

Tribunal da Relação de Lisboa

Processo nº 2476/16.5T8LSB.L1-6

Relator: GABRIELA FÁTIMA MARQUES

Sessão: 06 Fevereiro 2020

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: PROCEDENTE

PEDIDO SUBSIDIÁRIO

CONTRATO DE CONSÓRCIO

ASSOCIAÇÃO EM PARTICIPAÇÃO

OBRIGAÇÃO PLURAL

SOLIDARIEDADE

Sumário

I. Formulando a A. um pedido subsidiário contra as intervenientes, logo, hierarquizado, preferindo a A. a condenação solidária das Rés em primeiro lugar, apenas se conhece daquele pedido no caso de improcedência do primeiro pedido, procedendo este ficará prejudicado o pedido subsidiário, não havendo lugar a uma absolvição das intervenientes.

II. É de classificar como de consórcio externo, o consórcio que além de ter órgãos próprios, a invocação do mesmo não se limitou às relações internas entre os consorciados, projetando-se externamente no relacionamento com terceiros, ou seja, não foi oculto, mas sim enunciado como tal perante o exterior.

III. O artigo 19º do D.L. 231/81 (que estabelece o regime jurídico dos contratos de consórcio e de associação em participação) pretende que se considere excluída a presunção legal do artigo 100º do Código Comercial, pelo que nas obrigações plurais não se presume a solidariedade activa ou passiva dos membros do consórcio. Todavia, com tal regime pretende-se regular a eventual solidariedade dos consorciados perante terceiros, quando está em causa a celebração de um contrato apenas por um, mas já não visa regular quando o contrato com um terceiro é vinculativo para todos os consorciados.

Texto Parcial

Acordam os Juízes na 6ª Secção Cível do Tribunal da Relação de Lisboa:

I. Relatório:

D..., S.A., pessoa colectiva n.º..., com sede na Rua ... Braga, veio propor contra A.M. ... S.A., pessoa colectiva n.º...Lisboa, e E..., S.A., pessoa colectiva n.º ... Lisboa, acção declarativa de condenação, sob a forma de processo comum, peticionando a condenação das RR. solidária das RR. no pagamento à A. da quantia de €1.029.718,84, acrescida dos juros de mora vencidos no valor de € €136.571,80, o que perfaz o valor total de €1.166.290,64, e ainda no pagamento dos juros de mora vincendos até integral pagamento.

Alegou, para tanto e em síntese, que as RR. se associaram na modalidade de Consórcio com vista a apresentarem proposta no âmbito de um procedimento lançado pela Direcção-Geral de Energia e Geologia, através do Aviso n.º 5631/2012, publicado no Diário da República, 2.ª série, N.º 78, de 19 de Abril de 2012, para atribuição por contrato administrativo de uma área para prospecção e pesquisa e uma área para um período de exploração experimental de ouro, prata, cobre, chumbo, zinco e minerais metálicos associados, com a denominação “Jales /Gralheira”, localizadas no concelho de Vila Pouca de Aguiar, distrito de Vila Real.

Em Março de 2013, a Autora foi contactada pelo Senhor P..., e apresentado em nome do Consórcio A.../ ..., para apresentação de um orçamento para a realização de sondagens de superfície e sondagens de galeria, no âmbito do referido Projecto Jales / Gralheira. De acordo com a proposta adjudicada, a remuneração dos trabalhos seria realizada em regime de série de preços, pelo valor global resultante da aplicação dos preços unitários constantes das listas de preços (anexas à proposta) às quantidades de trabalho efectivamente executadas.

A Autora fez deslocar os meios materiais e humanos para o local do projecto e iniciou os trabalhos de sondagem no mês de Junho de 2013. A Autora executou todos os trabalhos a que se comprometeu, os quais foram realizados entre Junho de 2013 e Junho de 2014. Foi solicitado pela 1.ª e 2.ª Rés que a totalidade do preço fosse facturado apenas à 1.ª Ré A.... Todas as facturas emitidas pela Autora à 1.ª Ré A... foram precedidas do envio dos autos de medição dos trabalhos realizados no período de facturação em causa, os quais foram expressamente aprovados por escrito por P..., sendo previamente verificada a sua conformidade por geólogos no local.

Os programas de trabalho e investimentos a realizar no âmbito do Projecto

Jales / Gralheira foram decididos e acordados mutuamente pela 1.^a e 2.^a Rés. Ficou acordado que as facturas se venciam no prazo de 30 (trinta) dias a contar da data da sua emissão. A R. A... pagou à A. algumas das facturas emitidas, mas ficou em dívida a quantia de €1.029.718,84.

Citadas as rés, apenas a R. E... apresentou contestação alegando que o fundamento pelo qual foi demandada nos autos se prende com o conhecimento que a A. tem da falta de liquidez da R. A.... Impugnou ainda por inexactidão ou desconhecimento o alegado, mais dizendo que em Janeiro de 2015, a sociedade denominada M... Unipessoal, Lda., demonstrou interesse na aquisição dos direitos e obrigações da titularidade da co-Ré A... emergentes do Contrato de Consórcio e dos dois contratos de prospecção e pesquisa e exploração experimental, para a área denominada Jales-Gralheira, celebrados entre a Direcção-Geral de Energia e Geologia e as duas Rés. A eficácia da referida aquisição, pela M..., Unipessoal, Lda., dos direitos e obrigações da titularidade da Ré A... tinha como condição a celebração cumulativa e sucessiva de dois contratos: Num primeiro momento, a celebração um contrato de cessão de posição contratual da A... no consórcio com a E..., o qual foi celebrado entre aquela empresa e as duas co-Rés;

Num segundo momento, a formalização, com o Estado Português através da Direcção-Geral de Energia e Geologia, da cessão da posição contratual nos contratos.

Com a eficácia do negócio, a M... iria assumir as dívidas que cabiam à co-Ré A..., nomeadamente junto de fornecedores (como a Autora). No âmbito do contrato de cessão de posição contratual, a Autora, em Janeiro de 2015, emitiu uma declaração através da qual aceitou "a assunção da dívida da A.M.- A..., SA no montante de €1.029.788,40" pela M.... Em 23 de Abril de 2015, a M... comunicou às co-Rés E... e A... a rescisão do contrato de cessão de posição contratual e que, em consequência dessa rescisão, não iria assumir as dívidas da A..., o que também foi comunicado à Autora. A Autora, em 28 de Abril de 2015, interpelou a M... para pagar o crédito que a D... detinha sobre a A... e cuja obrigação de pagamento a M... tinha assumido. Conclui pela improcedência da acção.

Notificada a A. da contestação da R. E..., veio requerer a intervenção principal provocada das sociedades comerciais, M... UNIPESSOAL, LDA. e ME... RESOURCES CORP., e caso a defesa por excepção da R. E... fosse julgada procedente peticionou contra as intervenientes pedido subsidiário nos termos dos artºs 39º e 554º do CPC, idêntico ao apresentado contra as RR. (cf. fls. 225 e ss.).

A R. E... não se opôs ao pedido de intervenção formulado pela A. e por despacho de fls. 997 foi admitida a intervenção principal provocada de M...

UNIPESSOAL, LDA. e ME... RESOURCES CORP.

Citadas, a interveniente M... UNIPESSOAL LDA., deduziu contestação, impugnando a versão dos factos apresentada pela R. E..., alegando não se terem verificado as condições suspensivas apostas no contrato de cessão de posição contratual, razão pela qual não operou a assunção de dívida pela interveniente, perante a A. Concluiu pela sua absolvição do pedido.

A interveniente ME... RESOURCES CORP também apresentou contestação, aderindo a tudo quanto foi exposto pela M... Unipessoal Lda., no processo. Notificada para o efeito, a A. respondeu ao abuso do direito invocado pela R.. e às contestações das intervenientes, pugnando pela respectiva improcedência.

Foi proferido despacho saneador, no qual se relegou para final o conhecimento da excepção peremptória de não verificação das condições suspensivas do contrato de cessão e foram fixados o objecto do litígio, os factos assentes e os temas de prova.

Realizou-se a audiência de discussão e julgamento, e foi proferida sentença na qual se decidiu: 1- julgar parcialmente procedente a presente acção proposta por D... S.A., contra A.M. - A..., S.A., E... - EMPRESA DE DESENVOLVIMENTO MINEIRO, S.A., M... UNIPESSOAL, LDA. e ME... RESOURCES CORP. e condenar a R. A..., S.A., a pagar à A. a quantia de €1.029.718,84 (um milhão vinte e nove mil setecentos e dezoito euros e oitenta e quatro cêntimos), acrescida de juros de mora vencidos, desde a data do vencimento de cada uma das facturas indicadas no ponto 17) dos factos provados e sobre as importâncias de capital indicadas nas mesmas, e vincendos, à taxa legal de juros comerciais.

2- julgar improcedente, por não provado o abuso do direito imputado pela R. E... - Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A., à A..

3- Absolver do pedido formulado pela A. a R. E... - Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A. e as intervenientes M... Unipessoal, Lda, e ME... Resources Corp.

Inconformado veio a A. recorrer e juntas as alegações, formulou as seguintes conclusões:

A) O presente recurso abrange a decisão de direito que absolveu a Ré E... do pedido por considerar que a obrigação de pagar a Autora não implicava a solidariedade passiva e as Rés M... Unipessoal, Lda. e ME... Resources, Corp. por não se ter verificado a condição a que estas tinham submetido a cessão da posição contratual da Ré A..., S.A. e assunção da dívida desta à Autora.

B) Para além da matéria de direito o recurso abrange a matéria de facto dada como provada.

C) No que respeita à matéria de facto, questão essencial não respondida pelo Tribunal a quo, é a de saber a qualidade em que P.. atuava, incluindo se prestava serviços ao consórcio ou apenas à A..., que funções desempenhava no consórcio e a quem reportava.

D) Da prova documental (atas do COF n.º 3, ponto 2 e ponto 3, ata n.º 4 e orçamento anexo (fls. 1203), ata n.º 5, ponto 3, i, e correspondência junta aos autos a fls. 1158 a 1164), testemunhal (Declarações de: (...)).”

F) No Facto Provado número 9, o Tribunal recorrido não refere os destinatários da proposta da Autora e da T... à consulta para a empreitada de sondagens, junta a fls. 48 dos autos.

G) Face à prova documental junta aos autos (DOC. 6 junto à p.i., a fls. 47 e 48), o Facto Provado 9 deve passar assim a ter a seguinte redação: “9. Por mensagem de correio eletrónico datada de 5 de Abril de 2013, a Autora e T... - JM... & C..., Lda., em parceria apresentaram as melhores condições pelas quais se propunham executar os trabalhos referentes à empreitada de Campanhas de Sondagens Jales Gralheira, sendo destinatários da proposta as empresas A.M. - A..., S.A., E... - Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A.”.

H) O Facto Provado 18 deve ser corrigido de forma a prever a intervenção dos geólogos das 1.ª e 2.ª Rés no processo de aprovação dos autos de medição dos trabalhos que levava à emissão das faturas pela Autora, de acordo com o depoimento de parte do legal representante da AM que na assentada o Tribunal deu como provado o teor do artigo 25.º da p.i.; da prova testemunhal produzida (Declarações de: DL..., geóloga da E... - gravação (...)); e da prova documental existente nos autos (ata n.º 4 do COF que aprova o orçamento do consórcio e em particular o anexo a fls. 1203 e ata n.º 5 a fls. 1204, 1205 e 1206 dos autos).

I) De acordo com a prova documental e testemunhal produzida e depoimento de parte da 1.ª Ré, o Facto Provado 18 deverá ter a seguinte redação: “As faturas indicadas no artigo anterior foram precedidas do envio dos autos de medição dos trabalhos realizados no período de faturação em causa e os autos de medição foram expressamente aprovados por escrito por P..., sendo previamente verificada a sua conformidade pelos geólogos residentes da A... e da E... no local dos trabalhos que reportavam ao P...”

J) É questão de facto essencial para apuramento da verdade e com relevo para a boa decisão da causa, saber se a ME... e o Estado Português renegociaram os termos da concessão, conforme previsto no Despacho do Sec. de Estado que aceitou a cessão da posição da AM no consórcio (Factos Provados 31 e 32) e decorre da cláusula 5ª), alínea a), ponto iv. do contrato de cessão de posição contratual (Facto Provado 28).

K) O envio da carta da ME... às Rés AM e E... na data do ofício que deu

conhecimento do despacho do Sec. de Estado (Facto Provado 33), bem como as declarações da testemunha JM... (gravação ...), são claros e implicam que seja acrescentado um novo facto provado, com a seguinte redação: “Após o despacho do Sec. de Estado da Energia de 23.04.2015 que aprovou a cessão da posição contratual da AM na concessão de Jales / Gralheira, sujeita a renegociação, cessaram os contactos entre a ME... e o Estado Português sobre esta concessão.”

De direito:

L) A sentença recorrida ao qualificar o contrato de consórcio celebrado entre a 1.ª e 2.ª Rés como consórcio interno viola o disposto no art.º 5.º, n.º 2, do DL n.º 231/81, de 28 de Julho (Regime jurídico do contrato de consórcio e de associação em participação).

M) O contrato de consórcio estabelecido entre as Rés A... foi dotado de órgãos próprios, incluindo um Chefe de Consórcio, um Conselho de Orientação e Fiscalização, tendo nos aspetos mais importantes de execução do objeto para o qual o consórcio foi constituído, invocado sempre essa qualidade, pelo que se trata de um consórcio externo.

N) P... foi contratado pela AM e pela E... para tratar “do comércio de ambas”, pelo que deve qualificar-se a sua atuação como gerente de comércio nos termos do art.º 248º do C. Com.

O) E o mandato que lhe foi conferido abrange os poderes necessários inerentes às funções que desempenhou, nomeadamente a contratação da Autora para efetuar os trabalhos de sondagens - art.º 249º do C. Com.

P) A E... nunca recusou os atos praticados nos termos do art.º 240º C. Com. que conhecia ou devia conhecer, pelo que ficou vinculada no contrato celebrado com a Autora.

Q) A sentença recorrida viola assim o disposto nos art.ºs 240º e 249º do C. Com.

R) No próprio contrato de consórcio que nomeou a AM Chefe de Consórcio estão contidos os poderes de representação conferidos pela E... à AM para a prática de contratos com terceiros consensuais ou que não exijam mais que a forma escrita - art.º 262.º/2 do Cód. Civil.

S) Nesses poderes estão naturalmente incluídos os de substabelecer.

T) A E... vincula-se no contrato de empreitada de sondagens imediatamente por via dos poderes conferido à AM, mas também

U) se vincula diretamente por força da procuração tácita que atribuiu a P... para elaborar o programa de trabalhos, consultar o mercado e contratar a empreitada de sondagens e receber sem nunca recusar as prestações efetuadas ao abrigo desse contrato.

V) O mandato atribuído pelo Consórcio a P... é comercial nos termos do art.º

231.º do C. Com. e envolve a atribuição de poderes de representação.

X) Considerando-se os atos praticados pelo mandatário como ratificados pela mandante E..., se esta tendo deles tomado conhecimento nada disser - art.º 240.º do C. Com.

Z) Também por esta via a sentença recorrida viola os art.ºs 231.º, 240.º, 248.º, 251.º e 252.º do C. Com. fazendo uma incorreta aplicação dos art.ºs 236.º, 262.º e 268.º do Cód. Civil.

AA) As tarefas atribuídas a P.. pela AM e E... implicam habitualmente a atribuição de poderes representativos pelo menos tacitamente. A E... deve considerar-se vinculada ao contrato de empreitada celebrado por P.. com a D... em seu nome e por sua conta.

AB) Também por aplicação analógica do art.º 22.º, n.º 2, do DL 178/86 (Regime Jurídico da Agência) teríamos que atribuir o valor de uma ratificação tácita do contrato de empreitada celebrado por P.. com a D... ao silêncio de quinze meses da E... após ser notificada pela Autora para o pagamento da dívida.

AC) Também por aplicação analógica do mesmo Regime Jurídico da Agência, art.º 23.º, n.º 1, existiu uma procuração aparente da E... a P.. para a contratação da Autora e execução do contrato de empreitada, ao qual nunca se opôs.

AD) A invocação pela E... de falta de poderes de representação apenas no fim da execução do contrato da empreitada de sondagens constitui abuso do direito sendo ineficaz nos termos do art.º 334.º do Cód. Civil, que a sentença recorrida também viola.

AE) Tendo a Autora executado a empreitada no interesse e de acordo com a vontade real do dominus que aprovou os trabalhos realizados, não se opôs e se apossou dos mesmos a final estamos perante uma gestão de negócios, nos termos dos art.ºs 464º e segs do Cód. Civil. E tendo a gestão correspondido ao exercício da atividade profissional do gestor, este último deve ser remunerado de acordo com o n.º 1 do art.º 470º do Cód. Civil, remuneração essa que será idêntica ao valor convencionado na empreitada.

AF) A regra da não solidariedade passiva prevista no art.º 19º do DL 231/81, não afasta a aplicação dos regimes previstos na lei para situações em que não se justifique face à natureza do crédito e dos sujeitos da relação a discriminação dos credores de um consórcio em relação a outras situações de pluralidade de devedores comerciantes. Deve-se aplicar aqui o regime da solidariedade do art.º 100º do C. Com.

AG) de qualquer forma e no caso em apreço, o regime seria sempre o decorrente do art.º 251º do C. Com, § 1º, pelo que a Autora poderá exigir a prestação integralmente da E....

AH) Por último não podemos deixar de considerar ser aplicável o regime do enriquecimento sem causa do art.º 473º do Cód. Civil se por absurdo a E... se apoderasse do resultado das sondagens, sem nada pagar por elas.

AI) E mesmo agindo por ordens do Estado, não deixaria de ser contrário aos princípios constitucionais uma apropriação sem qualquer compensação para o particular de acordo com o art.º 60 da CRP.

AJ) Ao contrário do que consta da sentença recorrida, à data em que enviou a sua carta de 23 de Abril de 2015, a Interveniente M... apenas havia sido notificada, nesse mesmo dia, do Ofício remetido pelo Diretor de Serviços da DGE, do qual decorre que o Secretário de Estado da Energia aprovou “o pedido de transmissão da cessão da posição contratual”, assim como “a renegociação dos contratos”, podendo as partes “dar seguimento à cessão da posição contratual”, nos termos do n.º 4 do art.º 11.º do DL 88/90, de 16 de Março.

AL) Isso mesmo é confessado pela Interveniente M... nos artigos 41.º e 42.º da sua contestação; dos citados artigos do articulado de defesa que apresentou decorre que a Interveniente M... apenas consultou - e teve acesso - ao despacho do Exmo. Senhor Secretário de Estado da Energia, e das informações e pareceres que o instruíram, aquando da preparação da sua defesa no âmbito do presente processo.

AM) Está assim absolutamente errónea - e desfasada da realidade dos factos provados - a conclusão da sentença recorrida quando afirma que tendo a carta remetida pela Interveniente M... a mesma data do ofício que lhe foi dirigido com a posição do Secretário de Estado da Energia, aquela não impediu a verificação das condições - é que, repete-se, o despacho do Secretário de Estado da Energia e as informações que o instruíram não constavam do ofício notificado à Interveniente (cfr. artigos 41.º e 42.º da contestação da Interveniente).

AN) Das 3 condições alegadamente não verificadas, previstas nos pontos ii. iii. e iv. da cláusula 5.ª, n.º 1, alínea a), do contrato de cessão da posição contratual, a sentença recorrida acaba por reconhecer que a prevista em iv. impunha, ou estava sujeita, a uma prévia negociação e aceitação pela própria Interveniente M....

AO) As condições previstas em ii. e iii. da citada cláusula contratual diziam respeito, tão só e apenas, à prorrogação dos contratos celebrados com o Estado por mais um ano.

AP) Tanto o Contrato de Concessão Experimental como o Contrato de Prospeção e Pesquisa foram celebrados no dia 31 de Julho de 2012, pelo período inicial de 3 anos, caducando em 31 de Julho de 2015, prevendo-se, em relação ao primeiro, a sua prorrogação por mais 1 ano, até 31 de Julho de

2016, e, em relação ao segundo, a sua prorrogação por 2 anos, até 31 de Julho de 2017 (sendo, ainda, estabelecido nesse contrato que até à obtenção do despacho ministerial de prorrogação não se verificaria a sua caducidade).

