

# **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB)**

## **PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL**

### **ÁREA: DIREITO EMPRESARIAL**

Aplicação: 25/10/2009

## **PADRÃO DE RESPOSTA**

### **PEÇA PROFISSIONAL**

Espera-se que o(a) examinando(a) elabore ação revocatória, com fulcro no art. 130 e ss. da Lei n.º 11.101/2005: “São revogáveis os atos praticados com a intenção de prejudicar credores, provando-se o conluio fraudulento entre o devedor e o terceiro que com ele contratar e o efetivo prejuízo sofrido pela massa falida. (...) Art. 133. “A ação revocatória pode ser promovida: I – contra todos os que figuraram no ato ou que por efeito dele foram pagos, garantidos ou beneficiados; II – contra os terceiros adquirentes, se tiveram conhecimento, ao se criar o direito, da intenção do devedor de prejudicar os credores;”. A ação deve ser proposta no juízo da falência (art. 134 da Lei n.º 11.101/2005), ou seja, perante a Vara de Falências e Concordatas do Distrito Federal. Deve abordar, ainda: a) legitimidade ativa: o administrador judicial tem legitimidade para propor a demanda. Art. 132. “A ação revocatória, de que trata o art. 130 desta Lei, deverá ser proposta pelo administrador judicial, por qualquer credor ou pelo Ministério Público no prazo de 3 (três) anos contado da decretação da falência”; b) ineficácia do ato de doação praticado por Amin. Art. 129. “São ineficazes em relação à massa falida, tenha ou não o contratante conhecimento do estado de crise econômico-financeira do devedor, seja ou não intenção deste fraudar credores: (...) IV – a prática de atos a título gratuito, desde 2 (dois) anos antes da decretação da falência” (Lei 11.101/05).

**CESPE / UnB**

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB)**

**PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL**

**ÁREA: DIREITO EMPRESARIAL**

Aplicação: 25/10/2009

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**QUESTÃO 1**

No cheque bancário, regulamentado pela Lei n.º 7.357/85, há uma ordem incondicional ao banco ou instituição financeira de pagar uma determinada quantia em dinheiro à vista de sua apresentação pelo portador, considerando-se não-escrita, portanto, inexistente qualquer menção em contrário (artigo 32 da mencionada lei). Por isso, mesmo quando o cheque é apresentado ao banco para pagamento antes do dia indicado como data de emissão, o título é pagável pelo sacado (o banco) no dia da apresentação (parágrafo único). Assim sendo, apresentando o portador o cheque para pagamento antes do dia combinado com o emitente (o devedor), o banco, havendo fundos disponíveis na conta corrente do sacador, deverá realizar o pagamento.

Todavia, a apresentação do cheque, pelo credor, antes do prazo combinado com o emitente configura descumprimento de obrigação relativa ao negócio jurídico subjacente (contratualmente assumida), o que pode dar ensejo à indenização por perdas e danos suportados pelo emitente do cheque pós-datado, consoante Súmula n.º 370 do Superior Tribunal de Justiça: “Caracteriza dano moral a apresentação antecipada de cheque pré-datado.”

**CESPE / UnB**

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB)**

**PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL**

**ÁREA: DIREITO EMPRESARIAL**

Aplicação: 25/10/2009

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**QUESTÃO 2**

A sociedade em questão é a sociedade em comum, prevista no artigo 986 e seguintes do Código Civil. Trata-se de uma sociedade de fato (ou irregular), justamente em razão de os sócios não levarem à inscrição os seus atos constitutivos. Nessa modalidade societária, os bens e dívidas sociais constituem um patrimônio especial, ou seja, destinado e vinculado à atividade social, sendo os sócios titulares, em comum, de direitos e obrigações, por isso, sociedade “em comum”, formando-se uma comunhão dos sócios em direitos e obrigações. Os bens sociais (em comunhão entre os sócios) respondem pelos atos de gestão praticados por qualquer dos sócios, salvo pacto expreso limitativo de poderes, que somente terá eficácia contra terceiro que o conheça ou deva conhecer.

Embora os sócios somente possam fazer prova da sociedade por escrito, José (terceiro da relação societária) pode fazer prova da existência da sociedade por qualquer modo, inclusive por testemunhas.

Dada a informalidade da sociedade em comum, haverá a caracterização de uma confusão patrimonial entre o patrimônio social e o patrimônio pessoal dos sócios, razão pela qual todos os sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais, excluído do benefício de ordem em relação aos bens sociais aquele sócio que eventualmente tenha sido contratado pela sociedade.

