AVARIA GROSSA E CAUSA ANTECEDENTE

Estado de necessidade, abuso do direito e o ressarcimento integral dos donos de cargas e de seus seguradores

Paulo Henrique Cremoneze[1] e Rubens Walter Machado Filho[2]

À memória de Rubens Walter Machado, que nos ensinou a desconfiar das declarações de avaria grossa e a investigar, antes de tudo, a razão pela qual o navio se viu em perigo.

Resumo: A avaria grossa é um dos institutos mais antigos do Direito Marítimo e, na prática contemporânea, um dos mais desvirtuados. Este ensaio sustenta que o ato de avaria grossa é, tecnicamente, um ato praticado em estado de necessidade e que, por isso, sua legitimidade depende da natureza da causa antecedente ao perigo. Se a causa é fortuita, há verdadeira avaria grossa e rateio proporcional entre os interessados na expedição. Se a causa decorre de culpa do transportador (vício do navio, inavegabilidade, falha de manutenção, erro de estiva, plano de viagem defeituoso, imperícia ou negligência do comandante e da tripulação), não há avaria grossa, mas avaria particular, com imputação integral da responsabilidade ao transportador. A conclusão se apoia nos arts. 188, II, 929 e 930 do Código Civil, no art. 765 do Código Comercial, na disciplina processual dos arts. 707 a 711 do Código de Processo Civil, no regime cogente da responsabilidade do transportador e na figura do abuso do direito (art. 187 do Código Civil), e encontra eco no direito comparado, em especial na jurisprudência inglesa sobre a Regra D das Regras de York-Antuérpia. Ao final, apresentam-se proposições conclusivas e orientações práticas para donos de cargas e seus seguradores, com vistas ao ressarcimento integral dos prejuízos.

Palavras-chave: Avaria grossa. Avaria particular. Causa antecedente. Estado de necessidade. Abuso do direito. Responsabilidade do transportador marítimo. Seguro de transportes. Sub-rogação. Ressarcimento integral.

---

[1]Advogado com atuação em Direito do Seguro e Direito dos Transportes. Sócio de Machado e Cremoneze – Advogados Associados. Doutorando em Direito Civil pela Universidade de Coimbra (Portugal). Mestre em Direito Internacional Privado pela Universidade Católica de Santos. Especialista em Direito do Seguro pela Universidade de Salamanca (Espanha). Acadêmico da Academia Nacional de Seguros e Previdência. Membro efetivo do Instituto dos Advogados de São Paulo (IASP), diretor do IIDT – Instituto Internacional de Direito dos Transportes e laureado pela OAB Santos pelo exercício ético e exemplar da advocacia.

[2]Sócio de Machado e Cremoneze – Advogados Associados. Administrador de empresas. Membro efetivo do Instituto dos Advogados de São Paulo (IASP), da International Law Association (Londres), do Instituto Ibero-Americano de Direito Marítimo (IIDM) e da Associação Internacional de Direito dos Seguros (AIDA). CEO da MACHADO Consulting and Claims Recovery (EUA) e diretor do IIDT – Instituto Internacional de Direito dos Transportes.

Abstract: *General average is one of the oldest institutions of maritime law and, in contemporary practice, one of the most distorted. This essay argues that a general average act is, technically, an act performed in a state of necessity and that its legitimacy therefore depends on the nature of the cause that preceded the peril. Where that cause is fortuitous, there is true general average and proportional contribution among the parties to the adventure. Where it stems from the carrier's fault (unseaworthiness, defective maintenance, improper stowage, a defective passage plan, or negligence of master and crew), there is no general average but particular average, and the carrier bears the loss in full. The argument rests on the Brazilian Civil Code (arts. 188, II, 929, 930 and 187), the Brazilian Commercial Code (art. 765), the Code of Civil Procedure (arts. 707 to 711) and the mandatory regime of carrier liability, and finds support in comparative law, particularly in English case law on Rule D of the York-Antwerp Rules. The essay closes with conclusions and practical guidance for cargo owners and their insurers seeking full recovery of their losses.*

Keywords: *General average. Particular average. Antecedent cause. State of necessity. Abuse of rights. Carrier liability. Cargo insurance. Subrogation. Full recovery.*

1. INTRODUÇÃO: UM INSTITUTO MILENAR SOB SUSPEITA

Consideramos a avaria grossa um dos temas mais importantes na interseção do Direito Marítimo com o Direito dos Seguros. Importante e polêmico, por assim dizer.

O primeiro de nós a estuda desde os tempos de estágio com Rubens Walter Machado, cuja memória homenageamos neste ensaio. O mestre entendia que, em muitos casos, as declarações de avaria grossa eram desnaturadas e abusadas. Mais de três décadas de exercício profissional ininterrupto, dedicadas em grande parte ao ressarcimento em regresso da carteira de seguro de transportes, confirmaram a intuição: o tema é tratado de modo indevido, e os donos de cargas e seus seguradores arcam com prejuízos milionários, senão bilionários.

Dizemo-lo com todo o respeito, mas também com toda a convicção: a maior parte dos casos tratados como avaria grossa são, em verdade, casos típicos de avaria particular. A diferença não é acadêmica. Ela repercute imediatamente na imputação de responsabilidade aos transportadores marítimos e no ressarcimento eficaz e integral em regresso. Donos de cargas e seus seguradores suportam prejuízos que deveriam ser abraçados, legal e moralmente, pelos transportadores.

Poucos institutos do Direito Marítimo ostentam linhagem tão longa. Da *Lex Rhodia de iactu*, recolhida no Digesto de Justiniano, à formulação clássica de Lawrence J em *Birkley v. Presgrave* (1801), e daí às sucessivas edições das Regras de York-Antuérpia, a avaria grossa atravessou dois milênios praticamente inalterada, apoiada

numa intuição de justiça comutativa de rara elegância: o que foi sacrificado em benefício de todos deve ser suportado por todos. Quando todos perdem um pouco, ninguém perde demais. Por isso consideramos o conceito elegante, ao menos em sua gênese, e não pecamos por exagero ao afirmar que seus arquétipos informaram o próprio negócio de seguros.

Sucede que, na prática contemporânea, a longevidade tem servido menos de credencial do que de salvo-conduto. A avaria grossa converteu-se, em número nada desprezível de casos, em expediente de socialização de prejuízos que, examinados na origem, jamais deveriam ter sido socializados. Declara-se a avaria grossa; nomeia-se o regulador; exige-se garantia dos consignatários e dos seguradores de carga; retém-se a mercadoria até que a garantia seja prestada. Todo esse maquinário se põe em marcha antes (e frequentemente no lugar) de qualquer investigação séria sobre a razão pela qual o navio se viu em perigo.

Reside aí a crítica que fazemos. Abusa-se da avaria grossa não para alcançar seus fins originários, mas para erguer um biombo diante da imputação integral de responsabilidade civil ao transportador marítimo. As vítimas suportam prejuízos como se fossem beneficiárias daquilo que lhes foi indevidamente imposto.

É precisamente esse ponto cego que pretendemos iluminar. A tese pode ser enunciada em poucas linhas:

> *O ato de avaria grossa é um ato praticado em estado de necessidade. O estado de necessidade, no Direito Civil brasileiro, exclui a ilicitude do ato, mas não exclui o dever de indenizar quando o próprio agente houver dado causa ao perigo. Logo, a legitimidade da declaração de avaria grossa depende da natureza da causa antecedente. Se a causa antecedente é fortuita, há verdadeira avaria grossa e há rateio. Se deriva de culpa do transportador (vício do navio, inavegabilidade, falha de manutenção, erro de estiva, negligência do comandante ou da tripulação), não há avaria grossa: há avaria particular, e a consequência é a imputação integral da responsabilidade ao transportador. Ninguém pode beneficiar-se do prejuízo que causou.*

Este ensaio unifica e aprofunda reflexões que vimos publicando ao longo de mais de uma década[3]. Ele é, mais do que informativo, propositivo. Não nos move hostilidade ao instituto, mas a defesa de sua verdade: a avaria grossa só será justa se for verdadeira, e só será verdadeira se a causa que antecedeu o estado de necessidade não for imputável àquele que dela pretende beneficiar-se. Vejamos!

2. LINHAGEM E FUNDAMENTO DA AVARIA GROSSA

2.1. Da *Lex Rhodia* às Regras de York-Antuérpia

A fonte mais remota que a tradição jurídica ocidental reconhece ao instituto é a *Lex Rhodia de iactu*, preservada no Livro 14, Título 2, do Digesto. O fragmento de abertura, atribuído a Paulo, enuncia a regra com uma economia de palavras que nenhum legislador moderno superou: se, para aliviar o navio, se fez alijamento de mercadorias, repare-se pela contribuição de todos o que por todos foi dado[4].

A ideia atravessou o direito medieval, as ordenanças marítimas e as codificações oitocentistas. No direito inglês, que viria a se tornar a matriz da prática internacional, a formulação clássica é a de Lawrence J em *Birkley v. Presgrave*: toda perda que decorra de sacrifícios extraordinários feitos, ou de despesas extraordinárias incorridas, para a

[3]Retomamos e desenvolvemos, de modo uniforme, as ideias expostas em: CREMONEZE, Paulo Henrique. Avaria grossa: o que é? Quando pode ser declarada? Tratamentos diversos nos planos extrajudicial e judicial. *Opinião.Seg*, n. 11, p. 44-49, out. 2015; CREMONEZE, Paulo Henrique. A avaria grossa e o novo Código de Processo Civil: breves comentários. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 21, n. 4575, 10 jan. 2016; CREMONEZE, Paulo Henrique. Regulação da avaria grossa: o novo Código de Processo Civil e o Direito Marítimo. *Jus.com.br*, 12 abr. 2016; CREMONEZE, Paulo Henrique. Repensando a avaria grossa: estado de necessidade e anacronismo. O descabimento no sistema atual de responsabilização civil. *Migalhas de Peso*, fev. 2024; CREMONEZE, Paulo Henrique. Avaria grossa: abuso de direito e incompatibilidade com o Direito Civil atual. Um breve estudo sobre o estado de necessidade, a causa antecedente e o direito justificador. *Migalhas de Peso*, 4 jul. 2025; CREMONEZE, Paulo Henrique; MACHADO FILHO, Rubens Walter. A avaria grossa e a causa antecedente. Do estado de necessidade ao abuso do direito. *Migalhas de Peso*, 26 ago. 2026.