AQ) Considerando que a própria informação da DGEG que instruiu o pedido de autorização ministerial, datada de 21.01.2015 (cfr. DOC. 6 da Contestação da Interveniente M...) reconheceu, no que respeita ao Contrato de Concessão Experimental, que o consórcio não realizou a grande maioria dos trabalhos contratualizados para essa fase, e ainda assim não se opôs ao pedido de cessão da posição contratual, está bem de ver que a prorrogação do prazo desse Contrato por mais um ano era até uma decorrência natural do pedido de cessão da posição contratual.

AR) É que não é curial nem razoável que o Estado tivesse a pretensão de que o consórcio - uma vez cedida a posição da A... à M... - conseguisse em menos de 3 meses completar a totalidade dos trabalhos que não haviam sido concluídos durante os dois anos e nove meses anteriores.

AS) Basta atentar no facto de que a decisão de autorização foi comunicada a 23 de Abril de 2015, sendo que o período inicial do contrato caducaria a 31 de Julho desse mesmo ano, e ainda nas formalidades que seriam necessárias realizar tal cessão da posição contratual (máxime, a assinatura dos contratos e a prévia negociação das condições referentes aos “trabalhos e investimentos”, “caução” e “programas anuais de trabalhos”), para se concluir que a prorrogação do prazo dos Contratos por mais um ano era uma condição implícita e necessária, que se encontrava perfeitamente assegurada à partida, e que não ofereceria qualquer oposição.

AT) Não faria qualquer sentido que o Estado autorizasse a cessão da posição contratual da A... para a M..., num processo de aprovação que decorreu durante cerca de 3 meses (o pedido foi apresentado no dia 28 de Janeiro e comunicado no dia 23 de Abril de 2015), para fazer caducar o contrato no dia 31 de Julho de 2015, sendo, ao contrário, natural que a prorrogação dos Contratos estivesse assegurada à partida, e que a mesma fosse até do interesse do próprio Estado.

AU) Sem prejuízo dos fundamentos e razões já invocadas, a Interveniente M..., enquanto cessionária, estava obrigada a deveres de atuação em conformidade com a boa-fé, perante as partes dos contratos cedidos (as Rés A... e E...) e os credores das dívidas assumidas (entre os quais, a Autora, e aqui Apelante, D...).

AV) A celebração de negócio sujeito a condição suspensiva faz nascer uma relação obrigacional e, portanto, específica, entre as partes contratantes.

AX) Ainda que a condição seja de verificação incerta, existem já e desde logo deveres de comportamento segundo regras de boa-fé, deveres esse que podem

ser afirmados por maioria de razão, porque são reconhecidos por via normativa para uma fase pré-contratual, em que ainda não há vínculo negocial algum entre as partes (artigo 227.º, n.º 1 do Cód. Civil).

AX) O artigo 275.º, n.º 2 do Cód. Civil ficciona a verificação da condição, quando a mesma for impedida “contra as regras da boa-fé”, por aquele a quem prejudica.

BA) Faltando um mês para o final do prazo de 4 meses para a verificação das condições, e 3 meses para o final do prazo de seis meses que decorreria da prorrogação por vontade unilateral da Interveniente M..., e manifestando o Estado a disponibilidade para renegociar os contratos de pesquisa, prospeção e exploração experimental, cabia à Interveniente M... realizar esforços de negociação, na procura de uma composição satisfatória de interesses.

BB) Sendo a contraparte o Estado, seria improvável que o mesmo, tendo em conta a posição negocial em que se encontrava, aceitasse incondicionalmente todas as alterações contratuais incluídas no anexo ao pedido de autorização de transmissão da posição contratual M..., sem tentar acautelar também o interesse público.

BC) A pretensão de uma aceitação incondicional por parte do Estado de todas as alterações impostas pela M... em anexo ao pedido de cessão da posição contratual apresentado pelo consórcio das Rés A... e E..., que a dispensasse de qualquer esforço de negociação, apresentava-se assim, à partida, desrazoável e nessa medida, as contrapartes da cessão de posição e da assunção não podiam contar com este sentido declarativo.

BD) Os próprios contratos de cessão já prefiguravam um esforço de negociação com o Estado; é que, pelo menos, uma das condições suspensivas a que se sujeitava a eficácia do contrato previa que a redefinição das cláusulas relativas a “trabalhos e investimentos”, “caução” e “programas anuais de trabalhos” seria feita de acordo com um documento anexo, “ou em termos negociados e aceites pela Cessionária” (a Interveniente M...).

BE) Se era infundada a expectativa de o Estado declarar em resposta ao pedido de autorização de cessão uma aceitação incondicional a todas as alterações propostas no anexo a esse pedido, não poderia ser esse o sentido deduzido das declarações negociais dado por um declaratório normal, colocado na posição da Autora D... (artigo 236.º, n.º 1 do Cód. Civil).

BF) A imediata rescisão do contrato de cessão de posição contratual pela Interveniente M... - no próprio dia em que tomou conhecimento da decisão do Secretário de Estado da Energia de autorizar a cessão da posição contratual, sem mais - fica aquém do padrão de boa-fé a que aquela estava sujeita.

BG) A Interveniente M... impediu a verificação da condição suspensiva a que estavam sujeitos os contratos de cessão da posição contratual e de assunção

de dívida, ao não realizar qualquer esforço de renegociação com o Estado, apesar da disponibilidade demonstrada por este último, e de a própria Interviente M... ter antecipado essa necessidade de renegociação no contrato de cessão.

BH) A Interviente M... incumpriu os deveres de boa-fé a que estava sujeita, devendo, por isso, considerar-se a parte prejudicada, precisamente porque foi ela que se desviou do padrão de conduta estabelecido pelo artigo 272.º e pressuposto pelo n.º 2 do artigo 275.º, ambos do Cód. Civil.

BI) A sentença recorrida violou o disposto nos artigos 272.º e 275.º, n.º 2, ambos do Cód. Civil.».

Finalizando por dizer: «Seria de todo em todo estranho e absurdo em face do ordenamento Jurídico português que tendo a Autora realizado integralmente a sua prestação, em benefício dos membros do consórcio, que a verificaram e receberam e tendo a E... inclusive se apossado do resultado final, venha agora a mesma E... dizer que não teve nada a ver com a empreitada invocando a falta de poderes de representação da sua parceira de consórcio. É a velha “desculpa de mau pagador”.

Quanto à ME..., a rescisão da cessão de posição contratual e assunção de dívida sem qualquer justificação (para além talvez da queda do preço do ouro nos mercados internacionais como se refere na informação da Secretaria de Estado da Energia junta a fls. 729 dos autos) viola as regras da boa-fé.

Termos em que, e nos mais direito que Vossas Excelências doutamente suprirão, deverá a sentença recorrida ser revogada e proferida decisão de condenação também das Recorridas E... - Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A. M... Unipessoal Lda., e ME... Resources, Corp.».

A ré E... contra alegou, pugnando pela improcedência do recurso e concluindo da seguinte forma:

«A) Não há motivo para qualquer alteração à matéria de facto dada por provada;

B) A sentença delimitou correcta e integralmente os Factos Provados e expurgou todos aqueles cuja prova não ficou demonstrada, como se vê da gravação dos depoimentos de parte, depoimentos de testemunhas e, também, dos documentos juntos aos autos;

C) Por isso, ao invés do requerido pela Recorrente, não tem sentido o aditamento de dois factos novos e a pretendida alteração da redação do Facto Provado 18, que corresponde correcta e suncintamente à matéria provada;

D) A Recorrida também se opõe á rectificação do Facto Provado 9, salvo de se forem indicados os verdadeiros destinatários da mensagem electrónica, e não os indicados pela Recorrente;

Quanto à Matéria de Direito:

- E) Neste domínio todas as conclusões da Recorrente carecem, igualmente, de fundamentação bastante;
- F) O prestador de serviços da AM, Dr. P.. manteve sempre uma relação directa com a D... e não dispunha de quaisquer poderes para se assumir como representante da E..., ou do consórcio;
- G) Não pode, pois, ser qualificado como gerente desse consórcio, nem a sua actuação, enquanto tal, poderia vincular a Recorrida;
- H) Do mesmo modo, inexistente qualquer mandato comercial do consórcio conferido ao Dr. P..., o qual actuou apenas, às ordens e por instruções do representante legal da AM;
- I) Também dos autos não se colhe qualquer ratificação da actuação da AM, a quem não foram atribuídos poderes de representação por parte da E...;
- J) Tal ratificação, aliás, nunca poderia ocorrer por ausência de resposta à carta de 3/9/2014, por aplicação analógica do regime jurídico da agência, não só porque o consórcio e a agência desempenham funções económico-sociais distintas, mas, também, porque o silêncio só vale como declaração negociada quando tal valor lhe seja atribuído por lei, uso ou convenção;
- K) O recurso à analogia não pode servir de base, no caso, para fundar uma alegada procuração aparente ao Dr. P...;
- L) A Recorrida não violou o artigo 334º do Código Civil (abuso de direito) até porque nenhum direito assiste à Recorrente face a ela;
- M) Também a invocada figura da gestão de negócios não procede, sendo, aliás, contraditória com as anteriores teses da Recorrente sobre a alegada existência dos alegados poderes de representação do Dr. P...;
- N) A Recorrida não se apossou dos resultados das sondagens, "carotes", que são, por força da lei, propriedade do Estado (artigo 32º nº 3 do Decreto-Lei nº 88/90, de 16 de Março);
- O) A Recorrente invoca, ainda, a solidariedade passiva entre a AM e a ora Recorrida. Essa solidariedade não se pode basear no artigo 100º do Código Comercial, norma geral supletiva, inaplicável face à regra especial do artigo 19º do Decreto-Lei nº 231/81, acrescentando que aquele artigo 100º pressupõe uma pluralidade de deveres que actuam conjuntamente a título directo, o que não é o caso;
- P) Na presente situação, só a AM se obrigou perante a Recorrente, acrescentando que a pretendida solidariedade da Recorrida também não decorre do clausulado do contrato de consórcio;
- Q) E também não decorre do artigo 251º §1º do Código Comercial, uma vez que a Recorrente nunca foi gerente do consórcio;
- R) Não houve, nem há qualquer enriquecimento sem causa, pois a Recorrida, como se demonstrou supra e aqui se dá por reproduzido, em nada beneficiou

ou beneficiará das sondagens em causa;

S) Por último, o preceito constitucional invocado nas alegações nada tem a ver com o caso *sub judice*, sendo certo, em qualquer caso, que não faz sentido invocar aqui a requisição ou a expropriação por utilidade pública.».

As Intervenientes contra alegaram, pugnaram pela inadmissibilidade do recurso e requereram a ampliação do recurso, formulando as seguintes conclusões:

«Da inadmissibilidade o recurso

A. O recurso da sentença interposto pela A., ora Recorrente, não deve ser admitido, nos termos do art.º 629.º, n.º 1 do CPC, por a decisão impugnada não ser desfavorável a esta, uma vez que com a condenação integral da R. A..., a A. viu a sua pretensão totalmente atendida, não decorrendo objectivamente da sentença recorrida qualquer desvantagem económica.

B. Aliás, o valor da acção corresponde ao valor da condenação. E as custas ficaram integralmente da responsabilidade da R. A..., por esta ter ficado integralmente vencida.

C. Independentemente disso, a Recorrente não tem interesse em recorrer contra as aqui Recorridas, por o pedido que formulou contra estas ser um pedido subsidiário, para o caso de procedência da excepção deduzida pela R. E..., relativo à verificação das condições suspensivas de que dependiam a eficácia do acordo de cessão da posição contratual da A... a favor da M....

D. Como o pedido principal formulado pela A. foi julgado procedente quanto à R. A..., ao abrigo do art.º 554.º, n.º 1 do CPC, não pode - nem deve - ser julgado o pedido subsidiário que formulou contra as aqui Recorridas.

E. Assim, caso as conclusões em A e em B não procedam, requer-se a ampliação do âmbito do recurso, nos termos do art.º 636.º, n.º 1 do CPC, ao conhecimento pelo tribunal recorrido do pedido subsidiário deduzido pela Autora, Recorrente, contra as Intervenientes, por violação do disposto no art.º 554.º e 608.º, n.º 2 do CPC, e consequentemente, requer-se que tal decisão seja revogada e substituída por outra que julgue a excepção invocada pela R. E... improcedente e a apreciação do pedido subsidiário contra as Intervenientes prejudicada pela procedência do pedido principal.

F. Mesmo que se considere que o pedido principal só tenha sido parcialmente julgado procedente, fica prejudicado o julgamento do pedido subsidiário (veja-se Acórdão do STJ de 06.07.2006, processo 06A1978, Relator URBANO DIAS e ainda Acórdão da Relação de Coimbra de 11.12.2012, Processo 971/11.TBCTB.C1, Relator CARLOS MOREIRA).

Do recurso da decisão sobre a matéria de facto

G. Relativamente à modificação da decisão sobre o tema da prova 16, deve ser indeferida a pretensão da Recorrente de aditamento do facto referido na

conclusão

K) das suas alegações de recurso, por tal “facto” ser conclusivo e por a testemunha invocada pela Recorrente ter declarado não ter conhecimento uma vez que cessou a sua intervenção antes (cfr. JM... Vale Pereira, depoimento prestado em 22.03.2019, gravado no Ficheiro áudio: 20190322112026_17800461_2871035, com início às 11:20:28, em concreto ao 00:51:41 e ss).

H. Não obstante, subsidiariamente, caso assim não se entenda e seja aditado à matéria de facto, devem então, ao abrigo do art.º 636.º, n.º 2 do CPC, ser igualmente aditados, a seguir aos factos 28 e 29 da sentença recorrida, o seguinte:

– 28 A. “Sem a verificação das condições suspensivas de que dependiam a cessão da posição contratual e a transmissão de dívida referidas na cláusula quinta (ii), (iii) e (iv), a cessão da posição contratual e a transmissão da dívida objecto do contrato referido em 28. não faziam economicamente sentido.”

– 29 A. “O requerimento de autorização da posição contratual da AM - A... SA para a M... Unipessoal Lda nos contrato MN/PP/032/12 e MN/CE/001/06 foi instruído pela Direcção Geral de Energia e Geologia, a qual na informação n.º 65/DSMP/PF/15 de 09.02.2019 referiu que “a aceitar-se esta solução de transmissão (e de não descontinuação dos trabalhos vigentes) teriam que ser negociadas condições contratuais mais favoráveis para o Estado, atentos os princípios da equidade e da transparência a acautelar em face dos contratos incumpridos e refazer-se todo o processo instrutório nos termos da lei.”

I. O primeiro facto (28 A) resulta provado pelos seguintes depoimentos: (i) JM... Vale Pereira, prestado em 23.03.2019, concretamente 00:08:11 e ss. e (ii) Carlos Augusto Amaro Caxaria, depoimento prestado em 21.03.2019, com início às 15:48:33, gravado no Ficheiro áudio:

20190321154833_17800461_2871035, em concreto 00:38:27 e ss, que confirmou categoricamente que só com a alteração dos investimentos e dos prazos é que a cessão da posição contratual e a transmissão da dívida faziam sentido.

J. E o facto 29 A encontra-se demonstrado no documento de fls. 734 dos autos.

K. Os factos cujo aditamento se requer subsidiariamente são relevantes para a decisão de mérito do pedido subsidiário deduzido contra as Intervenientes, ora Recorridas, na medida em que revelam a posição da requerente da autorização para a cessão da posição contratual, quanto à essencialidade das condições para a M... e à alteração, no sentido mais favorável à M..., do plano de investimentos e revelam a posição da entidade competente para conferir essa alteração sobre essas condições, a impossibilidade jurídica de alteração dos prazos e dos investimentos em termos que não sejam os mais favoráveis

para o Estado, sendo por isso importante para determinar o interesse e a viabilidade de uma renegociação, caso existisse uma obrigação de renegociar.

Do Direito

L. A assunção pela ora Recorrida de dívida da Recorrente ficou dependente do preenchimento das condições vertidas na cláusula 5.ª do contrato de cessão de posição contratual celebrado entre a ora Recorrida e a Recorrida A... relativamente aos contratos de exploração experimental e de prospecção e pesquisa referentes às minas de Jales/Gralheira.

M. Tais condições suspensivas traduziam-se na “aprovação ministerial” nos termos do Decreto-lei n.º 88/90, de 16 de março, relativa a quatro pontos: (i) alteração subjetiva da titularidade dos contratos; (ii) Alteração da cláusula do prazo do contrato de prospecção e pesquisa; (iii) Alteração da cláusula de prazo do contrato de exploração experimental; (iv) Redefinição das cláusulas relativas aos “trabalhos e investimentos”, “caução”, “programas anuais de trabalhos”, de acordo com um determinado documento anexo ao contrato ou em termos negociados e aceites pela Cessionária (Interveniente M...).

N. A sentença recorrida andou bem nesta matéria ao julgar não estarem preenchidas as condições suspensivas previstas no contrato de cessão de posição contratual, já que o despacho do Secretário de Estado de 23.03.2015 autoriza a transmissão da posição contratual, mas na condição de esta não equivaler à aceitação incondicional das condições propostas pela Recorrida M... à Recorrida

A....

O. Tenta a Recorrente demonstrar que existe um erro de apreciação e fundamentação da sentença recorrida pela circunstância de o despacho de aprovação do Secretário de Estado da Energia, e os elementos que o instruíram, não constarem da notificação que foi recebida pela Interveniente M..., no dia 23 de Abril de 2015 (data em esta enviou a carta ao governo a fazer cessar o negócio).

P. Quando a Interveniente M... enviou a carta - 23 de Abril de 2015 - a fazer cessar o negócio, o despacho do Senhor Secretário de Estado já havia sido proferido (23 de Março de 2015). É evidente que a não verificação da condição suspensiva se dá com a prolação do despacho do Senhor Secretário de Estado de 23 de Março de 2015.

Q. O facto de a Interveniente M... não ter conhecimento do conteúdo exacto e formal do despacho, bem como das informações conexas aquando do momento do envio da carta a 23 de Abril de 2015 é absolutamente irrelevante e não afecta a constatação de que o despacho do Senhor Secretário de Estado (de 23 de Março de 2015) não aceita incondicionalmente as propostas feitas,

impedindo a verificação da condição.

R. O que a sentença recorrida refere – e bem – é que sendo a carta da interveniente M... da mesma data do ofício – 23 de Abril de 2015, é evidente que a mesma carta não teve qualquer influência na não verificação da condição, “já que tal verificação apenas pode ser imputada ao Secretário de Estado que não as aceitou de forma incondicional”.

S. Cumpre até dizer que a lógica da Recorrente nem sequer faz sentido, já que o próprio ofício de 23 de Abril de 2015, mesmo não contendo todo o conteúdo formal do despacho do Secretário de Estado e informações complementares, indiciava que a proposta da M... não havida sido aceite tal como proposta (já que o ofício refere a necessidade de haver a possibilidade de saída da E... dos contratos, algo totalmente estranho à proposta da M...).

T. Não há assim qualquer erro de apreciação e fundamentação na sentença recorrida.

U. A sentença recorrida refere, a certa altura, como argumento incidental que “se tais condições tivessem sido aprovadas, designadamente as constantes dos pontos ii e iii [prorrogação dos prazos dos contratos] e a interveniente se recusasse a negociar o ponto iv, poder-se-ia equacionar a aplicação ao caso do disposto na 1.ª parte do n.º 2 do artigo 275.º do Código Civil.”

V. A Recorrente tenta explorar e moldar este parágrafo incidental ao que lhe convém, tentando fazer crer que tais condições (prorrogação dos prazos dos contratos) se encontravam garantidas “à partida” para a Recorrente.

W. Em primeiro lugar, cumpre relembrar que não existiu qualquer aprovação dos pedidos de prorrogação dos contratos em causa pelo despacho do Senhor Secretário de Estado (aprovação essa que constitui premissa do argumento incidental feito pelo Tribunal a quo).

X. Em segundo lugar, não se percebe a alusão puramente especulativa que a Recorrente faz à suposta facilidade de aprovação de condições por parte do Estado em sede de negociação contratual, usando a prova testemunhal de Ricardo Pinto, já que o Secretário de Estado emite essa autorização num puro exercício discricionário, não podendo assim ser demonstrado ou provado como sendo algo certo e seguro.

