

# CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA



## NEWSLETTER | SOCIETÁRIO CORPORATE

### NEWSLETTER SOCIETÁRIO | Setembro, 2012

---

|  |          |
|--|----------|
| I Novo regime jurídico das obras em prédios arrendados | <b>2</b> |
| II Legislação Nacional                                 | <b>4</b> |
| III Legislação Europeia                                | <b>5</b> |
| IV Jurisprudência                                      | <b>6</b> |

---

### NEWSLETTER CORPORATE | September, 2012

---

|   |           |
|---|-----------|
| I New legal framework of works in leased properties | <b>10</b> |
| II National Legislation                             | <b>12</b> |
| III European Legislation                            | <b>13</b> |
| IV Case Law   | <b>14</b> |

---

## NEWSLETTER SOCIETÁRIO

### I NOVO REGIME JURÍDICO DAS OBRAS EM PRÉDIOS ARRENDADOS

Foi publicada em Diário da República, no passado dia 14 de Agosto de 2012, a Lei n.º 30/2012, de 14 de Agosto, que procedeu à segunda alteração ao Regime Jurídico das Obras em Prédios Arrendados.

Esta alteração insere-se na reforma que está em curso do arrendamento urbano e da reabilitação urbana, fazendo parte de um pacote legislativo que veio alterar os regimes jurídicos do arrendamento urbano, da reabilitação urbana e das obras em prédios arrendados.

Esta reforma assume a maior relevância no actual panorama de mudança que o país atravessa, em que se verifica uma crescente procura pelos mercados do arrendamento e da reabilitação urbana, tendo-se tornado premente dinamizar tais mercados e bem assim eliminar todos os entraves que impediam o seu desenvolvimento.

As principais alterações introduzidas pela Lei n.º 30/2012 incidem sobre o regime da denúncia dos contratos de arrendamento de duração indeterminada pelo senhorio, em virtude da demolição do locado ou da realização de obras de remodelação ou de restauro profundo e que obrigam à desocupação do locado.

As principais novidades relativamente ao anterior regime são as seguintes:

- O encurtamento do prazo de realojamento do arrendatário, que passa a ser de 2 anos;
- A redução do valor da indemnização a pagar ao arrendatário, tendo o legislador optado por fixá-lo num montante de 1 ano de renda;
- O procedimento para a denúncia, que passa a ser feito por mera comunicação, com uma antecedência mínima de 6 meses;
- A obrigatoriedade de o senhorio ter de apresentar apenas **(i)** o comprovativo de que foi iniciado o procedimento de controlo prévio das obras a realizar, acompanhado do termo de responsabilidade do técnico autor do projecto, declarando a necessidade da desocupação do locado (obras sujeitas a controlo prévio do município), ou **(ii)** um mero descritivo das obras a realizar e da necessidade da desocupação do locado (obras não sujeitas a controlo prévio do município).

De acordo com o novo regime, o senhorio pode proceder à denúncia do contrato de arrendamento de duração indeterminada, desde que da denúncia não resulte uma duração do contrato inferior a 2 anos, obrigando o senhorio, mediante acordo e em alternativa, a pagar ao arrendatário uma indemnização correspondente a 1 ano de renda, ou a garantir o realojamento do arrendatário por um período não inferior a 2 anos. Caso

as partes não cheguem a acordo, num prazo de 30 dias, terá lugar o pagamento da indemnização.

A indemnização devida ao arrendatário deve ser paga no momento da entrega do locado, sob pena de ineficácia da denúncia.

O realojamento deve ser feito na mesma freguesia ou em freguesia limítrofe, devendo o novo locado apresentar estado de conservação igual ou superior e ser adequado às necessidades do agregado familiar do arrendatário, de modo que não se verifique uma sobreocupação daquele.

Caso as obras estejam sujeitas a controlo prévio por parte do município, a denúncia deverá ser confirmada, mediante comunicação ao arrendatário, com comprovativo do deferimento do pedido pelo município (obras sujeitas a licença administrativa), ou de que o pedido não foi rejeitado (obras sujeitas a comunicação prévia). Neste caso, a desocupação do locado tem lugar no prazo de 15 dias, contados da recepção da confirmação ou não rejeição pelo município.

O não início das obras num prazo máximo de 6 meses, contados da desocupação do locado, implica, salvo quando devido a motivo não imputável ao senhorio, o pagamento de uma indemnização correspondente a 10 anos de renda.