[4]D. 14, 2, 1 (Paulus, *libro secundo sententiarum*): "*Lege Rhodia cavetur, ut, si levandae navis gratia iactus mercium factus est, omnium contributione sarciatur quod pro omnibus datum est*". Sobre o texto e sua discussão filológica, v. OSUCHOWSKI, Wacław. Appunti sul problema del "iactus" in diritto romano. *Iura*, n. 1, p. 291-299, 1950.

preservação do navio e da carga integra a avaria grossa e deve ser suportada proporcionalmente por todos os interessados[5].

A partir da segunda metade do século XIX, armadores, seguradores e reguladores buscaram uniformizar a prática por meio de regras privadas, que se consolidaram nas Regras de York-Antuérpia, revistas sucessivamente pelo Comité Maritime International (CMI), a mais recente delas em 2016. A Regra A da versão de 2016 define o ato de avaria grossa como aquele em que, e somente quando, um sacrifício ou uma despesa extraordinária é intencional e razoavelmente feito ou incorrido para a segurança comum, com o propósito de preservar do perigo os bens envolvidos numa expedição marítima comum[6].

2.2. Equidade, e não contrato

Importa fixar, desde logo, qual é o fundamento do instituto, porque é dele que se extraem os seus limites.

A doutrina brasileira clássica é inequívoca. Hugo Simas o disse em fórmula insuperável: a avaria comum baseia-se "naquelle alto princípio da equidade que não tolera se locuplete alguém com a jactura alheia"[7]. O direito inglês chegou à mesma conclusão por caminho próprio. Em *Burton v. English* (1883), Brett MR afirmou que a contribuição não nasce do contrato de transporte, mas das antigas leis ródias, incorporadas ao direito inglês como direito do mar, em razão de um perigo comum diante do qual a justiça natural exige que todos contribuam[8]. E o Privy Council, em *Strang, Steel & Co. v. A. Scott & Co.* (1889), assentou que o direito à contribuição se funda no perigo comum que exige o

[5] *Birkley v. Presgrave* (1801) 1 East 220; 102 ER 86 (King's Bench), voto de Lawrence J.

[6] COMITÉ MARITIME INTERNATIONAL. *York-Antwerp Rules 2016*, Rule A.1: "*There is a general average act when, and only when, any extraordinary sacrifice or expenditure is intentionally and reasonably made or incurred for the common safety for the purpose of preserving from peril the property involved in a common maritime adventure*". A mesma redação consta das versões de 1994 e 2004.

[7] SIMAS, Hugo. *Compendio de direito maritimo brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1938, p. 240.

[8] *Burton v. English* (1883) 12 QBD 218 (Court of Appeal), voto de Brett MR, transcrito pela Suprema Corte dos Estados Unidos em *Ralli v. Troop*, 157 U.S. 386 (1895).

sacrifício e que esse direito não pertence aos que, com seus atos, deram causa ao alijamento, nem aos que por eles respondem[9].

Registre-se a advertência, porque ela é decisiva para tudo quanto se seguirá. Se o instituto existe para impedir que alguém se locuplete com o sacrifício alheio, seria contradição performativa admitir que ele sirva justamente para que o transportador culpado se locuplete com o sacrifício da carga inocente. O fundamento de equidade, que justifica a avaria grossa, é o mesmo que a nega quando o perigo foi criado pelo próprio beneficiário do rateio.

Há, ainda, um traço que merece destaque. Muitos estudiosos sustentam que a avaria grossa, com sua lógica de repartição proporcional de prejuízos, influenciou a gênese do seguro e de seu princípio mais caro, o mutualismo. A observação é verdadeira e, ao mesmo tempo, reveladora: o mutualismo pressupõe que o risco repartido seja comum e não provocado por nenhum dos participantes. Ninguém admitiria, num grupo segurado, que um dos integrantes provocasse o sinistro e depois exigisse dos demais a sua cota. É exatamente isso, porém, o que se dá quando o transportador culpado declara avaria grossa.

3. CONCEITO, ESPÉCIES E REQUISITOS

3.1. Avaria simples e avaria grossa no Código Comercial

No Brasil, não há Código de Direito Marítimo. A disciplina material da avaria grossa continua na Parte Segunda do Código Comercial de 1850, que segue em vigor no que toca ao comércio marítimo, e a disciplina processual está nos arts. 707 a 711 do Código de Processo Civil de 2015. Há, é verdade, o Decreto-Lei n. 116/1967, que trata das operações inerentes ao transporte de mercadorias por via d'água nos portos brasileiros, mas ele não abrange todos os temas maritimistas. Disso decorre que o Direito Marítimo, e a avaria grossa em particular, não pode ser estudado no Brasil sem o forte amparo do Direito Civil.

[9] *Strang, Steel & Co. v. A. Scott & Co.* (1889) 14 App Cas 601 (Privy Council), voto de Lord Watson. O caso envolvia o navio *Abington*, encalhado por negligência do comandante, com alijamento de carga.

O Código Comercial principia por um conceito amplíssimo de avaria, que abrange todas as despesas extraordinárias feitas a bem do navio ou da carga e todos os danos acontecidos a um ou a outra, desde o embarque e a partida até a volta e o desembarque[10]. Em seguida, o art. 763 opera a bipartição fundamental:

> Art. 763. As avarias são de duas espécies: avarias grossas ou comuns, e avarias simples ou particulares. A importância das primeiras é repartida proporcionalmente entre o navio, seu frete e a carga; e a das segundas é suportada, ou só pelo navio, ou só pela coisa que sofreu o dano ou deu causa à despesa.

A avaria simples ou particular é, no transporte de cargas, caso típico de responsabilidade do transportador: a carga confiada foi danificada ou perdida durante o tempo dos riscos, e quem a recebeu para transportar responde pelo inadimplemento da obrigação de entregá-la incólume. A avaria grossa, ao contrário, é exceção: um dano ou uma despesa que, por suas características, se reparte entre todos os interessados.

O que distingue uma da outra não é a gravidade do dano, mas a voluntariedade e a finalidade comum do ato que o produz. E, como se verá, não basta a voluntariedade: é preciso que a causa do perigo não seja imputável ao transportador.

O art. 764 enumera vinte e um casos de avaria grossa e encerra com cláusula geral que sintetiza os requisitos do instituto:

> E, em geral, os danos causados deliberadamente em caso de perigo ou desastre imprevisto, e sofridos como conseqüência imediata destes eventos, bem como as despesas feitas em iguais circunstâncias, depois de deliberações motivadas (artigo nº. 509), em bem e salvamento comum do navio e mercadorias, desde a sua carga e partida até o seu retorno e descarga.

Extraem-se daí, com nitidez, os pressupostos clássicos: (i) voluntariedade e deliberação do ato; (ii) perigo real e iminente; (iii) finalidade de salvação comum; (iv) razoabilidade e proporcionalidade; e (v) o requisito habitualmente esquecido, que é a imprevisibilidade do desastre, isto é, a fortuidade da causa. O legislador de 1850 não falou em qualquer perigo, mas em "perigo ou desastre imprevisto". A fortuidade está no texto.

[10]Código Comercial (Lei n. 556, de 25 de junho de 1850), art. 761.

3.2. O conceito proposto

A definição de referência na doutrina brasileira continua sendo a de Theophilo de Azeredo Santos:

> As despesas extraordinariamente feitas e os danos sofridos para o bem e salvação comum das mercadorias e do navio são avarias grossas ou comuns. Chamam-se comuns porque são suportadas em comum, tanto pela coisa que sofreu o dano, como pelas que foram conservadas em razão da despesa ou dano realizado. São denominadas grossas porque devem ser pagas pelo grosso ou universalidade do navio e da carga[11].

Numa P. do Valle, em obra de 1921, já advertia contra a leitura frouxa do instituto:

> Será que todos os damnos soffridos e todas as depezas feitas á beneficio e para salvação commum do navio e sua carga constituam avarias grossas? – Não; serão sómente aquelles damnos praticados voluntaria e deliberadamente pelo capitão, com o objectivo de beneficio e salvamento commum, e se justificarem por um perigo iminente e irresistivel de perda total do navio e de sua carga[12].

Sem de modo algum desprestigiar a doutrina tradicional, ousamos definir a avaria grossa como o ato danoso voluntariamente praticado pelo comandante da embarcação, ou por quem fizer as suas vezes, diante de iminente ou efetivo estado de necessidade, com o nobre objetivo de evitar mal maior e salvar pessoas, o meio ambiente, a maior parte das cargas a bordo e a própria embarcação. Se a causa antecedente ao estado de necessidade não houver sido provocada por imperícia, negligência ou imprudência do próprio transportador marítimo, e se o ato resultar em efetivo bem comum, sua declaração há de ser reconhecida com todas as consequências legais, notadamente a repartição proporcional dos prejuízos entre todos os interessados na viagem.

3.3. Os requisitos

Do conceito decorrem os requisitos, que devem estar presentes, todos e cumulativamente, num determinado ato-fato jurídico, sob pena de não se configurar a avaria grossa:

---

[11]SANTOS, Theophilo de Azeredo. *Direito da navegação (marítima e aérea)*: doutrina, jurisprudência, legislação. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968, p. 361.

[12]VALLE, Numa P. do. *Avarias maritimas*: theoria e pratica. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1921, p. 10.

a) **Origem voluntária.** O dano ou a despesa há de ser deliberadamente causado, por decisão motivada do comandante, diante do estado de necessidade.

b) **Benefício comum.** O ato deve aproveitar a todos os interessados na viagem (o transportador contratual e o efetivo, o armador, o proprietário do navio, os donos das cargas e seus seguradores) e não apenas ao transportador.

c) **Necessidade estrita de evitar mal maior.** O sacrifício há de ser o meio indispensável para afastar dano manifestamente superior, como a perda de vidas, a poluição do meio ambiente, o naufrágio do navio e a perda da totalidade das cargas.

d) **Efetividade.** O mal maior precisa ser, de fato, arrostado. Sem resultado útil para a expedição, não há bem comum a repartir.

e) **Perigo real e iminente.** O mero receio, ainda que justo, não induz avaria grossa. O estado de necessidade há de ser veraz.

f) **Ausência de responsabilidade prévia do transportador.** Não se fala em avaria grossa se o mal maior a ser evitado foi culposamente causado pelo próprio transportador, por seus prepostos ou equiparados[13].

Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade informam todos esses requisitos. A proporcionalidade exige que cada um deles esteja presente; a razoabilidade exige que a cadeia de fatos seja investigada de ponta a ponta, desde a causa do perigo até o resultado do sacrifício. É o último requisito, o da ausência de responsabilidade prévia do transportador, que merece o exame mais detido, porque é ele que a praxe mais negligencia.

[13]Os requisitos foram por nós sistematizados em CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. 5. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2023, e nos ensaios referidos na nota 1. Para a definição técnica corrente no mercado de seguros, v. FUNDAÇÃO ESCOLA NACIONAL DE SEGUROS (FUNENSEG). *Glossário de terminologia técnica comercial marítima*. 2. ed. Rio de Janeiro: Funenseg, 2002, p. 7.

4. O ESTADO DE NECESSIDADE COMO NÚCLEO DO ATO DE AVARIA GROSSA

4.1. Os arts. 188, II, 929 e 930 do Código Civil

A doutrina marítima costuma descrever o ato de avaria grossa em vocabulário próprio (sacrifício deliberado, ato do comandante, deliberação motivada), como se se tratasse de categoria autônoma, imune às construções gerais do Direito Civil. Não é. O ato de avaria grossa é, tecnicamente, um ato praticado em estado de necessidade: o comandante destrói ou deteriora coisa alheia (a carga) para remover perigo iminente que ameaça a totalidade da expedição.

O Código Civil disciplina a figura no art. 188, II, segundo o qual não constituem atos ilícitos "a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente", e o parágrafo único acrescenta que "o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo". O alijamento de contêineres, o encalhe voluntário, o corte de amarras, a inundação deliberada de um porão para combater incêndio: todos são, sem exceção, hipóteses de estado de necessidade.

Ocorre que, no sistema brasileiro, a licitude do ato necessário não implica gratuidade do dano. O ato praticado em estado de necessidade é lícito, mas dele pode decorrer o dever de indenizar, nos termos dos arts. 929 e 930 do Código Civil, de leitura obrigatória para o maritimista:

> Art. 929. Se a pessoa lesada, ou o dono da coisa, no caso do inciso II do art. 188, não forem culpados do perigo, assistir-lhes-á direito à indenização do prejuízo que sofreram.
>
> Art. 930. No caso do inciso II do art. 188, se o perigo ocorrer por culpa de terceiro, contra este terá o autor do dano ação regressiva para haver a importância que tiver ressarcido ao lesado.

A doutrina civilista brasileira e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça leem esses dispositivos de modo convergente: quem age em estado de necessidade pratica ato lícito, mas indeniza a vítima inocente e tem regresso contra o causador do perigo[14].

A arquitetura normativa é límpida e merece ser explicitada, porque a praxe marítima a inverte. O Código Civil não pergunta se o ato necessário foi bem praticado; pergunta quem é culpado pelo perigo. Se o dono da coisa sacrificada não é culpado do perigo, tem direito à indenização do prejuízo. Se o perigo decorreu de culpa de terceiro, quem indenizou tem regresso contra esse terceiro. Vale dizer: o ordenamento civil brasileiro faz da causa antecedente do perigo, e não do ato de salvamento, o critério de imputação.

Transposta essa lógica para a expedição marítima, o resultado é inevitável. O dono da carga alijada não é culpado do perigo; ele sequer estava a bordo. O transportador, quando o perigo nasceu de vício do navio ou de falha de sua organização, não é terceiro: é o próprio autor da causa. Cobrar contribuição de avaria grossa da carga inocente é pedir que a vítima financie o resgate promovido por quem a colocou em risco. É desnaturar o próprio sentido do Direito, cujas propostas primeira e última são promover o que é justo, e o que é justo tem de ser moralmente ordenado, tem de dar a cada um o que é seu.

4.2. A lição portuguesa

O Código Civil português, cuja doutrina civilista se notabiliza pela análise do estado de necessidade, é ainda mais explícito. O art. 339.º declara lícita a ação daquele que destruir ou danificar coisa alheia com o fim de remover o perigo atual de um dano manifestamente superior, mas dispõe, no n.º 2, que o autor da destruição ou do dano é obrigado a indenizar o lesado se o perigo for provocado por sua culpa exclusiva; em qualquer outro caso, o tribunal pode fixar indenização equitativa e condenar nela não só

[14]BRAGA NETTO, Felipe. *Novo manual de responsabilidade civil*. 5. ed. São Paulo: JusPodivm, 2025, p. 378. Na jurisprudência, v. STJ, 3ª Turma, REsp 1.278.627/SC, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 18 dez. 2012.

o agente, como aqueles que tiraram proveito do ato ou contribuíram para o estado de necessidade[15].

A regra portuguesa ilumina a nossa. Quem provocou o perigo por culpa própria não pratica ato justificado em sentido pleno e responde integralmente pelo dano; e a responsabilidade pode alcançar quem contribuiu para o estado de necessidade ou dele tirou proveito. No caso da avaria grossa culposa, o transportador reúne as duas qualidades: contribuiu para o estado de necessidade e é o maior beneficiário do sacrifício, porque salva o navio e o frete à custa da carga.

4.3. Estado de necessidade e avaria grossa: irmãos de sangue

Podemos dizer que o estado de necessidade e a avaria grossa são irmãos de sangue? Em grande medida, sim. A avaria grossa é espécie do gênero estado de necessidade, adaptada às peculiaridades da expedição marítima, em especial à comunidade de interesses entre navio, frete e carga e à repartição proporcional do sacrifício.

Há, contudo, duas diferenças que reforçam, e não enfraquecem, a nossa conclusão. A primeira: no estado de necessidade civil, admite-se a responsabilização do autor do dano perante a vítima inocente; na avaria grossa, a praxe pretende que o transportador, autor do sacrifício, seja indenizado pela vítima. A segunda: o transportador não é um terceiro qualquer que, por acaso, se viu diante de um perigo; ele recebeu os bens sob obrigação de resultado e com o dever de entregá-los incólumes, o que exige especial cautela na invocação de qualquer benefício legal.

Daí o paralelo central deste ensaio: a culpa do transportador na causa antecedente está para a declaração de avaria grossa assim como a culpa exclusiva está para a licitude do ato praticado em estado de necessidade. Assim como a culpa exclusiva impõe ao agente o dever de indenizar, ela descaracteriza a avaria grossa sempre que se fizer presente num dado sinistro marítimo.

[15]Código Civil português (Decreto-Lei n. 47.344, de 25 de novembro de 1966), art. 339.º. Sobre o dispositivo, v. BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. *O tríptico da exclusão da ilicitude*. Coimbra: Gestlegal, 2023; e CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de direito civil português*. v. I, t. IV. Coimbra: Almedina, 2005.

5. A CAUSA ANTECEDENTE: O PONTO CEGO DA PRAXE

5.1. O ato de salvamento e a história do perigo

O erro metodológico da praxe consiste em examinar apenas o ato do comandante (se foi deliberado, se foi razoável, se foi eficaz) e ignorar a história do perigo. Pergunta-se se o alijamento era necessário; não se pergunta por que o navio adernou. Pergunta-se se o reboque era indispensável; não se pergunta por que o motor parou.

O Direito Civil contemporâneo oferece instrumental preciso para corrigir esse desvio. A distinção entre causalidade fundamentadora e causalidade preenchedora da responsabilidade, desenvolvida por Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda Barbosa, permite separar dois planos que a praxe confunde[16]. No plano do dano imediato, o comandante age licitamente: o sacrifício é a medida necessária para remover o perigo. No plano da imputação, porém, o evento lesivo há de ser atribuído a quem o originou, e a pergunta decisiva passa a ser outra: de quem é a esfera de risco e de responsabilidade em que o perigo nasceu?

5.2. Estado de necessidade sem direito justificador

A mesma autora circunscreve o estado de necessidade justificante aos perigos que resultam das próprias forças da coisa, sem interferência de quem tem o direito ou o dever de vigiá-la[17]. A lição é preciosa para a avaria grossa. O navio é coisa sob a vigilância permanente do transportador. Se o perigo resulta de falha na manutenção, de tripulação despreparada ou de carga mal estivada, ele não nasceu das forças da natureza, mas da omissão de quem devia vigiar.

Por isso propomos a distinção entre estado de necessidade e direito justificador. Imagine-se o colapso do motor principal de um navio por falha de manutenção, com o navio à deriva em mar aberto. Há, sem dúvida, estado de necessidade: o perigo é real e

[16]BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. *Do nexo de causalidade ao nexo de imputação*: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. Cascais: Princípia, 2013; BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. *Causalidade fundamentadora e causalidade preenchedora da responsabilidade civil*. Coimbra: Gestlegal, 2025.

[17]BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. *O tríptico da exclusão da ilicitude*. Coimbra: Gestlegal, 2023, p. 156-157 e 165.

iminente, e o reboque, a arribada e as despesas extraordinárias que se seguem são necessários. Mas não há direito justificador em favor do transportador, porque o perigo foi gerado na sua própria esfera de responsabilidade. Os atos de salvamento são lícitos, mas o seu custo não pode ser repartido com a carga.

5.3. Um teste em duas etapas

Propomos, então, um teste simples, em duas etapas, para a qualificação de qualquer sinistro rotulado como avaria grossa.

Primeira etapa: qualificação da causa antecedente. Examina-se a origem do perigo e se determina se ela é (a) fortuita, isto é, caso fortuito ou de força maior, fato necessário cujos efeitos não era possível evitar ou impedir (art. 393, parágrafo único, do Código Civil); ou (b) imputável ao transportador, como o vício do navio, a inavegabilidade, a falha de manutenção, o plano de viagem defeituoso, o erro de estiva, a aceitação de carga mal declarada, a imperícia ou a negligência do comandante e da tripulação.