Y. Por outro lado, a possibilidade de aprovação das condições pelo Secretário de Estado nos exactos termos em que foram propostas era até duvidosa, já que a informação da DGEG que consta do processo a folhas 734 refere que, em virtude do respeito pelo concurso público que antecedeu a celebração dos contratos e dos termos aí contratados, teriam de ser negociadas condições contratuais mais favoráveis para o Estado.

Z. Por fim, nada no contrato, ou na lei, fazia impender sobre a interveniente M..., o dever de procurar que as condições se verificassem. Foi a Recorrida

A... a solicitar a autorização governamental, e que o fez não apenas no que se refere à autorização da transmissão da posição contratual mas em relação a todas as restantes condições, tomando assim a seu cargo o dever de procurar que todas as condições se verificassem.

AA. Ou seja, no silêncio do contrato sobre esse dever, não existia qualquer obrigação da Interveniente M... de activamente procurar que as condições se verificassem, nem de reclamar ou recorrer da decisão de não aprovação das condições tal como foram propostas (despacho de 23 de Março de 2015). A Interveniente M... não tinha de aceitar condições diferentes das constantes do contrato de cessão de posição contratual.

BB. Não se pode, assim, dizer que qualquer comportamento da Recorrida tenha sido contrário à Boa Fé, desde logo porque não lhe era exigível qualquer comportamento diferente daquele que adotou no sentido de diligenciar para que as condições se verificassem. Mas mais do que isso: também não se pode dizer que o seu comportamento tenha impedido a verificação de qualquer condição.

CC. Refere a Recorrente que, tendo a ora Recorrida alegadamente impedido, contrariamente à boa fé, a verificação das condições do negócio pelo envio da carta de 23 de abril de 2015, as condições se devem dar por preenchidas nos termos do artigo 275.º n.º 2 do Código Civil.

DD. Ainda que se aceitasse que a ora Recorrida impediu a verificação das condições do negócio pelo envio da carta de 23 de abril de 2015 - hipótese que se coloca apenas por dever de patrocínio - cumpre lembrar que a Autora/Recorrente nem sequer é parte do contrato de cessão de posição contratual, pelo que não se percebe a que título é que a Recorrente se tenta fazer prevalecer do artigo 275.º 2 do Código Civil.

EE. A Recorrente é um terceiro relativamente a esse contrato, sendo que a assunção de dívida por parte da ora Recorrida (como sinalagma da cessão de posição contratual, sujeita a condição suspensiva) não tem efeitos *erga omnes*.

FF. Tal declaração foi feita, única e exclusivamente, perante a Recorrida A..., parte no contrato de cessão de posição contratual (ficando essa assunção de dívida dependente da eficácia do contrato de cessão de posição contratual).

GG. O artigo 275.º n.º 2 não pode ser invocado por terceiros ao contrato; o referido normativo apenas se aplica à outra parte do negócio jurídico sob condição, isto é, ao credor sob condição (neste caso, a Recorrida A...).

HH. Assim, não tendo o Contrato de Cessão adquirido eficácia jurídica, a assunção de dívida que constitui o fundamento para a intervenção principal provocada da Interveniente M... - não chegou a produzir quaisquer efeitos jurídicos. Nestes termos e nos de mais de direito,

a) deve o presente recurso ser rejeitado por não ser admissível, nos termos do

art.º 629.º, n.º 1 do CPC;

b) subsidiariamente, deve o presente recurso ser ampliado, ao abrigo do disposto no art.º 636.º, n.º 2 do CPC, ao conhecimento pelo tribunal recorrido do pedido subsidiário deduzido pela Autora, Recorrente, contra as Intervenientes, apesar da procedência do pedido principal, em violação do disposto no art.º 554.º e 608.º, n.º 2 do CPC, e consequentemente, deve ser tal decisão revogada e substituída por outra que julgue a apreciação do pedido subsidiário contra as Intervenientes prejudicada pela procedência do pedido principal;

c) deve ser indeferida a modificação da decisão sobre a matéria de facto quanto ao tema da prova 16 requerida pela Recorrente ou, subsidiariamente, devem, nos termos do art.º 636.º, n.º 2 do CPC, serem aditados 2 factos à decisão sobre a matéria fáctica e

d) deve o recurso ser julgado improcedente por não provado, mantendo-se assim, a sentença recorrida proferida pelo Tribunal a quo (...)».

Colhidos os vistos cumpre decidir.

*

Questão prévia- da admissibilidade do recurso:

As intervenientes contra-alegaram e defenderam, além do mais, que o recurso da sentença interposto pela A., ora Recorrente, não deve ser admitido, nos termos do art.º 629.º, n.º 1 do CPC, por a decisão impugnada não ser desfavorável a esta, uma vez que com a condenação integral da R. A..., a A. viu a sua pretensão totalmente atendida, não decorrendo objectivamente da sentença recorrida qualquer desvantagem económica.

Mais dizendo que o valor da acção corresponde ao valor da condenação. E as custas ficaram integralmente da responsabilidade da R. A..., por esta ter ficado integralmente vencida, sendo que relativamente às intervenientes o pedido é subsidiário, pedindo a ampliação do recurso no sentido de ser considerada essa subsidiariedade na sentença final.

Sem cuidar, por ora, da questão colocada em termos de ampliação do recurso, questão que será abordada infra, importa aferir da admissibilidade do recurso. Apreciando e decidindo.

O art.º 678.º, n.º 1, do CPC (tal como o actual art.º 629.º, n.º 1, do NCPC), prescrevia que só é admissível recurso ordinário nas causas de valor superior à alçada do tribunal de que se recorre desde que as decisões impugnadas sejam desfavoráveis para o recorrente em valor também superior a metade da alçada desse tribunal; em caso, porém, de dúvida fundada acerca do valor da sucumbência, atender-se-á somente ao valor da causa.

Esta redacção foi introduzida no CPC pelo DL n.º 242/85, de 9 de Julho.

Até aí, a questão da admissibilidade dos recursos resolvia-se, em princípio, à luz do valor da causa, princípio este que o DL n.º 242/85 citado considerou simplista e unilateral e, por isso, “por mais equilibrado e por melhor se coadunar com as exigências da actual situação judiciária, passou a atender-se também ao critério da sucumbência, já antigo no direito processual alemão, ...”, como se escreveu no seu Preâmbulo. A este respeito, Lebre de Freitas e Armindo Ribeiro Mendes in “Código de Processo Civil Anotado”, Tomo I, pág. 15) observam que: “Confessadamente inspirada no direito alemão, a regra da sucumbência (...) visa fundamentalmente descongestionar os tribunais e desencorajar as tentativas da parte vencida de prolongar a duração do processo através da interposição de sucessivos recursos, nomeadamente quando estes tenham eficácia suspensiva da exequibilidade da decisão impugnada.”.

A redacção assim introduzida manteve-se incólume - não obstante as alterações efectuadas no domínio do Processo Civil pelos DLs n.ºs 239-A/95 de 12 de Dezembro, 180/96 de 25 de Setembro, 38/2003 de 8 de Março e 303/2007 de 24 de Agosto - e passou para o actual NCPC, aprovado pela Lei n.º 41/2013 de 26 de Junho, integrando o respectivo art.º 629.º, n.º 1.

A exigência de uma sucumbência ou decaimento mínimo, como pressuposto da admissibilidade do recurso, mais não é do que uma intervenção “cirúrgica” - como lhe chamou o Cons. Cardona Ferreira (cfr. “Guia de Recursos em Processo Civil”, 2010, Coimbra pág. 120, nota 99) - no regime dos recursos em Processo Civil com vista a restringir e filtrar as questões que devem ser consideradas merecedoras de serem submetidas à apreciação dos tribunais superiores, impedindo que sucumbências insignificantes (ou, como tal, consideradas pela lei) facultassem a interposição de recurso, porque - e só porque - o valor da causa excedia o valor da alçada do tribunal a quo.

Em síntese, podemos, com Abrantes Geraldés (“Recursos no Novo Código de Processo Civil”, Almedina, 2013, pág. 37) afirmar que “A necessidade de concentrar energias naquilo que é mais importante, a premência na erradicação de instrumentos potenciadores da morosidade da resposta judiciária ou o interesse em dignificar a actividade dos tribunais superiores convergiram no sentido de fazer depender a recorribilidade também da proporção do decaimento”.

A nossa lei consagra, assim, um regime híbrido ou misto quanto à admissibilidade de recurso, pois que esta depende, cumulativa e simultaneamente, do valor da causa (alçada) e do valor da sucumbência (*differendum*), relevando, no entanto, apenas aquele, em caso de fundada dúvida sobre este. Parafraseando Carnelutti (cfr. “Instituciones del Proceso Civil”, vol II, Buenos Aires, 1959, pág. 193), poderemos dizer que a limitação

da recorribilidade da decisão em função do valor da sucumbência equivalente a metade da alçada do tribunal que a proferiu é o limite máximo da “tolerabilidade da injustiça” da decisão que não justifica os custos do recurso que a reparação de tal injustiça exigiria.

No caso dos autos tal como está configurada a acção, estamos em presença, no lado passivo da relação jurídica processual, de uma solidariedade, pelo que ao contrário do que ocorre com a coligação, não há autonomia e independência do pedido, sendo que este tem na sua base a mesma causa de pedir.

Resulta do disposto no artigo 512º, nº1 do CCivil que «A obrigação é solidária, quando cada um dos devedores responde pela prestação integral e esta a todos libera, (...)», acrescentando o seu nº2 que «A obrigação não deixa de ser solidária pelo facto de os devedores estarem obrigados em termos diversos ou com diversas garantias, ou de ser diferente o conteúdo das prestações de cada um deles; (...)». Os pressupostos da solidariedade são assim: o direito à prestação integral; efeito extintivo recíproco ou comum; identidade da prestação; identidade da causa; e comunhão de fim.

Evidencia Menezes Leitão a propósito das relações externas no regime da solidariedade passiva («Direito das Obrigações, Introdução da Constituição das Obrigações», Vol I, 5ª ed, pág. 169): «No âmbito das relações externas, em relação ao credor, a solidariedade caracteriza-se, em primeiro lugar, por uma maior eficácia do seu direito, que se pode exercer integralmente contra qualquer um dos devedores (art.ºs 512º/1 e 519º/1) não podendo estes, uma vez demandados pela totalidade da dívida, vir invocar o benefício da divisão (art.º 518º), tendo assim de satisfazer a prestação integral». Mas acrescenta: «Essa maior eficácia não se traduz, porém, na possibilidade do credor repetir sucessivamente a pretensão perante os vários devedores, uma vez que a exigência da totalidade ou de parte da prestação a um dos devedores, impede o credor de exercer nessa parte o seu direito contra os restantes, excepto se houver razão atendível, como a insolvência ou o risco de insolvência do demandado - art.º 519º/1 in fine». De tal modo que, como resulta do art.º 523º, «a satisfação do direito do credor, por cumprimento, dação em cumprimento, novação, consignação em depósito ou compensação, mesmo que desencadeada apenas por um dos devedores, exonera igualmente os restantes».

No caso dos autos a Autora intenta contra ambas as rés a presente acção e pede a condenação solidária de ambas, logo, para efeito de sucumbência e dada a inexistência de autonomia dos pedidos formulados, o valor é o total peticionado. O que determinou a autora a intentar a acção contra ambas as rés persistem, não obstante a condenação de uma delas, pois a causa de pedir

assentava na responsabilidade solidária e esta foi apreciada pelo Tribunal, mas no sentido de não existir responsabilidade quanto a uma das rés, logo, a sucumbência nesta parte é total e, logo, verificam-se os pressupostos da recorribilidade da decisão.

A questão não se prende assim, com sucumbência, mas sim com a legitimidade para recorrer (cf. art.º 631º do CPC), e nesta está subjacente a expressão “parte vencida”. Seguindo as lições de Castro Mendes (in “Recursos” pág. 16 e ss. citado por Armindo Ribeiro Mendes in “Recursos em Processo Civil”, pág. 162 e ss.) tal expressão deve entender-se no sentido de parte afectada objectivamente pela decisão, ou seja, é necessário que a parte haja sido afectada ou prejudicada pela decisão ou não haja obtido a decisão mais favorável possível aos seus interesses. Logo, haverá que verificar em que medida a decisão é ou não objectivamente desfavorável ao recorrente, importando o resultado final e não o percurso trilhado pelo tribunal para o atingir, mas o recurso pressupõe que exista uma utilidade na intervenção do tribunal superior ou seja, com repercussão no resultado da lide.

No caso dos autos a decisão de condenação apenas da 1ª ré e absolvição da 2ª ré, contra quem a A. formulou pedido de condenação solidária, comporta um efeito que diverge do peticionado pela recorrente, logo, a mesma está legitimada a impugnar tal decisão em sede de recurso.

Assim, admite-se o recurso interposto pela autora, bem como a ampliação do mesmo pretendida pelas intervenientes (cf. art.º 636º do CPC).

*

Questões a decidir:

O objecto do recurso é definido pelas conclusões do recorrente (art.ºs 5.º, 635.º n.º3 e 639.º n.ºs 1 e 3, do CPC), para além do que é de conhecimento oficioso, e porque os recursos não visam criar decisões sobre matéria nova, ele é delimitado pelo conteúdo da decisão recorrida.

Tendo em conta as conclusões de recurso formuladas que delimitam o respectivo âmbito de cognição, as questões que importa apreciar são as seguintes:

1ª A alteração das respostas contidas na sentença, com a reapreciação da prova, devendo considerarem-se aditados três factos nos termos pretendidos pela recorrente e ainda alterada a matéria de facto contida nos pontos 9. e 18., caso se verifique um dos aditamentos pretendidos pela recorrente, saber ainda se é de considerar ainda ampliados os factos nos termos pretendidos pelas intervenientes.

2ª Saber se a sentença recorrida ao qualificar o contrato de consórcio celebrado entre a 1.ª e 2.ª Ré s como consórcio interno viola o disposto no art.º 5.º, n.º 2, do DL n.º 231/81, de 28 de Julho (Regime jurídico do contrato de

consórcio e de associação em participação), dado que o mesmo foi dotado de órgãos próprios;

3ª Saber se P.. actuou quer perante a autora, quer no consórcio em nome de ambas as rés, como gerente de comércio nos termos do art.º 248º do C. Com, violando a sentença o disposto nos art.ºs 240º e 249º do C. Com, bem como os art.ºs 231.º, 240.º, 248.º, 251.º e 252.º do C. Com. fazendo uma incorreta aplicação dos art.ºs 236.º, 262.º e 268.º do Cód. Civil.

4ª Saber se tal actuação e face às tarefas atribuídas a P.. pela AM e E... implicam habitualmente a atribuição de poderes representativos pelo menos tacitamente, pelo que a 2ª ré E... deve considerar-se vinculada ao contrato de empreitada celebrado por P.. com a D... em seu nome e por sua conta, por aplicação analógica do art.º 22.º, n.º 2, do DL 178/86 (Regime Jurídico da Agência);

5ª Saber se a invocação pela E... de falta de poderes de representação apenas no fim da execução do contrato da empreitada de sondagens constitui abuso do direito sendo ineficaz nos termos do art.º 334.º do Cód. Civil;

6ª Saber se tendo a Autora executado a empreitada no interesse e de acordo com a vontade real da 2ª ré na qualidade de *dominus* que aprovou os trabalhos realizados, não se opôs e se apossou dos mesmos a final estamos perante uma gestão de negócios, nos termos dos art.ºs 464º e segs do Cód. Civil.

7ª Saber se a responsabilidade da 2ª ré advém do enriquecimento sem causa nos termos do art.º 473º do Cód. Civil, face ao facto de se apoderar do resultado das sondagens, sem nada pagar por elas.

8ª Saber se a falta de prévia negociação e aceitação pela Interveniente M... da cessão, verificando-se a não oposição do Estado ao pedido de cessão da posição contratual, determinou a violação por esta dos deveres de atuação em conformidade com a boa-fé, perante as partes dos contratos cedidos (as Rés A... e E...) e os credores das dívidas assumidas (entre os quais, a Autora, e aqui Apelante, D...), violando a sentença recorrida o disposto nos artigos 272.º e 275.º, n.º 2, ambos do Cód. Civil.

9ª Saber se tendo a sentença condenado a ré no pedido formulado pela autora e tendo esta formulado contra as intervenientes pedido subsidiário, deveria ter-se absterido na mesma de conhecer de tal pedido e não a absolver as intervenientes.

*

II. Fundamentação:

Os elementos fácticos que foram considerados provados na sentença são os seguintes:

1- A Autora tem por objecto social a realização de trabalhos de geotécnica,

sondagens e similares e construção.

2- A Ré A... S.A. dedica-se à extração e preparação de minérios não ferrosos.

3- A Ré E..., S.A. por seu turno, é uma empresa de capitais públicos que actua como empresa holding do Estado no sector mineiro.

4- A Ré E... concebe e executa, por si ou em associação com outras empresas, «projetos de prospeção, pesquisa, avaliação e aproveitamento dos recursos geológicos da “Base de Recursos” correspondente ao território nacional.

5- Entre a 1ª R. e a 2ª R. foi celebrado acordo escrito, denominado Contrato de Consórcio, datado de 25 de Junho de 2012, o qua contém, entre outros, os seguintes dizeres: “(...) a) a E... é uma sociedade Portuguesa de capitais públicos que exerce, por si ou em associação, actividades de prospeção, pesquisa e valorização de recursos minerais e presta serviços especializados nos domínios dos Geo-Recursos de Ambiente, com vasta experiência naquelas áreas, nas quais actua como operador sectorial de referência;

b) A AM é uma sociedade detida indirectamente a 100% pela PM..., Ltd., sociedade constituída ao abrigo da Lei Canadiana, cotada na Bolsa de Toronto e com larga experiência em projectos mineiros internacionais, nomeadamente na exploração de minas de ouro, através da sua subsidiária Iberian Resources Corp.; (...)

d) Tendo em vista a atribuição directa de um direito de exploração experimental e prospeção e pesquisa de ouro, prata, cobre, zinco e minerais metálicos associados sita no Conselho de Vila Pouca de Aguiar e denominada Jales/Gralheira, a Direcção Geral de Energia e Geologia publicou um aviso estabelecendo as condições para a atribuição da preferência;

e) As Partes pretendem apresentar, em consórcio, uma proposta no âmbito do procedimento referido na alínea anterior para a atribuição do referido direito de exploração experimental e prospeção e pesquisa; (...)

Cláusula Segunda (...)

1. O presente Contrato tem por objecto a realização de estudos, sondagens e outros trabalhos e eventual exploração das jazidas que vierem a ser identificadas como comercialmente viáveis no âmbito do concurso para a atribuição directa ao Consórcio de direitos de exploração experimental, prospeção e pesquisa de ouro, prata, cobre, zinco e minerais metálicos associados, sita no concelho de Vila Pouca de Aguiar e denominada Jales/Gralheira.

2. Com a celebração do presente Contrato não pretendem desde já as Partes constituir uma sociedade ou qualquer outra entidade dotada de personalidade jurídica, nem visam com ele a constituição de qualquer fundo comum.

Cláusula Terceira

(Comparticipação de cada uma das Partes)

Salvo se diversamente estiver previsto no presente Contrato, todas as obrigações e correspondentes direitos inerentes ao desenvolvimento e boa execução do objecto que constitui o Consórcio serão a cargo e em benefício de ambas as Partes, nas seguintes proporções:

85% (...) para a AM; e 15% (...) para a E....

Cláusula Quarta (...)

Caso o direito de exploração experimental, prospecção e pesquisa seja atribuído ao Consórcio, as Partes acordam desenvolver a Fase de Estudos e Exploração Experimental com vista à realização de um Estudo de Viabilidade Económica para a exploração comercial da Concessão, tendo por base o orçamento referido na cláusula 12ª.

Cláusula Quinta (...)

Uma vez concluída a Fase de Estudos e Exploração Experimental e comprovada a viabilidade económica da exploração comercial da Concessão, as Partes comprometem-se a constituir uma sociedade comercial para o desenvolvimento da Fase de Exploração, comparticipada por ambas, nos termos definidos na Cláusula 17ª infra.

Cláusula Sexta (...)

O Consórcio é composto pelos seguintes órgãos:

Conselho de Orientação e Fiscalização;

Chefe do Consórcio. (...)

Cláusula Sétima (...)

1. O Conselho de Orientação e Fiscalização (...) é o órgão máximo da estrutura do Consórcio, composto por 5 membros, sendo que a AM tem direito a nomear 3 representantes e a E... 2 representantes. (...)