O regime acima exposto é excepcionado relativamente aos contratos de arrendamento para habitação de duração indeterminada, celebrados antes da entrada em vigor do Regime do Arrendamento Urbano ("RAU"), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 321-B/90, de 15 de Setembro, em que o arrendatário tenha idade igual ou superior a 65 anos ou deficiência com grau comprovado de incapacidade superior a 60% e quando o arrendatário tenha no locado a sua residência permanente, ou quando a falta de residência permanente resulte de causa de força maior ou doença.

Neste caso, o regime da denúncia apresenta as seguintes especificidades face ao anteriormente exposto:

O senhorio é obrigado, na falta de acordo, a garantir o realojamento do arrendatário nos termos acima descritos, devendo adicionalmente o locado encontrar-se em estado de conservação médio ou superior. A lei confere ao arrendatário a possibilidade de optar, alternativamente ao realojamento, pelo recebimento da indemnização correspondente a 1 ano de renda.

Em caso de realojamento, é celebrado um novo contrato de arrendamento de duração indeterminada, não sendo aplicável o disposto na alínea c) do Artigo 1101.º do Código Civil (direito de denúncia pelo senhorio, mediante comunicação, com antecedência de dois anos sobre a data pretendida para a cessação).

A renda a pagar ao abrigo do novo contrato de arrendamento corresponderá, nos primeiros 5 anos de vigência do contrato, ao montante anual máximo de 1/15 o valor patrimonial tributário ("VPT") do locado, avaliado nos termos do Código do Imposto Municipal sobre Imóveis ("CIMI").

O arrendatário pode ainda invocar, devendo comprová-lo, que Rendimento Anual Bruto Corrigido ("RABC") do seu agregado familiar é inferior a 5 Retribuições Mínimas Nacionais Anuais ("RMNA"). Neste caso, a renda anual a pagar, durante os primeiros 5 anos, terá como limites máximos, além do limite de 1/15 do VPT do locado, os seguintes:

- 25% do RABC do agregado familiar do arrendatário;
- 17% do RABC do agregado familiar do arrendatário, se este se situar entre € 500,00 e € 1.500,00 mensais;
- 10% do RABC do agregado familiar do arrendatário, se este for inferior a € 500,00 mensais.

Caso o arrendatário invoque que o RABC do seu agregado familiar é inferior a 5 RMNA, o senhorio pode, em alternativa à denúncia, optar pela suspensão do contrato de arrendamento, pelo período de tempo necessário à execução das obras, ficando obrigado a garantir o realojamento temporário do arrendatário.

## **II LEGISLAÇÃO NACIONAL**

### **Decreto-Lei n.º 190/2012 de 22 de Agosto**

Estabelece um regime excepcional e temporário de liberação das cauções prestadas para garantia da execução de contratos de empreitada de obras públicas.

A conjuntura económica nacional torna frequentemente incomportável para os empreiteiros o prolongamento dos encargos com as cauções prestadas no âmbito dos contratos de empreitadas de obras públicas, para garantia da boa execução das obras e do exacto e pontual cumprimento das obrigações. Estes contratos vigoram frequentemente por períodos longos, o que implica a manutenção da caução com custos significativos e sacrifícios acrescidos para as estruturas financeiras das empresas.

As medidas agora aprovadas visam minorar os efeitos do regime previsto para as garantias na vida das empresas, sem prejuízo da obrigatoriedade de cumprimento de todas as demais exigências contratualmente previstas e da observância de todas as obrigações decorrentes do período de caução.

Este regime excepcional e temporário é aplicável apenas aos contratos de empreitada de obras públicas já celebrados ou a celebrar até 1 de Julho de 2016 e apresenta-se como

uma medida importante na atenuação dos efeitos negativos da actual crise económica e financeira.

**Lei N.º 35/2012 de 23 de Agosto**

Procede à criação do fundo de compensação do serviço universal de comunicações electrónicas previsto na Lei das Comunicações Electrónicas, bem como à fixação do critério de repartição dos custos líquidos do serviço universal entre as empresas obrigadas a contribuir para aquele.

Estão obrigadas a contribuir para o fundo de compensação as empresas que oferecem, no território nacional, redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público que, no ano civil a que respeitam os custos líquidos, tenham registado um volume de negócios elegível no sector das comunicações electrónicas que lhes confira um peso igual ou superior a 1 % do volume de negócios elegível global do sector.