Segunda etapa: qualificação jurídica do evento. Somente na hipótese (a) há direito justificador e, portanto, avaria grossa com rateio. Na hipótese (b), o instituto simplesmente não se forma: há estado de necessidade, há atos de salvamento lícitos, mas a avaria é particular, e o seu custo, por inteiro, é do transportador.

A pergunta decisiva, portanto, não é se o comandante agiu bem, mas se quem gerou o perigo pode cobrar da vítima o custo de remediá-lo. A resposta do Direito, de qualquer Direito que mereça esse nome, é negativa.

5.4. Fortuito interno e fortuito externo

O teste ganha precisão com a distinção, consagrada na doutrina e na jurisprudência brasileiras sobre responsabilidade do transportador, entre fortuito interno e fortuito externo. O fortuito interno é o fato imprevisível, mas ligado à organização da atividade e aos riscos que lhe são inerentes; não rompe o nexo causal nem exonera o transportador. O fortuito externo é o fato estranho à atividade, inevitável e irresistível; esse, sim, exonera.

A quebra do virabrequim, o incêndio na praça de máquinas por falha de manutenção, a pane elétrica, a falha do sistema de governo, a deficiência de treinamento da tripulação: tudo isso é fortuito interno, risco do empreendimento do transportador. Só o verdadeiro acidente da navegação, estranho à esfera de controle do transportador e por ele não provocado, pode dar ensejo a uma avaria grossa legítima.

E o estado atual da técnica torna o fortuito externo cada vez mais raro. Os avanços da engenharia naval, da previsão meteorológica, dos sistemas de navegação por satélite, do monitoramento remoto de máquinas e da própria inteligência artificial reduziram drasticamente o espaço do imprevisível. A navegação deixou de ser atividade de risco próprio, em que o armador arriscava a sua fortuna contra as forças do mar, para se tornar atividade geradora de riscos para os outros, os donos das cargas confiadas ao transporte. Onde há risco assumido, que haja responsabilidade.

6. O ART. 765 DO CÓDIGO COMERCIAL: A REGRA BRASILEIRA DA UNIDADE DA AVARIA

Se o Direito Civil fornece o fundamento, o Código Comercial fornece a regra expressa. O art. 765 é, talvez, o dispositivo mais importante e menos citado de toda a disciplina brasileira da avaria grossa:

> Art. 765. Não serão reputadas avarias grossas, posto que feitas voluntariamente e por deliberações motivadas para o bem do navio e carga, as despesas causadas por vício interno do navio, ou por falta ou negligência do capitão ou da gente da tripulação. Todas estas despesas são a cargo do capitão ou do navio (artigo nº. 565).

O texto não deixa margem a dúvida. Ainda que o ato seja voluntário e deliberado, e ainda que se destine ao bem do navio e da carga (isto é, ainda que presentes os demais requisitos), não há avaria grossa quando a despesa foi causada por vício interno do navio ou por falta ou negligência do capitão ou da tripulação. E a consequência não é a atenuação, mas a imputação integral: todas essas despesas são a cargo do capitão ou do navio.

O legislador brasileiro de 1850 adotou, assim, o sistema que a doutrina denomina da unidade da avaria, segundo o qual a culpa que precede o caso (*culpa praecessit casum*) contamina todo o evento e impede a sua qualificação como avaria comum. Opõe-se a ele

o sistema da indiferença da causa primária, atribuído às Regras de York-Antuérpia, que, numa leitura apressada, mandaria regular a avaria grossa sem atenção à culpa[18]. Veremos adiante que nem mesmo essa leitura das Regras resiste ao exame. Por ora, basta registrar que o direito brasileiro positivo optou, de modo expresso, pela unidade da avaria.

A doutrina nacional converge. Sampaio de Lacerda ensina que as consequências do ato voluntário só configuram avaria grossa quando a base do evento é fortuita[19]. Carla Adriana Comitre Gibertoni distingue a avaria produzida pelas forças da natureza daquela produzida pelo homem, esta decorrente de culpa ou dolo e, portanto, inapta ao rateio[20].

Hugo Simas, por sua vez, já advertia que o certificado de navegabilidade não exonera o transportador de suas responsabilidades[21]. A observação tem enorme alcance prático: não basta ao transportador exibir os papéis do navio para demonstrar a fortuidade da causa; é preciso provar que o navio estava, de fato, em condições de enfrentar a viagem e que o perigo não nasceu de falha a ele imputável.

O art. 765 deve ser lido em conjunto com o art. 762, segundo o qual, não havendo convenção especial na carta-partida ou no conhecimento, as avarias se qualificam e se regulam pelo Código. Desse diálogo resultam duas consequências práticas de grande importância.

A primeira: a causa antecedente é elemento constitutivo da qualificação da avaria, e não matéria de defesa a ser oposta depois de concluída a regulação. Isso repercute no ônus da prova, no momento processual em que a questão deve ser enfrentada e na própria licitude da retenção da carga.

---

[18]MARTINS, Eliane Maria Octaviano. Avarias marítimas. *Âmbito Jurídico*, 1º fev. 2011; MARTINS, Eliane Maria Octaviano. *Curso de direito marítimo*. Barueri: Manole, v. I e II, 2013, v. III, 2015. V. também MARQUES, Lucas Leite; ZAMPOLLI, Leonardo Mesquita. Migalhas de Direito Marítimo no caso Ever Given – Parte II. *Migalhas Marítimas*, 1º jul. 2021.

[19]LACERDA, José Cândido Sampaio de. *Curso de direito privado da navegação*. v. I: Direito marítimo. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1984, p. 229.

[20]GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do direito marítimo*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

[21]SIMAS, Hugo. *Compendio de direito maritimo brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1938.

A segunda: eventual convenção que remeta às Regras de York-Antuérpia não afasta o art. 765, seja porque essa convenção, como se verá, cede ao regime cogente da responsabilidade do transportador, seja porque as próprias Regras preservam as defesas contra a parte culpada.

7. AS REGRAS DE YORK-ANTUÉRPIA E O EQUÍVOCO DA "INDIFERENÇA DA CAUSA PRIMÁRIA"

7.1. A natureza contratual das Regras no Brasil

As Regras de York-Antuérpia não são tratado, nem lei. São regras privadas, elaboradas por entidades representativas do mercado marítimo internacional e aplicáveis somente quando incorporadas a um contrato, em regra o conhecimento de embarque ou a carta-partida. O Brasil não as incorporou ao seu ordenamento, tampouco ratificou as convenções internacionais sobre transporte marítimo de cargas: não aderiu às Regras de Haia nem às de Haia-Visby, assinou mas não ratificou a Convenção de Hamburgo de 1978 e não aderiu às Regras de Roterdã. Entre nós, portanto, as Regras de York-Antuérpia valem, quando valem, como cláusula contratual.

E cláusula contratual de um tipo específico: predisposta unilateralmente pelo transportador, inserida em contrato de adesão, não negociada pelo embarcador e muito menos pelo consignatário. A sua eficácia está sujeita, por isso, aos limites que o ordenamento brasileiro impõe a esse tipo de cláusula: a boa-fé objetiva (art. 422 do Código Civil), a nulidade das cláusulas que importem renúncia antecipada a direito resultante da natureza do negócio (art. 424) e a interpretação mais favorável ao aderente (art. 423). E o art. 762 do Código Comercial, ao admitir a convenção especial, não autoriza que ela derrogue o regime cogente da responsabilidade do transportador, nem que transforme em comum uma avaria que a lei qualifica como particular.

Acrescente-se um dado decisivo para o mercado segurador. O segurador sub-rogado não é parte do contrato de transporte, não anuiu às suas cláusulas e não poderia ter anuído. Sub-roga-se nos direitos do segurado contra o causador do dano, mas não se vincula às cláusulas restritivas que o transportador impôs ao embarcador. A cláusula que remete às Regras de York-Antuérpia, na parte em que pretende restringir a responsabilidade do transportador, é-lhe inoponível.

7.2. A Regra D e a Regra Paramount

A principal objeção à nossa tese costuma ser extraída da Regra D, que, na versão de 2016, dispõe:

> Rights to contribution in general average shall not be affected, though the event which gave rise to the sacrifice or expenditure may have been due to the fault of one of the parties to the common maritime adventure, but this shall not prejudice any remedies or defences which may be open against or to that party in respect of such fault[22].

A leitura apressada detém-se na primeira parte: o direito à contribuição não seria afetado pela culpa de uma das partes. Mas a Regra tem duas partes, e a segunda é tão importante quanto a primeira: tudo isso não prejudica os remédios e as defesas que possam existir contra a parte culpada, em razão dessa culpa.

A função da Regra D é técnica, e não substantiva. Ela retira as questões de culpa do trabalho do regulador, que calcula a contribuição como se não houvesse culpa, e as remete ao foro próprio, onde serão decididas. Ferdinand Verardy Miranda Filho o disse com precisão: a contribuição é calculada independentemente de culpa, mas não é necessariamente exigível[23]. Em outras palavras, a Regra D não consagra a indiferença da culpa; apenas separa o cálculo do rateio da questão da responsabilidade.

Some-se a isso a Regra Paramount, introduzida em 1994 e mantida nas versões de 2004 e 2016: "*In no case shall there be any allowance for sacrifice or expenditure unless reasonably made or incurred*". Nenhum sacrifício ou despesa será admitido em avaria grossa se não tiver sido razoavelmente feito ou incorrido. Ora, dificilmente será razoável exigir da carga que custeie a remediação de um defeito que o próprio transportador tinha o dever de prevenir.

---

[22]COMITÉ MARITIME INTERNATIONAL. *York-Antwerp Rules 2016*, Rule D. A redação é substancialmente idêntica nas versões de 1994 e 2004, que se referem a "*parties to the adventure*".

[23]MIRANDA FILHO, Ferdinand Verardy. *O que você deve saber sobre avaria grossa*. Rio de Janeiro: FEMAR, 1995.

7.3. A jurisprudência inglesa e estrangeira

O argumento ganha força decisiva quando se observa que a jurisprudência inglesa, matriz histórica das Regras de York-Antuérpia, lê a Regra D exatamente como propomos.

