



António Manuel Vicente Marques

O consórcio no âmbito da atividade petrolífera em Angola

Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico Forenses
Apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Orientador: Professor Doutor João Calvão da Silva

Coimbra, 2014



UNIVERSIDADE DE COIMBRA

O consórcio no âmbito da atividade petrolífera em Angola

Dissertação de Mestrado
em Ciências Jurídico Forenses
Apresentada à Faculdade de Direito da
Universidade de Coimbra

Coimbra, 2014

Agradecimentos

Um agradecimento muito sentido a todos os Amigos e Colegas cujo apoio e incentivo, de uma ou de outra forma, foi determinante para que mais esta missão chegasse ao seu termo.

Um agradecimento especial ao Senhor Doutor João Calvão da Silva por sempre se ter interessado com a nossa atividade profissional e por, também agora, ter aceitado prontamente o convite que lhe foi feito para ser orientador nesta dissertação.

Nota prévia

O tema escolhido para esta dissertação, cuja conclusão, além do mais, peca por tardia, teve na sua génese a importância que a atividade petrolífera, na sua vertente jurídica, tem assumido na nossa vida profissional, sobretudo enquanto advogado, ao longo dos últimos quinze anos em vários pontos do mundo, mas predominantemente em Angola. Estamos conscientes de que muito mais poderia e deveria ser tratado a propósito deste riquíssimo e importante tema, assim as limitações regulamentares em termos do número máximo de caracteres o permitissem. Será, certamente, um desafio para outro momento, caso o tempo e as circunstâncias o venham a permitir.

Também subjacente à decisão da escolha deste tema esteve o facto de considerarmos que os hidrocarbonetos de um modo geral e petróleo em especial foram os principais catalisadores do desenvolvimento industrial durante todo o século passado, de que assim a será nos nossos dias, e que não se vislumbra, pelo menos nos próximos tempos, uma alternativa energética economicamente viável capaz de os substituir.

Tratando-se de uma atividade que implica a mobilização de enormes recursos de vária natureza, o esforço financeiro necessário para o desenvolvimento das atividades de pesquisa e de produção de hidrocarbonetos e, acima de tudo, o risco a elas associado impõem às companhias petrolíferas a necessidade de uma partilha desse risco, o que, na maioria dos casos, se acautela através de formas de associação empresarial, umas vezes mais integradas, outras vezes menos.

Essa concertação no âmbito da atividade que vamos tratar assume feições diversas de país para país, e, por vezes, dentro do mesmo país, muito em função da sua legislação interna e do ordenamento jurídico de onde provêm as companhias que atuam neste sector. Com maior ou menor intervenção do Estado, a concertação e a associação de empresas que fazem pesquisa e extração de hidrocarbonetos é uma constante.

Normalmente, e sem considerar as particularidades de cada caso, esta associação é comumente designada por “joint venture”, um empreendimento conjunto, ou em comum. Umás vezes, tal associação culmina com a criação de uma nova entidade jurídica, uma sociedade, p. ex., outras vezes, basta-se com celebração de um contrato, que não dá origem à criação de uma nova pessoa jurídica, naquilo que em

inglês se costuma designar por “unincorporated joint venture”, contrato esse que em Angola poderá assumir a forma tipificada de conta em participação, ou, mais comumente, de um consórcio.

Vai ser essencialmente em torno desta última figura, sempre que possível inserida no âmbito da atividade petrolífera em Angola, que vamos centrar o objecto deste estudo.

Note-se, por fim, que a atividade petrolífera é a principal atividade económica no país e que Angola é um dos principais produtores de hidrocarbonetos em África, – as reservas de hidrocarbonetos existentes e já descobertas perspectivam a manutenção da atividade petrolífera no país com muito vigor durante as próximas décadas.