Cláusula Oitava (...)

1. O Chefe do Consórcio é a AM, na pessoa de um representante por si nomeado, tendo como principais competências:

a) Assegurar a execução das deliberações do conselho de orientação e fiscalização;

b) Direcção administrativa e jurídica do consórcio;

c) Negociação e celebração de contratos com terceiros;

d) Representação do consórcio perante terceiros;

e) Convocação do conselho de orientação e fiscalização.

2. A E... concederá ao Chefe do Consórcio, ou seja, à AM, os poderes necessários ao exercício das funções descritas no n.º 1 da presente Cláusula, mediante instrumento legal apropriado.

3. O Chefe do Consórcio tem os poderes de representação do consórcio que lhe forem conferidos em acta pelo COF. (...)

Cláusula Décima -Segunda (...)

4. No caso de ser necessário a revisão e aumento do orçamento até à Fase de Exploração e uma das partes não puder realizar, total ou parcialmente, a aporção de recursos financeiros que se vier a revelar absolutamente necessária para a prossecução ou conclusão dos trabalhos, a outra parte poderá optar por substituir aquela no investimento em falta, alterando-se em conformidade a percentagem de participação no Consórcio (...).

6. Tendo em conta as limitações legais impostas à constituição de fundos comuns no Contrato de consórcio, as Partes obrigam-se a dar cumprimento à obrigação constante da alínea anterior desta Cláusula na forma mais ampla que for legalmente admissível, designadamente pela criação de uma conta conjunta movimentável com duas assinaturas nos termos do instrumento de mandato (delegação de competências) que vier a ser criado para esse efeito. (...) ”.

6- Foram atribuídos à 1.^a e 2.^a Rés os direitos de exploração Experimental e de Prospecção e Pesquisa na referida área de Jales / Gralheira.

7- No dia 1 de Agosto de 2012 reuniu em Lisboa, na sede da A... o Conselho de Orientação e Fiscalização do Consórcio entre as duas RR., tendo, entre outros, como ponto da ordem de trabalhos, o programa anual de trabalhos. A propósito deste ponto o COF deliberou que os programas de trabalho para o primeiro ano para as áreas de prospecção e para a área de exploração experimental teria que ser remetidos à DGEG até ao dia 30 de Agosto de 2012, sendo que para tal seria pedido a P... a realização dos mesmos.

8- P... realizou consulta à A., em Março de 2013, para obtenção de orçamento para campanha de sondagens a realizar na área de Jales/Gralheira em nome do Consórcio A... e Empresa de Desenvolvimento Mineiro.

9- Por mensagem de correio electrónico datada de 5 de Abril de 2013 a A. e T... - JM... & C..., Lda., em parceria apresentaram as melhores condições pelas quais se propunham executar os trabalhos referentes à empreitada de Campanhas de Sondagens Jales Gralheira.

10- Por mensagem de correio electrónico, datada de 6 de Maio de 2013, dirigida a t...@oninet.pt e a FB..., P... comunicou que a escolha havia recaído sobre a empresa do destinatário para a execução de um mínimo de 4000 metros de sondagens com profundidade máxima de 400 metros.

11- De acordo com a proposta adjudicada, a remuneração dos trabalhos seria realizada em regime de série de preços, pelo valor global resultante da aplicação dos preços unitários constantes das listas de preços (anexas à proposta) às quantidades de trabalho efectivamente executadas.

12- O esquema de facturação e as condições de pagamento acordadas foram as seguintes: «por auto de trabalho realizado mensalmente, em função dos trabalhos executados, devendo as facturas ser liquidadas até 30 (trinta) dias

da data da sua emissão».

13- Não obstante a proposta conjunta apresentada pela Autora e pela sociedade T..., foi decidido por estas empresas que apenas a Autora estabeleceria relações directas com as adjudicantes, 1.ª e 2.ª Rés, actuando a T... como subcontratada da Autora.

14- A Autora fez deslocar os meios materiais e humanos para o local do projecto e iniciou os trabalhos de sondagem no mês de Junho de 2013.

15- A Autora executou todos os trabalhos a que se comprometeu, os quais foram realizados entre Junho de 2013 e Junho de 2014.

16- Foi solicitado por P... que a totalidade do preço fosse facturado apenas à 1.ª Ré A....

17- Por conta dos trabalhos realizados, a Autora emitiu em nome da 1.ª Ré A... as seguintes facturas, pela quantia global de €1.291.327,83:

(...).

18- As facturas indicadas no artigo anterior foram precedidas do envio dos autos de medição dos trabalhos realizados no período de facturação em causa e os autos de medição foram expressamente aprovados por escrito por P..., sendo previamente verificada a sua conformidade pelos geólogos no local dos trabalhos.

19- No dia 2 de Setembro de 2013 reuniu COF do Consórcio entre as RR., em Lisboa, na sede da A... Nesta reunião, P... distribuiu e apresentou informação relativa ao andamento dos trabalhos técnicos. Esta informação foi analisada tendo em conta o programa anual de trabalhos submetido à DGEG, designadamente a área de sondagens mecânicas de superfície e subterrâneas realizadas e a quantificação do respectivo investimento. Os membros do COF concluíram que os trabalhos realizados correspondiam àqueles que estavam programados e que o investimento se enquadrava, ou ultrapassava mesmo, aquele que estava projectado.

Foi deliberado por unanimidade que a trabalhadora DLC..., geóloga pertencente aos quadros da E..., passasse a estar afecta às actividades do consórcio a tempo integral, a partir do dia 1 de Dezembro de 2013, nas funções de geóloga de projecto. Os encargos salariais relativos a esta colaboradora seriam integralmente suportados pelo consórcio assim como os restantes encargos decorrentes da sua presença a tempo inteiro no local.

20- No dia 11 de Setembro de 2013, a 1.ª Ré A... pagou a quantia total de €201.608,99, por conta das facturas n.ºs FA 2013/94 e FA 2013/111, as quais ficaram integralmente liquidadas.

21- Em 27 de Março de 2014, a 1.ª Ré A... pagou à Autora a quantia de €60.000,00, que esta imputou à factura mais antiga pendente de pagamento, ou seja, a factura FA 2013/122, de 31.08.2013, tendo ficado em aberto nessa

factura o valor de €48.041,49.

22- A A. solicitou a P.. e a CA.. a liquidação das facturas 122, 139 e 152 de 2013.

23- A A. enviou carta, datada de 3 de Setembro de 2014, endereçada ao Consórcio A..., S.A. e E..., S.A., contendo entre outros, os seguintes dizeres: “Registamos continuar em dívida com a nossa empresa a quantia de €1.029.718,84 (IVA incluído). Esta quantia é devida em resultado de trabalhos efectuados ao Consórcio para a Pesquisa, Prospecção e Exploração da Concessão de Jales-Gralheira (...). Caso a dívida não seja liquidada no prazo máximo de 8 dias, iremos dar início ao competente procedimento judicial de cobrança. Lamentamos a situação, mas a nossa empresa não está em condições de aguardar mais tempo.”.

24- No dia 24 de Setembro de 2014, o COF do Consórcio entre as RR. reuniu em Lisboa, na sede da A.. e deliberou, quanto ao ponto da ordem de trabalhos “Financiamento Contas e Investimento 2013” que após a prestação de contas efectuada pela AM no final do ano de 2013, a E... depois de validar os investimentos efectuados nesse período procedeu à transferência da sua quota-parte nos investimentos para a conta do consórcio. Assinalou-se que à data da deliberação a AM ainda se encontrava em falta na entrega da sua quota-parte nos referidos investimentos, e que por essa razão existiam atrasos significativos nos pagamentos a fornecedores e prestadores de serviços.

Quanto ao ponto da ordem de trabalhos “Plano de Resolução Financeira do Consórcio”, a E..., no decorrer da reunião apresentou uma carta registada que recebeu da empresa D... onde informa que se o pagamento das dívidas em atraso não fosse efectuado no prazo de 8 dias úteis iriam intentar uma acção de penhora sobre a AM. A E... solicitou à AM a indicação do montante total das verbas em atraso no pagamento a fornecedores sendo que a AM informou que o montante era de cerca de 1,2M€. Tendo em conta esta tomada de posição de um fornecedor e a situação financeira precária da AM, que colocava em risco a continuidade do consórcio dar cumprimento aos compromissos contratuais do Estado, a E... transmitiu à AM que:

- Até ao final de Outubro, a AM deveria resolver, ao nível do seu accionista único Petaquilla Minerals, as questões pendentes com os fornecedores e dotar a conta do consórcio das verbas necessárias à continuidade dos trabalhos;
- Caso não o conseguisse, até ao final de Novembro, a AM deveria apresentar uma solução alternativa definitiva para a sua posição no consórcio que poderia passar, caso fosse necessário, pela sua substituição por outra entidade ou investidor.
- Caso não fosse encontrada solução no âmbito da AM, após este período, a E... iria assumir as acções necessárias para restabelecer o funcionamento

normal do consórcio e cumprir com os compromissos a que estava obrigada contratualmente, mesmo que isso passasse pela exclusão da AM do consórcio. A AM aceitou os prazos e metodologia proposta, e referiu que iria procurar uma solução interna ou externa e que se encontrava disponível para transferir a sua posição para uma entidade ou investidor que permitisse a continuação do desenvolvimento das concessões.

25- Em reunião realizada no dia 7 de Novembro de 2014, o Conselho de Administração da E... deliberou aprovar, na sequência de pedido da AM de adiantamento por conta dos investimentos efectuados em 2014, o pagamento de um adiantamento no montante de €30.000,00 + IVA para o pagamento de encargos pendentes com salários e respectivos encargos fiscais e sociais relativos aos meses de Setembro e Outubro assim como das rendas das habitações e das instalações de armazenamento, para o mesmo período. Foi ainda solicitada mais uma vez à empresa a prestação de contas relativas aos investimentos efectuados em 2014 para validação da E... e fecho de contas.

26- Em Janeiro de 2015, a M... Unipessoal, Lda. demonstrou interesse na aquisição dos direitos e obrigações da titularidade da A... emergentes do Contrato de Consórcio e dos dois contratos de prospecção e pesquisa e exploração experimental, para a área denominada Jales - Gralheira, celebrados entre a Direcção-Geral de Energia e Geologia e as duas Rés.

27- Por carta datada de 26 de Janeiro de 2015, a E... comunicou à AM que na sequência dos reiterados pedidos no sentido da AM retomar o financiamento do projecto Jales/Gralheira, em vão, a E... vinha notificar a AM da decisão de renunciar à participação no consórcio Jales/Gralheira e, em consequência, iria solicitar à DGEG, no dia 28 do mesmo mês, para avançar com o cancelamento da respectiva licença.

28- Os representantes das RR. e da interveniente ME...mins Unipessoal, Lda. apuseram as respectivas assinaturas no escrito datado de 29 de Janeiro de 2015, denominado "Contrato de Cessão de Posição Contratual", que contém, entre outros, os seguintes dizeres: "Considerando que: (...)

b) Em execução do Contrato de Consórcio, a Cedente é titular de 85% dos direitos e obrigações decorrentes de dois contratos, um de prospecção e pesquisa e outro de exploração experimental de depósitos minerais de ouro, prata, cobre, chumbo, zinco e minerais associados, para uma área designada Jales-Gralheira, celebrados com o Consórcio formado pela Cedente e a E..., por um lado, e a Direcção Geral de Energia e geologia, por outro (...).

c) Em 7 de Janeiro de 2015, a ME... Corp e a Cedente celebraram um Acordo (...), no qual foram estabelecidos os termos pelos quais a ME... Corp, ou uma sua subsidiária, poderia adquirir os direitos e obrigações na titularidade da Cedente, decorrentes dos contratos identificados no considerando anterior;

- d) No Acordo junto como documento n.º 4, a ME... Corp comprometeu-se, até ao dia 21/01/2015 a realizar um procedimento de due diligence aos contratos objecto do Projecto e também, até essa data, notificar a Cedente sobre a sua intenção de adquirir a posição contratual da cedente no Consórcio e nos Contratos;
- e) Em resultado dessa due diligence foram identificados vários riscos, decorrentes da falta de cumprimento pontual quer dos contratos celebrados com a Direcção Geral de Energia e Geologia, quer de obrigações de pagamento junto de fornecedores e prestadores de serviços;
- f) Também em resultado da due diligence foi elaborada a relação das dívidas constante do documento n.º 5 junto ao presente contrato e que dele faz parte integrante, cujo pagamento constitui, na proporção de 85% obrigação da A... e que a Cessionária assume;
- g) Não obstante os riscos identificados nos Considerandos e) e f), a ME... Corp pretende, o que aqui declara para todos os efeitos, adquirir a posição contratual da Cedente no Consórcio e nos Contratos;
- h) É condição essencial e determinante para a celebração do presente contrato, suspendendo-se os seus efeitos até que essa condição se verifique, que seja concedida a aprovação ministerial prevista no art.º 11º do Regulamento de Depósitos Minerais (Decreto-Lei n.º 88/90 de 16 de Março) a que as cláusulas segundas dos Contratos se referem (...) quanto ao seguinte:
- a. Alteração subjectiva dos contratos, passando a titularidade dos direitos de prospecção e pesquisa e de exploração experimental para o Consórcio constituído pela Cessionária e a E...;
- b. Alteração do n.º 1 da Cláusula Quarta do contrato de prospecção e pesquisa MN/PP/032/12, no sentido de passar a prever um período inicial de vigência do contrato de 4 anos, ou seja, verificar-se o termo do período inicial de vigência em 31 de Julho de 2016, mantendo-se a possibilidade de prorrogação por um ano, ou seja, até 31 de Julho de 2017;
- c. Alteração do n.º 1 da Cláusula Quarta do contrato de exploração experimental MN/CE/0012/06, passando o período experimental a ter a duração de 4 anos, ou seja, com termo a 31 de Julho de 2016;
- d. Redefinição das cláusulas relativas aos “trabalhos e investimentos”, “caução”, “programas anuais de trabalhos”, de acordo com o documento n.º 6, já submetido à apreciação da Direcção-geral de Energia e Geologia, e que faz parte integrante do presente contrato;
- i) A cessionária é uma sociedade detida, indirectamente, pela ME... Corp; (...)
- k) A A... pretende ceder à M... e esta aceita, a sua posição contratual, nos termos das cláusulas seguintes: (...)

Cláusula Quarta

1. Como contrapartida desta cessão da posição contratual, a Segunda Contraente assume, perante a Primeira Contraente, as dívidas mencionadas no documento n.º 5, na proporção que, nos termos do “Contrato de Consórcio”, cabia à A..., ou seja, 85%. (...)

3. Mais acordam as Partes, desde já, que nem a Cessionária, nem a ME... Corp assumem, nem para elas se transmite, qualquer obrigação, pecuniária ou de outra espécie, perante a Direcção Geral de Energia e Geologia, O Estado Português, ou qualquer entidade, pública ou privada, decorrente do Contrato de Consórcio, dos Contratos, ou com eles relacionados, vencida ou originada em data anterior àquela em que o presente contrato é eficaz, nos termos da Cláusula seguinte, que não esteja identificada e discriminada no documento n.º 5. (...)

Cláusula Quinta

A eficácia do presente contrato fica sujeita à verificação, cumulativa, das seguintes condições:

- a. Aprovação ministerial prevista no art.º 11º do Regulamento de Depósitos Minerais (Decreto-Lei n.º 88/90 de 16 de Março) a que as cláusulas segundas dos Contratos se referem (...) quanto ao seguinte:
 - i. Alteração subjectiva dos contratos, passando a titularidade dos direitos de prospecção e pesquisa e de exploração experimental para o Consórcio constituído pela Cessionária e a E...;
 - ii. Alteração do n.º 1 da Cláusula Quarta do contrato de prospecção e pesquisa MN/PP/032/12, no sentido de passar a prever um período inicial de vigência do contrato de 4 anos, ou seja, verificar-se o termo do período inicial de vigência em 31 de Julho de 2016, mantendo-se a possibilidade de prorrogação por um ano, ou seja, até 31 de Julho de 2017;
 - iii. Alteração do n.º 1 da Cláusula Quarta do contrato de exploração experimental MN/CE/0012/06, passando o período experimental a ter a duração de 4 anos, ou seja, com termo a 31 de Julho de 2016;
 - iv. Redefinição das cláusulas relativas aos “trabalhos e investimentos”, “caução”, “programas anuais de trabalhos”, de acordo com o documento n.º 6, ou em termos negociados e aceites pela Cessionária.
 - b. Deliberação da E... e da A... de alterar a denominação do Consórcio para Consórcio ME...inas Unipessoal, Lda. e E... - Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A., e respectiva sede, que passará a ser a sede da Cessionária.
 - c. Ratificação (...), a efectuar por cada credor identificado no documento n.º 5, respectivamente, da assunção de dívida prevista no n.º 1 da Cláusula Quarta.
2. Decorridos 4 meses sobre a data da assinatura do presente contrato sem que as condições acima mencionadas se verifiquem, presume-se a impossibilidade definitiva da sua verificação, e, excepto se a Cessionária

informar a Cedente e a E..., por escrito, com uma antecedência de 15 (quinze) dias sobre o termo, da sua intenção de prorrogar, por mais 2 meses, o prazo de verificação das condições, ou uma alteração destas, o contrato caduca, sem que qualquer das Partes possa exigir a qualquer uma das outras indemnização ou compensação, seja de que natureza for. (...).”

29- Por carta de 28.01.2015, a A..., membro e líder do Consórcio, veio requerer à Direcção-Geral de Energia e Geologia a autorização para a transmissão da sua participação de 85% no Consórcio para a Interveniente M..., com a consequente transmissão da sua participação nos Contratos.

30- AB..., na qualidade declarada de Gerente/Administrador da A., após a sua assinatura no escrito denominado “Declaração”, contendo, entre outros, os seguintes dizeres: “D... Iberia, com sede em Braga, Portugal NIF PT503263265, neste acto representada por AB..., na qualidade de gerente/administrador, vem por este meio declarar aceitar, irrevogavelmente, a assunção de dívida da A.M. - A..., S.A., no valor de €1.029.718,84, relativa às seguintes facturas: (...)”

Pela sociedade M... Unipessoal, Lda. (...), nos termos acordados no “contrato de cessão de posição contratual” celebrado entre A..., S.A., E... - Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A., M... Unipessoal, Lda, e ME... Corp, que esta sociedade declara conhecer, dando quitação à A... de todas as obrigações relativas àquela dívida quando as condições enunciadas no artigo quinto do “contrato de cessão de posição contratual” se verificarem na sua totalidade e esse contrato for eficaz.” - fls. 210

31- Com data de 23-03-2015 o Secretário de Estado da Energia após a sua assinatura e o dizer manuscrito “Aprovo”, na informação, datada de 13 de Março de 2015, com o Assunto: Transmissão da posição contratual da A... para a ME... nos contratos MN/PP/032/12 e MN/CE/001/06: Jales/Gralheira, a qual contém, entre outros, os seguintes dizeres: “(...) O pedido de transmissão da posição contratual apresentado incorpora também um pedido de renegociação do contrato, na medida em que propõe uma extensão de prazo dos contratos e alterações do plano de trabalhos e investimentos. As condições de renegociação são apresentadas nas informações da DGEG e respectiva documentação de suporte. (...)”

Proposta de despacho

Face ao acima exposto, propõe-se a autorização da transmissão da posição contratual da AM - A..., S.A. para a M... Unipessoal, Lda., nos contratos MN/PP/032/12 e MN/CE/001/06, na condição de esta autorização abranger apenas a alteração da titularidade dos contratos e de não equivaler à aceitação incondicional das condições propostas pela ME... à A...”. - fls. 729 a 731

32- Por ofício datado de 23.04.2015, foi dado conhecimento à Interveniente

M... pelo Director de Serviços da DGEG, José Silva Pereira, de que, “por despacho de Sua Excelência o Secretário de Estado da Energia de 23 de março de 2015, foi aprovado o pedido de transmissão da posição contratual da A... S.A. para a M... Unipessoal, Lda. nos contratos MN/CE/001/06 – período de exploração experimental e MN/PP/032/12 – prospecção e pesquisa, denominados Jales – Gralheira. Foi ainda aprovado a renegociação dos contratos que devem contemplar a possibilidade de saída da E... – Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A. do projecto Jales – Gralheira.

