



LEGISLAÇÃO

I. Banca

Nacional

Instrução n.º 4/2011 do Banco de Portugal publicada no BO N.º 3 de 15.03.2011

O Banco de Portugal reconhece que os testes de esforço constituem ferramentas de gestão de risco utilizadas no âmbito da avaliação e gestão de risco das instituições, cuja utilidade consiste num melhor entendimento do seu perfil de risco. Em particular, os testes de esforço devem desempenhar um papel de relevo no planeamento do capital interno e da liquidez, de modo a assegurar a capacidade das instituições para absorver choques adversos.

Deste modo e no exercício da sua competência o Banco de Portugal publicou a presente Instrução nos termos da qual prevê os riscos materiais que devem ser incluídos nos testes de esforço, os tipos de testes de esforço e a periodicidade da sua realização, a abordagem aos testes de esforço e a forma de envio dos mesmos ao Banco de Portugal.

A presente Instrução entrou em vigor no dia 16 de Março de 2011.

Instrução n.º 5/2011 do Banco de Portugal publicada no BO N.º 3 de 15.03.2011

O Banco de Portugal reconhece que a concentração de riscos constitui um dos principais potenciais de perda a que uma instituição de crédito se encontra sujeita, pelo que se denota de extrema importância uma gestão adequada do risco de concentração pelas instituições de crédito e empresas de investimento.

Deste modo e no exercício da sua competência o Banco de Portugal publicou a presente Instrução nos termos da qual estabelece que as instituições devem estabelecer políticas e procedimentos apropriados que permitam: (i) definir e identificar riscos de concentração; (ii) avaliar e medir os diferentes riscos de concentração; (iii) gerir, controlar, mitigar e reportar os riscos de concentração; (iv) avaliar as necessidades de capital interno tendo em conta os resultados das técnicas de mitigação de risco aplicadas na gestão do nível de concentração das suas carteiras.

A Instrução prevê ainda a obrigatoriedade de as instituições enviarem anualmente a informação constante do anexo à referida Instrução até ao final do mês de Março, tendo como data de referência 31 de Dezembro do ano anterior e sempre se registem alterações relevantes ao perfil de risco.

A presente Instrução entrou em vigor no dia 16 de Março de 2011.

Consulta pública do Banco de Portugal n.º 1/2011

Esteve em discussão pública até 31 de Janeiro de 2011 o anteprojecto de transposição da Directiva n.º 2009/110/CE, relativa ao acesso à actividade das instituições de moeda electrónica, ao seu exercício e à sua supervisão prudencial (DME).

O anteprojecto baseia-se na adaptação do regime jurídico que regula o acesso à actividade das instituições de pagamento e a prestação de serviços de pagamento, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 317/2009, de 30 de Outubro. Esta opção sistemática deve-se à circunstância de a DME apresentar afinidades substanciais com a Directiva 2007/64/CE, relativa aos serviços de pagamento no mercado interno (DSP), que foi transposta para o ordenamento nacional através do referido Decreto-Lei.

Newsletter SEPA Banco de Portugal

Foi publicado no mês de Janeiro pelo Banco de Portugal a primeira Newsletter SEPA (Single Euro Payments Area) que tem por objectivo divulgar informação sobre as actividades desenvolvidas com vista à implementação da SEPA.

Com a criação da Área Única de Pagamentos em Euros (denominada em inglês por SEPA) Administrações Públicas, particulares e empresas podem efectuar pagamentos em moeda escritural, em toda a área do euro, com a mesma facilidade, eficiência e segurança de que dispõem em Portugal. Para o efeito podem utilizar uma única conta bancária localizada em qualquer país da área do euro e um único conjunto de instrumentos de pagamento (transferências a crédito, débitos directos e cartões).