Siglas e Abreviaturas

Ac. – Acórdão
AE – Agrupamento de Empresas
AOA – Kwanza
Art. – Artigo
CCA – Código Civil Angolano
CComA – Código Comercial Angolano
CCP – Código Civil Português
CCPP – Código dos Contratos Públicos
CJ – Colectânea de Jurisprudência
CPA – Código Penal Angolano
CPCA – Código de Processo Civil Angolano
COF – Conselho de Orientação e Fiscalização
DL – Decreto-lei
DP – Decreto Presidencial
DPL – Decreto Presidencial Legislativo
DR – Diário da República
I. é – Isto é
LAP - Lei das Atividades Petrolíferas
LAV – Lei da Arbitragem Voluntária
LCP – Lei da Contratação Pública
NOC – *National Oil Companies*
LPP – Lei da Proibição Pública
JOA – *Joint Operating Agreement*
JOUE – Jornal Oficial da União Europeia
JV – *Joint Venture*
Ob. cit. – Obra citada
P. ex. – Por exemplo
PSA – *Production Sharing Contract*
PSC – *Production Sharing Agreement*
STS – Supremo Tribunal Administrativo
STJ – Supremo Tribunal de Justiça
TCAS – Tribunal Central Administrativo Sul
TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

TRP – Tribunal da Relação do Porto

USD – Dólar dos Estados Unidos da América

Primeira parte:

O consórcio na ordem jurídica angolana

I. O contrato de consórcio na ordem jurídica angolana

1. Noção e características

1.1. Noção e natureza nominada

O consórcio é vulgarmente inserido na categoria dos contratos de cooperação inter-empresarial.¹

As vantagens normalmente associadas ao consórcio prendem-se com a ausência de solidariedade entre os membros e dispensa de cumprimento de formalidades e a existência de organização interna simplificada, tornando-o um instrumento flexível e expedito que consente a manutenção da autonomia jurídica e independência económica de cada um dos consorciados.²

Nos termos do art.º 12.º, n.º 1, da Lei n.º 19/03, de 12 de Agosto, o direito angolano define o consórcio como um contrato de celebrado entre duas ou mais pessoas, singulares ou colectivas, obrigando-se estas reciprocamente, de modo concertado e temporário, a realizar uma determinada atividade ou a efetuar uma certa contribuição.

De entre as potenciais finalidades visadas pelo negócio, contam-se a execução de determinado empreendimento ou atividade e a pesquisa ou exploração de recursos naturais (art.º 12.º, n.º 2, alíneas b) e d), do mesmo diploma).

O simples cotejo do disposto nos art.ºs 1.º e 2.º do DL n.º 231/81, de 28 de Julho, permite concluir que as mencionadas definição e finalidade do contrato de consórcio não divergem substancialmente das consagradas no ordenamento jurídico português, não se vislumbrando, aliás, diferenças significativas nos regimes do contrato de consórcio em ambos os Países.

Ao gozar de uma regulamentação autónoma e de uma designação particular, o contrato de consórcio em Angola deverá ser qualificado como um típico e nominado.

¹ Assim apelidada, p. ex., por Alexandre Mota Pinto, Contratos civis e comerciais, sumários desenvolvidos, págs. 1 a 14, disponível em http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/rpd_MA_15167.pdf, pág. 8. V. também Pinto Duarte, Formas jurídicas de cooperação entre empresas, mestrado em Direito e Gestão da Universidade Católica Portuguesa, disponível em http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/rpd_MA_15167.pdf, pág. 1 e Engrácia Antunes, Os contratos de cooperação empresarial, in *Studia Jurídica*, Tomo 58, n.º 318 (2009), pág. 256. Ao invés, Paulo Vasconcelos, O contrato de consórcio, BFDUC, *Studia Jurídica* n.º 36, Coimbra Editora, 1999, págs. 171 e 172.

² V. Alexandre Mota Pinto, ob. cit., pág. 7, Manuel Pita, Contrato de consórcio, in *RDES*, Ano XX, n.º 2 (Abril-Junho 1988), pág. 191 e Paulo Vasconcelos, ob. cit., págs. 19 e 20.

Importa, no entanto, registar que a expressão “consórcio” não é utilizada apenas para denominar o contrato em si, mas igualmente o agrupamento de entidades a que aquele dá vida.³

Por outro lado, cumpre ressaltar que o regime geral ditado para o contrato de consórcio não prejudica a vigência de regulamentações específicas, impostas pela peculiaridade do objecto prosseguido,⁴ sem prejuízo da aplicação subsidiária do disposto no regime geral do consórcio.

Resultam desta noção perfunctória alguns traços caracterizadores da figura do consórcio, idóneos a apartá-lo de outros institutos próximos.

1.2. Ausência de personalidade jurídica⁵

A personalidade jurídica consiste na titularidade de direitos e obrigações ou, noutros termos, “*um centro de imputação de poderes e deveres jurídicos*”,⁶ atribuída, não apenas a pessoas humanas, mas também a entidades criadas para a prossecução de interesses comuns determinados.

