

## DIREITO COMERCIAL I – TAN

Exame Escrito – 08/01/2018

Regência: Prof<sup>a</sup>. Doutora Ana Perestrelo de Oliveira

### Tópicos de Correção

#### I

1. Contrato de consórcio, reconduzível à noção vazada no artigo 1.º do DL 231/81, de 28 de julho; consórcio externo nos termos do n.º 2 do artigo 5.º: consequentemente, as relações com terceiros são reguladas pelo disposto no artigo 19.º, de cujo n.º 1 resulta a não presunção da solidariedade ativa ou passiva entre os membros do consórcio. Essa solidariedade, terá, pois, que apurar-se nos termos gerais do artigo 100.º CCom, ante a existência de uma obrigação comercial.

A obrigação é comercial se provier de um ato de comércio, em sentido objetivo ou subjetivo (cf. artigo 2.º CCom): *in casu*, a dívida emerge da compra das motocicletas, que é uma compra de coisa móvel destina a revenda, pelo que comercial *ex vi* artigo 463.º/1,

Para que se aplique o disposto no artigo 100.º CCom é suficiente a comercialidade objetiva pelo que, por força deste preceito, a obrigação de pagamento do preço a Jacinto é solidária, não obstante Zé Fernandes, Silvério ou Vicência possam não ser considerados comerciantes (cf. artigos 2.º e 13.º CCom). Nestes termos, ela pode ser exigida na integralidade a Zé Fernandes, sem prejuízo de direito de regresso (cf. artigos 512.º/1, 518.º e 524.º CC).

2. Obrigação de não-concorrência dos membros do consórcio [artigo 8.º a)] DL 231/81, de 28 de julho, se bem que muito discutível visto estarem em causa bicicletas. A entender-se haver uma violação desta obrigação, tal circunstância é causa de resolução do contrato (cf. artigo 10.º) podendo ainda levar à cominação da obrigação de indemnizar os eventuais prejuízos, nos termos gerais da responsabilidade civil (cf. artigos 798.º ss.. CC).

3. Qualificação do contrato celebrado em Jacinto e a sociedade Radiopizza, Lda., como franquia e sua caracterização. Mais especificamente, quanto às questões suscitadas:

- (i) destino das posições contratuais no quadro da transmissão do estabelecimento; independentemente de se tratar ou não de trespasse, a cessão da posição contratual não dispensa o consentimento da contraparte (cf. artigo 424.º CC), o que, no caso, não se verificou. Assim, a cessão seria ineficaz e Jacinto mantinha o vínculo contratual com a Radiopizza, pelo que continuava a ser ele o responsável pelo pagamento das rendas;

- (ii) eventual indenização de clientela do franqueado. Discussão sobre a aplicação, ao contrato de franquia, do disposto no artigo 33.º do DL 178/86, de 3 de julho, a propósito do contrato de agência. Em todo o caso, sempre se teria que ter em conta que a figura se encontra aí prevista para a hipótese de cessação do contrato, sendo que o que aqui estava em causa era a mera transmissão de posição contratual.
4. Direito de preferência do senhorio no quadro do trespasse do estabelecimento, nos termos do artigo 1112.º/4 CC: requisitos e sua razão de ser. Não obstante esses requisitos pudessem estar preenchidos, deveria questionar-se se havia verdadeiro trespasse, tendo em conta que, por ausência de consentimento da Radiopizza (cf. artigo 424.º CC), a posição contratual emergente do contrato de franquia, não se transmitiu a Melchior. Ora, ainda que o disposto no artigo 1112.º/2 a) CC deva ser objeto de interpretação restritiva, no sentido de se entender que basta que o estabelecimento conserve o «aviamento» para haver trespasse *proprio sensu, in casu*, tal não se verifica pois que, não assumindo Melchior a posição de franqueado, o estabelecimento perde a sua aptidão funcional. Assim, deve concluir-se que não há verdadeiro trespasse, mas antes uma mera transmissão avulsa de elementos integrantes do estabelecimento incluindo, à partida, o direito de arrendamento sobre o prédio. Ora, para esse caso, não está previsto qualquer direito de preferência do senhorio (e, aliás, na transmissão do direito de arrendamento nem faria logicamente qualquer sentido).

Já quanto a eventuais outros direitos que assistem a Joanhina, cabe dizer que, não havendo verdadeiro trespasse, mas transmissão do direito arrendamento, não se aplica o regime mais “generoso” do artigo 1112.º/1 CC, que dispensa a autorização do senhorio. Assim sendo, Joanhina tinha que consentir em tal operação (cf. artigos 1059 CC e 424.º CC) o que não aconteceu. Por isso, a esta assiste o direito de resolver o contrato [cf. artigo 1083.º/2 e)] e ainda, porque houve uma violação de deveres contratuais da contraparte, o direito a ser indemnizada pelos eventuais prejuízos que sofreu, nos termos gerais (cf. artigos 798.º ss..).

## II

1. Noção de carta de conforto e sua caracterização enquanto garantia. Distinção entre cartas de conforto fracas, médias e fortes, na esteira do proposto por MENEZES CORDEIRO, com explicitação da natureza do dever assumido pelo emitente nessas diversas situações. A afirmação só seria, pois, verdadeira mas apenas quanto às chamadas «cartas de conforto médias».

2. Coordenadas gerais da evolução do direito da insolvência; caracterização das opções jurídico-positivas do CIRE. No âmbito deste, podemos encontrar algumas medidas inovatórias, onde se pode contar, precisamente, a primazia do desiderato da satisfação dos credores em detrimento da recuperação da empresa (cf., designadamente, artigo 46.º/1 daquele Código). Explicação das razões de ser desta opção politico-legislativa. Assim sendo, a afirmação seria falsa.