Comunicado do Banco de Portugal de 23.02.2011 Actividades de consultoria e mediação financeiras

Na sequência do conhecimento do Banco de Portugal de diversas situações de pessoas colectivas e singulares que – apresentando-se junto do público como consultores ou mediadores financeiros – obtêm dos seus potenciais clientes a entrega de quantias em dinheiro (a título de comissões, adiantamentos, despesas, honorários, etc.), sem que aparentemente venha a verificar-se a contrapartida da prestação de qualquer serviço efectivo de consultoria ou mediação financeira, o Banco de Portugal divulgou os seguintes esclarecimentos e advertências:

- a) A prestação de serviços de consultoria ou de mediação financeira é uma actividade lícita, mas as entidades que a exercem não se encontram sujeitas à supervisão do Banco de Portugal e não constam do registo de entidades por este autorizadas;

- b) Consequentemente, o Banco de Portugal não tem competência para regular, fiscalizar ou sancionar tais entidades, nem para apreciar queixas ou reclamações relativas à sua actuação;
- c) A prestação de serviços profissionais de consultoria ou mediação financeira não pode, em caso algum, envolver a concessão de crédito a qualquer título, pelo que a obtenção de empréstimos através destas entidades depende sempre de decisão de uma instituição autorizada e não pode resultar da simples assinatura de um contrato de consultoria ou mediação.

Comunitário

Parecer do Comité Económico e Social Europeu sobre o “Livro Verde – O governo das sociedades nas instituições financeiras e as políticas de remuneração” Jornal Oficial da União Europeia de 17.03.2011

O “Livro Verde – O governo das sociedades nas instituições financeiras e as políticas de remuneração” (“o Livro Verde”) visa corrigir as deficiências, de fundo ou na aplicação, detectadas no sistema de governo das sociedades.

O Comité Económico e Social Europeu (“CESE”) expõe no seu parecer as suas respostas a uma longa lista de questões apresentadas no Livro Verde, que abrangem oito aspectos importantes do governo das instituições financeiras, desde o desempenho dos conselhos de administração e das autoridades de supervisão, à gestão dos riscos e dos conflitos de interesses, passando pelo papel dos accionistas e pela questão da remuneração dos administradores.

O parecer acolhe favoravelmente a intenção do Livro Verde, no entanto, chama a atenção para o facto do mesmo conter certas definições pouco claras, particularmente a definição de governo das sociedades, que na opinião do CESE deveria ser mais robusta, bem como das diferenças entre as estruturas administrativas dos sistemas britânico e da Europa Continental. Mais entende que seria conveniente o Livro clarificar a noção de “instituição financeira” de maneira a que as recomendações dêem uma atenção particular às instituições de crédito.

O parecer chama ainda à atenção para o facto de o Livro Verde ser omissivo na questão do tratamento das necessidades dos consumidores, que foram gravemente afectados pelos efeitos do mau governo do sistema financeiro.

II. Seguros

Norma regulamentar do Instituto de Seguros de Portugal n.º 22/2010-R. D.R. n.º 4, Série II de 06.01.2011 Instituto de Seguros de Portugal

A presente norma tem por objecto alterar a Norma Regulamentar n.º 4/2007-R, de 27 de Abril, alterada pela Norma Regulamentar n.º 20/2007-R, de 31 de Dezembro, que estabeleceu o regime contabilístico aplicável

às empresas de seguros sujeitas à supervisão do Instituto de Seguros de Portugal.

A presente norma vem alterar o Plano de Contas para as Empresas de Seguros (PCES) de acordo com essa abordagem explícita de separação dos objectivos de apresentação e publicação de contas, cujos modelos são, nos termos das Normas Internacionais de Contabilidade, da responsabilidade das empresas de seguros, dos de reporte no âmbito da supervisão prudencial cuja harmonização de apresentação é definida pelo Instituto de Seguros de Portugal.

Neste contexto, o PCES deixa de incluir modelos pré-definidos de apresentação para efeitos de divulgação pública, constituindo os modelos apresentados apenas exemplos ilustrativos.

**Portaria n.º 40/2011. D.R. n.º 13, Série I de 19.01.2011
Ministério das Finanças e da Administração Pública**

Fixa a taxa a pagar pelas empresas de seguros e entidades gestoras de fundos de pensões, a favor do Instituto de Seguros de Portugal, para o ano de 2011.

A taxa sobre a receita relativa a seguros directos é fixada em 0,048 % sobre a receita processada relativamente aos seguros directos do ramo «Vida» e em 0,242 % sobre a receita processada, quanto aos seguros directos dos restantes ramos.