Todavia, nem sempre a prossecução de interesses comuns por parte dos membros de uma determinada organização provoca o nascimento de um novo ente jurídico.

Um dos argumentos invocados em abono da ausência de personalidade jurídica do consórcio no direito português (a possível inexistência de órgãos, exteriorizadores da vontade do consórcio),⁷ não colhe face ao direito angolano, no qual é forçosa, em qualquer modalidade, a nomeação de um chefe (art.º 16.º, n.º 1).

Todavia, outros dados do regime legal depõem nesse mesmo sentido, como sejam o carácter tendencialmente temporário do consórcio (art.º 20.º, n.º 2), a ausência de imposição de formalidades para a sua constituição (exceptuada a forma escrita – art.º 13.º) a proibição de existência de um património privativo (art.º 26.º, n.º 1), a ausência

³ Salienta este aspecto Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 21.

⁴ V, por exemplo, no direito português, o regime do consórcio para assistência ou colocação de valores mobiliários (art.º 341.º do Código de Valores Mobiliários).

⁵ V., por todos, Raul Ventura, ob. cit., págs. 651 e 678, Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 94 e Oliveira Ascensão, Direito Comercial, Vol. I (Institutos Gerais), Faculdade de Direito de Lisboa, 1998/1999, ob. cit., págs. 444 e 445 e Engrácia Antunes, ob. cit., pág. 257.

⁶ Carlos Mota Pinto, Teoria geral do direito civil, 4.ª Edição, Coimbra Editora, 2005, pág. 84.

⁷ V. Lima Pinheiro, ob. cit., pág. 306.

de um capital próprio e, por fim, o confronto com outras figuras similares para as quais a lei consagra soluções distintas, mormente os agrupamentos de empresas.⁸

Esta configuração do consórcio dispensa o cumprimento de certas formalidades associadas ao surgimento de um novo ente jurídico (como a inscrição no registo⁹), assim como a emissão de facturas em nome próprio, o que pode constituir uma vantagem comparativa face a outras figuras.¹⁰

No domínio fiscal, a não personificação produz consequências que se repercutem para além da criação do consórcio, originando que o sujeito passivo de imposto seja cada um dos consorciados e não o consórcio em si,¹¹ o que, no ordenamento jurídico português, motivou mesmo uma alteração legislativa (cf. o DL n.º 3/97, de 8 de Janeiro), tributando autonomamente os rendimentos obtidos por cada consorciados, sejam eles resultantes de atividades isoladas ou enquanto membros do consórcio.¹²

A responsabilidade, perante terceiros, das sociedades consorciadas constitui outros dos corolários da ausência de personalidade jurídica do consórcio, implicando que, atendendo à ausência de património próprio (reforçada pela interdição de criação de fundos comuns – art.º 26.º), seja o património dos seus membros a responder pelas dívidas contraídas pelo consórcio¹³, que não tem capital próprio, nem é obrigado a ter contabilidade autónoma.¹⁴

Por fim, o consórcio também não tem personalidade judiciária, desde logo em razão da privação de personalidade jurídica (art.º 5.º, n.º 2, do CPCA), mas também por não ser enquadrável nas hipóteses em que a lei processual atribui personalidade judiciária a entidades amputadas de personalidade jurídica.¹⁵

⁸ Sobre este assunto, v. Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 95 a 100.

⁹ Realça este aspecto Pinto Duarte, ob. cit., pág. 8. Nega expressamente a necessidade de inscrição do ato constitutivo do consórcio no registo comercial o Ac. do TRL de 14/1/2013, in www.dgsi.pt.

¹⁰ Enumera estes corolários da ausência de personalidade jurídica Edgar Valles, Consórcio, ACE e outras figuras, Almedina, 2007, pág. 13.

¹¹ Como bem realça Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 100. No mesmo sentido se pronunciou, pelo menos tacitamente, o Ac. da TRL de 16/4/1996, in www.dgsi.pt.

¹² Essa opção é justificada, no preâmbulo do diploma, da seguinte forma: “*Constitui característica essencial do contrato de consórcio a concertação das atividades dos consorciados.*”

¹³ Edgar Valles, ob. cit., pág. 14 e Pinto Duarte, ob. cit., pág. 6.