Neste contexto, podem V. Exas dar seguimento à cessão da posição contratual, nos termos do n.º 4 do artigo 11.º do DL 88/90, de 16 de Março”.

33- ME... Resources Corp enviou carta datada de 23 de Abril de 2015, dirigida às RR., contendo os seguintes dizeres: “Referimo-nos ao Acordo datado de 7 de Janeiro de 2015 (...) entre a ME... Resources Corp. (...) e A..., S.A. (...) e ao Contrato de Cessão de Posição Contratual datado de 29 de Janeiro de 2015 (...)) entre a Almada, Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A., (...) M... Unipessoal, Lda. (...) e a ME... a propósito da cessão de posição contratual da Área Jales/Gralheira (...) da Almada para a M... e a consequente assunção de dívida da Almada pela M....

Escrevemos para confirmar que a ME... e a M... não irão prosseguir a cessão da posição contratual da Área da Almada ou a assunção de dívida da Almada, desta forma rescindindo o Acordo de 7 de Janeiro e o Contrato de Cessão, com efeitos imediatos.”.

34- A A. enviou à interveniente M... Unipessoal, Lda., carta registada com A/R, datada de 28 de Abril de 2015, contendo, entre outros, os seguintes dizeres: “Acusamos a recepção da vossa carta datada do passado dia 23 de Abril na qual informam que a M... Unipessoal, Lda. (...) e a ME... Resources Corp. (...) terminaram o Contrato de Cessão celebrado com a A..., S.A. no dia 29 de Janeiro de 2015 e que, por conseguinte, deixarão de assumir as vossas responsabilidades para com a D..., considerando a declaração por nós passada como ineficaz. (...)

Desde já informamos que é intenção da D... reclamar, se necessário judicialmente, o pagamento do nosso crédito. A presente comunicação constitui uma interpelação de pagamento do nosso crédito sobre a A..., S.A., objecto de assunção de dívida pela Vossa Empresa, sendo conferido o prazo de 10 dias para o cumprimento do mesmo acordo de assunção de dívida. Decorrido aquele prazo sem que o nosso crédito se mostre integralmente pago, iremos dar instruções aos nossos advogados para iniciarem a sua cobrança coerciva por via judicial. (...).”.

35- A A. enviou carta, datada de 19 de Novembro de 2015, endereçada ao Consórcio A..., S.A. e E..., S.A., contendo entre outros, os seguintes dizeres:

“Registamos continuar em dívida com a nossa empresa a quantia de €1.029.718,84 (IVA incluído). Esta quantia é devida em resultado de trabalhos efectuados ao Consórcio para a Pesquisa, Prospecção e Exploração da Concessão de Jales-Gralheira (...).

Caso a dívida não seja liquidada no prazo máximo de 8 dias, iremos dar início ao competente procedimento judicial de cobrança. (...) Lamentamos a situação, mas a nossa empresa não está em condições de aguardar mais tempo.”

36- Por cartada data de 16 de Dezembro de 2015 a E... respondeu à A., esclarecendo não ser responsável pelas dívidas da A..., inexistindo qualquer responsabilidade solidária entre os membros do consórcio, ou qualquer outra responsabilidade que pudesse ser assacada à E... em decorrência dos trabalhos que a A... havia adjudicado à A..

Mais informou que em 26 de Janeiro de 2015 havia comunicado à A... a cessação do contrato de consórcio, com fundamento em incumprimento das obrigações contratuais da referida empresa.

37- Em finais de Abril de 2015, as amostras dos trabalhos de sondagens que resultaram da actividade desenvolvida pela Autora e pela T... foram removidas pela 2.ª Ré do local onde se encontravam, num armazém em Jales/Gralheira, e transportadas para instalações da 2.ª Ré.

38- Foi publicado no Diário da República 2ª Série n.º 49 de 10 de Março de 2016 o Aviso n.º 3238/2016 da Direcção Geral de Energia e Geologia, datado de 1 de Março de 2016, pelo qual foi tornada pública a extinção, por caducidade, por decurso do prazo de vigência, do contrato de exploração experimental de depósitos minerais de ouro, prata, cobre, chumbo, zinco e minerais associados, prospecção e pesquisa de depósitos minerais de ouro, prata, cobre, chumbo, zinco e minerais associados, que abrange a área do concelho de Vila Pouca de Aguiar, distrito de Vila Real, celebrado a 31 de Julho de 2012 com o consórcio A..., S.A. e Empresa de Desenvolvimento Mineiro (E...), cujo extracto foi publicado através de Aviso no Diário da República, 2ª Série, n.º 54, de 18 de Março de 2013.

39- Os programas de trabalho e investimentos a realizar no âmbito do Projecto Jales / Gralheira foram decididos e acordados em conjunto pelas RR..

*

Foram dados como Não Provados os factos seguintes:

- a) P... apresentou-se como representante apenas da R. A..., S.A.
- b) A R. E... não aprovou os trabalhos constantes das facturas indicadas nos factos provados.

*

Mais se consignou que: “A restante alegação das partes, que não foi levada

nem aos factos provados nem aos factos não provados ou corresponde a repetição, por outras palavras, da factualidade que antecede, ou é conclusiva ou encerra conceitos de direito e, em qualquer caso, nenhum relevo apresenta para a boa decisão da causa.”

*

Da impugnação da decisão de matéria de facto

No nosso ordenamento jurídico vigora o princípio da liberdade de julgamento ou da livre convicção, face ao qual o tribunal aprecia livremente as provas, sem qualquer grau de hierarquização e fixa a matéria de facto em sintonia com a convicção firmada acerca de cada facto controvertido, tendo porém presente o princípio a observar em casos de dúvida, consagrado no artigo 414º do C.P.C., de que a «dúvida sobre a realidade de um facto e sobre a repartição do ónus da prova resolve-se contra a parte a quem o facto aproveita». Conforme é realçado por Ana Luísa Geraldês («Impugnação», in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas, Vol. I. Coimbra, 2013, pág. 609 e 610), em «caso de dúvida, face a depoimentos contraditórios entre si e à fragilidade da prova produzida, deverá prevalecer a decisão proferida pela 1ª instância, em observância dos princípios da imediação, da oralidade e da livre apreciação da prova, com a consequente improcedência do recurso nesta parte». E mais à frente remata: «O que o controlo de facto em sede de recurso não pode fazer é, sem mais, e infundadamente, aniquilar a livre apreciação da prova do julgador construída dialeticamente na base dos referidos princípios da imediação e da oralidade.» Assim, apesar de se garantir um duplo grau de jurisdição, tal deve ser enquadrado com o princípio da livre apreciação da prova pelo julgador, previsto no art.º 607 n.º 5 do C. P. Civil, sendo certo que decorrendo a produção de prova perante o juiz de 1ª instância, este beneficia dos princípios da oralidade e da mediação, a que o tribunal de recurso não pode já recorrer. De acordo com Miguel Teixeira de Sousa, in “Estudos Sobre o Novo Processo Civil”, pág. 347, “Algumas das provas que permitem o julgamento da matéria de facto controvertida e a generalidade daquelas que são produzidas na audiência final (...) estão sujeitas à livre apreciação do Tribunal (...) Esta apreciação baseia-se na prudente convicção do Tribunal sobre a prova produzida (art.º 655.º, n.º1), ou seja, as regras da ciência e do raciocínio e em máximas da experiência”.

Assim, para que a decisão da 1ª instância seja alterada haverá que averiguar se algo de “anormal” se passou na formação dessa apontada “convicção”, ou seja, ter-se-á que demonstrar que na formação da convicção do julgador de 1ª instância, retratada nas respostas que se deram aos factos, foram violadas regras que lhe deviam ter estado subjacentes, nomeadamente face às regras

da experiência, da ciência e da lógica, da sua conformidade com os meios probatórios produzidos, ou com outros factos que deu como assentes. Porém, e apesar da apreciação em primeira instância construída com recurso à imediação e oralidade, tal não impede a «Relação de formar a sua própria convicção, no gozo pleno do princípio da livre apreciação das provas, tal como a 1ª instância, sem estar de modo algum limitada pela convicção que serviu de base à decisão recorrida (...) Dito de outra forma, impõe-se à Relação que analise criticamente as provas indicadas em fundamento da impugnação, de modo a apreciar a sua convicção autónoma, que deve ser devidamente fundamentada» (Luís Filipe Sousa, Prova Testemunhal, Alm. 2013, pág. 389). No caso concreto, pretende antes de mais a recorrente que se aditem factos à matéria a considerar provada e que se alterem as respostas contidas nos pontos 9. e 18. Em sede de ampliação, vieram as intervenientes, ora recorridas, requerer que caso seja aditado o terceiro facto nos termos pretendidos, devem ainda ser aditados mais dois factos. Vejamos cada um dos pontos de per si, abordando primeiramente as alterações aos pontos concretos e seguidamente os aditamentos.

A recorrente pretende, desde logo, que se altere a resposta contida nos pontos 9. e 18. dos factos provados.

Os pontos em causa têm a seguinte redação:

9- Por mensagem de correio electrónico datada de 5 de Abril de 2013 a A. e T... - JM... & C..., Lda., em parceria apresentaram as melhores condições pelas quais se propunham executar os trabalhos referentes à empreitada de Campanhas de Sondagens Jales Gralheira.

18- As facturas indicadas no artigo anterior foram precedidas do envio dos autos de medição dos trabalhos realizados no período de facturação em causa e os autos de medição foram expressamente aprovados por escrito por P..., sendo previamente verificada a sua conformidade pelos geólogos no local dos trabalhos.

Pretende a recorrente que os factos contidos em tais pontos, passem a ser do seguinte teor:

“9. Por mensagem de correio electrónico datada de 5 de Abril de 2013, a Autora e T... - JM... & C..., Lda., em parceria apresentaram as melhores condições pelas quais se propunham executar os trabalhos referentes à empreitada de Campanhas de Sondagens Jales Gralheira, sendo destinatários da proposta as empresas A.M. - A..., S.A., E... - Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A.”.

“18. As faturas indicadas no artigo anterior foram precedidas do envio dos autos de medição dos trabalhos realizados no período de faturação em causa e os autos de medição foram expressamente aprovados por escrito por P...,

sendo previamente verificada a sua conformidade pelos geólogos residentes da A... e da E... no local dos trabalhos que reportavam ao P...”.

No tocante ao ponto 9. entende a recorrente que tal alteração tem suporte no doc. de fls. 48 quanto à identificação dos destinatários da proposta da Autora e da T.. à consulta para a empreitada de sondagens, ou seja face à prova documental junta aos autos corresponde ao doc. 6 junto à p.i., a fls. 47 e 48. Em abono de tal pretensão quanto ao facto Provado em 18, alicerça tal alteração no depoimento de parte do legal representante da AM que na assentada o Tribunal deu como provado o teor do artigo 25.º da p.i.; da prova testemunhal produzida (Declarações de: (...)); e da prova documental existente nos autos (ata n.º 4 do COF que aprova o orçamento do consórcio e em particular o anexo a fls. 1203 e ata n.º 5 a fls. 1204, 1205 e 1206 dos autos).

A ré recorrida pugna pelo indeferimento de tal pretendida alteração, dizendo que não tem sentido a redação do Facto Provado 18 ora pretendida e que não se opõe à rectificação do Facto Provado 9, salvo de se forem indicados os verdadeiros destinatários da mensagem electrónica, e não os indicados pela Recorrente.

Sem considerar a análise específica da prova testemunhal produzida levada a cabo pelo Tribunal recorrido, quanto a estes pontos fundamenta-se da seguinte forma: “A factualidade indicada em 9) resultou provada pela conjugação do depoimento de José Mota, gerente da empresa T..., com as mensagens de correio electrónico e proposta de fls. 45, 47 e 48 a 58.”, e “A factualidade indicada em 18) resultou provada pela conjugação do depoimento de P.. com a análise das mensagens de correio electrónico e autos de medição de fls. 93 a 135.”.

Quanto ao ponto 9. e da análise da documentação que segundo o Tribunal recorrido a suporta, manifestamente não assiste razão à recorrente, pois do teor do email no qual foram apresentadas as condições propostas pela A. e a “T..” em momento algum se identifica em concreto a 2ª ré E... - Empresa de Desenvolvimento Mineiro, pois o email é enviado pelo José Mota, identificado como pertencendo à T..., dirigido a P.. e com conhecimento (CC) a FB..., administrador da autora (subscritor da procuração junta a fls. 25). Acresce que a proposta anexa a tal e-mail e que constitui o documento junto a fls. 48 e ss. identifica como destinatário “A... S.A./Empresa de desenvolvimento mineiro”, ou seja tal como constava do pedido formulado à Autora, pelo P..., mas sem que se faça em concreto referência à 2ª ré cujo elemento distintivo é o correspondente a “E...”. Em abono desta análise importa também referir que não consta do email o envio do mesmo a quem em concreto representasse tal ré, tando mais que o email de fls. 45, datado de 5/04/2013, corresponde à

resposta ao email datado de 14/03/2013 constante da mesma folha, e neste figura como remetente P.. (A..., S.A.). Tal fica ainda corroborado pelo email de aceitação de tal proposta que constitui o doc. nº 7 junto a fls. 59, bem como a identificação completa da entidade a quem deveriam ser emitidas as facturas - cf. fls. 60. Logo, não tem respaldo na prova a requerida alteração, pois a questão prende-se sim com a apreciação dos factos na sua globalidade em termos de direito.

Assim, indefere-se a requerida alteração do ponto 9. dos factos provados.

No que concerne o ponto 18. do teor dos email juntos a fls. 93 a 135 resulta que os autos de medição eram enviados a P../CA..., sendo as facturas emitidas à 1ª ré, e no envio efectuado pela Autora refere-se sempre quer a indicação do “Vosso projecto”, quer ainda que se aguarda a aprovação, ou seja, ao contrário do ora defendido em momento algum se solicita a aprovação da E... quanto aos autos de medição em causa. Por outro lado, na resposta a essa solicitação apenas consta que a mesma é feita por P...

Quanto ao teor do depoimento de parte do legal representante da AM e assentada relativamente ao artigo 25.º da p.i., o depoimento deste apenas pode constituir confissão relativamente aos factos que lhe sejam desfavoráveis e não quanto aos factos reportados à segunda ré - cf. Art.º 352º e 353º ambos do CC. Aliás do depoimento do representante da 1ª ré até resulta que na obra o geólogo em permanência era da 1ª ré, só tendo surgido um geólogo da E... após a demissão do primeiro, confirmando ainda, ao contrário do alegado, que os programas dos trabalhos e investimentos eram feitos pela A... e não também pela E....

Pretende a apelante que a alteração pretendida tenha na sua génese a análise das actas da COF, ora, estas reportam-se a actas de reunião do consórcio, onde figuram todas as partes que o compõem, e reportam-se aos trabalhos a efectuar no âmbito do mesmo e não às negociações concretas dos contratos de cada um dos elementos que o compõem, nem tal nos permite aferir se os geólogos da 2ª ré reportavam a P..., mas sim e apenas os termos em que constam do ponto 18., na sua parte final. Concluindo-se assim, também pela inalterabilidade do ponto 18.

No tocante aos aditamentos que se prendem com tal matéria, pretende a apelante que com base na ata da COF em especial na n.º 3, ponto 2 e ponto 3, ata n.º 4 e orçamento anexo (fls. 1203), ata n.º 5, ponto 3, i, e correspondência junta aos autos a fls. 1158 a 1164), testemunhal (Declarações de: P.. - gravação (...) excertos aos), e depoimento de parte do legal representante da AM, (...)...’, resulta que devem ser levados à matéria de facto provada dois novos factos, a saber: “- P.. prestava serviços ao consórcio AM / E... e desempenhava funções de técnico / geólogo responsável da concessão Jales /

Gralheira perante a DGEG / Estado Português e era o Diretor Técnico e Coordenador do consórcio na área de prospeção e pesquisa.”

E) “- P.. reportava ao Chefe do Consórcio, A..., mas também ao outro membro do consórcio, a E....”

Importa desde já ter presente que a Autora na alegação que sustentava o pedido de condenação solidária, defendia que P.. actuava em nome do Consórcio, e que tal actuação nessa qualidade decorreu logo aquando da negociação do contrato celebrado com a Autora, expondo que sempre esta foi levada a cabo por ambas as rés (cf. art.º 9º a 15º da petição inicial). Ora, tal matéria resulta provada nos pontos 8. a 12., bem como o ponto 39., resultando destes pontos a forma como P.. actuou, tendo por base o alegado, inexistindo nos autos essa alegação concreta cujo aditamento ora se pretende e já resultando dos factos a forma de actuação de P... Acresce que ainda haverá que considerar a resposta negativa constante da alínea a) que se reporta a esses factos.

Mas do teor da prova produzida resulta sim que P.. era o consultor técnico do Consórcio, mas os órgãos deste era o chefe do consórcio e o órgão de supervisão o COF, tal como evidenciou o legal representante da A....

Esclarecendo ainda que o geólogo da E... era a da própria e pago por esta, pelo menos num primeiro momento. Quanto a P..., o mesmo referiu que era prestador de serviços da 1ª ré, e ainda que os trabalhos fossem para o Consórcio confirmou que respondia directamente perante o legal representante da 1ª ré, ..., só reportando à E... assuntos concretos que se relacionassem apenas com esta.

No que diz respeito à geóloga (...), a mesma era trabalhadora da E..., afirmado que reportava a esta, mas actuando nas reuniões no âmbito do consórcio, sem ter conhecimento das facturas, mas apenas dos autos de medição, tendo tido conhecimento daquelas em momento posterior, ou seja já no contexto de incumprimento. A testemunha CA..., geólogo, era funcionário da 1ª ré, sendo o geólogo do projecto em causa, logo em permanência, reportando a P...

Ora, o ponto 18. já contém o que resulta provado e alegado, pois das inquirições em causa e da matéria alegada nada nos permite alterar a mesma nos termos pretendidos, pois a resposta obtida tem respaldo na prova produzida e tem na sua base os factos tal como foram alegados.

Deste modo, não haverá lugar ao aditamento nos termos pretendidos.

Resta analisar o último aditamento pretendido, fundamentando a apelante que é questão de facto essencial para apuramento da verdade e com relevo para a boa decisão da causa, saber se a ME... e o Estado Português renegociaram os termos da concessão, conforme previsto no Despacho do Sec. de Estado que aceitou a cessão da posição da AM no consórcio (Factos Provados 31 e 32) e

decorre da cláusula 5ª), alínea a), ponto iv. do contrato de cessão de posição contratual (Facto Provado 28).

Mais dizendo que o envio da carta da ME... às Rés AM e E... na data do ofício que deu conhecimento do despacho do Sec. de Estado (Facto Provado 33), bem como as declarações da testemunha (...), são claros e implicam que seja acrescentado um novo facto provado, com a seguinte redação: “Após o despacho do Sec. de Estado da Energia de 23.04.2015 que aprovou a cessão da posição contratual da AM na concessão de Jales / Gralheira, sujeita a renegociação, cessaram os contactos entre a ME... e o Estado Português sobre esta concessão.”

Nas contra alegações insurgem-se as intervenientes quanto ao aditamento pretendido, por tal “facto” ser conclusivo e por a testemunha invocada pela Recorrente ter declarado não ter conhecimento uma vez que cessou a sua intervenção antes (cfr. JM... , depoimento (...))

Contra alegam ainda que caso assim não se entenda e seja aditado à matéria de facto os factos pretendidos pela apelante, devem então, ao abrigo do art.º 636.º, n.º 2 do CPC, ser igualmente aditados, a seguir aos factos 28 e 29 da sentença recorrida, o seguinte:

– 28 A. “Sem a verificação das condições suspensivas de que dependiam a cessão da posição contratual e a transmissão de dívida referidas na cláusula quinta (ii), (iii) e (iv), a cessão da posição contratual e a transmissão da dívida objecto do contrato referido em 28. não faziam economicamente sentido.”

– 29 A. “O requerimento de autorização da posição contratual da AM - A... SA para a M... Unipessoal Lda nos contrato MN/PP/032/12 e MN/CE/001/06 foi instruído pela Direcção Geral de Energia e Geologia, a qual na informação n.º 65/DSMP/PF/15 de 09.02.2019 referiu que “a aceitar-se esta solução de transmissão (e de não descontinuação dos trabalhos vigentes) teriam que ser negociadas condições contratuais mais favoráveis para o Estado, atentos os princípios da equidade e da transparência a acautelar em face dos contratos incumpridos e refazer-se todo o processo instrutório nos termos da lei.”