A taxa a favor do Instituto de Seguros de Portugal, prevista no n.º 1 do artigo 1.º do Decreto -Lei n.º 171/87, de 20 de Abril (que fixa a obrigatoriedade de pagamento de uma taxa ao Instituto de Seguros de Portugal pelas entidades gestoras dos fundos de pensões autorizados a exercer a sua actividade em Portugal), é fixada em 0,048 % sobre a totalidade das contribuições efectuadas pelos associados e pelos participantes para os correspondentes fundos de pensões.

Jurisprudência

I. Nacional

**Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 01.02.2011,
disponível em www.dgsi.pt**

Sumário: I - *O denominado contrato de ALD retrata uma pluralidade multilateral de contratos interligados por uma relação de coligação funcional de três tipos contratuais distintos que constituem o seu esqueleto estrutural, ou seja, de um contrato de aluguer de longa duração, de um contrato de compra e venda a prestações e de um contrato-promessa de compra e venda do bem alugado.*

II - *A aludida coligação funcional do triângulo contratual em que se consubstancia o ALD é subsumível à matriz do contrato de mandato sem representação, cujos elementos em que o seu conteúdo típico se desdobra nele se revêem, igualmente, ou seja, por um lado, a vinculação do mandatário [locador], em nome próprio, mas por conta do mandante*

[locatário], que se obriga a adquirir o bem, por este, expressamente, escolhido e indicado, a terceiro, transferindo, em seguida, para este os direitos que haja adquirido na execução do mandato, a propriedade do bem adquirido por sua conta, para depois lhe proporcionar o gozo, e, por outro lado, o dever do mandante em reembolsar o mandatário das despesas que este haja efectuado no cumprimento do encargo de que fora incumbido com a aquisição do bem.

III - Deste modo, o ALD seria um contrato de concessão de crédito ao consumo, que opera, não mediante o empréstimo de dinheiro, mas antes através de um instrumento técnico-jurídico capaz de permitir que alguém conceda, temporariamente, a outrem o poder de compra de que este não dispõe, fraccionando e diferindo a execução da obrigação do mandante [o locatário] reembolsar o mandatário [o locador] da despesa efectuada na aquisição do bem objecto do contrato.

IV - A única semelhança que existe entre o contrato de compra e venda a prestações, instrumento pioneiro da concessão de crédito ao consumidor, em que o crédito é concedido pelo próprio vendedor, através do diferimento da exigibilidade da obrigação de pagamento do preço para um momento futuro, posterior ao imediato cumprimento do dever de entrega da coisa, e o ALD, traduz-se em que, em ambos os casos, existe uma obrigação pecuniária de execução fraccionada, no primeiro, de pagamento do preço, e, no segundo, de reembolso dos fundos adiantados pelo locador.

V - Embora no ALD, o efeito da transferência da propriedade só se produza com a celebração, em cumprimento do contrato-promessa que a operação comporta, de um futuro contrato prometido de compra e venda entre o locatário e o terceiro interposto pelo locador, este apenas adquire os bens que lhe são, especificamente, solicitados pelo locatário carecido, ao qual cabe suportar os riscos inerentes à qualidade de proprietário do bem de que usufrui o gozo, porquanto o locador age, por conta e risco do locatário.

VI - O desequilíbrio real de poder negocial entre as partes, que neste tipo de contrato de adesão desfavorece o consumidor, beneficiário de uma particular tutela constitucional que supra a «assimetria informativa» que o penaliza, não é suficiente, na hipótese do presente contrato de ALD, para excluir ou limitar o princípio da liberdade negocial, na vertente que aqui se coloca da liberdade de celebração ou conclusão dos contratos.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 22.02.2011, disponível em www.dgsi.pt

Sumário: *I.O aval é um acto cambiário que origina uma obrigação autónoma independente, cujos limites são aferidos pelo próprio título.*

II. A violação do pacto de preenchimento é uma excepção de direito material que não pode ser invocada pelo avalista salvo se o mesmo nele teve intervenção, subscrevendo-o.

III. Daí que o acordo de preenchimento só concluído entre o subscritor e o portador da livrança se imponha, tal qual, ao avalista.

IV. O preenchimento, que pode ser contemporâneo ou posterior à aquisição do título pelo adquirente, terá de ser feito de harmonia com as cláusulas negociais do contrato que garantia, não podendo exceder esses limites.