¹⁴ Parcialmente discordante, v. Manuel Pita, ob. cit., págs. 211 e 212.

¹⁵ Assim, Paulo Vasconcelos, ob. cit., págs. 99 e 100.

Por isso, qualquer ação judicial respeitante ao contrato de consórcio, ou às relações dos seus membros contra terceiros que vinculem todos os consorciados, deve ser proposta contra todos os membros do consórcio ou por todos estes contra terceiros.¹⁶

Não obstante, ao menos nos consórcios externos, algum dos consorciados ou o respetivo chefe, desde que mandatado para o efeito, pode representá-lo em juízo: a ausência deste mandato, atendendo ao litisconsórcio necessário entre todos os consorciados, implicará a ilegitimidade processual do consórcio, ainda que representado pelo respectivo chefe¹⁷, solução que encontra apoio legal expresso no n.º 2 do art.º 16.º (sanável, mediante o chamamento à lide, através do incidente da intervenção principal provocada - art.º 356.º do CPCA - dos demais consorciados, embora algumas decisões judiciais neguem tal veleidade).¹⁸

O não reconhecimento de personalidade jurídica do consórcio não é, porém, unânime, havendo quem admita que as partes, no âmbito da liberdade de modelação do conteúdo do contrato de consórcio, “*podem considerar que o interesse comum exige a criação de uma organização estável a quem incumbem a missão de coordenar a atividade entre os membros, estabelecendo se necessário, em nome próprio, relações com terceiros*”.

1.3. Duração

O contrato de consórcio é temporário, sendo a sua vigência de 10 anos, salvo se as partes convencionarem prazo distinto e sem prejuízo da faculdade de prorrogação: uma vez decorrido o prazo, legal ou contratualmente fixado, sem que tenha ocorrido aquela prorrogação, o consórcio extinguir-se-á (art.º 20.º, n.º 2).

Todavia, poder-se-á questionar, atendendo ao carácter supletivo daquele prazo de 10 anos e à ampla faculdade de renovação da duração inicialmente estabelecida, se as partes podem, *ab initio*, instituir um consórcio por tempo indeterminado.

Atendendo à definição do consórcio como uma forma de associação temporária (art.º 12.º, n.º 1), à própria natureza específica dos seus potenciais objetos, à expressa previsão de causas de caducidade tipicamente respeitantes a vínculos transitórios (art.º 20.º, n.º 1, alíneas b) e c)) e, por fim, à restrição das causas de exoneração e resolução

¹⁶ V. o Ac. do TCAS de 19/1/2012, in www.dgsi.pt

¹⁷ V. os Ac.s do STA de 20/9/2011 (in www.dgsi.pt) e de 2/3/2004 (este último citado por Edgar Valles, ob. cit., pág. 18).

¹⁸ V. o Ac. do STA de 20/9/2011, in www.dgsi.pt.

do contrato por parte de cada um dos consorciados (art.ºs 18.º e 19.º), entendemos considerar imperativo o cunho não perene dos contratos de consórcio,¹⁹ obstando que a duração inicial do contrato exceda 10 anos.

Se, como nota ENGRÁCIA ANTUNES, uma das grandes vantagens do consórcio é a possibilidade de libertação das amarras que tal vínculo impõe aos seus membros, “*logo que tal objectivo tenha sido atingido*”,²⁰ não pode deixar de conceber-se como temporário, pelo menos no momento da sua constituição.

Todavia, as partes podem renovar, porventura indefinidamente, o prazo inicialmente fixado, assim acabando por atribuir ao contrato duração tendencialmente ilimitada, mas permitindo que cada um dos membros do consórcio avalie, no final do prazo inicial ou das suas renovações, se pretende manter a sua vinculação.

Esta questão pode assumir especial relevância no domínio dos consórcios do sector petrolífero, atendendo à probabilidade de se pretender, *ab initio*, prolongar a exploração (e, em momento anterior, a própria prospecção) por um período superior a 10 anos: quando assim for, poder-se-á, logo no pacto constitutivo, prever a renovação tácita.