Sob a Administração do ICP – Autoridade Nacional de Comunicações (ICP-ANACOM), este fundo de compensação destina-se ao financiamento dos custos líquidos decorrentes da prestação do serviço universal. Incumbe ao ICP -ANACOM a prática de todos os actos necessários à boa administração do fundo de compensação, competindo-lhe, entre outras tarefas, gerir e assegurar a cobrança efectiva das contribuições das empresas que oferecem, no território nacional, redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público, bem como solicitar e obter as informações relevantes das empresas que oferecem redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público, ou ainda desencadear acções de auditoria.

### III LEGISLAÇÃO EUROPEIA

**REGULAMENTO DELEGADO (UE) N. o 826/2012 DA COMISSÃO de 29 de junho de 2012**, que completa o Regulamento (UE) n. o 236/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, relativamente às normas técnicas de regulamentação no que se refere aos requisitos de notificação e de divulgação relativos às posições líquidas curtas, aos pormenores da informação a facultar à Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados em relação às posições líquidas curtas e ao método de cálculo do volume de transacções para determinar as acções isentas

Tem por objectivo estabelecer um regime uniforme para a apresentação de notificações e de informações por parte dos investidores às autoridades competentes nacionais ou por parte dessas autoridades competentes à Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados (ESMA). O cálculo do volume de transacções para determinar as acções

isentas está estreitamente ligado à prestação de informações sobre as acções, por isso também é contemplado no presente regulamento, nomeadamente quando a plataforma de negociação principal se situa na União.

No que se refere à notificação das posições líquidas curtas em acções e em dívida soberana e das posições não cobertas em *swaps* de risco de incumprimento de crédito soberano, bem como à divulgação pública das posições líquidas curtas significativas em acções, especifica regras uniformes sobre os pormenores das informações a fornecer, incluindo o modelo comum a utilizar na notificação, a fim de garantir a coerência na aplicação dos requisitos de notificação em toda a União, de promover a eficiência do processo de comunicação de informações e de facultar ao público informações comparáveis.

#### IV JURISPRUDÊNCIA

##### **Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 2012-09-13**

##### **Abertura de crédito – Avalista – Livrança – Preenchimento abusivo – Descoberto em conta**

O Supremo Tribunal de Justiça foi recentemente chamado a decidir sobre o preenchimento abusivo de uma livrança que fundamenta uma acção de execução intentada por um Banco (exequente), porventura em violação do pacto de preenchimento. Nessa medida, o referido Banco teria transferido o saldo da conta corrente de uma Sociedade avalizada para uma outra conta da mesma Sociedade (sendo executados os avalistas), na mesma instituição bancária e para pagamento de cheques. Porém, essa movimentação foi feita sem que tal lhe tivesse sido solicitado pela própria Sociedade e, portanto, em violação do contrato de abertura de crédito.

Em 1ª instância ficou provado, pelo registo do “saldo após movimento”, que existiu uma movimentação-transferência, de uma conta para a outra, correspondente ao limite máximo do contrato de abertura de crédito, não se tendo a Sociedade, por qualquer forma, oposto a tal movimentação. De facto, tanto o exequente como o executado aceitaram proceder à renovação automática do “Contrato de Abertura de Crédito” sucessivamente nos anos seguintes, resultando ainda do referido contrato que este se destinava “a reforçar o fundo de maneio da Sociedade”. Assim, o tribunal primário acabou por se pronunciar pelo preenchimento não abusivo da letra, sendo tal decisão favorável ao Banco.

Porém, em 2ª instância, o Tribunal da Relação entendeu que a Sociedade não tinha solicitado qualquer quantia do valor global colocado à sua disposição mercê do contrato de conta corrente. Considerou-se assim que a conduta do exequente, ao transferir aquele saldo para uma outra conta da Sociedade avalizada, foi realizada por modo não

autorizado, sendo este comportamento do Banco "inaceitável e ilícito". A Relação concluiu que existiu, por parte do Banco, um incumprimento por violação do acordado com a Sociedade, considerando abusivo o preenchimento das livranças.