Desde *Schloss v. Heriot* (1863), os tribunais ingleses admitem que o interessado na carga se defenda da cobrança de contribuição alegando que o navio estava inavegável no início da viagem e que a perda decorreu dessa inavegabilidade: o armador não pode exigir contribuição por dano causado por sua própria falta[24]. Em *Goulandris Brothers Ltd. v. B. Goldman & Sons Ltd.* (1958), Pearson J assentou que o objetivo da Regra D é excluir as questões de culpa da regulação da avaria, que a expressão "*remedies*" abrange as defesas da carga, e que a culpa a que se refere a Regra é a falta acionável (*actionable fault*), isto é, aquela que gera responsabilidade do transportador perante a carga[25]. A doutrina inglesa sintetizou a lição numa frase: "*'Fault' means actionable fault*"[26].

O precedente contemporâneo mais importante é *Alize 1954 v. Allianz Elementar Versicherungs AG (The CMA CGM Libra)*, julgado por unanimidade pela Suprema Corte do Reino Unido em 10 de novembro de 2021[27]. O navio encalhou na saída do porto de Xiamen, na China, em 2011, e os armadores declararam avaria grossa. Parte dos interessados na carga recusou-se a contribuir, e os armadores os demandaram. Ficou provado que o plano de viagem (*passage plan*), elaborado antes da partida, era defeituoso, por não registrar adequadamente os perigos à navegação na área. A Corte decidiu que um plano de viagem defeituoso torna o navio inavegável; que o transportador responde pela falta de diligência do comandante e dos oficiais de convés, ainda que disponha de sistemas adequados e de tripulação competente; e que, havendo falta acionável dos armadores, os interessados na carga tinham defesa válida contra a cobrança da contribuição.

---

[24] *Schloss v. Heriot* (1863) 14 CB (NS) 59; 143 ER 366 (Court of Common Pleas).

[25] *Goulandris Brothers Ltd. v. B. Goldman & Sons Ltd.* [1958] 1 QB 74; [1957] 2 Lloyd's Rep 207 (Queen's Bench Division, Pearson J).

[26] HUDSON, N. Geoffrey. General average: defences and "due diligence" disputes. *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, p. 416, 1976.

[27] *Alize 1954 and another v. Allianz Elementar Versicherungs AG and others (The CMA CGM Libra)* [2021] UKSC 51, voto de Lord Hamblen, com a adesão de Lord Reed, Lord Briggs, Lady Arden e Lord Leggatt, mantendo [2020] EWCA Civ 293 e [2019] EWHC 481 (Admlty).

A orientação não é isolada. A Corte de Apelação de Singapura, em *Sunlight Mercantile Pte Ltd. v. Ever Lucky Shipping Co. Ltd.* (2003), negou ao armador que violou o dever de navegabilidade o direito de cobrar contribuição de avaria grossa[28]. O Hoge Raad dos Países Baixos, em *Kroezen v. Gerling-Konzern* (1993), decidiu que a recompensa de salvamento declarada em avaria grossa deve ser suportada pelo armador cuja falta de diligência quanto à navegabilidade causou o salvamento, com direito de regresso da carga que pagou[29]. E, já em 2026, a Admiralty Court inglesa, em *The Happy Aras*, rejeitou o pedido de contribuição porque a incompetência do comandante tornava o navio inavegável e o armador não provou ter exercido a diligência devida: "*The master was incompetent. For this reason, the general average contribution claim fails*"[30].

Não há, portanto, a alegada "indiferença da causa primária". Mesmo no sistema que a praxe invoca contra a carga, a culpa do transportador na causa antecedente afasta a exigibilidade da contribuição. A diferença, em relação ao direito brasileiro, é apenas de técnica: lá, a culpa é defesa oposta à cobrança; aqui, por força do art. 765 do Código Comercial, ela impede a própria qualificação do evento como avaria grossa.

7.4. A falta náutica não socorre o transportador no Brasil

Há, no direito inglês, um limite à defesa da carga que convém enfrentar com franqueza. As Regras de Haia e de Haia-Visby exoneram o transportador das perdas resultantes de ato, negligência ou falta do comandante, da tripulação ou de seus prepostos na navegação ou na administração do navio (art. IV, 2, *a*), a chamada falta náutica. Por isso, nos sistemas que as adotam, a culpa do comandante na condução do navio nem sempre configura falta acionável. A Suprema Corte da Nova Zelândia, em *The Tasman Pioneer* (2010), chegou a proteger o transportador mesmo diante de conduta reprovável

[28] *Sunlight Mercantile Pte Ltd. v. Ever Lucky Shipping Co. Ltd.* [2003] SGCA 47 (Court of Appeal of Singapore).

[29] Hoge Raad (Países Baixos), *Kroezen v. Gerling-Konzern*, 11 jun. 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC0992, NJ 1995/235.

[30] *Unity Ship Group SA v. Euroins Insurance JSC (The Happy Aras)* [2026] EWHC 7 (Admlty), Admiralty Registrar Davison, 12 jan. 2026. V. também, sobre a inavegabilidade decorrente de deficiências da tripulação, *Papera Traders Co. Ltd. v. Hyundai Merchant Marine Co. Ltd. (The Eurasian Dream)* [2002] EWHC 118 (Comm); [2002] 1 Lloyd's Rep 719.

do comandante, por considerá-la praticada na navegação do navio[31]. E mesmo o caso *CMA CGM Libra* só se resolveu em favor da carga porque o defeito do plano de viagem foi qualificado como inavegabilidade anterior à partida, e não como falta náutica.

No Brasil, esse limite não existe. O país não aderiu às Regras de Haia nem às de Haia-Visby, e o ordenamento nacional não conhece exoneração por falta náutica. Ao contrário: o art. 765 do Código Comercial menciona expressamente a "falta ou negligência do capitão ou da gente da tripulação" como causa que impede a qualificação da avaria como grossa, e o transportador responde pelos atos de seus prepostos (art. 932, III, do Código Civil). Além disso, o Supremo Tribunal Federal há muito assentou que, em contrato de transporte, é inoperante a cláusula de não indenizar[32]. O que no direito inglês é exceção controvertida é, no direito brasileiro, regra expressa: a culpa do comandante e da tripulação é culpa do transportador e afasta a avaria grossa.

7.5. A Convenção de Hamburgo como reforço comparado

A Convenção de Hamburgo de 1978, embora não ratificada pelo Brasil, oferece um reforço comparado de grande valor, por representar a evolução do pensamento internacional sobre a responsabilidade do transportador. O seu art. 24, n. 2, dispõe que as regras da Convenção sobre a responsabilidade do transportador por perda ou dano às mercadorias determinam também se o consignatário pode recusar a contribuição em avaria grossa e se o transportador deve indenizá-lo por qualquer contribuição feita[33]. O texto convencional dá, assim, expressão positiva à ideia central deste ensaio: a responsabilidade do transportador pelo dano decide a sorte da contribuição.

[31] *Tasman Orient Line CV v. New Zealand China Clays Ltd. (The Tasman Pioneer)* [2010] NZSC 37; [2010] 3 NZLR 1 (Supreme Court of New Zealand).

[32] STF, Súmula 161: "Em contrato de transporte, é inoperante a cláusula de não indenizar".

[33] Convenção das Nações Unidas sobre o Transporte Marítimo de Mercadorias (Regras de Hamburgo), Hamburgo, 31 mar. 1978, art. 24, n. 2.

8. O ABUSO DO DIREITO NA DECLARAÇÃO UNILATERAL

8.1. Um ato unilateral, sem contraditório

A declaração de avaria grossa é ato unilateral do comandante ou do armador. Não depende de homologação prévia, não se submete a contraditório e não sofre controle externo no momento em que é feita. E produz efeitos imediatos e severos: a nomeação de regulador da confiança do declarante, a exigência de compromisso de avaria (*average bond*) e de garantia (*average guarantee*) dos consignatários e de seus seguradores e, sobretudo, a retenção da carga.

A retenção tem base legal. O art. 7º do Decreto-Lei n. 116/1967 faculta ao armador determinar a retenção da mercadoria nos armazéns até ver liquidado o frete devido ou o pagamento da contribuição por avaria grossa declarada, e os arts. 784 e 785 do Código Comercial autorizam o capitão a exigir fiança idônea antes de abrir as escotilhas e, na falta dela, a requerer o depósito judicial dos efeitos obrigados à contribuição. Mas a base legal da retenção pressupõe uma avaria grossa verdadeira. A retenção fundada em declaração abusiva não é exercício de direito: é instrumento de pressão.

Há, ainda, uma profunda assimetria informacional. O declarante detém todas as provas relevantes sobre a causa do perigo: o diário de bordo, os registros da praça de máquinas, o plano de manutenção, o histórico de inspeções, o certificado de classe, o plano de viagem, as comunicações da tripulação. O interessado na carga não tem acesso a nada disso no momento em que precisa decidir se presta ou não a garantia exigida. É esse poder de retenção, como já registramos, que muitas vezes leva a comunidade de interessados na viagem a aceitar uma declaração flagrantemente desprovida de fundamentos mínimos[34].

8.2. O art. 187 do Código Civil

O art. 187 do Código Civil dispõe que também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim

[34]CREMONEZE, Paulo Henrique. Avaria grossa e abuso de direito no atual Direito Civil, cit. Sobre o uso da retenção como instrumento de pressão, v. também CASTRO JUNIOR, Osvaldo Agripino de. Breves reflexões sobre avaria grossa: como evitar o abuso? *Agripino e Ferreira Advogados*, 2022.

econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. O abuso do direito, na formulação objetiva adotada pelo legislador brasileiro, inspirada no art. 334.º do Código Civil português, prescinde da intenção de prejudicar: basta o excesso manifesto em relação aos limites do direito[35].