1.4. Contribuição dos consorciados

No que concerne à natureza da atividade ou da contribuição fornecida por cada um dos consorciados, estas coincidirão normalmente com as previamente desenvolvidas por cada um dos consorciados, mas nada impede que um deles seja admitido para iniciar, no âmbito do consórcio, uma nova atividade.²¹

Por outro lado, é frequente que as atividades desenvolvidas por cada um dos consorciados não sejam coincidentes, mas complementares, como acontece, no sector petrolífero, quando uma empresa de exploração se associa com outra de sondagens, para que esta proceda a uma prospecção prévia.

Esta concertação implica que cada um dos consorciados tenha interesse, não apenas na sua prestação, mas também naquelas a efetuar pelos demais consorciados, embora o modo como se articulam estas prestações face à finalidade do consórcio e a escolha dos meios mobilizados para o efeito permaneça na disponibilidade das partes.²²

¹⁹ V., a este propósito, Oliveira Ascensão, *Direito comercial cit.*, págs. 440 e 441.

²⁰ *Ob. cit.*, pág. 257.

²¹ Raul Ventura, *ob. cit.*, págs. 638 e 648.

²² Raul Ventura, *ob. cit.*, págs. 637 e 638.

É assim que aos consorciados é assacado um duplo compromisso, por um lado de realizar a sua atividade ou contribuição e, por outro, de a ajustar com as atividades e contribuições dos demais consorciados: deste binómio decorrem consequências em sede de incumprimento contratual, uma vez que “*viola a obrigação nascida do contrato de consórcio não só aquele que dos membros que realize a atividade de forma diferente da concertada, como também aquele que, de todo em todo, não realiza a atividade*”.²³

Para que a cooperação possa lograr os resultados pretendidos, impõe-se uma especial confiança e lealdade entre os consorciados, pelo que o dever de boa fé que vincula qualquer contraente (art.º 762.º, n.º 2, do CCA) surge reforçado no âmbito do contrato de consórcio.

A natureza concertada da associação prende-se com a cooperação que se estabelece entre os membros do consórcio, i. é, com a ideia de “*uma união para um fim comum*”.²⁴

Mas esta concertação não significa o exercício em comum de uma determinada atividade (como acontece, p. ex., no contrato de sociedade), mas sim que “*cada membro exerce a sua própria atividade, de forma separada dos outros, mas com eles combinada, ajustada, de forma a que as atividades e contribuições de cada um possam dar origem a um resultado unitário*”.²⁵

Não obsta a esta conclusão o facto de o consorciado poder, ao invés de aportar uma determinada atividade, efetuar uma certa contribuição, ainda que pecuniária, uma vez que esta não pode destinar-se à constituição de um fundo comum, pois tal é vedado pelo art.º 26.º.²⁶

A cooperação tem subjacente uma equiparação do estatuto de cada um dos membros do consórcio, postulando uma ausência de subordinação entre eles,²⁷ muito embora alguns possam, por força do maior poderio económico, exercer um controlo sobre os demais consorciados, p. ex. impondo a sua vontade na designação do líder do consórcio.

²³ Raul Ventura, ob. cit., pág. 637. Contra, Manuel Pita, ob. cit., pág. 199.

²⁴ Pinto Duarte, ob. cit., pág. 5.

²⁵ Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 37. Em termos análogos, Oliveira Ascensão, Direito comercial cit., pág. 440, Engrácia Antunes, ob. cit., págs. 258 e 259 e Lima Pinheiro, ob. cit., pág. 305.

²⁶ V. Lima Pinheiro, ob. cit., pág. 305.

²⁷ V. Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 39.

1.5. Sujeitos e objecto

O consórcio não pode ser outorgado por apenas uma pessoa, seja ela singular ou colectiva, muito embora a lei não estabeleça qualquer restrição relativamente à natureza (p. ex., pública ou privada),²⁸ situação económica, natureza jurídica²⁹ ou dimensão³⁰ dos consorciados:³¹ em suma, o contrato de consórcio é forçosamente plurilateral.³²

Não surpreende, por isso, que a subsistência de apenas um dos consorciados determine, *ope legis*, a extinção do consórcio (art.º 20.º, n.º 1, alínea d)).³³

A lei angolana é, a respeito dos requisitos a impor aos consorciados, menos exigente do que a portuguesa, porquanto esta última alude à necessidade de os membros do consórcio exercerem “*uma atividade económica*” (referência omissa na lei angolana), o que bem pode ser interpretado como uma maior liberalização da participação em consórcios, eliminando dúvidas acerca de sujeitos cujo objecto social não seja reconduzível a uma atividade económica, pelo menos de escopo lucrativo, bem como a pessoas singulares que, até então, não tenham desenvolvido qualquer iniciativa económica por conta própria, nada obstante, por isso, à constituição de uma pessoa colectiva apenas para participar num consórcio.

