosos do assunto apontando que possuem a natureza jurídica de pareceres técnicos. Em que figure esse posicionamento, o autor preconiza que os acórdãos do TM, na verdade, fazem coisa julgada administrativa, portanto de caráter definitivo nessa esfera (2013, p. 108-11). Filiados a este entendimento, encontram-se alguns doutrinadores como Gonçalves (2011, p. 64) e Octaviano Martins (2008, p. 130-131), bem como há precedente do Superior Tribunal de Justiça (STJ)¹²³.

O acórdão do TM possui valor de prova técnica, presumida como correta, devendo ser juntado ao processo judicial quando estiver sendo discutido em juízo (arts. 18 e 19, LOTM). Dessa maneira, sobre a eficácia de tais acórdãos e seu valor probante, descreve Pimenta (2013, p. 110, grifos não originais):

Resumindo, as decisões do TM fazem coisa julgada administrativa, podendo ser, por força de sua própria lei orgânica, reexaminadas pelo Poder Judiciário. O reexame

¹²¹ Art. 121. A inobservância dos preceitos legais que regulam a navegação será reprimida com as seguintes penas: I - repreensão, medida educativa concernente à segurança da navegação ou ambas; II - suspensão de pessoal marítimo; III - interdição para o exercício de determinada função; IV - cancelamento da matrícula profissional e da carteira de amador; V - proibição ou suspensão do tráfego da embarcação; VI - cancelamento do registro de armador; VII - multa, cumulativamente ou não, com qualquer das penas anteriores.

¹²² Art. 18, LOTM: As decisões do Tribunal Marítimo quanto à matéria técnica referente aos acidentes e fatos da navegação têm valor probatório e se presumem certas, sendo porém suscetíveis de reexame pelo Poder Judiciário.

¹²³ STJ – REsp n. 38.082/PR Rel. Min. Ari Pargendler, de, j. 20.05.1999, Ementa : CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. TRIBUNAL MARÍTIMO. As decisões do Tribunal Marítimo podem ser revistas pelo Poder Judiciário; quando fundadas em perícia técnica, todavia, elas só não subsistirão se esta for cabalmente contrariada pela prova judicial. Recurso especial conhecido e provido.

não diminui nem torna apoucada a decisão do colegiado do mar, eis que é garantia constitucional, no âmbito intangível da Carta Política. Entretanto, aquele que quiser modificar uma decisão do TM, na esfera do Judiciário, terá a herculana tarefa de ilidir prova robusta, vez que produzida perante tribunal especializado que goza de respeito tanto na comunidade marítima brasileira quanto na internacional.

Finalizando as responsabilidades, ao indivíduo infrator ainda é possível que responda criminalmente pelos seus atos, ou seja, também incide a **responsabilidade penal**. “Do ponto de vista dogmático, a responsabilidade penal, ou melhor, criminal, não oferece objeções à normatividade contida no Código Penal ou nas leis especiais, para efeito da aferição da infração penal no âmbito do Direito Marítimo”, no escólio de Anjos e Gomes (1992, p. 258).

As relações da indústria *shipping* englobam diversos atores e, conseqüentemente, diferentes tipos de bens jurídicos envolvidos, cabendo ao direito penal tutelá-los. São alguns exemplos os crimes contra a pessoa, patrimônio, organização do trabalho, dignidade sexual e até mesmo a incolumidade pública. Curioso, assim, destacar que em alguns casos a embarcação será mais do que o local de ocorrência do fato criminoso, mas também será o próprio objeto material da infração, como nos casos de exposição a perigo ou incêndio, tipificados no código penal brasileiro (arts. 261 e 250, § 1º, II, ‘c’).

Quanto aos diplomas legislativos, a responsabilidade penal está consubstanciada no Código Penal brasileiro e na legislação penal extravagante, possuindo tutelas e tipificando crimes específicos.

Para a incidência de lei punitiva, deve-se averiguar as nuances do caso concreto, de acordo com o estudado na seção 2.2 e suas subseções, constatando as regras de territorialidade e extraterritorialidade para saber a qual país cabe processar e julgar as ocorrências cometidas a bordo. Dessa forma, se ocorrer algum crime e descoberto o infrator, caberá ao país responsável executar seu ordenamento jurídico para fazer valer o direito e responsabilizar penalmente o criminoso.

Importante destacar, contudo, que apesar de existirem três esferas de responsabilidades, elas podem incidir em conjunto ou separadamente, a depender do caso em concreto em que figurar o ilícito (seja ele administrativo, cível e/ou penal). Lembra-se que, em se tratando de acidente ou fato da navegação, ocorrerá inicialmente o inquérito na autoridade marítima e o processo marítimo no TM, o qual proferirá acórdão (definindo penalidades administrativas) com valor probatório para o julgamento no Poder Judiciário, a fim de responsabilizar penalmente os réus e delimitar os crimes cometidos.

Em resumo, pode-se dizer, em sede de direito marítimo, sobre as formas de responsabilidade, que:

Enquanto a responsabilização penal e a responsabilização administrativa cuidam do exame de incompatibilidade entre a conduta do administrado/acusado e a norma proibitiva (penal ou administrativa, conforme o caso), com vistas à imposição da penalidade definida pela norma como punição à sua transgressão, a responsabilização civil cuida do ressarcimento do dano causado por alguém a um bem ou direito de outrem. (ARAUJO, 2013, p. 194).

Finalizado este capítulo, a temática a seguir abordada será diretamente sobre a competência para a investigação criminal dos crimes aqui tratados em abstrato, com algumas notas sobre os diversos conflitos de competência que surgem no dia-a-dia do judiciário simplesmente por conta de uma omissão no nosso ordenamento.

3 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELA POLÍCIA FEDERAL

Destaca-se, nesse momento, novamente, que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estabeleceu como competência dos juízes federais processar e julgar os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar (art. 109, inc. IX).

Competência, explica José Afonso da Silva, “é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões” (2011, p.479), cabendo, portanto, à Justiça Federal (JF) decidir sobre os crimes cometidos a bordo dos navios e aeronaves¹²⁴.

Segundo Vicente Grego Filho (2013, p. 167):

A Justiça Federal é uma justiça comum, porque julga uma generalidade de infrações, e não infrações específicas como a Justiça Militar e a Eleitoral.

Todavia, os critérios de determinação de sua competência são, também, de direito estrito, porque guardam um certo grau de especialidade em relação à Justiça Estadual, que é a mais comum de todas, e têm, em relação a ela, precedência.

Nesse sentido, de acordo com a especialidade supra comentada, a competência da Justiça Federal é definida tanto em razão da matéria, da pessoa, ou de sua função, sendo, portanto, absoluta, estabelecida taxativamente pela Constituição Federal no seu art. 109. Por serem os crimes praticados a bordos de navios de interesse da Federação, também foram incluídos neste rol.