Mais dizendo que o primeiro facto (28 A) resulta provado pelos seguintes depoimentos: (i) JM, prestado em (...) que confirmou categoricamente que só com a alteração dos investimentos e dos prazos é que a cessão da posição contratual e a transmissão da dívida faziam sentido. E o facto 29 A encontra-se demonstrado no documento de fls. 734 dos autos.

Concluem ainda que tais factos cujo aditamento se requer subsidiariamente são relevantes para a decisão de mérito do pedido subsidiário deduzido contra as Intervenientes, ora Recorridas, na medida em que revelam a posição da requerente da autorização para a cessão da posição contratual, quanto à essencialidade das condições para a M... e à alteração, no sentido mais

favorável à M..., do plano de investimentos e revelam a posição da entidade competente para conferir essa alteração sobre essas condições, a impossibilidade jurídica de alteração dos prazos e dos investimentos em termos que não sejam os mais favoráveis para o Estado, sendo por isso importante para determinar o interesse e a viabilidade de uma renegociação, caso existisse uma obrigação de renegociar.

Ora, manifestamente não resulta da prova a conclusão cujo aditamento pretende a recorrente, pois a testemunha não depôs sobre este facto, e o conhecimento da mesma reporta-se ao projecto, dizendo que face à sua análise teriam de ser alteradas as condições do contrato de prospecção e pesquisa, quer em tempo de investimento, quer em volume do mesmo, condições cumulativas. Logo, sem necessidade de maior análise é manifesto o indeferimento quanto ao aditamento pretendido e, logo, o subsidiariamente requerido pela recorridas nas suas contra-alegações em relação à alteração factual pretendida.

*

III. O Direito:

Abordada a questão relativa à impugnação dos factos a ter em conta para a decisão de mérito, importa apreciar os demais pontos, quer os aludidos pela apelante, quer ainda os reportados pelas intervenientes nas contra-alegações, no que diz respeito à ampliação do recurso. Ampliação essa que será apreciada previamente, pois a apelação dos intervenientes versa apenas sobre a consideração do pedido como sendo subsidiário, questão que não foi tida em conta pelo Tribunal *a quo*, a qual deve ser conhecida tendo por base a condenação da 1ª ré como decidiu na 1ª instância, condenação essa que não é posta em causa no âmbito deste recurso e não constitui objecto do mesmo.

* Da ampliação do recurso: A natureza do pedido formulado pela autora contra as intervenientes.

No âmbito desta ação na sua contestação a 2ª ré, alegou que em Janeiro de 2015, a sociedade denominada M... Unipessoal, Lda., demonstrou interesse na aquisição dos direitos e obrigações da titularidade da co-Ré A... emergentes do Contrato de Consórcio e dos dois contratos de prospecção e pesquisa e exploração experimental, para a área denominada Jales-Gralheira, celebrados entre a Direcção-Geral de Energia e Geologia e as duas Rés. A eficácia da referida aquisição, pela M..., Unipessoal, Lda., dos direitos e obrigações da titularidade da Ré A... tinha como condição a celebração cumulativa e sucessiva de dois contratos: Num primeiro momento, a celebração um contrato de cessão de posição contratual da A... no consórcio com a E..., o qual foi celebrado entre aquela empresa e as duas co-Rés. Num segundo momento, a formalização, com o Estado Português através da Direcção-Geral de Energia

e Geologia, da cessão da posição contratual nos contratos.

Com a eficácia do negócio, a M... iria assumir as dívidas que cabiam à co-Ré A..., nomeadamente junto de fornecedores (como a Autora). No âmbito do contrato de cessão de posição contratual, a Autora, em Janeiro de 2015, emitiu uma declaração através da qual aceitou “a assunção da dívida da A.M.- A..., SA no montante de €1.029.788,40” pela M.... Em 23 de Abril de 2015, a M... comunicou às co-Rés E... e A... a rescisão do contrato de cessão de posição contratual e que, em consequência dessa rescisão, não iria assumir as dívidas da A..., o que também foi comunicado à Autora. A Autora, em 28 de Abril de 2015, interpelou a M... para pagar o crédito que a D... detinha sobre a A... e cuja obrigação de pagamento a M... tinha assumido.

Notificada a A. da contestação da R. E..., veio requerer a intervenção principal provocada das sociedades comerciais, M... Unipessoal, Lda e ME... Resources Corp., justificando tais intervenções na circunstância de a defesa por excepção da R. E... ser julgada procedente, e, concomitantemente formulando contra as intervenientes pedido subsidiário nos termos dos art.ºs 39º e 554º do CPC, pedido esse idêntico ao apresentado contra as RR. (cf. fls. 225 e ss.).

Na sentença sob recurso decidiu-se: 1- julgar parcialmente procedente a presente acção proposta por D... IBÉRIA, S.A., contra A.M. - A..., S.A., E... - EMPRESA DE DESENVOLVIMENTO MINEIRO, S.A., M... UNIPESSOAL, LDA. e ME... RESOURCES CORP. e condenar a R. A..., S.A., a pagar à A. a quantia de €1.029.718,84 (um milhão vinte e nove mil setecentos e dezoito euros e oitenta e quatro cêntimos), acrescida de juros de mora vencidos, desde a data do vencimento de cada uma das facturas indicadas no ponto 17) dos factos provados e sobre as importâncias de capital indicadas nas mesmas, e vincendos, à taxa legal de juros comerciais.

2- julgar improcedente, por não provado o abuso do direito imputado pela R. E... - Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A., à A..

3- Absolver do pedido formulado pela A. a R. E... - Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S.A. e as intervenientes M... Unipessoal, Lda, e ME... Resources Corp.

Na sentença recorrida não se alude a tal subsidiariedade do pedido (aliás, não se faz menção da natureza do pedido nem no relatório, nem se aborda a mesma na fundamentação) e no âmbito do recurso ora apresentado a apelante, ao arrepio do pedido formulado na acção, pretende que se considere a condenação solidária quer da 2ª ré, quer das intervenientes.

Nas suas contra alegações sustentam as intervenientes que a Recorrente não tem interesse em recorrer contra as aqui Recorridas, por o pedido que formulou contra estas ser um pedido subsidiário, para o caso de procedência da excepção deduzida pela R. E..., relativo à verificação das condições

suspensivas de que dependiam a eficácia do acordo de cessão da posição contratual da A... a favor da M.... Concluindo ainda que como o pedido principal formulado pela A. foi julgado procedente quanto à R. A..., ao abrigo do art.º 554.º, n.º 1 do CPC, não pode – nem deve – ser julgado o pedido subsidiário que formulou contra as aqui Recorridas. Requerem assim a ampliação do âmbito do recurso, nos termos do art.º 636.º, n.º 1 do CPC, ao conhecimento pelo tribunal recorrido do pedido subsidiário deduzido pela Autora, Recorrente, contra as Intervenientes, por violação do disposto no art.º 554.º e 608.º, n.º 2 do CPC, e consequentemente, requer-se que tal decisão seja revogada e substituída por outra que julgue a excepção invocada pela R. E... improcedente e a apreciação do pedido subsidiário contra as Intervenientes prejudicada pela procedência do pedido principal. Prevê o n.º 1 do artigo 554º do CPC que: «Podem formular-se pedidos subsidiários. Diz-se subsidiário o pedido que é apresentado a tribunal para ser tomado em consideração somente no caso de não proceder um pedido anterior.»

O Professor Castro Mendes define esta relação entre pedidos como “alternativa aparente” (in *Direito Processual Civil, II, AAFDL, 1980, pág. 319.*), nestes termos: “é a situação em que o autor formula dois pedidos, reconhecendo que só um é substancialmente procedente; e solicita ao tribunal que atenda um deles apenas, porque só a um (embora só a final se determine qual), sabe que tem direito”. O autor citado (ob cit., pág. 321), refere a possibilidade de formulação de “pedidos subsidiários de pedidos subsidiários em grau teoricamente infinito”. É manifesta a ênfase que o autor citado coloca no facto de apenas um dos pedidos poder proceder e de o autor saber que “tem direito” apenas a um deles. Ou seja, a procedência de um dos pedidos formulados em relação de subsidiariedade, afasta ou impede em absoluto a possibilidade de procedência de qualquer dos outros.

Como refere Abrantes Geraldês (in *“Temas da Reforma do Processo Civil, I Volume, Almedina, 1988, pág. 157*), quando se formulam pedidos subsidiários, a apreciação do pedido secundário ficará dependente da improcedência (ou de qualquer outra forma de extinção da instância) do pedido prioritário.

De acordo com Alberto dos Reis, in *“Comentário ao Código de Processo Civil”, vol. 3º, págs. 137 e 138: “(...) nos pedidos subsidiários a alternativa é meramente formal, aparente; na realidade não há alternativa, porque falta a característica essencial da obrigação alternativa: a equivalência das prestações ... Outra diferença fundamental. Nos pedidos alternativos o réu tem a faculdade de escolher uma das prestações ou um dos pedidos; nos pedidos subsidiários não depende da vontade do réu a procedência duma ou doutra pretensão: o pedido subsidiário é formulado somente para a hipótese de o*

tribunal não acolher o pedido principal."

Assim, com a formulação de um pedido principal e um pedido subsidiário, o autor declara uma preferência pelo primeiro, devendo o tribunal apreciar essa pretensão jurisdicional e apenas passar à apreciação do pedido subsidiário, no caso do pedido principal improceder. Sendo julgado procedente o pedido principal, o tribunal não entra sequer no conhecimento do pedido subsidiário. Com semelhante formulação de pedidos, estabelece-se uma clara "gradação das pretensões do autor", que assim se apresentam "hierarquizadas" (J. Lebre de Freitas, Código de Processo Civil Anotado, Volume 2.º, 2001, págs. 232 e 233).

Como se conclui no Ac. do STJ de 29/06/2017: «Com a formulação de um pedido principal e um pedido subsidiário, o autor declara uma preferência pelo primeiro, devendo o tribunal apreciar essa pretensão jurisdicional e apenas passar à apreciação do pedido subsidiário, no caso do pedido principal improceder».

O pedido formulado na ação é o mesmo contra ambos os Réus e a condenação peticionada é solidária, mas o mesmo não ocorre relativamente às intervenientes, pois estas aquando do pedido de intervenção, formula a Autora um pedido subsidiário, logo, hierarquizado, preferindo a A. a condenação solidária das R., em primeiro lugar, e só, subsidiariamente, a condenação das intervenientes, pois assenta este último pedido na cessão da posição contratual, pelo que apenas no caso de esta se verificar é que a obrigação das rés deixava de subsistir, renascendo sim nas intervenientes, desde que incluídas na cessão operada.

Ora, existindo a condenação da 1ª ré, decisão que não é posta em causa neste recurso, nem tal poderia ocorrer por ausência de interesse ou sucumbência da Autora, e pretendendo a recorrente a condenação solidária da 2ª ré, a mera condenação da 1ª ré afasta desde logo a possibilidade de conhecimento do pedido subsidiário, tal como sustentam as intervenientes nas suas contra alegações.

Deste modo, as conclusões AJ) a BI) não são de atender, nem se apreciará a questão que se identificou em 8º lugar, pois a condenação da 1ª ré, condenação essa, frise-se, que não é posta em causa nem é objecto de recurso, determina desde logo o não conhecimento do pedido subsidiário formulado. Pois a afirmação em termos decisórios da qualidade de cedente da 1ª ré para a cessionária, ora interveniente, tendo por objecto o contrato e assunção da dívida, determinaria a absolvição da 1ª ré cedente e apenas a condenação da cessionária, inexistindo a possibilidade de condenação solidária de ambas com base apenas na cessão invocada nos autos. Acresce que nem a autora formula pedido de condenação solidária aquando da solicitada intervenção, pedido

esse que se mantém inalterado nos autos, configurando a Autora a possibilidade de condenação solidária, sem cuidar das elementares regras processuais, apenas em sede de recurso.

Por tudo o exposto, procede o recurso subsidiário apresentado pelas intervenientes e dada a natureza do pedido formulado contra as intervenientes e a procedência do pedido principal contra a 1ª ré, ao abrigo do art.º 554.º, n.º 1 do CPC, não pode ser julgado o pedido subsidiário que formulou contra as aqui Recorridas, determinando-se a revogação da parte decisória que absolveu do pedido formulado pela A. as intervenientes M... Unipessoal, Lda, e ME... Resources Corp, considerando-se sim que a apreciação do pedido subsidiário contra as Intervenientes ficou prejudicada pela procedência do pedido principal.

Acresce que em nada releva a circunstância de apenas uma das rés ter sido condenada, pois esta além de o ter sido na totalidade do valor peticionado, também se tem entendido que mesmo que se considere que o pedido principal só tenha sido parcialmente julgado procedente, fica prejudicado o julgamento do pedido subsidiário (cf. Acórdão do STJ de 06.07.2006, e Acórdão da Relação de Coimbra de 11.12.2012, ambos no endereço da net www.dgsi.pt).

Apreciada esta questão, importa aferir das questões suscitadas pela recorrente e que se prendem com a pretendida condenação solidária da 2ª ré do pedido formulado pela autora, ou seja, as questões jurídicas suscitadas, pois manteve-se inalterada a factualidade a subsumir ao direito.

* Da qualificação do Consórcio:

Defende a apelante que a sentença recorrida ao qualificar o contrato de consórcio celebrado entre a 1.ª e 2.ª Rés como consórcio interno viola o disposto no art.º 5.º, n.º 2, do DL n.º 231/81, de 28 de Julho (Regime jurídico do contrato de consórcio e de associação em participação). Sustentando que o contrato de consórcio estabelecido entre as Rés A... foi dotado de órgãos próprios, incluindo um Chefe de Consórcio, um Conselho de Orientação e Fiscalização, tendo nos aspetos mais importantes de execução do objeto para o qual o consórcio foi constituído, invocado sempre essa qualidade, pelo que se trata de um consórcio externo.

A recorrente não põe em causa a qualificação que é feita na sentença quanto à natureza do contrato celebrado entre a Autora e a 1ª ré, como sendo de empreitada, cujos fundamentos constam da sentença *a quo*, pretende sim responsabilizar solidariamente a 2ª ré, quer pela classificação que no seu entender deve ser dado ao Consórcio entre as rés, quer através da forma como actuou P.. (procurador, agente, gestor de negócios, etc..), questões que abordaremos infra.

Vejamos a questão relativa ao Consórcio.

Nos termos do disposto no art.º 1º do DL n.º 231/81, de 28 de Julho, consórcio é o contrato pelo qual duas ou mais pessoas, singulares ou colectivas, que exercem uma actividade económica se obrigam entre si a, de forma concertada, realizar certa actividade ou efectuar certa contribuição com o fim de prosseguir qualquer dos objectos referidos no artigo seguinte.

O art.º 2º prevê 5 tipos de actividades, a saber, a realização de actos preparatórios de um determinado empreendimento ou actividade contínua; a execução de um determinado empreendimento; o fornecimento a terceiros de bens produzidos por cada consorte; a pesquisa ou exploração de recursos naturais; e a produção de bens repartíveis em espécie entre os consortes.

Dos factos provados resulta que as RR., por documento escrito, subscreveram um denominado Contrato de Consórcio, datado de 25 de Junho de 2012, o qual contém, entre outros, os seguintes dizeres: "(...) a) a E... é uma sociedade Portuguesa de capitais públicos que exerce, por si ou em associação, actividades de prospecção, pesquisa e valorização de recursos minerais e presta serviços especializados nos domínios dos Geo-Recursos de Ambiente, com vasta experiência naquelas áreas, nas quais actua como operador sectorial de referência;

b) A AM é uma sociedade detida indirectamente a 100% pela P..., Ltd., sociedade constituída ao abrigo da Lei Canadiana, cotada na Bolsa de Toronto e com larga experiência em projectos mineiros internacionais, nomeadamente na exploração de minas de ouro, através da sua subsidiária Iberian Resources Corp; (...)

d) Tendo em vista a atribuição directa de um direito de exploração experimental e prospecção e pesquisa de ouro, prata, cobre, zinco e minerais metálicos associados sita no Conselho de Vila Pouca de Aguiar e denominada Jales/Gralheira, a Direcção Geral de Energia e Geologia publicou um aviso estabelecendo as condições para a atribuição da preferência;

e) As Partes pretendem apresentar, em consórcio, uma proposta no âmbito do procedimento referido na alínea anterior para a atribuição do referido direito de exploração experimental e prospecção e pesquisa; (...)Cláusula Segunda (...)

1. O presente Contrato tem por objecto a realização de estudos, sondagens e outros trabalhos e eventual exploração das jazidas que vierem a ser identificadas como comercialmente viáveis no âmbito do concurso para a atribuição directa ao Consórcio de direitos de exploração experimental, prospecção e pesquisa de ouro, prata, cobre, zinco e minerais metálicos associados, sita no concelho de Vila Pouca de Aguiar e denominada Jales/Gralheira.

2. Com a celebração do presente Contrato não pretendem desde já as Partes

constituir uma sociedade ou qualquer outra entidade dotada de personalidade jurídica, nem visam com ele a constituição de qualquer fundo comum.

Cláusula Terceira (Comparticipação de cada uma das Partes): Salvo se diversamente estiver previsto no presente Contrato, todas as obrigações e correspondentes direitos inerentes ao desenvolvimento e boa execução do objecto que constitui o Consórcio serão a cargo e em benefício de ambas as Partes, nas seguintes proporções: 85% (...) para a AM; e 15% (...) para a E....

Cláusula Quarta (...) Caso o direito de exploração experimental, prospecção e pesquisa seja atribuído ao Consórcio, as Partes acordam desenvolver a Fase de Estudos e Exploração Experimental com vista à realização de um Estudo de Viabilidade Económica para a exploração comercial da Concessão, tendo por base o orçamento referido na cláusula 12ª.

Cláusula Quinta (...) Uma vez concluída a Fase de Estudos e Exploração Experimental e comprovada a viabilidade económica da exploração comercial da Concessão, as Partes comprometem-se a constituir uma sociedade comercial para o desenvolvimento da Fase de Exploração, participada por ambas, nos termos definidos na Cláusula 17ª infra.

Cláusula Sexta (...) O Consórcio é composto pelos seguintes órgãos: Conselho de Orientação e Fiscalização; Chefe do Consórcio. (...)

Cláusula Sétima (...) 1. O Conselho de Orientação e Fiscalização (...) é o órgão máximo da estrutura do Consórcio, composto por 5 membros, sendo que a AM tem direito a nomear 3 representantes e a E... 2 representantes. (...) Cláusula Oitava (...)

1. O Chefe do Consórcio é a AM, na pessoa de um representante por si nomeado, tendo como principais competências:

- a) Assegurar a execução das deliberações do conselho de orientação e fiscalização;
- b) Direcção administrativa e jurídica do consórcio;
- c) Negociação e celebração de contratos com terceiros;
- d) Representação do consórcio perante terceiros;
- e) Convocação do conselho de orientação e fiscalização.

2. A E... concederá ao Chefe do Consórcio, ou seja, à AM, os poderes necessários ao exercício das funções descritas no n.º 1 da presente Cláusula, mediante instrumento legal apropriado.

3. O Chefe do Consórcio tem os poderes de representação do consórcio que lhe forem conferidos em acta pelo COF. (...)

Cláusula Décima -Segunda (...) 4. No caso de ser necessário a revisão e aumento do orçamento até à Fase de Exploração e uma das partes não puder realizar, total ou parcialmente, a aportação de recursos financeiros que se vier a revelar absolutamente necessária para a prossecução ou conclusão dos

trabalhos, a outra parte poderá optar por substituir aquela no investimento em falta, alterando-se em conformidade a percentagem de participação no Consórcio (...).

6. Tendo em conta as limitações legais impostas à constituição de fundos comuns no Contrato de consórcio, as Partes obrigam-se a dar cumprimento à obrigação constante da alínea anterior desta Cláusula na forma mais ampla que for legalmente admissível, designadamente pela criação de uma conta conjunta movimentável com duas assinaturas nos termos do instrumento de mandato (delegação de competências) que vier a ser criado para esse efeito. (...) ”.

