

## Tópicos de Correção

### Grupo I

1. Apesar do negócio estar a correr bem, **António** gasta tudo o que tem, pelo que agora se recusa a pagar a sua parte do preço. O que pode a **Carrinhas Velozes, S.A.** fazer?
  - Delimitação do âmbito de aplicação da lei comercial pela qualificação dos atos como comerciais (artigo 1.º do Código Comercial);
  - Critérios de qualificação: atos comerciais em sentido objetivo e atos comerciais em sentido subjetivo (artigo 2.º do Código Comercial);
  - Qualificação da venda dos produtos artesanais como atos comerciais em sentido objetivo (artigo 463.º, 3.º do Código Comercial).
  - Possível qualificação de António e Bernardo como comerciantes (13.º, 1.º do Código Comercial).
  - Qualificação da Carrinhas Velozes, S.A. como comerciante (artigo 13.º, 2.º do Código Comercial) e dos seus atos como atos comerciais em sentido subjetivo.
  - Análise da compra e venda da carrinha:
    - Qualificação da venda como ato comercial em sentido subjetivo e/ou objetivo;
    - Discussão sobre a (não) qualificação da compra como ato comercial em sentido objetivo tendo em conta o disposto no artigo 464.º, 1.º do Código Comercial e da teoria do acessório.
  - Qualificação da compra e venda da carrinha como ato comercial unilateral (artigo 99.º do Código Comercial) ou bilateral e implicações no que respeita ao tema das obrigações plurais. Confronto entre o regime comercial (artigo 100.º do Código Comercial) e o regime do Código Civil (artigo 512.º do Código Civil e ss). Explicação das diferenças, do seu regime e dos respetivos fundamentos.
  
2. Pronuncie-se sobre o contrato a celebrar entre **António** e **Bernardo** (como vendedores) e **Celeste** (como compradora).
  - Noção de estabelecimento comercial e enunciação dos seus elementos (conjunto de coisas corpóreas e incorpóreas devidamente organizado para a prática do comércio). Referência ao aviamento e à clientela.
  - Análise da questão de saber se estamos perante um trespasse de estabelecimento comercial. Enunciação dos âmbitos de transmissão do estabelecimento comercial e caracterização do trespasse como negócio unitário.
  - Discussão sobre se, atenta a importância da carrinha, a exclusão de elementos provoca, ou não, uma descaracterização do estabelecimento comercial. Isto é, discussão sobre se o objeto do negócio ainda é um estabelecimento comercial, ponderando, designadamente, o “âmbito mínimo” do estabelecimento comercial.

No caso concreto é ainda de grande relevância a ponderação do “aviamento” e da “clientela” para ajuizar do trespasse do estabelecimento comercial.

- Explicação do regime do trespasse (artigo 1112.º do CC) e das suas consequências.
- Caso se concluisse não estarmos perante a transmissão de um estabelecimento comercial a transmissão ocorre de modo individualizado quanto a cada um dos bens que integram o “negócio”. Nesse caso, a alteração da posição contratual deve obedecer ao disposto no artigo 424.º do CC.

3. Pronuncie-se sobre os argumentos adiantados por **João** para recusar o pagamento da quantia referida.

- Caracterização da garantia prestada por João como aval (artigos 30.º e ss da LULL, ex vi artigo 77.º do mesmo diploma).
- Densificação e explicação da figura do aval.
- Quanto ao primeiro argumento há que atender ao disposto nos artigos 30.º e 31.º da LULL.
- Quanto ao segundo argumento vale o disposto nos artigos 32.º e 47.º da LULL (e confrontar com o que resulta do artigo 638.º do CC).
- Relativamente ao terceiro argumento e ao alegado erro de preenchimento da livrança, é de notar que, estando perante uma livrança em branco era necessário que existisse um pacto de preenchimento (artigo 10.º da LULL). Apesar de os títulos de crédito serem dominados pela abstração, e não tendo o título sido posto em circulação por via do endosso, há que discutir a possibilidade de se invocar o preenchimento abusivo nos termos dos artigos 10.º e 17.º da LULL.
- No que respeita ao quarto argumento, é de notar o disposto no artigo 32.º da LULL e as reduzidas exceções aí previstas. Note-se, porém, os mais recentes desenvolvimentos jurisprudenciais, onde, sob certas circunstâncias, se entende que “o avalista pode sempre opor ao credor cambiário o pagamento total ou parcial do crédito causal da emissão da livrança, ainda que esse pagamento tenha sido efetuado pelo avalizado, mas sem que, todavia, se possa furta à averiguação circunstancial de enquadramento daquele excecionado pagamento, ou da sua viabilidade” (Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 6 de dezembro de 2016, proc. 1419/13.2TBMGR-A.C1).

4. Tendo em conta a situação atual de **António**, o que aconselha a **Banco Menos, S.A.** a fazer, considerando que o seu crédito se encontra garantido por uma hipoteca sobre a casa de **António**?