IV. A qualidade de mero avalista não legitima a oponibilidade da excepção de preenchimento abusivo, se não subscreveu o pacto de preenchimento. Isto porque a prestação do aval estará então condicionada ao

conhecimento e aceitação pelo avalista do montante a avalizar e data de vencimento [...].

II. Comunitária

Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 1 de Março de 2011 Processo C-236/09

Em causa estava a apreciação de um pedido de decisão prejudicial solicitado nos termos do artigo 234.º CE, tendo por objecto a validade do artigo 5.º, n.º 2 da Directiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de Dezembro de 2004, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento (doravante a "Directiva").

Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Association belge des Consommateurs Test Achats ASBL Y. van Vugt e C. Basselier ao Conseil des ministres do Reino da Bélgica a propósito da anulação da Lei 21 de Dezembro de 2007, que altera a Lei de 10 de Maio de 2007, relativa à luta contra a discriminação entre homens e mulheres em matéria de seguros.

O artigo 2.º do Tratado que institui a Comunidade Europeia determina que promoção da igualdade entre sexos é uma missão essencial da Comunidade sendo o objectivo da supramencionada directiva o combate à discriminação em função do sexo, proibindo tratamentos desiguais levados a cabo quer de forma directa como indirecta. Para tal consagra este diploma uma regra de prémios e prestações unissexo, gradualmente e com períodos de transição adequados.

Todavia, o artigo 5.º n.º 2 da Directiva introduz uma derrogação a esta regra geral das prestações unissexo ao atribuir aos Estados – Membros, cujo direito nacional não aplicasse já esta regra à época da adopção da Directiva, a faculdade de decidir antes de 21 de Dezembro de 2007, a existência de diferenciações proporcionadas nos prémios e benefícios individuais sempre que a consideração do sexo seja um factor determinante na avaliação do risco com base em dados actuariais e estatísticos relevantes e rigorosos. O artigo prevê, no entanto que esta faculdade, deverá ser revista 5 anos depois de 21 de Dezembro de 2007 mas, dado não existir na Directiva uma disposição sobre a duração da aplicação destas diferenças, os Estados Membros que tenham utilizado a referida faculdade são autorizados a permitir que as seguradoras apliquem este tratamento desigual sem limite temporal.

Face a isto, o Tribunal de Justiça entendeu que esta derrogação sem limite temporal aos prémios unissexo é contrária à concretização do objectivo de igualdade de tratamento entre homens e mulheres, tendo considerado que o artigo 5.º n.º 2 da Directiva deve ser considerado inválido após um período de transição adequado ou seja, com efeitos a 21 de Dezembro de 2012.

CONTACTOS

LISBOA

Praça Marquês de Pombal, 2 (e 1-8º) • 1250-160 Lisboa • Portugal
Tel. (351) 21 355 3800 • Fax (351) 21 353 2362

lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com • www.cuatrecasasgoncalvespereira.com

PORTO

Avenida da Boavista, 3265-7º • 4100-137 Porto • Portugal
Tel. (351) 22 616 6920 • Fax (351) 22 616 6949

porto@cuatrecasasgoncalvespereira.com • www.cuatrecasasgoncalvespereira.com

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA & ASSOCIADOS, RL
Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

A presente Newsletter foi elaborada pela *Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL* com fins exclusivamente informativos, não devendo ser entendida como forma de publicidade. A informação disponibilizada bem como as opiniões aqui expressas são de carácter geral e não substituem, em caso algum, o aconselhamento jurídico para a resolução de casos concretos, não assumindo a Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL qualquer responsabilidade por danos que possam decorrer da utilização da referida informação. O acesso ao conteúdo desta newsletter não implica a constituição de qualquer tipo de vínculo ou relação entre advogado e cliente ou a constituição de qualquer tipo de relação jurídica. A presente newsletter é gratuita e a sua distribuição é de carácter reservado, encontrando-se vedada a sua reprodução ou circulação não expressamente autorizadas.



LEGISLATION

I. Bank

National

Instruction No. 4/2011 of Banco de Portugal (Portuguese central bank) published in BO No. 3 of 15.03.2011

Banco de Portugal (Portugal's central bank) recognises that stress tests are risk management tools used in connection with institutions risk assessment and management, whose utility resides in better understanding their risk profile. In particular, stress tests should have a relevant role in planning the internal capital and liquidity, to ensure institutions' ability to absorb adverse shocks.