**CESPE / UnB**

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB)**

**PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL**

**ÁREA: DIREITO EMPRESARIAL**

Aplicação: 25/10/2009

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**QUESTÃO 3**

Há possibilidade de defesa do cliente, com base no art. 20 da Lei Uniforme de Genebra (Decreto n.º 57.663, de 1966). O endosso realizado após o protesto da nota promissória é reconhecido na doutrina como o endosso póstumo ou endosso tardio, que produz apenas os efeitos de uma cessão ordinária de créditos. Por essa razão, o executado pode alegar contra o exequente as mesmas exceções pessoais que teria contra o endossante, no caso, a inexigibilidade da dívida decorrente de dívida de jogo, conforme art. 814 do CC/2002.

Na questão em tela, assevera-se, de antemão, que o art. 920 do Código Civil brasileiro não se aplicaria (ainda que aplicável fosse) a título regido pela Lei Uniforme de Genebra, como é o caso da nota promissória. É o que assevera Rubens Requião: “o Código Civil, no art. 920, adota a mesma regra da Lei Uniforme, ao estabelecer que o endosso posterior ao vencimento produz os mesmos efeitos do anterior. Não o condiciona a existir antes do protesto por falta de pagamento ou transcurso de prazo para se fazer o protesto. No caso de endosso tardio de título cambial, prevalecerá a regra da Lei Uniforme.” (**Curso de direito comercial**. 2.º vol., 25.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007, p. 425).

**CESPE / UnB**

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB)**

**PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL**

**ÁREA: DIREITO EMPRESARIAL**

Aplicação: 25/10/2009

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**QUESTÃO 4**

Na presente questão, espera-se que o(a) examinando(a): i) discorra sucintamente acerca das classificações dos bens da propriedade industrial (aí compreendendo a invenção, o modelo de utilidade, a marca e o desenho industrial, sabendo que, quanto aos dois primeiros, é assegurada a patenteabilidade enquanto aos dois últimos, a registrabilidade), identificando que o invento descrito é um modelo de utilidade, sujeito, portanto, à patenteabilidade; ii) discorra acerca da titularidade concorrente da patente em relação ao empregador, conforme enunciado nos arts. 88, 90 e 91 da Lei n.º 9.279/96, uma vez que, ainda que o invento tenha sido desenvolvido por empregado não contratado para esse mister, os recursos, dados, meios, materiais, instalações ou equipamentos são do empregador.

Em razão da mínima existência de divergência doutrinária quanto ao tema, já que lei vigente concede privilégio em comum a ambas as partes, empregador e empregado (Rubens Requião. **Curso de direito comercial**. 1.º vol., 27.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007, p. 338), é aceitável e isso não pode ser objeto de desvalorização da resposta, que o(a) examinando(a) tanto sustente que a patente é exclusiva: i) do empregador, uma vez que o invento foi “realizado durante as atividades da empresa, dependendo de dados, meios e instalações do empresário (...)” e que “tendo o empregado locado sua força de trabalho, se obriga a prestar sua diligência em favor da empresa, consistindo o invento simples fruto desse trabalho.”; ii) do empregado, já que este “somente é obrigado a prestar os serviços normais para os quais foi contratado, não entrando a invenção no resultado previsto” (*Op. cit.*, p. 339).

**CESPE / UnB**

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB)**

**PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL**

**ÁREA: DIREITO EMPRESARIAL**

Aplicação: 25/10/2009

**PADRÃO DE RESPOSTA**

**QUESTÃO 5**

Espera-se que o(a) examinando(a) responda, com base no art. 986 e ss. do CCB, que Ana poderá ter seu patrimônio pessoal executado antes dos bens da sociedade. Art. 986. “Enquanto não inscritos os atos constitutivos, rege-se a sociedade, exceto por ações em organização, pelo disposto neste Capítulo, observadas, subsidiariamente e no que com ele forem compatíveis, as normas da sociedade simples.” (...) Art. 990. “Todos os sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais, excluído do benefício de ordem, previsto no art. 1.024, aquele que contratou pela sociedade.” Não obstante ser uma sociedade em comum, a sociedade tem capacidade processual e está sujeita ao processo falimentar: “Por fim, vale ressaltar que, embora não seja personificada, a sociedade em comum tem capacidade processual e está sujeita ao processo falimentar, o qual é inerente ao exercício da atividade comercial/empresarial, independentemente de registro” (Marlon Tomazette. **Direito societário**. 2.<sup>a</sup> ed., São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004, p. 107 e 108 / art. 1.<sup>o</sup> da Lei 11.101/2005).

O(A) examinando(a) deverá acrescentar o debate referente ao conceito de empresário estabelecido no CCB e no art. 1.<sup>o</sup> da nova Lei de Falências (n.<sup>o</sup> 11.101/2005) para determinar se, efetivamente, a sociedade estaria sujeita ao processo falimentar.