Relativamente ao objecto, a lei limita-se a uma alusão à realização de uma determinada atividade económica ou ao efetuar de uma certa contribuição, procedendo a uma mera enumeração exemplificativa (“*nomeadamente*” – art.º 12.º, n.º 1) das finalidades a prosseguir.³⁴

Uma vez mais se verifica um menor coartar da autonomia negocial face ao ordenamento luso, no qual logrou, segundo a orientação doutrinal prevalecente,³⁵ mas

²⁸ V. Raul Ventura, ob. cit., pág. 634.

²⁹ Admite que as pessoas colectivas integrantes de um consórcio possam não ser sociedades comerciais, Alexandre Mota Pinto, ob. cit., pág. 8.

³⁰ Assim, Raul Ventura, ob. cit., pág. 634, aludindo à possibilidade de pequenas, médias e grandes empresas poderem integrar consórcios.

³¹ Segundo Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 25 a 27, apesar de o consórcio ser normalmente formado por sociedades comerciais, as dificuldades inerentes ao conceito jurídico de empresa, associadas à possibilidade de pessoas singulares realizarem pelos menos algumas das atividades potencialmente objecto do consórcio, justificam a solução legal.

³² Como nota Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 24, o factor decisivo é a tendencial abertura à participação de mais do que dois sujeitos, embora, na prática, possa ser celebrado por apenas duas partes.

³³ Todavia, Menezes Cordeiro, ob. cit., pág. 24, ressalva que o desaparecimento do consórcio se encontra condicionado, nessa hipótese, à verificação dos requisitos legais da confusão (art.º 868.º do CCP), não prejudicando terceiros (art.º 871.º, n.º 1, do mesmo Código).

³⁴ V. Ac. do TRP de 17/10/1996, in www.dgsi.pt.

³⁵ Vide, entre outros, Edgar Valles, ob. cit., pág. 25 e, sobretudo, Raul Ventura, ob. cit., pág. 644, escrevendo que “*nem seria compreensível que o legislador fornecesse uma enumeração exemplificativa, sem indicar alguma espécie de critério genérico que servisse de guia para as hipóteses não expressas*”,

não unânime,³⁶ consagração um elenco taxativo das finalidades a atingir com o consórcio.

Assim é legítima a criação de consórcios com finalidades distintas das elencadas na lei, sobretudo se afins ou conexas com estas, desde que a atividade ou contribuição em causa seja concertada e temporária e não viole as condições gerais de validade do objecto negocial.³⁷

1.6. Natureza personalística

Esta nota radica na confiança recíproca que cada consorciado deve inspirar nos demais, o denominado *intuitu personae*,³⁸ no qual se fundam, p. ex.:

a) a unanimidade para qualquer modificação do contrato (art.º 14.º, n.º 1), nomeadamente para viabilizar a admissão de um novo membro, pois a confiança entre os consorciados originários terá que ser reconhecida por todos àquele que posteriormente o pretende integrar;³⁹

b) a tendencial inadmissibilidade de subcontratação das prestações de cada um dos consorciados, excepto quando consentido por todos os membros ou, mesmo prescindindo desse assentimento unânime, quando estejam em causa prestações acessórias ou secundárias face àquela a que se obrigara o consorciado subcontratante⁴⁰ ou, no limite, quando não afecte a qualidade da prestação do consorciado e a sua concatenação com a dos demais;⁴¹

justificando-se a natureza fechada da enumeração com a circunstância de a estrutura jurídica delineada por lei “*quando ocorrerem as circunstâncias subjacentes à enumeração legal*”. Adere também a este entendimento Manuel Pita, ob. cit., pág. 199 (advertindo que a prossecução de qualquer outro fim originará o surgimento de um contrato atípico) e, aparentemente, Lima Pinheiro, ob. cit., pág. 309.