O direito de declarar avaria grossa e de exigir garantia tem um fim econômico e social bem definido: repartir com equidade o sacrifício feito em benefício comum diante de um perigo que ninguém provocou. Quando o transportador declara avaria grossa sobre causa por ele mesmo gerada, excede manifestamente esse fim. Identificamos três excessos típicos:

a) declarar avaria grossa sem investigação mínima da causa do perigo, transferindo à carga o ônus de provar a culpa alheia, quando é o declarante quem detém as provas;

b) utilizar a retenção da carga como meio de pressão para obter a adesão dos interessados a um rateio indevido; e

c) valer-se do sacrifício que ele próprio tornou necessário para diluir entre as vítimas um prejuízo que a lei lhe atribui por inteiro.

Os velhos brocardos, hoje reabsorvidos pela boa-fé objetiva, dizem o mesmo com outras palavras. *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*: ninguém pode ser ouvido alegando a própria torpeza. *Tu quoque*: quem violou a norma não pode exigir de outrem o cumprimento da norma que violou. Quem rompeu o dever de cuidado com o navio não pode exigir da carga a solidariedade que o instituto reserva às vítimas do acaso.

9. O TRANSPORTADOR: OBRIGAÇÃO DE RESULTADO E RESPONSABILIDADE INTEGRAL

O transportador de cargas assume obrigação de resultado. O Código Civil impõe-lhe conduzir a coisa ao seu destino, tomando todas as cautelas necessárias para mantê-la

[35]Sobre o abuso do direito na doutrina portuguesa, que inspirou o art. 187 do Código Civil brasileiro, v. SÁ, Fernando Augusto Cunha de. *Abuso do direito*. Coimbra: Almedina, 1997 (reimpressão da edição de 1973); CORDEIRO, António Menezes. *Da boa fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 1984 (5. reimpr., 2013).

em bom estado e entregá-la no prazo ajustado ou previsto (art. 749), e a sua responsabilidade começa no momento em que recebe a coisa e termina quando a entrega ao destinatário (art. 750). No transporte aquaviário, o art. 3º do Decreto-Lei n. 116/1967 fixa o mesmo marco: a responsabilidade do navio começa com o recebimento da mercadoria a bordo e cessa com a sua entrega no porto de destino.

Daí decorre a presunção legal de responsabilidade do transportador. Em caso de dano ou extravio da carga, não é o dono da carga quem precisa provar a culpa do transportador; é o transportador quem precisa provar a ocorrência de causa legal excludente, como o caso fortuito ou a força maior externos, o vício próprio da carga ou a culpa exclusiva do embarcador. Temos denominado esse regime de responsabilidade objetiva imprópria: o transportador responde pelo que é, e não exatamente pelo que fez, e só se exonera provando, com ônus exclusivamente seu, a causa excludente[36].

O regime se harmoniza, ademais, com a cláusula geral de responsabilidade pelo risco da atividade (art. 927, parágrafo único, do Código Civil) e com o princípio da reparação integral, segundo o qual a indenização se mede pela extensão do dano (art. 944). O transportador marítimo maneja uma fonte de risco, o navio, e é o beneficiário imediato e principal da atividade. Nada mais coerente com o Direito Civil contemporâneo do que lhe imputar os prejuízos que essa fonte de risco produzir, salvo o verdadeiro fortuito externo.

A avaria grossa, nesse contexto, opera como exceção à regra da responsabilidade integral. E exceções se interpretam restritivamente. Admiti-la sem rigoroso exame da causa antecedente é inverter a regra e a exceção: transformar a responsabilidade do transportador em exceção e a repartição do prejuízo entre as vítimas em regra.

À luz da teoria tridimensional de Miguel Reale, para quem o Direito é fato, valor e norma, não se deve atribuir à norma de ontem o mesmo valor diante do fato de hoje. A avaria grossa, nascida num tempo em que o mar era senhor e o navio, frágil, precisa ser

[36]CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. 5. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2023. Sobre a cláusula de incolumidade inerente ao contrato de transporte, v. DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 12. ed. rev., atual. e ampl. por Rui Berford Dias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

compreendida à luz da navegação contemporânea, técnica, previsível e altamente profissionalizada.

10. A REGULAÇÃO DA AVARIA GROSSA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

10.1. O procedimento dos arts. 707 a 711

O Código de Processo Civil de 2015 disciplinou a regulação de avaria grossa nos arts. 707 a 711, únicos dispositivos maritimistas que sobreviveram ao processo legislativo. Quando inexistir consenso sobre a nomeação de um regulador, o juiz de direito da comarca do primeiro porto onde o navio houver chegado, provocado por qualquer parte interessada, nomeará um de notório conhecimento (art. 707). O regulador declarará justificadamente se os danos são passíveis de rateio na forma de avaria grossa e exigirá das partes envolvidas garantias idôneas para a liberação das cargas (art. 708, *caput*). A parte que não concordar com o regulador quanto à declaração de abertura da avaria grossa deverá justificar as suas razões ao juiz, que decidirá no prazo de dez dias (art. 708, § 1º). O regulador apresentará o regulamento no prazo de até doze meses, contado da entrega dos documentos, com vista às partes e homologação por sentença, ou decisão judicial em caso de impugnação (art. 710). E aplicam-se ao regulador, no que couber, as regras de impedimento e suspeição dos auxiliares da justiça (art. 711)[37].

Dois aspectos merecem destaque. O primeiro: o art. 708 retira do comandante a primazia na qualificação da avaria. Não basta a declaração unilateral; o regulador deve declarar, e justificadamente, se os danos são passíveis de rateio. O segundo: o § 1º do mesmo artigo abre a via judicial para a impugnação da própria declaração de abertura da avaria grossa, e não apenas do cálculo do rateio. O regulador, por sua vez, é equiparado aos auxiliares da justiça e se sujeita às regras de impedimento e suspeição, o que não se concilia com a figura do regulador escolhido e remunerado pelo declarante.

[37]Sobre o procedimento, v. NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*: Novo CPC – Lei 13.105/2015. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015; BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015. No regime anterior, SIMAS, Hugo. *Comentários ao Código de Processo Civil*: arts. 675 a 781. Rio de Janeiro: Forense, 1940, p. 433.

10.2. A qualificação da avaria como questão prejudicial

Desse quadro extraímos duas providências que dispensam qualquer alteração legislativa.

A primeira: a qualificação da avaria, e com ela o exame da causa antecedente, há de ser tratada como questão prejudicial ao rateio. Antes de calcular quanto cada interessado deve contribuir, é preciso decidir se há, de fato, avaria grossa. É exatamente isso o que o art. 708 exige, ao impor ao regulador que declare justificadamente se os danos são passíveis de rateio, e o que o seu § 1º permite submeter ao juiz.

A segunda: o ônus de provar a fortuidade da causa antecedente cabe ao declarante. Essa conclusão decorre, a um só tempo, da presunção de responsabilidade do transportador, do caráter excepcional da avaria grossa, da regra de que incumbe a quem alega o fato constitutivo do seu direito a respectiva prova (art. 373, I, do Código de Processo Civil) e da assimetria informacional que coloca nas mãos do transportador todas as provas sobre a causa do perigo. Se o transportador quer repartir o prejuízo, cabe-lhe demonstrar que o perigo não nasceu na sua esfera de responsabilidade.

A não observação rigorosa das regras processuais civis no esquadrinhamento de um procedimento de avaria grossa poderá reduzi-la ao plano da avaria simples, com a consequente imputação de responsabilidade ao transportador marítimo.

11. O EFEITO DA CULPA: REQUALIFICAÇÃO EM AVARIA PARTICULAR E IMPUTAÇÃO INTEGRAL

O efeito da culpa do transportador na causa antecedente não é a atenuação da contribuição, mas a requalificação do evento. A avaria deixa de ser grossa (ou revela nunca ter sido) e passa à categoria residual do art. 766 do Código Comercial, que encerra o rol das avarias simples com cláusula de fechamento abrangente: em geral, as despesas feitas e o dano sofrido só pelo navio, ou só pela carga, durante o tempo dos riscos. São quatro as consequências práticas, que convém enunciar com precisão.

Primeira: inexigibilidade da contribuição. Não havendo avaria grossa, nada é devido a título de contribuição. As garantias prestadas tornam-se sem causa e devem ser liberadas, e o que tiver sido pago deve ser restituído, por aplicação das regras sobre o

enriquecimento sem causa e o pagamento indevido (arts. 876 e 884 a 886 do Código Civil).

Segunda: ilicitude da retenção. A retenção da carga fundada em avaria grossa inexistente perde a sua base legal e passa a configurar exercício abusivo de posição jurídica, com responsabilidade do transportador pelos prejuízos dela decorrentes, como despesas de armazenagem e sobrestadia, deterioração da mercadoria, perda de mercado e lucros cessantes.

Terceira: responsabilidade integral do transportador. Os danos sofridos pela carga, inclusive os decorrentes do próprio ato de salvamento, e as despesas que a carga tiver suportado são de responsabilidade integral do transportador, nos termos dos arts. 749 e 750 do Código Civil e do art. 765 do Código Comercial. Vício do navio e negligência da tripulação são fortuito interno e não rompem o nexo causal.

Quarta: ineficácia das limitações e exonerações convencionais. Quando o dano deriva do descumprimento do dever de prover navio navegável e tripulação capaz, não há espaço para cláusulas de limitação ou exoneração de responsabilidade, que, ademais, são inoperantes no contrato de transporte (Súmula 161 do STF) e inoponíveis ao segurador sub-rogado.

Insistimos: não se trata de reduzir a cota da carga no rateio, mas de afastar o rateio. Em vez da repartição proporcional de prejuízos, a imputação integral de ônus ao transportador marítimo.

12. O SEGURADOR SUB-ROGADO E O RESSARCIMENTO INTEGRAL

O mercado segurador é, em última instância, quem suporta o custo das declarações abusivas de avaria grossa. Nos seguros de transporte, é o segurador quem presta as garantias de avaria, quem indeniza o segurado pelos danos à carga e quem, por isso, tem o maior interesse em que a causa antecedente seja rigorosamente investigada.

O fundamento do seu direito é antigo e sólido. Desde 1963, o Supremo Tribunal Federal proclama que o segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até o limite previsto no contrato de seguro (Súmula 188). O art.