Em linhas gerais, a investigação será semelhante aos crimes comuns. Há a instauração do inquérito policial para posterior apreciação do fato pelo Poder Judiciário. Por oportuno, “quem preside o inquérito é a autoridade policial, órgão da denominada polícia judiciária”, segundo Vicente Filho (2013, p. 100, grifou-se). Ainda, por inquérito policial se entende:

É o conjunto de diligências realizadas pela polícia judiciária para a apuração de uma infração penal e sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo. Trata-se de procedimento persecutório de caráter administrativo instaurado pela autoridade policial, a fim de apurar a existência de infração penal e a respectiva autoria, por meio de diligências investigatórias. (CAPEZ, 2014, p. 42).

“Sua finalidade é a investigação a respeito da existência do fato criminoso e da autoria. Não é uma condição ou pré-requisito para o exercício da ação penal, tanto que pode ser

¹²⁴ A matéria de nosso interesse, por óbvio, são os navios, razão porque não serão abordados comentários quanto às aeronaves.

substituído por outras peças de informação, desde que suficientes para sustentar a acusação”. (GRECO FILHO, 2013, p. 99).

Nesse diapasão, a CF estabelece que a Polícia Federal, dentre outras funções, destina-se a apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei; bem como exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União (art. 144, § 1º, I e IV).

Portanto, estabelecendo a CF a competência da Polícia Federal para exercício da polícia judiciária da União, necessário delimitar o que significa o termo ‘polícia judiciária’. De acordo com o magistério de José Afonso da Silva (2011, p. 779-780):

A atividade de polícia realiza-se de vários modos, pelo que a *polícia* se distingue em *administrativa* e de *segurança*, esta compreende a *polícia ostensiva* e a *polícia judiciária*. [...]. A *polícia de segurança* que, em sentido estrito, é a *polícia ostensiva* tem por objetivo a preservação da ordem pública e, pois, ‘as medidas preventivas que em sua prudência julga necessárias para evitar o dano ou o perigo para as pessoas’. Mas, apesar de toda vigilância, não é possível evitar o crime, sendo pois necessária a existência de um sistema que apure os fatos delituosos e cuide da perseguição aos seus agentes. Esse sistema envolve as atividades de investigação, de apuração das infrações penais, a indicação de sua autoria, assim como o processo judicial pertinente à punição do agente. É aí que entra a polícia judiciária, que tem por objetivo precisamente aquelas atividades de investigação, de apuração das infrações penais e de indicação de sua autoria, a fim de fornecer os elementos necessários ao Ministério Público em sua função repressiva das condutas criminosas, por via de ação penal pública. (grifou-se).

Portanto, no âmbito da Justiça Federal, caberá à Polícia Federal, na qualidade de polícia judiciária, promover as investigações e apurar as infrações penais cometidas a bordo, para, ao final, enviar os autos ao juiz (federal) competente (art. 10, § 1º, CPP).

Importante destacar que se exclui da apreciação da Justiça Federal as meras contravenções penais por não se tratarem de crimes, conforme art. 109, IV, da CF e a Súmula n. 38 do STJ¹²⁵. Também se relembra que se a investigação criminal for decorrente de fato ou acidente da navegação, ela será precedida de acórdão do Tribunal Marítimo, averiguando os responsáveis pelo fato ou acidente em âmbito administrativo.

¹²⁵ Art. 109, IV, CF: [aos juízes federais compete processar e julgar] os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral.

Súmula n. 38, STJ: Compete à Justiça Estadual Comum, na vigência da Constituição de 1988, o processo por contravenção penal, ainda que praticada em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades.

Outra atribuição da Polícia Federal, disposta no inc. III do § 1º do art. 144 da CF, desta vez como órgão da autoridade marítima, é a de ‘exercer as funções de polícia marítima’¹²⁶ objetivando a preservação da ordem pública e cabendo à União executar tais serviços de polícia marítima (art. 21, XXII), vez que a Polícia Federal é um órgão organizado e mantido pela própria União, ainda que permanente e estruturado em carreira (art. 144, § 1º, CF).

Destaca-se, nessa ótica, o Núcleo Especial de Polícia Marítima, o NEPOM¹²⁷. De acordo com Lebre (2009):

O funcionamento do NEPOM consiste no atendimento de qualquer chamado de emergência em plantão de 24 horas. Realiza operações programadas para coibir ações ilícitas em ilhas, embarcações ou litoral de nossa área de atuação e patrulhas rotineiras, diurnas e noturnas, marítimas e terrestres, para prevenir contra atos de intenção criminosa. Especialmente, conta com uma Equipe de Apoio dando suporte logístico, reforços às ações policiais e atividade de mergulho. Atuando também, com objetivo de prevenir e reprimir crimes cometidos a bordo de embarcações, principalmente “atos de pirataria”, através do funcionamento de rotina e, em ação conjunta, de efetuar o apoio operacional (meio e pessoal treinado) para as investigações das delegacias especializadas, em situações voltadas para o mar, como as que acontecem com crimes ambientais, imigração ilegal, contrabando e descaminho, tráfico ilícito de drogas e contrabando de armas.

Além do NEPOM, o Decreto n. 5.129 de 06 de julho de 2004 instituiu outro órgão de fiscalização, a Patrulha Naval. Sob responsabilidade do Comando da Marinha, substituiu a antiga Patrulha Costeira, alterando-lhe a nomenclatura, e possui a finalidade de implementar e fiscalizar o cumprimento de leis e regulamentos, em águas jurisdicionais brasileiras, na Plataforma Continental brasileira e no alto mar, respeitados os tratados, convenções e atos internacionais ratificados pelo Brasil (art. 1º e § único). Na verdade, a Patrulha Naval não compõe a Polícia Federal, muito embora também atue na repressão das práticas criminosas.

Ainda, do dispositivo da CF, “a bordo de navio”, surgem algumas questões relevantes. Antes de mais nada, imperioso definir o conceito de navio, conforme abordado na seção 2.1, distinguindo-o da mera embarcação, em virtude da omissão legislativa. Por conta disso, diversos são os conflitos de competência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, abarrotando-o desnecessariamente, vez que a definição precisa de ‘navio’ sanaria a dúvida e consequentemente tais conflitos perderiam seu objeto.

¹²⁶ Nesse sentido, na condição de polícia ostensiva segundo a classificação supra José Afonso da Silva.