Logo, resulta de tal contrato que as partes tiveram em vista a atribuição directa de um direito de exploração experimental e prospecção e pesquisa de ouro, prata, cobre, zinco e minerais metálicos associados sita no Conselho de Vila Pouca de Aguiar e denominada Jales/Gralheira, a Direcção Geral de Energia e Geologia publicou um aviso estabelecendo as condições para a atribuição da preferência.

Pretenderam com o mesmo apresentar, em consórcio, uma proposta no âmbito do procedimento referido na alínea anterior para a atribuição do referido direito de exploração experimental e prospecção e pesquisa.

Já o objecto do acordo foi definido na cláusula segunda n.º 1 do contrato escrito, como correspondendo à realização de estudos, sondagens e outros trabalhos e eventual exploração de jazidas.

Estipularam ainda as RR., na cláusula quarta do contrato que caso o direito de exploração experimental, prospecção e pesquisa fosse atribuído ao consórcio, as partes acordavam em desenvolver a fase de estudos e exploração experimental com vista à realização de um estudo de viabilidade económica para a exploração comercial da concessão.

Mais acordaram que uma vez concluída a fase de estudos e exploração experimental e comprovada a viabilidade económica da exploração comercial da concessão, as partes se comprometiam a constituir uma sociedade comercial para o desenvolvimento da fase de exploração, participada por ambas nos termos definidos na cláusula 17ª.

Como se fundamenta na decisão *a quo*: «*Face a esta factualidade, podemos desde já afastar a integração deste contrato das alíneas b), c) d) e e) do art.º 2º do DL n.º 231/81. Quer a finalidade da celebração do contrato entre as RR., quer o seu objecto, definido na cláusula segunda n.º 1 do mesmo contrato, quer o teor das cláusulas quarta e quinta, nos reconduzem à al. a) do art.º 2º do DL n.º 231/81, ou seja, as RR., e só elas, celebraram consórcio para a realização de actos materiais preparatórios (realização de estudos, sondagens e outros trabalhos e eventual exploração experimental de jazidas) de um*

determinado empreendimento (exploração comercial da concessão denominada Jales/Gralheira). Considerando que a preparação do empreendimento não significa a concretização do mesmo, as partes acordaram que apenas comprovada a viabilidade económica da exploração comercial da concessão constituiriam uma sociedade comercial para o desenvolvimento da fase de exploração.».

Pedro Pais de Vasconcelos (in Direito Comercial, I Volume, Parte Geral, Contratos Mercantis, pág. 152 e ss.) expõe: «Conceptualmente, o consórcio é um contrato que se caracteriza pela associação e por certo fim comum económico. Tipologicamente, o consórcio relaciona-se em série com outros tipos associativos, como a sociedade comercial, com a associação em participação e com o agrupamento complementar de empresas.

A introdução deste tipo legal teve indisfarçavelmente em vista dotar o tecido empresarial com um contrato que correspondesse à unincorporated joint venture. É muito claro, nesse sentido, o que ficou a constar do relatório do Decreto-Lei n° 231/81, do qual vale a pena recordar este excerto:

Com o presente diploma, o Governo revela mais uma vez o seu empenho em colocar à disposição dos agentes económicos instrumentos jurídicos atuais ou atualizados, simples e seguros, onde possam enquadrar-se tipos de empreendimentos que a prática criou ou pelo menos tem vindo a esboçar. Aparecem regulados neste diploma dois contratos utilizáveis na cooperação entre empresas: um, velho, que se pretende remoçar - o contrato de associação em participação; outro, novo, que se pretende consagrar - o contrato de consórcio.». E relativamente à necessidade deste tipo contratual refere o mesmo autor «(...) quando várias empresas se reúnem para a execução de uma importante obra pública ou privada, é tão absurdo forçá-las a constituir entre si uma sociedade, numa das espécies de sociedades comerciais, como, tendo elas afastado voluntariamente esse tipo de enquadramento, pretender que afinal foi uma sociedade e ainda por cima irregular - que elas efetivamente constituíram.

Os exemplos podem multiplicar-se se pensarmos na reunião de empresas apenas para o estudo preparatório de um empreendimento a cuja execução depois elas concorram; nas associações para pesquisa e exploração de recursos naturais, em que os associados, públicos ou privados, queiram repartir os produtos extraídos e não os lucros da exploração, etc.».

Acresce que tal como refere Raúl Ventura (Primeiras Notas Sobre o Contrato de Consórcio, disponível em <https://portal.oa.pt>, pág. 645): “Talvez convenha observar que a preparação por um contrato de consórcio pode estar ou deixar de estar ligado a um futuro contrato de sociedade, mas isso de nenhum modo significa que as relações pré-sociedade que em todos os casos existem ou a

actividade de uma sociedade irregular podem subsumir-se no contrato de consórcio.”.

No caso dos autos as RR. acordaram ainda que com a celebração do contrato de consórcio não pretendiam desde logo constituir uma sociedade ou qualquer outra entidade dotada de personalidade jurídica, nem visavam com ele a constituição de qualquer fundo comum.

Logo, definido o objecto do contrato celebrado pelas RR., à luz do regime jurídico do consórcio, verificamos que as RR. respeitaram a forma do contrato, prevista no art.º 3º n.º 1 de tal regime jurídico, já que o contrato foi celebrado por escrito, pelo que celebraram, de forma válida e eficaz, entre si, um contrato de consórcio.

A questão que se coloca prende-se, desde logo, com a qualificação do consórcio, dados os reflexos que tal modalidade apresenta nas relações com terceiros.

Nos termos do art.º 5º do DL n.º 231/81, o consórcio diz-se interno quando:

- a) As actividades ou os bens são fornecidos a um dos membros do consórcio e só este estabelece relações com terceiros;
- b) As actividades ou os bens são fornecidos directamente a terceiros por cada um dos membros do consórcio, sem expressa invocação dessa qualidade (n.º 1).

O consórcio diz-se externo quando as actividades ou os bens são fornecidos directamente a terceiros por cada um dos membros do consórcio, com expressa invocação dessa qualidade (n.º 2).

Como refere Hugo da Silva Tavares (O Contrato de Consórcio, Verbo Jurídico, 2017, pág. 10 e ss.): “Seguindo a classificação legal (cfr. o artigo 5º do diploma), podem distinguir-se duas modalidades de consórcio, tendo em conta a projeção externa deste, isto é, consoante aquele é ou não apresentado aos terceiros. 1. Consórcio interno: Os consórcios internos são aqueles em que só um dos membros se relaciona com terceiros ou cujos membros ao fornecerem bens ou serviços a terceiros, não invocam a respetiva qualidade (artigo 5º do diploma). Melhor dizendo, as atividades ou os bens são fornecidos a um dos membros do consórcio e só este estabelece relações com terceiros; ou as atividades ou os bens são fornecidos directamente a terceiros por cada um dos membros do consórcio, mas sem expressa invocação dessa qualidade.

No consórcio interno, sendo convencionada a participação nos lucros e/ou nas perdas, aplica-se o regime da associação em participação (cfr. o artigo n.º 25º, ex vi artigo 18º do diploma) quanto à determinação da participação dos consorciados nos lucros e/ou nas perdas.

Note-se, a este respeito, que muito embora o artigo 18º pareça aplicar-se às duas modalidades de consórcio interno previstas no artigo 5º n.º 1, na

verdade, aplica-se apenas aos consórcios internos previstos na alínea a) desta norma, já que nos consórcios previstos na alínea b) não há, por natureza, quaisquer lucros ou perdas a partilhar.

De facto, na segunda modalidade de consórcio interno, cada um dos consorciados fornece directamente os bens ou as atividades a terceiros, recebendo destes o respectivo preço, e tendo assim ganhos ou prejuízos consoante o preço das atividades ou bens fornecidos exceda ou não o respectivo custo.

Pedro Pais de Vasconcelos a propósito desta temática refere o seguinte: «São consórcios externos aqueles em que as atividades ou os bens são fornecidos directamente a terceiros por cada um dos consorciados com invocação dessa qualidade ou da existência do consórcio. Um critério distintivo, tal como resulta da lei, é no fundo o carácter oculto ou patente do consórcio. São consórcios internos aqueles em que não é revelada a existência do consórcio e externos aqueles em que essa existência é revelada. O consórcio interno é uma estrutura contratual apenas relevante internamente entre os consorciados sem eficácia externa; no consórcio externo, a estrutura contratual do consórcio não se limita às relações internas entre os consorciados e projeta-se externamente ao relacionamento com terceiros. Como bem se compreende, a estrutura jurídica do consórcio interno é mais fluída e a do consórcio externo é mais densa. O consórcio externo, tendo uma estrutura mais densa, pode ter um "conselho de orientação e fiscalização" e um "chefe do consórcio".

O "conselho de orientação e fiscalização" (artigo 7º) é composto por todos os consorciados e tem funções internas e, salvo estipulações diversa, delibera por unanimidade. As suas deliberações vinculam o chefe do consórcio "como instruções de todos os seus mandantes, desde que se contenham no âmbito dos seus poderes que lhe são atribuídos ou lhe forem conferidos nos termos dos artigos 13º e 14º". Segundo a alínea c) do artigo 7º, "o conselho não tem poderes para deliberar a modificação ou resolução de contratos celebrados no âmbito do contrato de consórcio, nem a transação destinada quer a prevenir, quer a terminar litígios". Trata-se de um embrião de órgão coletivo deliberativo, uma espécie de assembleia de consorciados, que mal se distingue das partes do contrato. O chefe do consórcio" (artigos 12º a 14º) tem funções internas e externas. Internamente, cabe-lhe, na falta de estipulação diversa, "organizar a cooperação entre as partes na realização do objeto do consórcio" e "promover as medidas necessárias à execução do contrato, empregando a diligência de um gestor criterioso e ordenado". Externamente, podem ser-lhe cometidos, por procuração dos consorciados, poderes de representação para emitir e receber declaração de terceiros relativas à celebração e execução de

contratos, cumprir e reclamar o cumprimento de obrigações, expedir mercadorias, contratar técnicos e consultores. Esta lista não é exaustiva. Estes poderes de representação consideram-se exercidos no interesse de todos os consorciados quando não possam ser "especificamente relacionados com algum ou alguns membros do consórcio". É o que na prática se designa como "líder" do consórcio.

O consórcio externo pode ter uma denominação própria. Segundo o artigo 15º, os consorciados podem estipular que o consórcio seja designado pelos seus nomes ou firmas anteceditos de "Consórcio de ..." ou seguido de "em consórcio". Esta denominação pode ser útil para deixar claro, quer nas relações internas quer nas externas que certos atos ou atividades são praticados no âmbito do consórcio. A adoção de uma denominação não é obrigatória e representa uma maior densidade de estrutura" (in ob. Cit. Pág. 155 e 156).

Transversal às duas classificações em causa é contudo, a natureza contratual dos consórcios, e ainda que com o mesmo não se institui uma pessoa jurídica diversa dos seus membros, ou seja não têm personalidade jurídica (Cf. Pedro P. Vasconcelos ob. Cit. Pág. 156).

Apesar de o consórcio externo alcançar alguma densidade estrutural, órgãos embrionários e até uma denominação própria, todas as posições e relações jurídicas que lhe respeitem são da titularidade dos consorciados. A responsabilidade civil é dos consorciados a quem os atos ilícitos sejam imputáveis (artigo 19º, nº 3). Também as receitas e despesas lhes pertencem e são distribuídas de acordo com o que for convencionado no contrato, embora a lei cuide de estabelecer regras supletivas (artigos 16º a 18º). Nas relações com terceiros não se presume a solidariedade ativa ou passiva dos consorciados (artigo 19º, nº 1 e 2).

Como se refere no Acórdão do STJ de 06-10-2011 (citado na sentença sob recurso): I - O contrato de consórcio - regulado no DL n.º 231/81 de 28-07 - é aquele pelo qual duas ou mais pessoas, singulares ou colectivas, que exercem uma actividade económica se obrigam entre si, de forma concertada, a realizar: (i) certa actividade ou efectuar certa contribuição com o fim de prosseguir s realização de actos, materiais ou jurídicos, preparatórios quer de um determinado empreendimento quer de uma actividade contínua; (ii) a execução de determinado empreendimento; (iii) o fornecimento a terceiros de bens, iguais ou complementares entre si, produzidos por cada um dos membros do consórcio; (iv) pesquisa ou exploração de recursos naturais; (v) produção de bens que possam ser repartidos em espécie. II - No quadro normativo criado não se concebe o consórcio como um ente societário dotado de personalidade jurídica: a personalidade jurídica é a dos contraentes e o

contrato de consórcio não cria uma nova entidade societária, razão pela qual a prestação de contas não se concretize através de inquérito como prescreve o art.º 67.º do CSC. III - Do regime, constante do DL n.º 231/81, de 28-07, resulta a obrigatoriedade do associante prestar contas no período legal ou contratualmente fixado para a exigibilidade da participação do associado nos lucros e nas perdas e ainda relativamente a cada ano civil de duração da associação (art.º 31.º, n.º 4), estabelecendo-se ainda que «na falta de apresentação de contas pelo associante, ou não se conformando o associado com as contas apresentadas, será utilizado o processo especial de prestação de contas regulado pelos art.ºs 1014.º e segs. do CPC».

Como vimos à repartição dos valores e produto obtidos com a actividade do consórcio, aplicam-se os artigos 16º e 17º do RJ do Consórcio. Estas normas não regulam qualquer distribuição de lucros do consórcio, uma vez que não há um património comum, nem sequer uma contabilidade comum do consórcio: O artigo 16º do diploma (aplicável quando o objecto do consórcio é um dos previstos nas alíneas b) e c) do artigo 2º) dispõe sobre a distribuição dos valores recebidos de terceiros, permitindo, nomeadamente, que se estipule no contrato uma distribuição dos valores a receber de terceiros diferente da resultante das relações directas de cada um dos consorciados com esses terceiros ou que estes valores, ao invés de serem pagos directamente a cada um dos consorciados, o sejam a um deles (por exemplo, ao chefe do consórcio 24) por conta daqueles. Já o artigo 17º dispõe sobre a repartição do produto da actividade do consórcio pelos seus membros, quando o respectivo objecto for o previsto nas alíneas d) e e) do artigo 2º.

A questão que ora releva é a relação do consórcio com terceiros. Conclui-se na sentença recorrida que: *«Relativamente às relações com terceiros, importa salientar, porque nunca é demais, que, se trata sempre de relações dos próprios consorciados com terceiros e não do consórcio que, como já se mencionou, não possui personalidade jurídica. Sobre esta matéria devemos observar, com atenção, o disposto nos artigos 15º, n.º 1, segunda parte do diploma, aplicável quando estejam em causa obrigações singulares, e o artigo 19º aplicável, por contraposição, quando se trate de obrigações plurais, o que sucederá se todos os consorciados celebrarem um determinado contrato com um terceiro, directamente ou através de representante (artigo 14º). O artigo n.º 19º, n.º 3 do mencionado diploma estabelece o regime aplicável aos casos de responsabilidade extracontratual.*

Ora, dispõe, então, expressamente o artigo 19º – cuja ratio terá sido, desde logo, excluir a presunção legal do artigo 100º do Código Comercial, para cuja aplicação bastaria que os membros do consórcio fossem empresas comerciais e que o objeto do consórcio se enquadrasse na respectiva atividade –, que nas

obrigações plurais não se presume a solidariedade activa ou passiva dos membros do consórcio. Por conseguinte, cada membro do consórcio é responsável pelas obrigações que assume individualmente no âmbito do contrato de consórcio.

Não obstante, a norma não prescreve o regime da conjunção, pelo que, nos termos gerais do artigo 513º do Código Civil, haverá que aferir, caso a caso, se a solidariedade resulta da vontade das partes (por convenção expressa no contrato ou tacitamente) ou das circunstâncias do contrato (a dita solidariedade técnica), concluindo-se pela existência daquela vontade por interpretação do contrato. (...). Cumpre ainda salientar, nas palavras de Raúl Ventura (ob.cit., pág. 636): “No consórcio interno, sub-modalidade a) do artigo 5º n.º 1, só um dos contraentes estabelece ligação com terceiros e as actividades ou os bens são fornecidos a este pelos outros membros do consórcio.”.

Ora,volvendo ao caso dos autos e tendo presente a factualidade provada, o consórcio celebrado pelas RR. assume-se como consórcio interno, na vertente prevista na al. a) do art.º 5º do DL n.º 231/81, pois apesar das partes terem estipulado a constituição dos órgãos próprios do consórcio externo, as suas relações com terceiros, designadamente com a A. desenvolveu-se de forma exclusiva entre esta e a R. A..., limitando-se a R. E... a fornecer a força de trabalho de uma das suas funcionárias (a geóloga deslocada para o local da pesquisa e prospecção) e dinheiro para o outro membro do consórcio, sem assumir, de qualquer forma, qualquer obrigação para com a A., tanto mais que a facturação era emitida de forma exclusiva à R. A....»

Ainda que tenhamos de concordar com a sentença recorrida na parte relativa à falta de personalidade jurídica do consórcio, entendemos que ao contrário do decidido o consórcio em causa deve ser classificado como externo, pois além de ter órgãos próprios, a invocação do consórcio não se limitou às relações internas entre os consorciados, pois projetou-se externamente no relacionamento com terceiros, ou seja, ao contrário do aludido na sentença o consórcio não foi oculto, mas sim enunciado como tal perante o exterior. Senão vejamos. Desde logo ambos os consorciados actuaram como tal nas relações com o Estado, pois resultou provado que foram atribuídos à 1.ª e 2.ª Rés os direitos de exploração Experimental e de Prospecção e Pesquisa na referida área de Jales / Gralheira.

No dia 1 de Agosto de 2012 reuniu em Lisboa, na sede da A... o Conselho de Orientação e Fiscalização do Consórcio entre as duas RR., tendo, entre outros, como ponto da ordem de trabalhos, o programa anual de trabalhos. A propósito deste ponto o COF deliberou que os programas de trabalho para o primeiro ano para as áreas de prospecção e para a área de exploração

experimental teria que ser remetidos à DGEG até ao dia 30 de Agosto de 2012, sendo que para tal seria pedido a P.. a realização dos mesmos.

P.. realizou consulta à A., em Março de 2013, para obtenção de orçamento para campanha de sondagens a realizar na área de Jales/Gralheira em nome do Consórcio A... e Empresa de Desenvolvimento Mineiro (sublinhado nosso).

Por mensagem de correio electrónico datada de 5 de Abril de 2013 a A. e T... - JM... & C..., Lda., em parceria apresentaram as melhores condições pelas quais se propunham executar os trabalhos referentes à empreitada de Campanhas de Sondagens Jales Gralheira.

Por mensagem de correio electrónico, datada de 6 de Maio de 2013, dirigida a triaguas@oninet.pt e a FB..., P.. comunicou que a escolha havia recaído sobre a empresa do destinatário para a execução de um mínimo de 4000 metros de sondagens com profundidade máxima de 400 metros.

Ora, o pedido de orçamento foi dirigido à A. em nome do Consórcio e não apenas da 1ª ré. Acresce que de acordo com a proposta adjudicada, a remuneração dos trabalhos seria realizada em regime de série de preços, pelo valor global resultante da aplicação dos preços unitários constantes das listas de preços (anexas à proposta) às quantidades de trabalho efectivamente executadas. O esquema de facturação e as condições de pagamento acordadas foram as seguintes: «por auto de trabalho realizado mensalmente, em função dos trabalhos executados, devendo as facturas ser liquidadas até 30 (trinta) dias da data da sua emissão».

Também resultou demonstrado que não obstante a proposta conjunta apresentada pela Autora e pela sociedade T..., foi decidido por estas empresas que apenas a Autora estabeleceria relações directas com as “adjudicantes”, 1.ª e 2.ª Rés, actuando a T... como subcontratada da Autora. Manifestamente verifica-se um lapso quanto à indicação das rés, pois as mesmas no concurso público relativos aos direitos de exploração Experimental e de Prospeção e Pesquisa na referida área de Jales / Gralheira, são adjudicatárias. Ou seja, o facto em causa determina e prova que a relação tida com a Autora foi com ambas as adjudicatárias e não apenas com a 1ª ré.

Aliás tal conclusão resulta ainda da circunstância de não se ter dado como provado que P.. se tenha apresentado como representante apenas da R. A..., S.A., pois o que resulta dos factos é que o fez em nome do Consórcio A... e Empresa de Desenvolvimento Mineiro.