Contrariamente, o Supremo Tribunal chama a atenção para o facto de essa decisão considerar abusivo o preenchimento sem, no entanto, referir qual foi o concreto acordo ou pacto de preenchimento violado, pois o que tinha ficado convencionado como "Garantia de Cumprimento" foi o constante de uma cláusula do "Contrato de Abertura de Crédito", celebrado entre a Sociedade e o Banco: "Para pagamento dos valores em dívida pela *Sociedade* e tudo que lhe acrescer, nos termos deste contrato, a *Sociedade* obriga-se a entregar ao *Banco* uma livrança em branco, por si subscrita e devidamente avalizada pelos *Avalistas* para garantia de todas as responsabilidades assumidas ou a assumir até ao montante de (...), acrescido dos respectivos juros, encargos de despesas, bem como a respectiva autorização de cumprimento".

O Supremo entende que nada mais foi convencionado por meio de acordo ou pacto de preenchimento da livrança, para que se possa concluir que houve violação de tal *pactum* por parte do Banco exequente.

Assim, as referidas transferências foram efectuadas ao abrigo deste contrato de abertura de crédito, e não de qualquer outro contrato porventura celebrado entre as partes. Assim, "não pode o contrato ter sido *utilizado* quando era da conveniência da *Sociedade*, (recebendo durante anos as transferências) e agora ser *rejeitado* quando se trata de executar uma dívida proveniente do seu incumprimento".

O Supremo precisa que "não andou bem o Tribunal da Relação ao considerar procedente a excepção material de preenchimento abusivo da livrança, apenas com base no facto de ter havido uma transferência «oficiosa» de saldos para outra conta (sem que tal transferência constasse do acervo factual apurado no processo) e, principalmente, sem que os *Avalistas* da livrança tivessem feito prova de que o comportamento do *Banco* havia sido contrário ao convencionado entre os subscritores do Contrato de Abertura da Crédito".

Assim, concede razão ao Banco, pois "a *Sociedade* (ou os executados) nunca apresentaram qualquer reclamação ou oposição relativamente às utilizações, existindo uma actuação na base da confiança comercial, confiança essa que sempre serviu e esteve ao serviço da *Sociedade* (e dos executados)". De facto, "se tivesse havido conduta irregular do *Banco*, designadamente, movimentação de capitais sem que o cliente desse ordens ou instruções para tal efeito, a *Sociedade* e/ou os *executados* teriam reclamado das indevidas movimentações".

Esta argumentação indica que a Sociedade não só teria que ter conhecimento das referidas movimentações e transferências, como as utilizou. Ora, sendo a violação do

acordo, contrato ou pacto de preenchimento, um conceito jurídico-normativo destinado a ser integrado por factos que demonstrem tal infracção ao convencionado, caberia aos executados ter feito prova desse preenchimento abusivo em sede própria, questão que não caberá nunca ao Supremo apurar.

A decisão reafirma o entendimento já expresso por Jurisprudência anterior do Supremo Tribunal, nomeadamente no Acórdão de 24-05-2005 (Processo nº 05A1347), cuja decisão considerou que «quem entrega uma letra em branco fica com o encargo de fazer a prova do seu preenchimento abusivo e, no caso de execução, essa prova tem de ser feita nos embargos de executado, cuja petição se destina à impugnação dos requisitos do título executivo e do direito substancial do exequente, em termos idênticos aos da posição assumida pelo contestante em processo comum de declaração (artigos 812º e seguintes do Código de Processo Civil)».

Relevante é, pois, o facto de não constar na referida cláusula do “Contrato de Abertura de Crédito qualquer subordinação ou restrição a determinada conta. Pelo contrário, proclama-se a função de garantia da livrança emitida, que era a das «responsabilidades assumidas ou a assumir até ao montante de (...), acrescido dos respectivos juros, encargos de despesas, bem como a respectiva autorização de cumprimento».

Logo, se os Avalistas executados não lograram fazer prova de que tivesse havido qualquer violação do pacto de preenchimento, “como avalistas que foram e são, a sua responsabilidade, independentemente da cessação da qualidade de accionistas ou de qualquer outra função na empresa, mantém-se incólume, e tem como medida a responsabilidade da sociedade avalizada, de acordo com os artigos 32º e 77º da Lei Uniforme de Letras e Livranças”. Assim, os executados não podem pretender opor-se à execução fazendo valer a excepção do preenchimento abusivo da livrança por parte do Banco exequente.



## CONTACTOS

### **CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA & ASSOCIADOS, RL**

Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

#### **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

---

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. Caso pretenda deixar de receber esta Newsletter, por favor envie um e-mail para o endereço lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com.