¹²⁷ O primeiro porto a receber o núcleo foi o de Santos/SP, o maior da América Latina. Desde sua criação em 1999, o número de ocorrências de crimes praticados contra navios atracados ou fundeados no porto de Santos tem diminuído. (<http://www.sagapolicial.com/pagina-inicial/artigos-do-site/31-artigos-do-novo-site/896-o-nepom-da-policia-federal-do-brasil>).

Porém, não só a definição de navio é importante para definir a competência da Justiça Federal. Ensejando alguns conflitos, extrai-se da jurisprudência dos Tribunais Superiores a necessidade de que o navio esteja em movimento, navegando, não bastando que o crime tenha sido praticado a bordo. Sobre o assunto, maiores detalhes serão tracejados a seguir.

3.1 O CONFLITO DE COMPETÊNCIA: JUSTIÇAS FEDERAL X ESTADUAL

Os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves deverão ser julgados pelos Juízes Federais (art. 109, CF), entretanto, não obstante a clareza da CF, a expressão ‘navio’ causa demasiada imprecisão técnica no momento da aplicação do direito, fazendo com que surjam diversos conflitos de competência no âmbito do Poder Judiciário, entre as Justiças Federal e Estadual.

Dois grupos de fatores, de acordo com as exigências das Cortes Superiores, são os causadores de conflitos; porém, o motivo principal desses imbróglios nada mais é que a confusão conceitual entre navio e embarcação, vez que a lei só define esta, cabendo ao judiciário interpretar a letra legislativa e decidir conforme o caso concreto.

Inicialmente, vislumbra-se que os crimes a bordo de pequenas embarcações não estão abrangidos pela Justiça Federal, mas tão somente pela Justiça Estadual, não cabendo àquela, portanto, analisar tais feitos. Ocorre que, por não se saber precisamente o que é um ‘navio’, muitos casos que chegam ao Judiciário são remetidos à Justiça Federal quando, na verdade, a competência é da Estadual, por ter o fato ocorrido em uma pequena embarcação pesqueira, lancha de esporte recreio, dentre outros tipos que não se configurariam no conceito de navio exposto anteriormente. Assim, são os ensinamentos de Octaviano Martins, a qual buscou endosso na jurisprudência pátria (2008, p. 112-113):

Atenta-se, portanto, para a diferenciação de navio e embarcação, pois se detectam arestos e entendimentos doutrinários que propugnam pela competência da Justiça Federal apenas nos crimes praticados a bordo de navios, excetuando-se portanto os crimes cometidos em demais embarcações.

Nesse norte, da coleção de julgados do STF e STJ colhe-se:

CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. - FATO OCORRIDO A BORDO DE PEQUENA EMBARCAÇÃO, QUE NÃO SE EQUIPARA A NAVIO. - QUESTÃO TRIBUTÁRIA DA ESFERA EXCLUSIVA DO ESTADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. (STF – CJ 4.707/AM, Rel. Min. Eloy da Rocha, Segunda Turma, DJ 14.08.1970, p. 71, grifo nosso).

E:

CRIMINAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DELITO A BORDO DE EMBARCAÇÃO DE PEQUENO PORTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I. Compete à Justiça Estadual o processo e julgamento de feito que visa à apuração delito cometido em lancha – embarcação de pequeno porte que não é abrangida pela regra do art. 109, inc. X, da CF, dirigido a embarcações de porte e autonomia consideráveis.

Precedentes TFR e STF.

II. Conflito conhecido par declarar a competência do Colegiado Recursal dos Juizados Especiais Criminais de Vitória/ES, o Suscitado. (STJ – CC 24.249/ES, Rel. Min. Gilson Dipp, Terceira Seção, DJ 17.04.2000, p.41, grifado).

Mais recentemente, encontramos:

PENAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - CRIME DE HOMICÍDIO CULPOSO - ART. 109, INCISO IX, DA CF/88 - CRIME COMETIDO A BORDO DE NAVIO - CIRCUNSTÂNCIA NÃO CONFIGURADA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A expressão 'a bordo de navio', constante do art. 109, inciso IX, da CF/88, significa interior de embarcação de grande porte.

2. Realizando-se uma interpretação teleológica da locução, tem-se que a norma visa abranger as hipóteses em que tripulantes e passageiros, pelo potencial marítimo do navio, possam ser deslocados para águas territoriais internacionais.

3. Se à vítima não é implementado este potencial de deslocamento internacional, inexistindo o efetivo ingresso no navio, resta afastada a competência da Justiça Federal.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Criminal da Comarca de Santos/SP, suscitante." (STJ – CC 43.404/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, julgado em 14.02.2005, DJ 02.03.2005, p. 184, grifou-se).

Filiamo-nos neste trabalho ao conceito de navio apresentado na seção 2.1.2, de autoria de Osvaldo Agripino, para determinar a competência da Justiça Federal em crimes a bordo, embora as Cortes Superiores adotem, além deste, alguns outros critérios. Como se observa através do Conflito de Competência n. 43.404/SP (ementa acima) para considerar que a pessoa está 'a bordo', ela deve efetivamente estar dentro do navio. Ainda que esteja no momento do embarque, se ali for vítima de crime, a competência não será da Justiça Federal pois ela não estaria, ainda, a bordo do navio. Assim, extrai-se do corpo do acórdão: “No caso dos autos, tem-se que à vítima não foi implementado este potencial de deslocamento internacional, pois não chegou a ingressar no navio, ocorrendo acidente quando da tentativa de embarque”.

Neste tocante concordamos plenamente com o entendimento pretoriano, ainda que os demais critérios, observados na jurisprudência, não nos parecem acertados.

O dispositivo constitucional é cristalino em dispor sobre os crimes a bordo de navios e aeronaves, apesar disso, as interpretações que os Tribunais Superiores dão são diferentes para os dois casos, a princípio sem motivação razoável. Na eventualidade de crime cometido a

bordo de aeronave, basta que o crime se dê no seu interior¹²⁸, não importando se ela está em solo ou no espaço aéreo. Vejamos:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. COMPETÊNCIA JURISDICIONAL. CRIME DE ROUBO "QUALIFICADO" E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. CRIME PRATICADO A BORDO DE AERONAVE. ART. 109, IX, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ORDEM DENEGADA.

1. "Aos juízes federais compete processar e julgar os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar" (art. 109, IX, da CF).

2. O fato de encontrar-se a aeronave em terra não afeta a circunstância de a prática criminosa ter-se verificado no seu interior.

3. É indiferente a qualidade das pessoas lesadas, constituindo razão suficiente e autônoma para a fixação da competência federal, a implementação da hipótese prevista no inciso IX, do art. 109, do Texto Maior.

4. Ordem denegada. (STJ – HC 40.913/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, Terceira Seção, julgado em 14.02.2005, DJ 02.03.2005).