786 do Código Civil consagrou a sub-rogação legal do segurador nos direitos e ações que competiam ao segurado contra o autor do dano, e a Lei n. 15.040, de 9 de dezembro de 2024, que instituiu o novo marco legal do contrato de seguro e revogou os arts. 757 a 802 do Código Civil, manteve a regra em seu art. 94: a seguradora sub-roga-se nos direitos do segurado pelas indenizações pagas nos seguros de dano, sendo ineficaz qualquer ato do segurado que diminua ou extinga a sub-rogação[38].

O ressarcimento em regresso não é mero interesse privado das seguradoras. Ele cumpre função social relevante: impede o enriquecimento indevido do causador do dano, preserva o equilíbrio atuarial da carteira de seguros, permite a redução dos prêmios e, sobretudo, devolve ao causador do dano o custo do dano que causou. Quando a avaria grossa abusiva impede o regresso, todo o mercado (segurados, seguradores e a sociedade que deles depende) paga a conta da negligência do transportador.

Duas observações práticas completam o quadro. A primeira: o segurador sub-rogado, como já se disse, não é parte do contrato de transporte, e as cláusulas restritivas nele inseridas, inclusive as de eleição de foro estrangeiro, de compromisso arbitral e de remissão às Regras de York-Antuérpia em detrimento do regime legal brasileiro, não lhe são oponíveis. A segunda: o regresso está sujeito a prazo curto. O art. 8º do Decreto-Lei n. 116/1967 fixa em um ano, contado do término da descarga do navio, a prescrição das ações por danos à carga, e o Superior Tribunal de Justiça tem reafirmado que a seguradora sub-rogada se submete a esse prazo ânuo[39]. A prestação de garantia sob protesto não suspende nem interrompe a prescrição, e a demora na investigação da causa antecedente pode significar a perda do direito.

[38]Lei n. 15.040, de 9 de dezembro de 2024, art. 94, *caput* e § 1º, em vigor desde dezembro de 2025, por força de seu art. 134. Para os contratos celebrados sob o regime anterior, aplica-se o art. 786 do Código Civil. Sobre o tema, v. CREMONEZE, Paulo Henrique. *O seguro de transportes*: temas atuais. São Paulo: Roncarati, 2023.

[39]STJ, 3ª Turma, REsp 2.231.637/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 5 maio 2026, DJEN 13 maio 2026. V. também STF, Súmula 151.

13. A JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

A jurisprudência brasileira sobre avaria grossa ainda é escassa, e boa parte das controvérsias se resolve em acordos ou em procedimentos de regulação no exterior. Os precedentes disponíveis, porém, apontam na direção aqui sustentada.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, ao julgar caso de incêndio a bordo, só reconheceu a avaria grossa e homologou o rateio depois que a perícia afastou, expressamente, o vício do navio e a culpa da tripulação no combate ao incêndio[40]. A lição *a contrario* é clara: comprovado o vício do navio ou a culpa da tripulação, a avaria grossa não teria sido reconhecida. Em outro caso, o mesmo Tribunal manteve a retenção das cargas até a prestação das garantias de avaria grossa, com base no art. 7º do Decreto-Lei n. 116/1967[41], o que confirma que a retenção só se legitima diante de avaria grossa legítima e reforça a importância de enfrentar a qualificação da avaria desde o início.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, ao considerar injustificada a recusa de garantia por parte de dono de carga, ressalvou que o valor provisório havia sido aceito sem elementos que evidenciassem abuso e que o valor definitivo poderia ser contestado oportunamente[42]. A ressalva é significativa: a exigência de garantia não impede o questionamento posterior da declaração, e a evidência de abuso altera o juízo sobre a própria exigência.

O precedente mais recente e mais alinhado à nossa tese é sentença proferida pela 2ª Vara Empresarial de Salvador, em ação de regresso movida por seguradora sub-rogada, em caso no qual atuamos[43]. O motor principal do navio que transportava tubos de aço e estruturas industriais da China para Salvador sofreu pane em razão da quebra do

[40]TJRJ, 9ª Câmara Cível, Apelação Cível 0158935-63.2005.8.19.0001, Rel. Des. Roberto de Abreu e Silva, j. 25 out. 2011.

[41]TJRJ, 15ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento 0042939-68.2015.8.19.0000, Rel. Des. Maria Regina Fonseca Nova Alves, j. 26 jan. 2016.

[42]TJSP, 37ª Câmara de Direito Privado, Apelação 1032282-49.2015.8.26.0002, Rel. Des. Sergio Gomes, j. 7 fev. 2017.

[43]TJBA, 2ª Vara Empresarial de Salvador, Processo 8009711-69.2023.8.05.0001, Juíza Marcela Bastos Barbalho da Silva. Noticiada em: JUÍZA afasta avaria grossa por falha em navio e manda ressarcir seguradora. *Migalhas*, 22 out. 2026.

virabrequim, com reparo estimado em cerca de sete meses. O armador declarou avaria grossa e condicionou a liberação da carga à prestação de garantias, e o importador precisou fretar outro navio para concluir o transporte. A sentença afastou a avaria grossa por entender que a quebra decorrente de vício interno da embarcação constitui risco ordinário da atividade do transportador e não pode ser repartida, com expresso fundamento no art. 765 do Código Comercial. Assentou, ainda, que a declaração de avaria grossa feita por entidade privada estrangeira não vincula o juiz brasileiro, que o transportador contratual responde ainda que tenha subcontratado o transporte efetivo, que o fretamento de outro navio foi medida legítima de mitigação dos danos, e condenou as transportadoras, solidariamente, a ressarcir integralmente a seguradora.

É exatamente o teste em duas etapas aplicado a um caso concreto: a causa antecedente era imputável ao transportador; logo, não havia avaria grossa, mas avaria particular, com responsabilidade integral do transportador e ressarcimento integral do segurador.

14. ORIENTAÇÕES PRÁTICAS AOS DONOS DE CARGAS E A SEUS SEGURADORES

Das premissas e conclusões deste ensaio extraímos algumas orientações práticas para os donos de cargas e seus seguradores diante de uma declaração de avaria grossa:

a) **Não aceitar a declaração como fato consumado.** Toda declaração de avaria grossa deve ser recebida com reserva e submetida a imediata investigação da causa antecedente, com a nomeação de vistoriadores e peritos próprios e a requisição, ao transportador, dos documentos relevantes (diário de bordo, registros de máquinas, plano de manutenção, certificado de classe, plano de viagem).

b) **Contestar desde logo, sempre que possível.** A declaração pode ser impugnada perante o regulador e, nos termos do art. 708, § 1º, do Código de Processo Civil, perante o juiz. A produção antecipada de provas (arts. 381 a 383 do Código de Processo Civil) é instrumento valioso para preservar a prova da causa do perigo, que tende a desaparecer com o reparo do navio.

c) **Prestar garantia sob protesto, quando necessário.** Se não for possível o enfrentamento imediato, ou se houver risco de a carga não ser liberada, a garantia pode e deve ser prestada, mas acompanhada de protesto formal e expresso, com a ressalva de todos os direitos, inclusive o de discutir a qualificação da avaria e de buscar a sua conversão em avaria particular. A garantia sob protesto não é reconhecimento de dívida.

d) **Resistir às cláusulas de foro estrangeiro e de arbitragem.** O segurador sub-rogado não é parte do contrato de transporte, e as cláusulas de eleição de foro estrangeiro e de compromisso arbitral não lhe são oponíveis. A jurisdição brasileira é o foro natural para a discussão de danos a cargas destinadas ao Brasil.

e) **Continuar a apuração mesmo após a aceitação.** A apuração dos fatos deve prosseguir mesmo depois de prestadas as garantias ou aceita a regulação, para permitir a eventual conversão posterior em avaria particular. Exige-se, para isso, supervisão jurídica atenta dos trabalhos do regulador.

f) **Observar o prazo de um ano.** A ação de regresso contra o transportador prescreve, em regra, em um ano contado do término da descarga (art. 8º do Decreto-Lei n. 116/1967). O tempo da regulação, que pode durar anos, não pode ser o tempo da inércia do segurador.

15. *DE LEGE FERENDA*: O ANACRONISMO DA AVARIA GROSSA

Tudo quanto se disse até aqui opera *de lege lata*, no plano do direito vigente, e dispensa qualquer alteração legislativa. Mas a reflexão não estaria completa sem uma palavra sobre o futuro do instituto.

A avaria grossa nasceu num tempo em que o mar era imprevisível e o navio, vulnerável; em que o armador arriscava a sua fortuna ao lado dos mercadores, e todos, juntos, enfrentavam forças que ninguém controlava. Nesse contexto, a repartição do sacrifício era expressão genuína de solidariedade entre iguais.

O transporte marítimo contemporâneo é outra coisa. É atividade técnica, altamente profissionalizada, segura e vital ao comércio exterior, conduzida por grandes conglomerados que dominam a informação, a tecnologia e a prova. O transportador é o

beneficiário imediato e principal da atividade e, como tal, deve suportar os prejuízos que dela decorram, salvo o verdadeiro fortuito externo. Nesse cenário, a avaria grossa revela-se, em grande medida, anacrônica: um mecanismo de socialização de riscos que já não são comuns e que, na maior parte das vezes, pertencem à esfera de responsabilidade de quem os gera.

O estado de necessidade que autoriza o ato de avaria grossa é, precisamente, o que pode justificar a sua superação. Se o Direito Civil contemporâneo já resolve, com os arts. 188, II, 929 e 930, a questão de quem deve suportar o dano causado para remover um perigo, a avaria grossa pouco acrescenta, salvo a sua lógica de repartição, que só se justifica quando o perigo é verdadeiramente comum e fortuito.

Por isso, *de lege ferenda*, entendemos que o instituto deve ser, no mínimo, profundamente remodelado, com a positivação expressa da exigência de fortuidade da causa antecedente, do ônus do declarante de prová-la e do controle judicial prévio da retenção da carga; e, no limite, repensado na sua própria existência. Até lá, defendemos o contingenciamento dos seus danos e a razoabilidade estrita do seu uso.