---

## NEWSLETTER CORPORATE

### I NEW LEGAL FRAMEWORK OF WORKS IN LEASED PROPERTIES

Law No. 30/2012 of 14 August, amending for the second time the Legal Framework of Works in Leased Properties, was published in *Diário da República* (Portuguese official gazette), on 14 August 2012.

This amendment is included in the reform of the urban lease and urban rehabilitation that is currently under way, and is part of the legislative package amending the legal frameworks of the urban lease, urban rehabilitation and works in leased properties.

This reform is of the utmost importance in the process of change that the country is currently going through, with a growing demand from lease and urban rehabilitation markets, which has made it urgent to stimulate those markets and eliminate all hindrances that prevent their development.

The main amendments made by Law No. 30/2012 concern the framework of termination of lease agreements of an indefinite term by landlords due to the demolition of the leased property or the performance of extensive renovation or restoration works which require that the leased property be vacated.

The main novelties compared to the previous legal framework are the following:

- Shortening of the term for the re-housing of the tenant, which shall now be 2 years;
- Reduction of the value of the compensation due to the tenant, which the legislator has chosen to set at 1 year's rent;
- The termination procedure shall now be implemented by simple communication with at least 6-month prior notice;
- Obligation of the landlord to produce only **(i)** document showing that the prior control procedure of the works to be carried out has been initiated, plus liability agreement of the author of the design, stating that the leased property needs to be vacated (works subject to prior control by the municipality), or **(ii)** simple description of the works to be carried out and of the need to vacate the leased property (works not subject to prior control by the municipality).

Pursuant to the new framework, the landlord may terminate the lease agreement of an indefinite term provided the termination does not lead to the contract's duration being less than 2 years and the landlord is obliged, by agreement and as an alternative, to pay to the tenant a compensation equivalent to 1 year's rent, or to guarantee the re-housing of the tenant for a period of at least 2 years. Should the parties fail to reach an agreement within 30 days, the compensation shall have to be paid.

The compensation due to the tenant must be paid upon delivery of the leased property, failing which the termination shall not take effect.

The tenant must be re-housed within the same or in an adjoining parish, and the new premises must be in the same or in better state of repair and be suitable to the needs of the tenant's family, so that the new premises are not overcrowded.

Should the works be subject to the prior control by the municipality, termination must be confirmed by means of a notice to the tenant together with a document showing that the municipality has accepted the application (works subject to administrative licence), or that the application was not rejected (works subject to prior communication). In this case, the leased property must be vacated within 15 days from the receipt of the confirmation or non rejection by the municipality.

Failure to commence the works within a maximum of 6 months from the time the leased property was vacated implies the payment of a compensation corresponding to 10 year's rent, unless such situation is not attributable to the landlord.

Provision is made for an exception from the legal framework described above in the case of housing lease agreements of an indefinite term entered into before the effective date of the Urban Lease Regime ("RAU") adopted by Decree-Law No. 321-B/90 of 15 September, if the tenant is 65 years or older or has a recognised disability of more than 60% and the tenant having his or her permanent address at the leased property or the absence of a permanent address results from an event of *force majeure* or from illness.

In this case the procedure of termination presents the following specific provisions compared to the foregoing:

Failing an agreement, the landlord is obliged to guarantee the re-housing of the tenant under the terms described above; the state of repair of the leased property shall be average or above average. The law grants the tenant the possibility to choose a compensation corresponding to 1 year's rent *in lieu* of the re-housing.

In case of re-housing, a new lease agreement of an indefinite term is entered into and the provisions of Article 1101(c) of the Civil Code (right of termination by the landlord by means of two years notice before the date on which termination is to take effect) shall not apply.

The rent payable under the new lease agreement shall, during the first 5 years of the agreement, correspond to a maximum annual amount of 1/15 of the taxable value of the property ("VPT"), assessed in accordance with the provisions of the Code of Municipal Tax on Real Property (*Código do Imposto Municipal sobre Imóveis* ("CIMI")).

The tenant may also invoke, and substantiate, that the Corrected Gross Annual Income ("RABC") of his or her family is less than 5 Annual National Minimum Wage ("RMNA"). In this case, the annual rent payable in the first 5 years shall, in addition to the roof of 1/15 of the property's taxable value, consider the following limits:

- 25% of the Corrected Gross Annual Income of the tenant's family;
- 17% of the Corrected Gross Annual Income of the tenant's family, where this income is between € 500.00 and € 1,500.00 per month;
- 10% of the Corrected Gross Annual Income of the tenant's family, where this income is less than € 500.00 per month.