Dessa forma, a mera situação de se estar dentro da aeronave já configura a competência da Justiça Federal, de acordo com o Superior Tribunal de Justiça, ao passo que aos crimes cometidos a bordo dos navios o entendimento é diferente. Para estes, não basta que se esteja dentro (a bordo), mas que também se encontre navegando, deslocando-se, conferindo à vítima potencial de deslocamento internacional (ainda que somente em águas jurisdicionais brasileiras ou que a viagem se dê para portos brasileiros, haja vista que o navio por si detém essa qualidade de poder seguir a rumos internacionais).

Nesse sentido, desponta mais um julgado de conflito de competência do STJ:

CRIMINAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - HOMICÍDIO E LESÃO CORPORAL CULPOSOS OCORRIDOS DURANTE OPERAÇÃO DE CARREGAMENTO DE NAVIO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL

I - Não basta, à determinação da competência da Justiça Federal, apenas o fato de que o eventual delito tenha sido cometido no interior de embarcação de grande porte. Faz-se necessário que este se encontre em situação de deslocamento internacional ou ao menos em situação de potencial deslocamento.

II - Hipótese na qual a embarcação encontrava-se ancorada, para fins de carregamento, o qual, inclusive, estava sendo feito por pessoas - no caso as vítimas - estranhas à embarcação, visto que eram estivadores e não passageiros ou funcionários desta.

III - Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 3ª Vara Criminal de Guarujá/SP, o suscitado. (STJ – CC 116.011/SP, Rel. Min. Gison Dipp, Terceira Seção, julgado em 23.11.2011, DJe 01.12.2011, p. 746).

Ora, se na determinação da competência entre a Justiça Federal e a Estadual para crimes praticados em aeronaves basta simplesmente que tenha sido praticado no interior desta,

¹²⁸ Destaca-se que o critério do tamanho também se aplica às aeronaves, que, à exemplo dos navios, deve possuir tamanho considerável e capacidade de percorrer longas distâncias, não bastando ser um monomotor, ultra leves, etc. V. corpo do acórdão.

não importando inclusive a qualidade da pessoa lesada, aos crimes a bordo de navios a regra deveria ser a mesma.

O Código Brasileiro de Aeronáutica (Lei n. 7.656/1986) não dispõe nada a este respeito, sendo, portanto, uma questão meramente interpretativa do Superior Tribunal de Justiça. Ainda, do corpo do referido acórdão supracitado (CC n. 116.011/SP) extrai-se claramente a necessidade de o navio estar em deslocamento (consequentemente não pode estar ancorado), bem como que a vítima deva pertencer à tripulação ou ser passageiro (quando, por uma questão de analogia, a aplicação da norma para os dois cenários deveria ser a mesma):

Em razão disso, distribuído o feito ao Juízo da 3.^a Vara Criminal de Guarujá este, acolhendo manifestação ministerial, declinou da competência em favor do Juízo Federal (fls.243/245 e-STJ).

Em decorrência, foram os autos encaminhados ao Juízo Federal da 3.^a Vara da Seção Judiciária de Santos/SP, o qual, acolhendo manifestação ministerial no sentido de que os delitos ocorreram no interior de navio o qual não se encontrava em situação de internacionalidade, posto que ancorado e, ainda, que as vítimas não eram passageiros ou funcionários da embarcação, suscitou o presente conflito de competência (fls. 257/258 e-STJ).

Assiste razão ao Juízo Suscitante.

Com efeito. Não basta, à determinação da competência da Justiça Federal, apenas o fato de que o eventual delito tenha sido cometido no interior de embarcação de grande porte.

Faz-se necessário que este se encontre em situação de deslocamento internacional ou ao menos em situação de potencial deslocamento. Ao que se depreende dos autos, até o momento, é que a embarcação encontrava-se ancorada, para fins de carregamento, o qual, inclusive, estava sendo feito por pessoas – no caso as vítimas – estranhas à embarcação, visto que eram estivadores e não passageiros ou funcionários desta. (corpo do acórdão, grifou-se).

O ordenamento jurídico pátrio é omissivo a respeito, carecendo a boa técnica legislativa para determinar o que é e o que não é navio (assim evitando um dos tipos de conflitos de competência), também deixando a desejar ao não esclarecer os parâmetros para aplicação da competência jurisdicional da Justiça Federal¹²⁹.

No caso em concreto analisado pelo Judiciário, o navio estava ancorado no próprio porto da cidade de Santos, não restando dúvidas quanto à aplicação do direito brasileiro. Contudo, e se este navio estivesse ancorado, em virtude de problemas técnicos durante a

¹²⁹ Vide, ainda, a respeito dos conflitos de competência entre Justiça Federal e Estadual: STF - CJ n. 4.945 / PA, Rel. Min. Thompson Flores, j. 03.03.1969; STJ - CC n. 14.488 / PA (1995/0037338-6), Rel. Min. Vicente Leal, j. 19.10.1995; STJ - RHC n. 1.386 / RJ (1991/0014313-8), Rel. Min. Edson Vidgal, j. 16.09.1991; TFR – CC 2.998 / SP, Rel. Min Décio Miranda, j. 20.10.1977; TFR – CC n. 3.333 / RJ, Rel. Min. Lauro Leitão.

passagem inocente, no mar territorial de outro Estado? Nessa conjuntura é permitido ancorar e a jurisdição aplicável ainda é a do Estado da bandeira (art. 18, § 2º, CNUDM III e art. 3º, § 2º, Lei n. 8.617/1993), porém, qual seria o juízo responsável por processar esse feito? Estrangeiro ou nacional? Se for este, seria na esfera Federal ou Estadual? Pois nesse cenário a condição de deslocamento internacional é evidente.

Por razão dessa imprecisão, que poderia já ter sido evitada, o judiciário tem de se deter aos diversos conflitos que surgem sobre a matéria. A lei não é cristalina a respeito e a interpretação do judiciário muito menos, revelando, destarte, clara inevitabilidade do legislador corrigir essas antinomias. Consoante já se falou, tramita no Senado Federal o Projeto de Lei n. 420, de 2013, com o objetivo de sistematizar a legislação referente à jurisdição e competência de investigação e julgamento dos crimes cometidos a bordo de embarcações.

Em que pese a iniciativa louvável, o projeto de lei não traz inovação alguma ou resolve problema nenhum, visto que apenas sistematiza o que já se sabe em apenas 1 documento. A única “mudança” advinda com esta lei, caso seja aprovada, é tornar obrigatório aquilo que hoje é presumido já como função do comandante da embarcação, motivo porque a próxima seção deste trabalho é destinada a tecer críticas e considerações a este projeto de lei, haja vista entendermos que o legislador está a perder grande oportunidade para sanar as divergências quanto à competência jurisdicional demonstrada neste momento.