- Referência às diferentes fases do processo de insolvência.
- Caracterização do processo de insolvência atendendo ao disposto no artigo 1.º, n.º 1 do CIRE.
- Verificação do âmbito de aplicação subjetivo do CIRE (artigo 2.º do CIRE).
- Verificação da situação de insolvência de António (artigo 3.º do CIRE)

- Referência ao dever de António se apresentar à insolvência nos termos do artigo 18.º do CIRE.
- Análise da possibilidade de o Banco Menos, S.A. requerer a declaração de insolvência de António (20.º do CIRE) e
- Referência ao facto de o Banco Menos, S.A. beneficiar de uma garantia sendo de atender ao disposto nos artigos 47.º, n.º 4 e 174.º do CIRE. Valoriza-se uma referência ao regime dos artigos 120.º e 121.º do CIRE.

### **Grupo II**

a) No contrato de agência, a indemnização de clientela não é uma verdadeira indemnização.

- Referência ao artigo 33.º do Regime Jurídico do Contrato de Agência.
- Verificados os requisitos do artigo 33.º do RJA o agente tem direito a receber uma “indemnização”.
- Estamos perante uma compensação pela “mais valia” que ao agente proporcionou ao principal, graças à atividade por si desenvolvida e na medida em que o principal continue a aproveitar-se dos frutos dessa atividade após o termo do contrato de agência.
- Não estamos perante uma verdadeira indemnização uma vez que esta não depende da prova de danos sofridos pelo agente. O que releva, antes, são os benefícios proporcionados pelo agente ao principal, que na vigência do contrato eram de proveito comum e que após a sua cessação aproveitam apenas ao principal.
- Mesmo que o agente não sofra danos há um enriquecimento do principal que justifica uma compensação ao agente.
- Temos, portanto, uma medida mais próxima do enriquecimento sem causa do que da responsabilidade civil.

b) As garantias bancárias à primeira solicitação são mais favoráveis aos credores do que as fianças bancárias.

- A garantia autónoma à primeira solicitação não depende da obrigação principal podendo ser exercida logo que se verifiquem os seus pressupostos, e mesmo em caso de invalidade desta ou da existência de exceções a esta. Na garantia bancária autónoma à primeira solicitação as partes acordam que o garante não oporá qualquer exceção à existência da garantia, mas antes a satisfará imediatamente sem discussão logo que tal seja solicitado pelo credor.
- Verificados os pressupostos do acionamento da garantia, o garante terá que satisfazer imediatamente a correspondente obrigação, sendo extremamente limitadas as exceções que pode invocar e que praticamente se reconduzem à extinção da garantia por cumprimento, resolução ou caducidade, e ainda à existência de fraude manifesta e abuso de direito por parte do credor.

- Caracterização da fiança como uma garantia pessoal pela qual um terceiro assegura com o seu património o cumprimento da obrigação do devedor, ficando pessoalmente obrigado perante o credor (627.º do CC). Caracterização da fiança como garantia acessória (o que significa que a existência e conteúdo da obrigação principal condicionam a obrigação do fiador, que tem por fim assegurá-la) e subsidiária (que se traduz no benefício da excussão prévia). Caracterização da fiança bancária como acessória e como tendo um fim de garantia ou segurança.
  - Caracterização da fiança bancária que surge como meio de prestação de caução no artigo 623.º CC. Tal como referido pelo Professor Januário da Costa Gomes, o destaque da fiança bancária radica na fortemente provável solvabilidade dos bancos prestadores de fiança. Continuando, e para o Professor, a circunstância de a fiança ser bancária não assegura o seu carácter objetivamente comercial, o qual depende, nos termos do artigo 101 do Cód. Comercial da comercialidade da dívida garantida. Para além disso, as partes podem excluir a solidariedade, gozando do benefício da excussão.
  - Explicação de que a fiança bancária pode ser configurada como uma fiança ao primeiro pedido. Neste caso a acessoriedade é provisoriamente removida e o fiador deve pagar ao primeiro pedido. Contudo, e ao contrário do que acontece com as garantias à primeira solicitação, em que o garante não pode, em princípio, discutir o pagamento com o beneficiário da garantia, na fiança ao primeiro pedido o fiador pode fazê-lo após o pagamento.
  - O fiador ao primeiro pedido tem uma posição mais confortável do que aquela que tem o garante na garantia autónoma *on first demand*, já que, uma vez realizado o pagamento pode, pode discutir com o beneficiário, na medida em que meios de defesa “comunicados” por via da acessoriedade.
- c) O mutuário que pretenda antecipar o pagamento ao banco mutuante deve pagar os juros vencidos por inteiro.
- Referência ao acórdão de uniformização de jurisprudência de 25 de março de 2009.
  - Nos termos do artigo 1147.º do CC o mutuário pode antecipar o pagamento, desde que satisfaça os juros (vencidos e vencidos) por inteiro.
  - Havendo incumprimento do mutuário, o mutuante que exija o pagamento antecipado apenas pode exigir o montante do capital em dívida e os juros vencidos até à respetiva data.
  - Análise da coerência das duas soluções elencadas e discussão da posição do Professor Januário da Costa Gomes que propõe uma redução teleológica do artigo 1147.º do CC. Para o Professor, o mutuário que pretenda cumprir antecipadamente a obrigação devida não tem que pagar a totalidade dos juros vencidos.