³⁶ Advogam que o preceito em causa consagra uma tipicidade delimitativa, “*sendo portanto possível uma extensão analógica, mas a partir de qualquer dos termos legais. Se se apontarem objectivos análogos aos previstos, até a eles se poderá estender a forma consorcial*”, Oliveira Ascensão, Direito comercial cit., pág. 440, Alexandre Mota Pinto, ob. cit., pág. 9, (consentindo o recurso à analogia, pelo menos *legis*, mas já não *iuris*), Paulo Vasconcelos, ob. cit., págs. 41 a 43 (alegando que, tratando-se de matéria de Direito Privado, será “*possível a elaboração de novas figuras, mas somente se forem análogas a algum dos tipos normativamente previstos*”, mas não “*a expansão para novos tipos, ao contrário do que acontece na tipologia exemplificativa*”).

³⁷ V., por todos, Antunes Varela, Das obrigações em geral, Volume I, 10.ª Edição, Almedina, 2000, págs. 255 e segs..

³⁸ Destacam esta nota personalística Raul Ventura, ob. cit., pág. 638 e Paulo Vasconcelos, ob. cit., págs. 31 a 34.

³⁹ Assim, Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 32, acrescentando que a nova adesão pode mesmo implicar uma redistribuição de tarefas e Engrácia Antunes, ob. cit., pág. 260, nota 30.

⁴⁰ Raul Ventura, ob. cit., págs. 638 e 639 e Paulo Vasconcelos, ob. cit. pág. 33.

⁴¹ O recurso à subcontratação pode ser inviabilizado ou subordinado a determinadas condições por parte dos terceiros com os quais o consórcio contrate, como sucede no âmbito das empreitadas de obras públicas (cf. art.º 340.º e segs. da LCP).

c) a imposição de diversos deveres aos consorciados (art.º 17.º, alíneas a) a c)), alguns expressamente ancorados na confiança entre eles.

1.7. A imperatividade do regime legal e o campo criador da iniciativa privada

O princípio da liberdade de modelação do conteúdo do contrato, vertido no art.º 13.º, n.º 3, o qual, depois de proclamar a veleidade das partes definirem o conteúdo do contrato, dita que tal liberdade cede perante quaisquer normas imperativas, ainda que não constantes do diploma regulador do contrato de consórcio, como as que constam, p. ex., da legislação específica dedicada ao sector petrolífero.

Dessa liberdade decorre, p. ex., o possível protelar da produção de efeitos do contrato ou a sujeição à verificação de uma condição, como sucede amiúde em procedimentos de contratação pública, nos quais é recorrente a exigência de os proponentes se associarem entre si, porquanto bastará, na fase de apresentação de propostas, manifestar a intenção de, em caso de adjudicação, constituir um consórcio, sendo todos os subscritores da proposta responsáveis solidários pela manutenção da mesma (art.º 53.º, n.º 3, da LCP).⁴²

Importa, por isso, avaliar se as restantes normas do regime legal do consórcio devem ser consideradas supletivas, caso em que os eventuais do contrato de consórcio face ao regime legal desvios não afectarão a respectiva validade, podendo, porém e em razão da não adequação ao tipo legal, conduzir à qualificação do contrato como atípico.

Ao invés, o afastamento de normas cogentes gerará a invalidade das cláusulas contratuais em causa, sem prejuízo de, nos termos do art.º 292.º do CCA, tal efeito não contaminar o negócio, salvo quando se demonstre o carácter essencial da estipulação viciada para a formação da vontade das partes, i. é, que o acordo não teria sido alcançado sem a disposição que afronta a lei.

Exige-se, para o efeito, uma análise disposição a disposição, mas podendo aceitar-se uma presunção da natureza não imperativa, em homenagem à aludida liberdade de modelação do conteúdo do contrato, surgindo as de natureza imperativa como excepcionais,⁴³ a algumas das quais se fará alusão no texto.

⁴² Lei n.º 20/10, de 7 de Setembro.

⁴³ No mesmo sentido, Januário da Costa Gomes, *Contratos comerciais*, Almedina, 2012, pág. 12 e, no que especificamente respeita ao consórcio, Edgar Valles, ob. cit., pág. 28.

2. Forma do contrato

Contrariamente à regra geral vertida no art.º 219.º do CCA, o consórcio é contrato solene, dado que a sua celebração deve obedecer a forma escrita, impondo-se até, se entre os membros do consórcio houver transmissão de bens imóveis, a outorga de uma escritura pública (art.ºs 13.º, n.º 1).⁴⁴

3. Regime comum

No que tange aos aspectos substantivos, o coartar da autonomia negocial projeta-se no momento constitutivo, pois se a realização do objecto contratual implicar a prestação de alguma contribuição, esta deve consistir em coisa corpórea ou no seu uso (art.ºs 12.º, n.º 2).