Thus, within the scope of its power, *Banco de Portugal* published this Instruction setting out the material risks that should be included in stress tests, the types of stress tests and how often the same should be carried out and approached and how they should be forwarded to *Banco de Portugal*.

This Instruction comes into effect on 16 March 2011.

Instruction No. 5/2011 of Banco de Portugal (Portugal's central bank) published in BO No. of 15.03.2011

Banco de Portugal recognises that concentration of risk is one of the main loss potentials that a credit institution may be subject to and therefore it is of the utmost importance for credit institutions and investment companies to manage concentration risk adequately.

Thus, within the scope of its powers, *Banco de Portugal* published this Instruction setting out that institutions should lay down appropriate policies and procedures enabling them to: (i) define and identify concentration risks; (ii) assess and measure the various concentration risks; (iii) manage, control, mitigate and report concentration risk; (iv) assess internal capital needs taking into account the risk mitigation techniques applied in managing the level of concentration of their portfolios.

The Instruction also provides for the obligation to provide, annually, the information set out in the annex to the Instruction until the end of the month of March as at 31 December of the previous year, whenever relevant changes of their risk profile occur.

This Instruction came into effect on 16 March 2011.

Public Consultation of *Banco de Portugal* No. 1/2011

The preliminary draft of the legislation transposing into Portuguese law Directive No. 2009/110/EC, on the taking up, pursuit and prudential supervision of the business of electronic money institutions was the subject of public discussion until 31 January 2011.

The preliminary draft is based on the adaptation of the legal framework governing the taking up of the business of payment institutions and to payment services, adopted in the annex to Decree-Law No. 317/2009 of 30 October. This systematic option is due to the circumstance that the Directive is substantially very similar to Directive 2007/64/EC on payment services in the internal market, transposed into Portuguese law by that said Decree-Law.

SEPA Newsletter *Banco de Portugal*

The first SEPA (Single Euro Payments Area) newsletter, whose purpose is to disseminate information on the measures taken to implement the SEPA, was published by the *Banco de Portugal* in January.

With the establishment of the Single Euro Payments Area, Public Administrations, individuals and companies may make non-cash payments in the whole of the Euro zone, as easily, efficiently and safely as in Portugal. For that purpose, they can use a single bank account held in any country of the Euro zone and a single set of payment instruments (credit transfers, direct debit and cards).

Announcement of *Banco de Portugal* of 23.02.2011 Financial advisory and intermediation services

Banco de Portugal, having taken note of a number of situations in which physical and legal persons – who introduce themselves to the public as financial advisors or intermediaries – receive sums of money from their potential clients (as commissions, advance payments, expenses, fees etc.), while apparently no financial advisory or intermediation service is provided in return for those payments, *Banco de Portugal* published the following clarifications and warnings:

- d) The provision of financial advisory or intermediation services is a legitimate business, however, the organisations that provide them are not subject to supervision by *Banco de Portugal* and are not included in the registry of organisations authorised by it;
- e) Consequently, *Banco de Portugal* has no authority to regulate, supervise or sanction those organisations, nor to examine claims or complaints concerning their action;

- f) The provision of financial advisory or intermediation services cannot, in any case, involve the granting of credit for any reason whatsoever, and therefore the loans taken out through these organisations are always subject to the decision of an authorised institution and cannot occur with the simple signature of a consultancy or intermediation contract.

Community

Opinion of the European Economic and Social Committee on the "Green Paper – Corporate governance in financial institutions and remuneration policies"

Official Journal of the European Union of 17.03.2011

The "Green Paper – Corporate governance in financial institutions and remuneration policies" (the "Green Paper") is aimed at correcting perceived deficiencies in the system of corporate governance, whether in substance or in implementation.

In this opinion, the European Economic and Social Committee (EESC) sets out its responses to the lengthy list of questions posed in the Commission's Green Paper, which deal with eight key aspects of the governance of financial institutions, ranging from the performance of boards of directors, the performance of supervisory authorities, through the management of risk, conflict of interest, the role of shareholders, through to the question of the remuneration of directors.