Should the tenant invoke that his or her Corrected Gross Annual Income is lower than 5 Annual National Minimum Wages, the landlord may, instead of terminating the agreement, choose to suspend the lease agreement for the period of time required to carry out the works, in which case the landlord will be obliged to guarantee the temporary re-housing of the tenant.

## II NATIONAL LEGISLATION

### **Decree-Law No. 190/2012 of 22 August**

Sets out the exceptional and temporary legal framework of release of the securities provided to guarantee the execution of public works construction contracts.

The national economic situation often makes the extension of the expenses incurred with securities provided in connection with public works construction contracts to ensure the proper execution of the works and the strict and full compliance with the obligations, unsustainable for contractors. These contracts are usually long term, which implies the maintenance of the security at significant costs and heightened sacrifices for the financial structures of companies.

The measures adopted with this Decree-Law aim to lessen the effects of the legal framework established for securities in the life of undertakings, without prejudice to the obligation to comply with all other requirements provided for in the contracts and to observe all obligations arising from the security period.

This exceptional and temporary legal framework only applies to public works construction contracts already entered into or to be entered into until 1 July 2016 and is an important measure to lessen the negative effects of the current economic and financial crisis.

### **Law No. 35/2012 of 23 August**

Creating the compensation fund of the universal service in electronic communications provided for in the Electronic Communications Law, and fixing the criterion of sharing of

net costs of the universal service between the companies obliged to pay contributions to that fund.

Contributions to the compensation fund are due by undertakings offering, in the national territory, public communication networks or publicly available electronic communication services that, in the calendar year to which the net costs respect, have shown an eligible turnover in the electronic communications sector with a weight of 1% or more of the global eligible turnover for the sector.

Placed under the administration of ICP – Autoridade Nacional de Comunicações (ICP-ANACOM), this compensation fund is aimed to fund net costs arising from the provision of the universal service. It is for ICP -ANACOM to carry out all measures necessary to the proper administration of the compensation fund, being in charge, among other things, for managing and ensuring the effective collection of the payments from undertakings that offer, in the national territory, public communication networks and or publicly available electronic communication services, as well as for requesting and obtaining relevant information on the undertakings offering public communication networks and or publicly available communication services or even initiate auctions.

### **III EUROPEAN LEGISLATION**

**COMMISSION DELEGATED REGULATION (EU) No. 826/2012 of 29 June 2012**, supplementing Regulation (EU) No. 236/2012 of the European Parliament and of the Council with regard to regulatory technical standards on notification and disclosure requirements with regard to net short positions, the details of the information to be provided to the European Securities and markets Authority in relation to net short positions and the method for calculating turnover to determine exempted shares.

This Regulation aims to establish a uniform regime for the submission of notifications and information by investors to national competent authorities or by those competent authorities to the European Securities and Markets Authority (hereinafter ESMA). The turnover calculation to determine exempted shares is closely linked to the giving of information concerning shares and therefore it is also covered in this Regulation, in particular where their principal trading venue is in the Union.

In relation to the notification of net short positions on shares, sovereign debt and uncovered sovereign credit default swaps and to the public disclosure of significant net short positions, uniform rules are specified regarding the details of the information including the common standard to be used in the notification to ensure consistency in the application of the notification requirements across the Union, to foster efficiency in the reporting process and to provide comparable information to the public.

#### IV CASE LAW

##### **Judgment of the Supreme Court of Justice of 2012-09-13**

##### **Credit facility – Warrantor – Promissory Note – Abusive completion – Overdraft**

The Supreme Court of Justice was recently required to rule on the abusive completion of a Promissory Note on the basis of which enforcement proceedings were brought by a bank (Judgment creditor), possibly in breach of the completion agreement (“*pacto de preenchimento*”). In that connection, the bank transferred the balance of a current account of a warrantee company to another account held by the same company (brining enforcement proceedings against the Warrantors), with the same banking institution for the payment of cheques. However, that operation was made without such being requested by the company itself and, therefore, in breach of the credit facility agreement.

It was proved in the first instance, by means of the “balance after transaction” that there was a transaction-transfer, from one account to the other, corresponding to the maximum amount of the credit facility agreement, which the company did not object to in any manner. In fact, both the judgment creditor and the judgment debtor agreed to the successive automatic renewal of the “Credit Facility Agreement” in the following years, the agreement further establishing that that purpose of the same was to “reinforce the working capital of the company. Accordingly, the court of first instance held the completion of the promissory note not to be abusive, which decision was in favour of the bank.