3.2 CRÍTICAS AO PROJETO DE LEI DO SENADO N. 420, DE 2013

Atualmente o Projeto de Lei encontra-se pronto para entrar em pauta na comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional, desde 13 de agosto de 2014. Após sua tramitação, se aprovado sem nenhuma modificação, o texto será relativamente curto, com apenas 7 artigos, quais sejam:

Art. 1º A lei brasileira é aplicável aos crimes praticados a bordo de:

I - embarcação nacional de caráter militar ou que goze de imunidade diplomática, independente de onde esteja;

II - embarcação nacional que não seja de caráter militar ou que goze de imunidade diplomática achando-se em alto-mar ou área internacionalizada;

III - qualquer embarcação que não seja de caráter militar ou não goze de imunidade diplomática achando-se em águas interiores, porto ou mar territorial do Brasil.

Parágrafo único. Os crimes a que se refere este artigo serão processados e julgados pela justiça do primeiro porto brasileiro em que tocar a embarcação, após o crime, ou, quando se afastar do País, pela do último em que houver tocado.

Art. 2º O crime a bordo de embarcação nacional, que não seja de caráter militar ou goze de imunidade diplomática, achando-se em águas interiores, porto ou mar territorial estrangeiro, fica sujeito à lei brasileira se aí não seja julgado e se o agente estiver em território nacional.

Art. 3º O crime contra vítima brasileira cometido a bordo de embarcação estrangeira achando-se em alto-mar ou em águas interiores, porto ou mar territorial estrangeiro, fica sujeito à lei brasileira se não for julgado no País do pavilhão correspondente e se o agente estiver em território nacional.

Art. 4º O crime cometido por brasileiro, por uma pessoa apátrida residente habitualmente no seu território, a bordo de embarcação estrangeira achando-se em alto mar ou em águas interiores, porto ou mar territorial estrangeiro, fica sujeito à lei brasileira se não for julgado no País do pavilhão correspondente e se o agente estiver em território nacional.

Art. 5º Deve o responsável pela embarcação, em relação aos crimes a que se referem os artigos 1º e 2º desta Lei:

I – comunicar imediatamente a ocorrência dos crimes às autoridades brasileiras competentes e, se for o caso, também à autoridade consular do país de nacionalidade do estrangeiro, ou a quem a representa;

II – preservar as provas e proteger vestígios dos crimes;

III – zelar pela integridade pessoal da vítima ou pela conservação digna de seu cadáver.

Parágrafo único. Caso o responsável pela embarcação seja acusado de ser agente do crime, as obrigações contidas neste artigo se estendem a seus subordinados imediatos não acusados pelo mesmo fato.

Art. 6º Para efeitos desta lei, o termo “embarcação” significa todo o tipo de embarcação, incluindo embarcações sem calado e hidroaviões, utilizados ou que possam ser utilizados como meio de transporte sobre a água.

Art. 7º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Dessa forma, conforme se visualiza, o projeto não traz nenhuma inovação, salvo a obrigação constante no inc. I do art. 5º, porém sem aplicabilidade efetiva, visto que já era prática costumeira e amplamente realizada.

O art. 1º nada mais é que uma releitura do Código Penal e da Convenção de Montego Bay. Seu inciso primeiro dita que aos navios de Estado do Brasil (de guerra ou com imunidade diplomática) estarão sujeitos à lei brasileira onde quer que se encontrem (art. 32, CNUDM e art. 5º, §1º, CP). O inciso segundo trata da embarcação privada de bandeira brasileira, que está sujeita à lei pátria se em alto mar ou área internacionalizada (princípio da jurisdição do Estado da Bandeira – art. 92, CNUDM III e também art. 5º, § 1º, CP). Por fim, o inciso terceiro do art. 1º é a releitura do art. 5º, § 2º, do CP e dos arts. 2º e 3º da CNUDM III, ao passo que o parágrafo único reflete o art. 89 do CPP.

O art. 2º do projeto faz alusão às regras de extraterritorialidade, espelhando-se no art. 7º, II, ‘c’, c/c § 2º, do CP, por consequência, também no princípio da representação, estudado na seção 1.2 deste trabalho. Já o art. 3º do projeto nada mais é do que o art. 7º, § 3º, do CP, consubstanciado no princípio da nacionalidade passiva, ao passo que o art. 4º trata do princípio da nacionalidade ativa, consagrado no art. 7º, II, ‘b’, c/c § 2º, do CP.

Avançando na única “inovação” do projeto, o legislador tornou obrigatório o dever do comandante de embarcação brasileira, onde quer que se encontre, ou de estrangeira, se no mar territorial canarinho, em comunicar as autoridades competentes da existência de fato criminoso a bordo de sua embarcação. Por mais bela que seja a intenção do legislador, é uma norma que não opera mudança alguma no mundo dos fatos. As funções do comandante já estão bem delimitadas nos arts. 8º ao 10 da Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário e na Normam 13, item 0401, onde dentre elas consta “cumprir e fazer cumprir a bordo, a legislação, as normas e os regulamentos [...] ratificados pelo Brasil” (art. 8º). Sendo assim, ocorrido o crime a bordo de navio em águas territoriais nacionais, já é de praxe o comandante tomar as providências cabíveis, como comunicação às autoridades competentes e detenção do indivíduo quando cabível e possível.

O que não nos parece razoável é ter de proceder com essa comunicação em qualquer lugar do mundo em que se encontrar, quando em alto mar, vez que as autoridades em terra nada poderão fazer, ao turno em que o comandante pode adiantar a abertura do inquérito policial e conduzir as investigações, entregando seu relatório e repassando sua competência quando retornar ao Brasil.

Acerca da obrigação do comandante de embarcação estrangeira comunicar as autoridades competentes no caso de crime realizado no mar territorial brasileiro fazemos a ressalva dos casos de jurisdição concorrente. A depender do caso concreto, o comandante estrangeiro pode entender que a jurisdição é de seu Estado de bandeira, podendo deixar de cumprir a normativa ora analisada e estar sob risco de incorrer em infração simplesmente por fazer cumprir o ordenamento de seu país. Atenta-se que a letra do artigo fala que a embarcação deve meramente “achar-se” no mar territorial brasileiro, de modo que o legislador afronta contra o não exercício da jurisdição penal brasileira nos casos de passagem inocente de navio estrangeiro.

Aliás, tal medida é ainda irrazoável haja vista o Brasil ser signatário do Código de Bustamante, onde, em seu art. 301, consagra a jurisdição do estado do pavilhão aos crimes cometidos a bordo em águas territoriais quando sem relação com o estado costeiro.