16. PROPOSIÇÕES CONCLUSIVAS

Em síntese, sustentamos as seguintes proposições:

Primeira. O ato de avaria grossa é um ato praticado em estado de necessidade (art. 188, II, do Código Civil). No sistema dos arts. 929 e 930 do Código Civil, o critério de imputação do dano causado em estado de necessidade é a culpa na criação do perigo, e não a correção do ato de salvamento.

Segunda. O estado de necessidade só justifica a declaração de avaria grossa, e só gera o direito ao rateio, quando a causa antecedente ao perigo é fortuita. Havendo culpa do transportador na causa antecedente, há estado de necessidade, mas não há direito justificador em seu favor.

Terceira. O art. 765 do Código Comercial nega expressamente a qualificação de avaria grossa às despesas causadas por vício interno do navio ou por falta ou negligência

do capitão ou da tripulação, e as atribui, por inteiro, ao capitão ou ao navio. O direito brasileiro adota o sistema da unidade da avaria.

Quarta. A Regra D das Regras de York-Antuérpia não infirma essa conclusão. No Brasil, as Regras têm natureza contratual, inserem-se em contratos de adesão, cedem ao regime cogente da responsabilidade do transportador e são inoponíveis ao segurador sub-rogado. Mesmo no direito inglês, a Regra D preserva as defesas da carga contra a falta acionável do transportador, como decidiu a Suprema Corte do Reino Unido no caso *CMA CGM Libra*; e, no Brasil, não há exoneração por falta náutica.

Quinta. A declaração de avaria grossa sem investigação idônea da causa antecedente, aliada ao uso da retenção da carga como meio de pressão, configura abuso do direito (art. 187 do Código Civil).

Sexta. A culpa do transportador na causa antecedente requalifica o evento: a avaria é particular, a contribuição é inexigível, as garantias devem ser liberadas, o que foi pago deve ser restituído, a retenção é ilícita e o transportador responde integralmente pelos danos.

Sétima. No procedimento dos arts. 707 a 711 do Código de Processo Civil, a qualificação da avaria e o exame da causa antecedente constituem questão prejudicial ao rateio, e o ônus de provar a fortuidade da causa cabe ao declarante.

Oitava. O segurador sub-rogado tem direito ao ressarcimento integral do que pagou (Súmula 188 do STF; art. 786 do Código Civil; art. 94 da Lei n. 15.040/2024), e esse direito não pode ser frustrado por declarações abusivas de avaria grossa.

Combater firmemente o abuso nas declarações de avaria grossa não é atacar o instituto, mas defendê-lo. É preservar a avaria grossa verdadeira, aquela que nasce do acaso e da solidariedade diante do perigo comum, contra a sua contrafação, aquela que nasce da culpa e se serve da solidariedade alheia para escapar da responsabilidade. Ninguém pode beneficiar-se do prejuízo que causou. Dar a cada um o que é seu, afinal, continua a ser a mais antiga e a mais exata definição de justiça.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. *Causalidade fundamentadora e causalidade preenchedora da responsabilidade civil*. Coimbra: Gestlegal, 2025.

BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. *Do nexo de causalidade ao nexo de imputação*: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. Cascais: Princípia, 2013.

BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. *O tríptico da exclusão da ilicitude*. Coimbra: Gestlegal, 2023.

BRAGA NETTO, Felipe. *Novo manual de responsabilidade civil*. 5. ed. São Paulo: JusPodivm, 2025.

BRASIL. Código Comercial. Lei n. 556, de 25 de junho de 1850.

BRASIL. Código Civil. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

BRASIL. Código de Processo Civil. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015.

BRASIL. Decreto-Lei n. 116, de 25 de janeiro de 1967. Dispõe sobre as operações inerentes ao transporte de mercadorias por via d'água nos portos brasileiros, delimitando suas responsabilidades e tratando das faltas e avarias.

BRASIL. Lei n. 15.040, de 9 de dezembro de 2024. Dispõe sobre normas de seguro privado.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

CASTRO JUNIOR, Osvaldo Agripino de. Breves reflexões sobre avaria grossa: como evitar o abuso? *Agripino e Ferreira Advogados*, 2022.

COMITÉ MARITIME INTERNATIONAL. *York-Antwerp Rules 1994*. *York-Antwerp Rules 2004*. *York-Antwerp Rules 2016*. Antuérpia: CMI.

CORDEIRO, António Menezes. *Da boa fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 1984 (5. reimpr., 2013).

CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de direito civil português*. v. I, t. IV. Coimbra: Almedina, 2005.

CREMONEZE, Paulo Henrique. A avaria grossa e o novo Código de Processo Civil: breves comentários. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 21, n. 4575, 10 jan. 2016.

CREMONEZE, Paulo Henrique. Avaria grossa: abuso de direito e incompatibilidade com o Direito Civil atual. Um breve estudo sobre o estado de necessidade, a causa antecedente e o direito justificador. *Migalhas de Peso*, 4 jul. 2025.

CREMONEZE, Paulo Henrique. Avaria grossa: o que é? Quando pode ser declarada? Tratamentos diversos nos planos extrajudicial e judicial. *Opinião.Seg*, n. 11, p. 44-49, out. 2015.

CREMONEZE, Paulo Henrique. *O seguro de transportes*: temas atuais. São Paulo: Roncarati, 2023.

CREMONEZE, Paulo Henrique. *Prática de Direito Marítimo*. 5. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2023.

CREMONEZE, Paulo Henrique. Regulação da avaria grossa: o novo Código de Processo Civil e o Direito Marítimo. *Jus.com.br*, 12 abr. 2016.

CREMONEZE, Paulo Henrique. Repensando a avaria grossa: estado de necessidade e anacronismo. O descabimento no sistema atual de responsabilização civil. *Migalhas de Peso*, fev. 2024.

CREMONEZE, Paulo Henrique; MACHADO FILHO, Rubens Walter. A avaria grossa e a causa antecedente. Do estado de necessidade ao abuso do direito. *Migalhas de Peso*, 26 ago. 2026.

DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 12. ed. rev., atual. e ampl. por Rui Berford Dias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FUNDAÇÃO ESCOLA NACIONAL DE SEGUROS (FUNENSEG). *Glossário de terminologia técnica comercial marítima*. 2. ed. Rio de Janeiro: Funenseg, 2002.

GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do direito marítimo*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

HUDSON, N. Geoffrey. General average: defences and "due diligence" disputes. *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, p. 416, 1976.

LACERDA, José Cândido Sampaio de. *Curso de direito privado da navegação*. v. I: Direito marítimo. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1984.

MARQUES, Lucas Leite; ZAMPOLLI, Leonardo Mesquita. Migalhas de Direito Marítimo no caso Ever Given – Parte II. *Migalhas Marítimas*, 1º jul. 2021.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. Avarias marítimas. *Âmbito Jurídico*, 1º fev. 2011.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. *Curso de direito marítimo*. Barueri: Manole, v. I e II, 2013; v. III, 2015.

MIRANDA FILHO, Ferdinand Verardy. *O que você deve saber sobre avaria grossa*. Rio de Janeiro: FEMAR, 1995.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*: Novo CPC – Lei 13.105/2015. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas sobre o Transporte Marítimo de Mercadorias (Regras de Hamburgo). Hamburgo, 31 mar. 1978.

OSUCHOWSKI, Wacław. Appunti sul problema del "iactus" in diritto romano. *Iura*, n. 1, p. 291-299, 1950.

PORTUGAL. Código Civil. Decreto-Lei n. 47.344, de 25 de novembro de 1966.

SÁ, Fernando Augusto Cunha de. *Abuso do direito*. Coimbra: Almedina, 1997 (reimpressão da edição de 1973).

SANTOS, Theophilo de Azeredo. *Direito da navegação (marítima e aérea)*: doutrina, jurisprudência, legislação. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

SIMAS, Hugo. *Comentários ao Código de Processo Civil*: arts. 675 a 781. Rio de Janeiro: Forense, 1940.

SIMAS, Hugo. *Compendio de direito maritimo brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1938.

VALLE, Numa P. do. *Avarias maritimas*: theoria e pratica. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1921.

JULGADOS CITADOS

Brasil

STF. Súmula 151. Súmula 161. Súmula 188.

STJ, 3ª Turma, REsp 1.278.627/SC, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 18 dez. 2012.

STJ, 3ª Turma, REsp 2.231.637/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 5 maio 2026, DJEN 13 maio 2026.

TJBA, 2ª Vara Empresarial de Salvador, Processo 8009711-69.2023.8.05.0001, Juíza Marcela Bastos Barbalho da Silva.

TJRJ, 9ª Câmara Cível, Apelação Cível 0158935-63.2005.8.19.0001, Rel. Des. Roberto de Abreu e Silva, j. 25 out. 2011.

TJRJ, 15ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento 0042939-68.2015.8.19.0000, Rel. Des. Maria Regina Fonseca Nova Alves, j. 26 jan. 2016.

TJSP, 37ª Câmara de Direito Privado, Apelação 1032282-49.2015.8.26.0002, Rel. Des. Sergio Gomes, j. 7 fev. 2017.

Exterior

Alize 1954 and another v. Allianz Elementar Versicherungs AG and others (The CMA CGM Libra) [2021] UKSC 51.

Birkley v. Presgrave (1801) 1 East 220; 102 ER 86.

Burton v. English (1883) 12 QBD 218.

Goulandris Brothers Ltd. v. B. Goldman & Sons Ltd. [1958] 1 QB 74.

Hoge Raad, *Kroezen v. Gerling-Konzern*, 11 jun. 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC0992.

Papera Traders Co. Ltd. v. Hyundai Merchant Marine Co. Ltd. (The Eurasian Dream) [2002] EWHC 118 (Comm).

Ralli v. Troop, 157 U.S. 386 (1895).

Schloss v. Heriot (1863) 14 CB (NS) 59; 143 ER 366.

Strang, Steel & Co. v. A. Scott & Co. (1889) 14 App Cas 601.

Sunlight Mercantile Pte Ltd. v. Ever Lucky Shipping Co. Ltd. [2003] SGCA 47.

Tasman Orient Line CV v. New Zealand China Clays Ltd. (The Tasman Pioneer) [2010] NZSC 37.

Unity Ship Group SA v. Euroins Insurance JSC (The Happy Aras) [2026] EWHC 7 (Admlty).