However, the appellate court (*Tribunal da Relação*) considered that the company had not requested any sum in the global amount put at its disposal under the current account contract. It was therefore considered that, by transferring the balance to another account of the company, the behaviour of the judgment creditor was not authorised and that such behaviour of the bank was “unacceptable and unlawful”. The court of appeal concluded that the bank had failed to comply the agreement made with the company and held the completion of the promissory notes to be abusive.

On the contrary, the supreme court of justice draws the attention to the fact that the ruling held the completion to be abusive without, however, mentioning the specific completion agreement or covenant that had been breached, since what had been agreed in “Guarantee of Compliance” was the content of a clause of the “Credit Facility Agreement”, entered into between the company and the bank: “as guarantee of the payment of the outstanding amounts owed by the company and any additional amounts, under this agreement, the company undertakes to deliver to the bank a blank Promissory Note, subscribed by the company and duly secured by the Warrantors as guarantee of all liabilities assumed or to be assumed until the amount of (...), plus interest thereon and costs, as well as the corresponding completion authorisation”.

The Supreme Court of Justice considers that the parties did not agree on anything else under the completion agreement or covenant relating to the promissory note, leading to the conclusion that such agreement had been breached by the bank.

Accordingly, the transfers were made in accordance with the said Credit Facility Agreement, and not of any other agreement that may have possibly been entered into between the parties. Therefore, "the agreement could not have been used to the benefit of the company (by receiving the transfers for years) and be rejected in the case of enforcement of a debt arising from the non-compliance of that same agreement".

The Supreme Court of Justice clarifies that "the Court of Appeal was wrong to accept the plea of abusive completion of the promissory note, merely based on the fact that there had been an "unofficial" transfer of the balance to another account (which transfer was not a fact that had been proved in the records) and, in particular, without the warrantors of the promissory note providing evidence that the behaviour of the bank was contrary to what had been agreed between the parties to the Credit Facility Agreement".

Accordingly, it considers that the bank is in the right, as "the company (or the judgment debtors) never filed a complaint or opposition to the use of the funds, rather they acted based on commercial trust, which trust always served and was at the service of the company (and of the judgment debtors)". Indeed, "had there been an irregular behaviour of the bank, in particular, the operation of funds without orders or instructions of the customer for that purpose, the company and/or the judgment debtors would have filed a complaint in relation to the irregular operations".

This argument shows that not only must the company to aware of those operations and transfers as it used them. Since the breach of a completion agreement or covenant is a legal concept that must be based on facts that show such breach, it would be for the judgment debtors to, at the appropriate time, provide evidence of that abusive completion, which question is not for the Supreme Court of Justice to analyse.

The judgment confirms the opinion already expressed by previous case law of the Supreme Court of Justice, namely in its Judgment of 24-05-2005 (Case No. 05A1347), in which the Court considered that «it is for the person that delivers a blank promissory note to provide evidence that the same was abusively filled in, ion the case of enforcement proceedings, that evidence must be provided in the defence to the enforcement proceedings, in the pleadings designed to challenge the requirements of the enforcement document and of the substantial right of the judgment creditor, under the same terms of the position taken by the defendant in common proceedings (Articles 812 *et seq.* of the Civil Procedural Code)».

It is therefore relevant that the said clause of the "Credit Facility Agreement" does not provide for a subordination or restriction to any given account. On the contrary, the

guarantee function of the promissory note issued is emphasised, which function concerned «the liabilities assumed or to be assumed up to the amount of (...), plus interest, costs and expenses, as well as the corresponding authorisation for completion».

Therefore, since the Warrantors could not provide evidence that there had been a breach in the completion of the promissory notes, "in their past and present capacity as warrantors, they have a responsibility, regardless of having their no longer being shareholders or having any other position in the company, which should remain unaltered, and the scope of which is the liability of the company, in accordance with Articles 32 and 77 of the Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes". Accordingly, the judgment debtors cannot oppose the enforcement having recourse to the plea of the abusive completion of the promissory note by the bank.

## **CONTACT**

### **CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA & ASSOCIADOS, RL**

Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

#### **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

---

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 lawyer-client 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. If you do not want to continue receiving this Newsletter, please send an e-mail to lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com.

---