No seu art. 6º, o legislador buscou definir o que seria “embarcação” para fins de aplicação da lei em comento, agindo de maneira coerente com o conceito estabelecido nos demais diplomas nacionais¹³⁰.

Relativamente ao último artigo, o 7º, dispensa-se comentários, haja vista tratar-se apenas do prazo para a lei vigorar.

Fato é que a lei, como se pode observar, não trouxe modificações expressivas ao mundo real (campo material), apenas no mundo jurídico (campo formal), vez que unifica e sistematiza diversos ordenamentos. A crítica que se traça, no entanto, é tão só pela perda da oportunidade de o legislador, em um só documento, sanar as obscuridades advindas das questões omissas e causadoras dos conflitos retro estudados, que geram abarrotamento do Judiciário e dispêndio desnecessário de tempo dos servidores públicos e dinheiro da administração, bem como quase sempre acabam por não resguardar o interesse das partes, tendo em vista uma demora irrazoável na apreciação de seu litígio.

Lendo a justificativa do Projeto, de plano se percebe a confusão que o próprio legislador faz ao tratar navios e embarcações. Eis duas das três primeiras frases do Projeto:

O presente projeto repousa na necessidade de proteger tripulantes e passageiros de navios, sobretudo os navios de cruzeiros de bandeira estrangeira, em relação a crimes cometidos a bordo. [...].

Nossa legislação e os tratados ratificados pelo Brasil já apontam para soluções jurídicas de julgamento e de investigação de crimes cometidos a bordo de navios, porém sem a necessária sistematização.

Não se nega que a sistematização é necessária; pelo contrário, o que se objetiva é simplificar ainda mais o procedimento investigativo ao buscar que a lei trate cristalinamente aquilo que está se omitindo. Mas, como se vê, a confusão entre embarcação e navio está presente no próprio Projeto de Lei do Senado n. 420, de 2013. Ao longo de toda a justificativa se fala em navios, então por que não conceituá-los na lei e pôr fim a uma situação que gera insegurança jurídica?

¹³⁰ V. seção 2.1.2 sobre de navios e embarcações.

Esta seria a oportunidade ideal para o legislador definir o que seria 'navio' e finalizar as dúvidas sobre a aplicação do dispositivo do inc. IX, do art. 109, da CF. Porém, não só essa indagação poderia ser sanada. Verifica-se, através dos julgados, a exigência do navio estar em movimento, conferindo a vítima a capacidade de locomoção para ensejar a competência da Justiça Federal. Ora, mais uma vez pergunta-se, não seria ideal incluir um artigo na letra da lei e elucidar este problema nascido da interpretação do Judiciário?

Nesse ínterim, ao navio brasileiro, ancorado em passagem inocente por conta de problemas técnicos em território estrangeiro, não seria razoável que um crime praticado nesse momento fosse julgado pela Justiça Federal, porque evidente que este navio goza da possibilidade de se deslocar internacionalmente (conforme exigências do STJ)? Embora discordemos de que o navio não pode estar ancorado, caberia ao legislador mencionar o assunto e também acabar com este problema, mesmo que para consagrar tal critério.

Ainda, a qualidade da vítima possui relevância para ensejar a competência da JF? Tendo em consideração que se o crime for a bordo de aeronaves isso não importa, sendo a bordo de navios deveria ser da mesma maneira. Infelizmente a interpretação não é esta, segundo se verificou. Ao que aparenta, à Justiça Federal só caberão os crimes em que as vítimas forem membros da tripulação ou passageiros, não se aplicando ao trabalhador portuário, por exemplo.

Outra dúvida interpretativa é se a vítima deve estar 100% a bordo ou pode estar embarcando. A jurisprudência nacional aponta que ela deve estar, de fato, a bordo e concordamos nesse sentido. Contudo, novamente, se a lei fosse expressa nesse sentido evitar-se-ia o acesso futuro à justiça para sanar esse tipo de problema.

Por fim, sabe-se que veleiros internacionais ou ainda grandes iates estão aptos a realizarem longas viagens através dos diferentes mares e oceanos. Embora alguns não sejam de porte semelhantes aos navios da marinha mercante, possuem considerável robustez para vencer suas empreitadas e as fortunas do mar. Sendo assim, aos crimes cometidos sob seu bordo, estaria a Justiça Federal habilitada para o processamento dos feitos? Tais embarcações, pela possibilidade de navegar em águas internacionais, são equiparadas aos navios?

Apesar das diversas formulações e perguntas aqui tracejadas, infelizmente não temos respostas para elas, cabendo apenas esperar que o Projeto receba emendas e que o legislador pátrio sane, definindo alguns termos e conceitos, algumas lacunas, as quais por reiteradas

vezes foram alvos de demandas judiciais. Destacamos que, referente ao direito marítimo, muitas das leis ou decretos aplicáveis trazem, no seu corpo, a definição de diversos conceitos¹³¹. Portanto, não é fora do comum imaginar que o Projeto em comento (inclusive ele mesmo define ‘embarcação’) pudesse empregar também os conceitos que sanariam todas as dúvidas ora apresentadas.

¹³¹ V. Lei n. 556/1850 (CCOM, *passim*); Lei 8.617/1993 (*passim*); Lei 9.432/1997 (art. 2º); Lei 9.537/1997 (Lesta, art. 2º), Lei n. 9.966/2000 (Lei do Óleo, Capítulo I).

CONCLUSÃO

O presente trabalho procurou estudar o desenvolvimento e a aplicação da jurisdição penal, em abstrato e no direito brasileiro, aos crimes cometidos a bordo de embarcações, sob a ótica da Convenção de Montego Bay, de 1982.

Como se observou ao longo do texto, para a correta determinação da competência penal de qual Estado julgará um delito praticado dentro de um navio é necessário ter clareza dos princípios de direito penal relativos às regras da territorialidade e extraterritorialidade de determinado Estado, bem como das disposições da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, em sua terceira edição. Ao aplicador do direito é necessário que tenha conhecimento de tais dispositivos do ordenamento interno e faça uma interpretação conjunta dos textos legislativos, verificando as regras jurisdicionais emanadas do documento internacional (CNUDM III) e do Código Penal interno, para determinar se é competente ou não para processar e julgar aquele determinado crime.

Muito embora pareça tarefa fácil, a lei possui percalços que devem ser analisados. Dentre esses fatores encontramos a posição geográfica (espaço marítimo) da embarcação, que vai determinar qual país, a princípio, será o responsável por levar aquele crime ao seu Judiciário. Entretanto, em virtude de demais fatores, tais como a bandeira da embarcação, a nacionalidade da vítima ou do autor do crime, essa competência pode ser deslocada ou ainda haver jurisdição concorrente ao caso, onde dois ou mais países possuem interesse em julgar o mesmo fato. Ou, ainda, tratar-se de embarcação pública ou destinada à atividade estatal, acarretando na situação em que independentemente de onde esteja localizada, no caso de ocorrência criminal, gozará de imunidade de jurisdição, não se submetendo a nenhum outro estado que não o de seu registro.