Acresce por outro lado, que também não se provou que a R. E... não tenha aprovado os trabalhos constantes das facturas indicadas nos factos provados, pois o que resulta quer da constituição dos órgãos de fiscalização do consórcio, quer da elaboração dos autos, que a conformidade dos mesmos, conformidade que se repercute nas facturas, era verificada pelos geólogos no

local dos trabalhos. E tais trabalhos foram validados pelos membros do COF, tal como ficou evidenciado na reunião que decorreu no dia 2 de Setembro de 2013, tal como resulta do ponto 19. dos factos provados.

Assim, em conformidade com a proposta que apresentou a A... e Empresa de Desenvolvimento Mineiro, denominação dada ao Consórcio no email de obtenção de proposta pela Autora, a Autora fez deslocar os meios materiais e humanos para o local do projecto e iniciou os trabalhos de sondagem no mês de Junho de 2013. Provando-se ainda que a Autora executou todos os trabalhos a que se comprometeu, os quais foram realizados entre Junho de 2013 e Junho de 2014.

É certo que foi solicitado por P.. que a totalidade do preço fosse facturado apenas à 1.ª Ré A..., mas tal resulta da orientação posterior dada, figurando o “apenas” como provado o que se contrapõe a uma facturação repartida por ambas as rés.

Logo, por conta dos trabalhos realizados, a Autora emitiu em nome da 1.ª Ré A... as seguintes facturas, pela quantia global de €1.291.327,83.

Todavia, a questão que se coloca e ainda que se conclua pela classificação do Consórcio como sendo externo é saber se pode considerar-se vinculada a 2ª ré ao contrato de empreitada celebrado com a Autora. Pois, como aludimos, segundo a alínea c) do artigo 7º, "o conselho não tem poderes para deliberar a modificação ou resolução de contratos celebrados no âmbito do contrato de consórcio, nem a transação destinada quer a prevenir, quer a terminar litígios". Trata-se de um embrião de órgão coletivo deliberativo, uma espécie de assembleia de consorciados, que mal se distingue das partes do contrato. O chefe do consórcio" (artigos 12º a 14º) tem funções internas e externas.

Internamente, cabe-lhe, na falta de estipulação diversa, "organizar a cooperação entre as partes na realização do objeto do consórcio" e "promover as medidas necessárias à execução do contrato, empregando a diligência de um gestor criterioso e ordenado". Externamente, podem ser-lhe cometidos, por procuração dos consorciados, poderes de representação para emitir e receber declaração de terceiros relativas à celebração e execução de contratos.

Aqui chegados importa assim, abordar as demais conclusões recursórias e que se prendem com a actuação de P...

* A actuação de P.. quer perante a autora, quer no consórcio em nome de ambas as rés, como gerente de comércio nos termos do art.º 248º do C. Com e art.ºs 236.º, 262.º e 268.º do Cód. Civil, ou por aplicação analógica do art.º 22.º, n.º 2 e 23º do DL 178/86 (Regime Jurídico da Agência).

Sustenta a recorrente que P.. foi contratado pela AM e pela E... para tratar “do comércio de ambas”, pelo que deve qualificar-se a sua atuação como

gerente de comércio nos termos do art.º 248º do C. Com. Mais dizendo que o mandato que lhe foi conferido abrange os poderes necessários inerentes à funções que desempenhou, nomeadamente a contratação da Autora para efetuar os trabalhos de sondagens - art.º 249º do C. Com. Afirmando ainda que a E... nunca recusou os atos praticados nos termos do art.º 240º C. Com. que conhecia ou devia conhecer, pelo que ficou vinculada no contrato celebrado com a Autora, e no próprio contrato de consórcio que nomeou a AM Chefe de Consórcio estão contidos os poderes de representação conferidos pela E... à AM para a prática de contratos com terceiros consensuais ou que não exijam mais que a forma escrita - art.º 262.º/2 do Cód. Civil, pelo que a 2ª ré vincula-se no contrato de empreitada de sondagens imediatamente por via dos poderes conferido à AM, mas também se vincula diretamente por força da procuração tácita que atribuiu a P... para elaborar o programa de trabalhos, consultar o mercado e contratar a empreitada de sondagens e receber sem nunca recusar as prestações efetuadas ao abrigo desse contrato, classificando tal como mandato comercial nos termos do art.º 231.º do C. Com., ratificando pela 2ª ré. Por fim, pretende em última análise a aplicação analógica do art.º 22.º, n.º 2, e 23º do DL 178/86 (Regime Jurídico da Agência) teríamos que atribuir o valor de uma ratificação tácita do contrato de empreitada celebrado por P... com a D... ao silêncio de quinze meses da E... após ser notificada pela Autora para o pagamento da dívida.

É certo que o consórcio não é dotado de personalidade jurídica e que não dispõe de património próprio, logo, não se pode considerar que P... actuou, em termos jurídicos, como representante do consórcio, pois uma realidade que não é dotada de personalidade jurídica não tem capacidade para conferir poderes de representação a quem quer que seja.

Assim, a vinculação externa, ou seja, para com terceiros, de todos os membros de um consórcio interno estará dependente dos consorciados celebrarem um determinado contrato com um terceiro, directamente ou através de representante, nos termos previstos no art.º 14º do DL n.º 231/81.

Isto mesmo resulta da segunda parte do n.º 1 do art.º 15º do mencionado diploma: “sendo, no entanto, responsável perante terceiros apenas o membro do consórcio que tenha assinado o documento onde a denominação for usada ou aquele por quem o chefe do consórcio tenha assinado, no uso dos poderes conferidos.”.

Nos termos do art.º 14º do DL n.º 231/81: “1 - Os membros do consórcio poderão conferir ao respectivo chefe, mediante procuração, os seguintes poderes de representação, entre outros:

a) Poder para negociar quaisquer contratos a celebrar com terceiros no âmbito do contrato de consórcio, ou as suas modificações;

- b) Poder para, durante a execução dos mesmos contratos, receber de terceiros quaisquer declarações, excepto as de resolução desses contratos;
- c) Poder para dirigir àqueles terceiros declarações relativas a actos previstos nos respectivos contratos, excepto quando envolvam modificações ou resolução dos mesmos contratos;
- d) Poder para receber dos referidos terceiros quaisquer importâncias por eles devidas aos membros do consórcio, bem como para reclamar dos mesmos o cumprimento das suas obrigações para com algum dos membros do consórcio;
- e) Poder para efectuar expedições de mercadorias;
- f) Poder para, em casos específicos, contratar consultores económicos, jurídicos, contabilísticos ou outros adequados às necessidades e remunerar esses serviços.

2 - Apenas por procuração especial, podem ser conferidos poderes para celebração, modificação ou resolução de contratos com terceiros no âmbito do contrato de consórcio, bem como poderes para representação em juízo, incluindo a recepção da primeira citação, e para transacção destinada quer a prevenir, quer a terminar litígios.

3 - Os poderes de representação referidos nos números anteriores, quando não possam ser especificamente relacionados com algum ou alguns dos membros do consórcio, consideram-se exercidos no interesse e no nome de todos.”.

Seguimos nesta parte a fundamentação da sentença, porém, a mesma não cuidou de aferir se do contrato de consórcio e face aos factos não existiu desde logo a vinculação de ambas as rés ao contrato de empreitada celebrado com a Autora.

Não há que olvidar que a proposta foi apresentada na sequência de um email onde se identifica o consórcio, e a aceitação da proposta foi feita nos mesmos moldes, ou seja, inexistem assinaturas no contrato de onde tal questão resulte inequívoca, mas a ausência de assinaturas ocorre por banda de ambas as rés e não apenas da 2ª ré, pelo que em nada releva a ausência de assinatura pela 2ª ré.

Acresce que a proposta concreta apresentada pela Autora, frise-se, a solicitação de P..., apenas se identifica A... e Empresa de Desenvolvimento Mineiro, ou seja o nome dado por P... aquando do contacto estabelecido com a Autora, ou seja a denominação que o mesmo deu ao próprio Consórcio.

Por outro lado, a natureza negocial do contrato de consórcio permite que no mesmo figurem as cláusulas estabelecidas ao abrigo da liberdade negocial, nomeadamente as que se prendem com a actuação perante terceiros.

In casu o contrato de consórcio previa, além do mais, na sua Cláusula Oitava que o Chefe do Consórcio é a AM, na pessoa de um representante por si

nomeado, tendo como principais competências:

- a) Assegurar a execução das deliberações do conselho de orientação e fiscalização;
- b) Direcção administrativa e jurídica do consórcio;
- c) Negociação e celebração de contratos com terceiros;
- d) Representação do consórcio perante terceiros;
- e) Convocação do conselho de orientação e fiscalização.

Estabelecendo-se no nº 2 da mesma cláusula que a E... concederá ao Chefe do Consórcio, ou seja, à AM, os poderes necessários ao exercício das funções descritas no n.º 1 da presente Cláusula, mediante instrumento legal apropriado. E no nº 3 que o Chefe do Consórcio tem os poderes de representação do consórcio que lhe forem conferidos em acta pelo COF. Efectivamente não foi apresentado instrumento concreto de vinculação da 2ª ré ao contrato, nem foi junta acta da COF que confira especificamente tais poderes à 1ª ré, mas tal deverá ser encarado como inexistência de vínculo contratual da 2ª ré perante a Autora? Ao contrário do defendido na sentença, entendemos que não.

Como refere Hugo da Silva Tavares (in “Contrato e Consórcio”, Verbo Jurídico, pág. 13 e 14): «Relativamente às relações com terceiros, importa salientar, porque nunca é demais, que, se trata sempre de relações dos próprios consorciados com terceiros e não do consórcio que, como já se mencionou, não possui personalidade jurídica. Sobre esta matéria devemos observar, com atenção, o disposto nos artigos 15º, n.º 1, segunda parte do diploma, aplicável quando estejam em causa obrigações singulares, e o artigo 19º aplicável, por contra posição, quando se trate de obrigações plurais, o que sucederá se todos os consorciados celebrarem um determinado contrato com um terceiro, diretamente ou através de representante (artigo 14º). O artigo n.º 19º, n.º 3 do mencionado diploma estabelece o regime aplicável aos casos de responsabilidade extracontratual.

Ora, dispõe, então, expressamente o artigo 19º – cuja ratio terá sido, desde logo, excluir a presunção legal do artigo 100º do Código Comercial, para cuja aplicação bastaria que os membros do consórcio fossem empresas comerciais e que o objeto do consórcio se enquadrasse na respectiva atividade – que nas obrigações plurais não se presume a solidariedade activa ou passiva dos membros do consórcio. Por conseguinte, cada membro do consórcio é responsável pelas obrigações que assume individualmente no âmbito do contrato de consórcio.

Não obstante, a norma não prescreve o regime da conjunção, pelo que, nos termos gerais do artigo 513º do Código Civil, haverá que aferir, caso a caso, se a solidariedade resulta da vontade das partes (por convenção expressa no

contrato ou tacitamente) ou das circunstâncias do contrato (a dita solidariedade técnica), concluindo-se pela existência daquela vontade por interpretação do contrato.».

Todavia, com tal regime pretende-se regular a eventual solidariedade dos consorciados perante terceiros, quando está em causa a celebração de um contrato apenas por um, mas já não visa regular, manifestamente, quando o contrato com um terceiro é vinculativo para todos os consorciados, o que no nosso entender ocorreu nos autos.

Na verdade, a cláusula Oitava confere ao Chefe do Consórcio, ora 1ª ré, determinados poderes e competências, nas quais se inclui quer a execução das deliberações do conselho de orientação e fiscalização, a direcção administrativa e jurídica do consórcio, a negociação e celebração de contratos com terceiros e a representação do consórcio perante terceiros. Sem se discriminar a que poderes ou competência se refere dispõe-se no nº 2 que a 2ª ré concederá ao Chefe do Consórcio, ou seja, à AM, os poderes necessários ao exercício das funções descritas no n.º 1 da presente Cláusula, mediante instrumento legal apropriado. Mas mais, também se estabelece que o Chefe do Consórcio tem os poderes de representação do consórcio que lhe forem conferidos em acta pelo COF.

É certo que no contrato de consórcio se estabeleceram percentagens diferenciadas quanto à assunção dos custos e obrigações, sendo de 85% para a 1ª ré e de 15% para a segunda, mas na cláusula Décima -Segunda estabeleceu-se que no caso de ser necessário a revisão e aumento do orçamento até à Fase de Exploração e uma das partes não puder realizar, total ou parcialmente, a aportação de recursos financeiros que se vier a revelar absolutamente necessária para a prossecução ou conclusão dos trabalhos, a outra parte poderá optar por substituir aquela no investimento em falta, alterando-se em conformidade a percentagem de participação no Consórcio. Aliás no contrato de cessão de exploração com a interveniente, que não foi concretizado, a cessionária seria a 1ª ré, assumindo aquela a percentagem da dívida daquela como contrapartida da cessão, ou seja 85%, e não os 100% como se a dívida pudesse ser apenas assacada à 1ª ré.

Resulta assim do contrato de consórcio que as partes tiveram em vista a atribuição directa de um direito de exploração experimental e prospecção e pesquisa de ouro, prata, cobre, zinco e minerais metálicos associados sita no Conselho de Vila Pouca de Aguiar e denominada Jales/Gralheira, a Direcção Geral de Energia e Geologia publicou um aviso estabelecendo as condições para a atribuição da preferência. Pretenderam com o mesmo apresentar, em consórcio, uma proposta no âmbito do procedimento referido para a atribuição do referido direito de exploração experimental e prospecção e pesquisa.

Já o objecto do acordo foi definido na cláusula segunda nº 1 do contrato escrito, como correspondendo à realização de estudos, sondagens e outros trabalhos e eventual exploração de jazidas.

No contrato estabelecido com a Autora o objecto reportava-se à realização de sondagens na área Jales/Gralheira. E o contacto feito à Autora teve na sua génese a reunião do COF, pois nesta foi deliberado, em 1 de Agosto de 2012, que a propósito do programa anual de trabalhos, para o primeiro ano para as áreas de prospecção e para a área de exploração experimental teria que ser remetidos à DGEG até ao dia 30 de Agosto de 2012, sendo que para tal seria pedido a P.. a realização dos mesmos.

Acresce que também se provou que no dia 2 de Setembro de 2013, reuniu COF do Consórcio entre as RR., em Lisboa, na sede da A... Nesta reunião, P.. distribuiu e apresentou informação relativa ao andamento dos trabalhos técnicos. Esta informação foi analisada tendo em conta o programa anual de trabalhos submetido à DGEG, designadamente a área de sondagens mecânicas de superfície e subterrâneas realizadas e a quantificação do respectivo investimento. Os membros do COF concluíram que os trabalhos realizados correspondiam àqueles que estavam programados e que o investimento se enquadrava, ou ultrapassava mesmo, aquele que estava projectado.

Das reuniões do consórcio resulta que as rés assumiram ambas a realização dos trabalhos efectuados pela autora, pelo que sempre poderíamos estar perante a concessão de tais poderes ao chefe do Consórcio nos termos previstos no nº 3 da cláusula oitava do contrato.

Mais evidente se torna a conclusão da qualidade de ambas as rés como donas da obra o facto provado em 39., facto ao qual não foi dada relevância pelo Tribunal recorrido, ou seja, resultou provado que os programas de trabalho e investimentos a realizar no âmbito do Projecto Jales / Gralheira foram decididos e acordados em conjunto pelas RR., logo o programa de trabalho contratado com a Autora foi aprovado por ambas, ainda que com diferenciação quanto a custos mas nas relações entre as rés, fixado inicialmente como sendo de 85% e de 15% respectivamente, mas com possibilidade de alteração nos termos previstos na cláusula 12ª do contrato de consórcio.

Aliás revelador da qualidade de dona da obra por parte da 2ª ré, juntamente com a primeira, e que mais reforça o ora decidido é o facto de em finais de Abril de 2015, as amostras dos trabalhos de sondagens que resultaram da actividade desenvolvida pela Autora e pela T.. foram removidas pela 2.ª Ré do local onde se encontravam, num armazém em Jales/Gralheira, e transportadas para instalações da 2.ª Ré.

Defende a 2ª ré, recorrida, que não se apossou dos resultados das sondagens, "carotes", que são, por força da lei, propriedade do Estado (artigo 32º nº 3 do

Decreto-Lei n.º 88/90, de 16 de Março), porém, não impugnou o facto provado e nem sequer alegou esta circunstância, ou sequer que procedeu à entrega de tais sondagens ao Estado.

Logo, considerando a forma como se processou a relação negocial entre a A. e as rés, por tudo o exposto, entendemos que o contrato foi celebrado com ambas, pelo que a obrigação de pagamento constitui obrigação quer da 1.ª ré, quer da 2.ª ré perante a Autora, pois esta é alheia à percentagem que as rés estabeleceram no contrato de consórcio, existindo sim solidariedade de ambas, por ambas serem parte no contrato celebrado.

Assim, não está em causa a aplicação do art.º 19.º do DL n.º 231/81, mas sim a vinculação conjunta como donos da obra por parte das rés perante a Autora, pelo que perante duas sociedades comerciais a solidariedade passiva funciona como regra, nos termos do art.º 100.º do CComercial. A obrigação solidária - de que é requisito básico a existência de uma pluralidade de devedores - tem como notas típicas (i) o dever de prestação integral, que recai sobre qualquer dos devedores, (ii) o efeito extintivo recíproco da satisfação dada por qualquer deles ao direito do credor, a (iii) identidade da prestação, (iv) a identidade da causa e (v) a comunhão de fim.

Do exposto, e da análise do cumprimento do contrato de empreitada, constata-se, face à factualidade provada e ao regime aplicável à empreitada, a A. cumpriu a sua obrigação de realizar a obra, que no caso se reconduzia à execução de um número mínimo de metros de sondagens até uma profundidade máxima de 400 metros.

A execução das sondagens não foi objecto de reclamação, pelo que a obra se tem por realizada sem defeitos, correspondendo ao cumprimento pontual da obrigação da A..

Considerando que ambas as rés se vincularam de forma válida e eficaz ao contrato de empreitada, não cumpriram as mesmas pontualmente a sua obrigação, que correspondia ao pagamento do preço dos trabalhos realizados, o qual foi calculado nos termos das regras estabelecidas de comum acordo entre as partes na empreitada e sem que as mesmas tivessem sofrido quaisquer objecções.

Nos termos do disposto nos art.ºs 406.º e 798.º do Código Civil, os contratos devem ser pontualmente cumpridos, pelo que o devedor que falta culposamente ao cumprimento da obrigação torna-se responsável pelos prejuízos causados ao credor.

Assim, por força dos preceitos acima mencionados e atenta a factualidade provada, não podem as rés deixar de serem condenadas, solidariamente, no pagamento à A. da peticionada quantia de €1.029.718,84, correspondente com o remanescente do preço que não foi liquidado, acrescido de juros nos termos

decididos pela sentença recorrida.

Procedendo o recurso nesta parte, com procedência total quanto ao resultado pretendido com o recurso em relação à 2ª ré, fica prejudicada a apreciação das demais questões suscitadas pela recorrente.

As custas ficaram a cargo quer da recorrida 2ª ré, quer da apelante, na proporção de metade, dada a improcedência no tocante ao pedido de condenação solidária das intervenientes.

*

IV. Decisão:

Por todo o exposto, Acorda-se em:

- a) Julgar parcialmente procedente o recurso de apelação interposto pela Autora e, conseqüentemente, decide-se condenar igualmente a 2ª ré, juntamente com a 1ª ré, a pagar solidariamente à Autora a quantia de €1.029.718,84 (um milhão vinte e nove mil setecentos e dezoito euros e oitenta e quatro cêntimos), acrescida de juros de mora vencidos, desde a data do vencimento de cada uma das facturas indicadas no ponto 17) dos factos provados e sobre as importâncias de capital indicadas nas mesmas, e vincendos, à taxa legal de juros comerciais.
- b) Julgar procedente o recurso das intervenientes e, conseqüentemente, dá-se sem efeito o segmento decisório da sentença que absolveu as intervenientes do pedido e declara-se prejudicado o conhecimento do pedido subsidiário formulado contra as mesmas pela Autora.

Custas pela apelada 2ª ré e pela apelante, na proporção de metade cada. Registe e notifique.

Lisboa, 6 de Fevereiro de 2020

Gabriela Fátima Marques

Adeodato Brotas

Teresa Soares