The opinion welcomes the intent behind the Green Paper but notes the fact that the same contains some definitional shortcomings, particularly on the precise definition of corporate governance which the EESC believes should be more robust, and on the differences in board structures between the British and Continental systems. It also considers that it would be helpful to define the concept of "financial institution" more clearly so that the recommendations should focus in particular on credit institutions.

The opinion also notes that the Green Paper does not address the question of the treatment of the needs of consumers, who have been hit very hard by the effects of poor governance across the financial system.

II. Insurance

Regulatory Standard No. 22/2010-R. of Instituto de Seguros de Portugal (Portuguese Insurance Institute) D.R. No. 4, Series II of 06.01.2011

Instituto de Seguros de Portugal

This provision aims to amend Regulatory Standard No. 4/2007-R, of 27 April, as amended by Regulatory Standard No. 20/2007-R of 31 December, on the accounting rules applicable to insurance companies subject to supervision by *Instituto de Seguros de Portugal*.

This standard amends the Accounting Plan for Insurance Companies (APIC) with the explicit intent of separating the purpose of the presentation and

publication of the accounts, whose models are, in accordance with the International Accounting Standards, the responsibility of insurance companies, and of the reporting in the scope of prudential supervision the uniform presentation of which is defined by *Instituto de Seguros de Portugal*.

In this connection, the APIC no longer provides pre-defined presentation models for the purpose of public publication; the models provided are merely examples.

**Portaria (Ministerial Order) No. 40/2011. D.R. No. 13, Series I of 19.01.2011
Ministry of Finance and Public Administration**

Fixing the taxes payable by insurance companies and pension fund management companies to *Instituto de Seguros de Portugal* in 2011.

The fee for revenue arising from direct insurance is 0.048 % of the processed revenue of «Life» direct insurance and 0.242 % of the processed revenue of direct insurance of other branches.

The fee payable to *Instituto de Seguros de Portugal*, provided for in Article 1(1) of Decree-Law No. 171/87 of 20 April (setting out the obligation of pension fund management companies authorised to carry on their business in Portugal to pay a fee to *Instituto de Seguros de Portugal*), is set at 0.048 % of all the payments made by associates and members for the relevant pension funds.

Case Law

III.National

Judgment of the Supreme Court of Justice of 01.02.2011, available at www.dgsi.pt

Summary: I – *The so called long term leases include a multilateral range of contracts that have between them a relation of functional coalition of three different types of contracts which are its structural framework, that is, a long term lease agreement, an instalment sale and purchase agreement and a promissory contract of sale and purchase of the leased item.*

II – *This functional coalition of the triangle of contracts on which the long term lease agreement is based can be incorporated in the matrix of the mandate without powers to represent ("mandato sem representação"), which elements that constitute its typical content, equally unfolds, that is, on the one hand, the commitment of the attorney in fact [lessor], in his name but on behalf of the principal [lessee], who undertakes to purchase from a third party the item expressly chosen and indicated by the lessee and to then transfer to it the rights acquired through the execution of the mandate, the ownership of the item purchased in his name and the enjoyment of the item, and, on the other hand, the duty of the principal to reimburse the attorney in fact for the expenses incurred by the latter in carrying out the task assigned to him to purchase the item.*

III – Therefore, the long term lease would be a consumer credit agreement that does not operate through the lending of money but rather through a technical and legal instrument enabling someone to temporarily grant someone else the authority to purchase, dividing and deferring compliance with the obligation of the principal [lessee] to repay the attorney in fact [lessor] of the expenses incurred in with the purchase of the item which is the subject of the contract.

IV – The only similarity between the instalment sale and purchase agreement, forerunner of consumer credit, in which the credit is granted by the seller himself by deferring the obligation to pay the price to a later date that comes before the immediate obligation to deliver the item, and the long term lease is that they both provide for a monetary obligation to be complied with in instalments, which relates to the payment of the price in the first case and to the reimbursement of funds paid in advance by the lessor, in the second case.

V – Although in the long term lease, ownership is only transferred with the execution, in furtherance of the promissory contract implied by the transaction, of a future contract of purchase and sale between the lessee and the third party introduced by the lessor, the latter only purchases the items specifically requested by the lessee who bears the risk associated with being the owner of the item which he enjoys, considering that the lessor acts on behalf and at the risk of the lessee.