Trazendo a discussão ao direito brasileiro, analisou-se as leis e as normas da autoridade marítima com referências penais ou combate a infrações cometidas no cenário da navegação. Sendo assim, o trabalho pôde constatar certa omissão legislativa, fazendo com que muitos processos sejam sobrestados por conta de conflitos de competência, implicando em necessidade de revisão da matéria e manifestação dos Tribunais Superiores e dispêndio de dinheiro público.

Ocorre que, muito embora proferidas por Ministros, nem sempre tais decisões nos parecem as mais acertadas. Os critérios construídos ao longo do tempo pela jurisprudência

acabaram por formular certa antítese entre casos que deveriam dispor de igual tratamento jurídico, vez que o comando legislativo (art. 109, IX, da CF) é o mesmo para navios e aeronaves.

A dificuldade de definir a competência jurisdicional da Justiça Federal para processar e julgar os crimes cometidos a bordo de navios já poderia há muito ter sido sanada. Bastasse que o legislador definisse claramente em lei o que significa navio, para os termos de aplicação da Constituição, bem como os critérios objetivos para que ocorra a jurisdição Federal e não Estadual. Relembra-se as exigências de que a vítima deve ser membro da tripulação ou passageiro, ou, ainda, o navio não poder estar ancorado, muito embora não exista nenhuma passagem na legislação com texto semelhante.

Durante a realização desta pesquisa, averiguamos tramitar no Senado Federal um Projeto de Lei que visa a dispor sobre competência de investigação e julgamento dos crimes cometidos a bordo de embarcações. Como se discorreu ao longo do trabalho, tal projeto não traz inovação legislativa alguma, apenas reúne princípios, regras e normas já consagradas em outros textos legais. Esta seria uma ótima oportunidade para o legislador resolver os problemas relativos à competência para aplicação do direito penal quando dos delitos a bordo. Contudo, infelizmente, enquanto não se definir em lei e com precisão o conceito de ‘navio’, o Judiciário ainda enfrentará problemas quanto à competência jurisdicional penal aplicada aos crimes cometidos a bordo de embarcações.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACCIOLY, Hildebrando.; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, G. E. do Nascimento e. **Manual de direito internacional público**. São Paulo: Saraiva, 2012.

ANJOS, J. Haroldo dos; GOMES, Carlos Rubens Caminha. **Curso de direito marítimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

ARAUJO, Lisabete Gomes. **O Termo de Ajuste de Conduta no Âmbito da Regulação do Setor Portuário**. *Revista Síntese de Direito Marítimo, Portuário e Aduaneiro*, São Paulo, n. 14, p. 192-207, Mai-jun 2013.

ARAÚJO, Luís Ivanim de Amorim. **Espaços Marítimos**. *Revista dos Tribunais*, n. 686, p. 35-44, Dezembro 1992.

BARBERAN, Jose Antonio de Yturriaga. **Ambitos de jurisdiccion en la convencion de las naciones unidas sobre el derecho del mar una perspectiva española**. [S.l.]: Ministerio de Asuntos Exteriores Secretaría General Técnica, 1996.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte geral**. 18ª ed. rev. amp. e atual. ed. São Paulo: Saraiva, v. I, 2012.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: setembro 2014.

BRASIL. **Decreto n. 18.871**, de 13 de agosto de 1929, Código de Bustamante, Promulga a Convenção de direito internacional privado, de Havana. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-18871-13-agosto-1929-549000-publicacaooriginal-64246-pe.html>>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Decreto n. 28.840**, de 08 de novembro de 1950, Declara integrada ao território nacional a plataforma submarina, na parte correspondente a esse território, e dá outras providências. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=28840&tipo_norma=DEC&data=19501108&link=s>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Decreto n. 1.530**, de 22 de junho de 1995, Declara a entrada em vigor da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, concluída em Montego Bay, Jamaica, em 10 de dezembro de 1982. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1995/D1530.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Decreto n. 2.596**, de 18 de maio de 1998, RLeita, Regulamenta a Lei nº 9.537, de 11 de dezembro de 1997, que dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2596.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Decreto n. 5.129**, de 06 de julho de 2004, Dispõe sobre a patrulha naval e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5129.htm>. Acesso em: outubro 2014.

_____. **Decreto-Lei n. 1.001**, de 21 de outubro de 1969, Código Penal Militar. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm>. Acesso em: setembro 2013.

_____. **Decreto-lei n. 1.002**, de 21 de outubro de 1969, Código de Processo Penal Militar. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Decreto-Lei n. 1.098**, de 25 de março de 1970, altera os limites do mar territorial e dá outras providências. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=196892>>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Decreto-Lei n. 2.848**, de 07 de dezembro de 1940, Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Decreto-Lei n. 3.689**, de 03 de outubro de 1941, Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Lei n. 556**, de 25 de junho de 1850, Código Comercial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l0556-1850.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Lei n. 2.180**, de 05 de fevereiro de 1954, Lei Orgânica do Tribunal Marítimo. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L2180compilado.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Lei n. 5.869**, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Lei n. 7.565**, de 19 de dezembro de 1986, Dispõe sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7565compilado.htm>. Acesso em: outubro 2014.

_____. **Lei n. 8.617**, de 04 de janeiro de 1993, Dispõe sobre o mar territorial, a zona contígua, a zona econômica exclusiva e a plataforma continental brasileiros, e dá outras

providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8617.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Lei n. 9.307**, de 23 de setembro de 1996, Lei de Arbitragem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Lei n. 9.432**, de 08 de janeiro de 1997, Dispõe sobre a ordenação do transporte aquaviário e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9432.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Lei n. 9.537**, de 11 de dezembro de 1997, Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário (LESTA), Dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9537.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Lei n. 9.966**, de 28 de abril de 2000, Lei do Óleo, Dispõe sobre a prevenção, o controle e a fiscalização da poluição causada por lançamento de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em águas sob jurisdição nacional e dá outras providência. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9966.htm>. Acesso em: setembro 2014.