VI – The uneven power to negotiate of the parties, which in this type of standard contracts is against the consumer, who benefits from special protection under the constitution to offset the «informative asymmetry» to which he is subject, is not enough, in the case of this long term lease agreement, to exclude or limit the principle of freedom to contract, in the form of the case under consideration, that is the freedom to enter into or conclude contracts.

Judgment of the Supreme Court of Justice of 22.02.2011, available at www.dgsi.pt

Summary: I. The "aval" guarantee is an act that gives rise to an autonomous independent obligation, the limits of which are derived from the underlying instrument.

II. The violation of the "pacto de preenchimento" (agreement on the filling in of the note) is a material law exception that cannot be relied on by the issuer of the guarantee, unless he has intervened in it, subscribing it.

III. Thus, the "acordo de preenchimento" concluded only between the subscriber and the holder of the promissory note can be enforced, as such, to the issuer of the "aval" guarantee.

IV. The note should be filled in, at the same time as or before the acquisition of the instrument by the purchaser, in accordance with the clauses of the contract it guarantese and not beyond those limits.

IV. The capacity of simple issuer of the "aval" guarantee dos not confer standing to enforce the abusive filling in exception unless the issuer subscribed the "pacto de preenchimento" as the granting of the "aval" guarantee" is then conditional upon the issuer knowing and accepting the sum covered by the "aval" and the expiry date [...].

IV. Community Case Law

Judgment of the Court of Justice (Grand Chamber) of 1 March 2011 Case C-236/09

This case concerned a reference for a preliminary ruling submitted under Article 234 EC, on the validity of Article 5(2) of Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004, on the equal treatment for men and women in the access to and supply of goods and services (hereafter the "Directive").

The reference was made in proceedings brought by *Association belge des Consommateurs Test Achats ASBL* Y. van Vugt and C. Basselier against the Council of Ministers of the Kingdom of Belgium for annulment of the Law of 21 December 2007, which amended the Law of 10 May 2007, combating discrimination between men and women in insurance matters.

Article 2 of the Treaty on European Union provides that promoting equality between sexes is one of the Community's essential tasks, the goal of the directive being to combat discrimination on grounds of sex, prohibiting both direct or indirect unequal treatment. For that purpose, this legislation provides for a rule of unisex premiums and benefits, gradually, with appropriate transitional periods.

However, Article 5(2) of the Directive establishes a derogation from the general rule of unisex benefits, by granting those Member States in which national law did not yet apply that rule at the time the Directive was adopted, the option of permitting before 21 December 2007, proportionate differences in individuals' premiums and benefits where the use of sex is a determining factor in the assessment of risk based on relevant and accurate actuarial and statistical data. The article provides for the review of this decision 5 years after 21 December 2007, however, given that the Directive is silent as to the length of time during which those differences may continue to be applied, Member States which have made use of the option are permitted to allow insurers to apply the unequal treatment without any temporal limitation.

In light of the above, the Court of Justice ruled that this derogation from unisex premiums not subject to any temporal limitation works against the achievement of the objective of equal treatment between men and women, and that Article 5(2) of the Directive must be considered invalid upon the expiry of an appropriate transitional period, that is, with effect from 21 December 2012.

CONTACT

LISBOA

Praça Marquês de Pombal, 2 (e 1-8º) • 1250-160 Lisboa • Portugal
Tel. (351) 21 355 3800 • Fax (351) 21 353 2362

lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com • www.cuatrecasasgoncalvespereira.com

PORTO

Avenida da Boavista, 3265-7º • 4100-137 Porto • Portugal
Tel. (351) 22 616 6920 • Fax (351) 22 616 6949

porto@cuatrecasasgoncalvespereira.com • www.cuatrecasasgoncalvespereira.com

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA & ASSOCIADOS, RL
Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

This Newsletter was prepared by *Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL* for information purposes only and should not be understood as a form of advertising. The information provided and the opinions herein expressed are of a general nature and should not, under any circumstances, be a replacement for adequate legal advice for the resolution of specific cases. Therefore Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL is not liable for any possible damages caused by its use. The access to the information provided in this newsletter does not imply the establishment of a lawyerclient relation or of any other sort of legal relationship. This Newsletter is complimentary and the copy or circulation of the same without previous formal authorization is prohibited.