_____. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado n. 420, de 2013**. Relator: Sen. Paulo Paim, Dispõe sobre a competência de investigação e julgamento de crimes cometidos a bordo de embarcações. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=137962&tp=1>>. Acesso em: setembro 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência n. 24.249 / ES (1998/0096982-9)**. Terceira Seção. Relator: Min. Gilson Dipp, j. 22.03.2000. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/listarAcordaos?classe=&num_processo=&num_registro=199800969829&dt_publicacao=17/04/2000>. Acesso em: outubro 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência n. 43.404 / SP (2004/0068919-4)**. Terceira Seção. Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 14.02.2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200400689194&dt_publicacao=02/03/2005> Acesso em: outubro 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência n. 116.011 / SP (2011/0035906-9)**. Terceira Seção. Relator: Min. Gilson Dipp, j. 23.11.2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201100359069&dt_publicacao=01/12/2011>. Acesso em: outubro 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC n. 40.913 / SP (2005/0001904-9)**. Quinta Turma. Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 19.05.2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200500019049&dt_publicacao=15/08/2005>. Acesso em: outubro 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 38.082 / PR (1993/0023708-0)**. Terceira Turma. Relator: Ari Fargendler, j. 20.05.1999. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199300237080&dt_publicacao=04-10-1999&cod_tipo_documento=1&formato=PDF>. Acesso em: outubro 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Conflito de Jurisdição n. 4.707 / AM**. Segunda Turma. Relator: Min. Eloy da Rocha, j. 07.03.1969. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=28497>>. Acesso em: outubro 2014.

CAPEZ, Fernando. **Processo Penal Simplificado**. 20ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CAPRARO, Milene Corrêa Zerek. **Aspectos Destacados sobre o Direito do Trabalho no Petróleo Brasileiro**. *Revista Síntese Direito Aduaneiro, Marítimo e Portuário*, São Paulo, n. 16, p. 172-195, Set-Out 2013.

CASTRO JUNIOR, Osvaldo Agripino de. **O Direito Marítimo em Busca de uma Nova Ordem Marítima Mundial**. *Revista Síntese de Direito Aduaneiro, Marítimo e Portuário*, São Paulo, n. 1, p. 101-117, Mar-Abr 2011.

_____. **Direito marítimo: temas atuais** (Coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2012.

CÓDIGO de Hamurabi. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/hamurabi.htm>>. Acesso em: Setembro 2014.

CÓDIGO de Manu. **Direitos Humanos Net**. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/manu.htm>>.

COLLYER, Wesley. O. **A Importância do Direito Marítimo e da Regulação dos Transportes e Portos para o Desenvolvimento da Logística**. *Revista Síntese de Direito Aduaneiro, Marítimo e Portuário*, São Paulo, n. 7, p. 60-66, Mar-Abr 2012.

FIORATI, Jane Jete. **A disciplina jurídica dos espaços marítimos na Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar de 1982 e na Jurisprudência Internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. **Teoria e prática do direito marítimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GOMES, Manuel Januário da Costa. **O Ensino do Direito Marítimo**. Coimbra: Almedina, 2005.

GONÇALVES, Marcelo David. **O Tribunal Marítimo e o Valor de Seus Acórdãos**. *Revista Síntese de Direito Aduaneiro, Marítimo e Portuário*, São Paulo, n. 1, p. 56-68, Mar-Abr 2011.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**. 9ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 10ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

JESUS, Damásio E. de. **Direito penal, volume 1: parte geral**. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

JÚNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LACERDA, Jozé Cândido Sampaio de. **Curso de direito privado da navegação**. 3. ed. rev. e atual. por Aurélio Pitanga Seixas Filho. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1984.

LEBRE, Eduardo Antonio Temponi. **O direito marítimo e os órgãos da autoridade marítima**. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, v. XII, n. 71, Dez 2009. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6992.

MACHADO; AZEVEDO. **Código penal interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo**. 3. ed. Barueri: Manole, 2013.

MAHMOUD, Mohamad Ale Hasan. **Direito penal marítimo: zona econômica exclusiva, soberania e extraterritorialidade**. São Paulo: Saraiva, 2010.

MARINHA DO BRASIL. **Normas da Autoridade Marítima para Aquaviários (Normam 13)**, 2003. Disponível em: <<https://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam13.pdf>>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Normas da Autoridade Marítima (Normams)**, Rio de Janeiro, DPC. Disponível em: <<https://www.dpc.mar.mil.br/pt-br/normas/normam>>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Normas da Autoridade Marítima para amadores, embarcações de esporte e/ou recreio e para cadastramento e funcionamento das marinas, clubes e entidades desportivas náuticas (Normam 03)**, Rio de Janeiro, DPC, 2003. Disponível em: <<https://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam03.pdf>>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Normas da Autoridade Marítima para Aquaviários (Normam 13)**, Rio de Janeiro, DPC, 2003. Disponível em: <<https://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam13.pdf>>. Acesso em: setembro 2014.

_____. **Normas da Autoridade Marítima para Embarcações empregadas na navegação em mar aberto (Normam 01)**, Rio de Janeiro, DPC, 2005. Disponível em: <<https://www.mar.mil.br/dhn/camr/download/normam01.pdf>>. Acesso em: setembro 2014.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MOURA, Geraldo Bezerra de. **Direito de navegação em comércio exterior**. São Paulo: Aduaneiras, 1991.

NETO, Pedro Duarte. **Comentários à Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário**. 3ª. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

NUNES, Rizzato. **Manual da Monografia Jurídica**. 6ª ed. rev. e atual. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.

OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria; LORO NETTO, Caio César Alvares. **Soberania e jurisdição marítima brasileira na zona pré-sal**. *Portogente*. Disponível em: <<https://portogente.com.br/portopedia/soberania-e-jurisdicao-maritima-brasileira-na-zona-pre-sal-79531>>. Acesso em: setembro 2014.

OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. **Curso de direito marítimo**. 3. ed. Barueri: Manole, v. I, 2008.

_____. **Curso de Direito Marítimo**. 4ª. ed. Barueri: Manole, v. I: Teoria Geral, 2013.

PIMENTA, Matusalém Gonçalves. **Processo Marítimo: formalidades e tramitação**. 2ª. ed. Barueri: Manole, 2013.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 18ª ed., rev. amp. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

REZEK, José Francisco. **Direito internacional público: curso elementar**. 13 ed. rev. aumen. e atual. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SILVA FILHO, Nelson Cavalcante e. **Questões Relevantes do Tribunal Marítimo**. *Revista Síntese de Direito Aduaneiro, Marítimo e Portuário*, São Paulo, n. 11, p. 09-21, Nov-dez 2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34ª ed. rev. e atual. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2011.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. 53. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. I, 2012.

VITRAL, Waldir. **Manual de direito marítimo**. São Paulo: José Bushatsky, 1977.

<http://www.sagapolicial.com/pagina-inicial/artigos-do-site/31-artigos-do-novo-site/896-o-nepom-da-policia-federal-do-brasil>