De acordo com esta restrição, não são admissíveis contribuições de coisas incorpóreas (ou o respectivo uso), o que merece reparo, atendendo à panóplia de bens incorpóreos e à sua crescente importância no comércio jurídico (por ex., na actividade petrolífera uma patente pode ser muito mais valiosa do que muitas coisas corpóreas).

Por outro lado, as contribuições pecuniárias também não serão permitidas, o que se pode justificar com a configuração do consórcio como meio de colaboração interempresarial e não como instrumento de financiamento.

Todavia, esta segunda limitação, ao contrário da primeira, não se afigura absoluta, pois admite-se a sua derrogação, desde que a aportação de todos os consorciados consista em dinheiro.⁴⁵

No que respeita às modificações contratuais, a lei não se afigura imperativa, na medida em que a regra da irrelevância das modificações da estrutura societária ou gestonária dos membros do consórcio, assume carácter supletivo, o mesmo acontecendo, de modo mais geral, com a exigência de unanimidade relativamente a qualquer alteração do contrato de consórcio (art.º 14.º, n.ºs 1 e 3).⁴⁶

Subsiste, porém, uma exigência formal, nos termos da qual as modificações contratuais deverão seguir a forma utilizada para a celebração do contrato (art.º 14.º, n.º

⁴⁴ Sem prejuízo de, em ambos os casos, a consequência para a inobservância da escritura pública, quando exigível (a nulidade – cf. art.º 220.º do CCA), apenas será aplicável em caso de impossibilidade de redução ou conversão do negócio (art.ºs 13.º, n.º 2 e 3.º, n.º 2, respectivamente).

⁴⁵ Raul Ventura, ob. cit., pág. 651, aponta como exemplo um consórcio constituído por diversas instituições de crédito para a aquisição de valores mobiliários.

⁴⁶ Não releva, nesta sede, o disposto no n.º 2 do art.º 16.º.

2), não podendo este estabelecer um formalismo menos solene para a sua posterior alteração.⁴⁷

No que concerne à vigência do consórcio e à sua organização, as determinações legais traduzem-se na obrigatoriedade de designação de um chefe, que não pode ser um estranho, não obstante se possa admitir a designação de uma pessoa singular por parte de uma pessoa colectiva consorciada.⁴⁸

Mais duvidoso é o exercício do cargo, em conjunto, por parte de dois ou mais membros ou a constituição de uma entidade específica para o desempenho de tais funções.⁴⁹

Todavia, a lei não estabelece o método de designação do chefe, ficando essa incumbência a cargo dos consorciados que terão que se entender a este respeito, surgindo como mais bem posicionado o membro que desencadeie o processo de constituição ou aquele que irá realizar a maior parte das actividades objecto do contrato.⁵⁰

Já a substituição do líder configura uma modificação contratual e, por isso, encontra-se sujeita a aprovação unânime dos consorciados, salvo disposição negocial em contrário (art.º 14.º, n.º 1).

Porém, se a lei portuguesa reserva a obrigatoriedade de nomeação de um chefe para os consórcios externos (art.º 12.º do DL n.º 231/81),⁵¹ a lei angolana possui um alcance mais vasto, uma vez que, não distinguindo o art.º 16.º, n.º 1, será de assumir que qualquer modalidade de consórcio deverá integrar este órgão unipessoal.⁵²

A premência da designação de um líder faz-se sentir de modo mais acentuado nos consórcios externos, em razão da relação unitária destes com terceiros, podendo até questionar-se a sua pertinência nos consórcios internos, embora seja possível contrapor que as funções externas do líder se projectam igualmente no plano endógeno (as apeladas funções internas – art.º 16.º, n.º 1.1, alíneas a) e b)), quer adopte a conformação prevista na alínea b) ou na alínea a) do n.º 1 do art.º 15.º.

Com efeito, a ausência de invocação do consórcio não afasta a necessidade de concertação do processo conducente à prestação daquelas actividades ou daqueles bens,

⁴⁷ Realça a imperatividade desta norma Raul Ventura, ob. cit., pág. 658.

⁴⁸ Admite esta possibilidade Edgar Valles, ob. cit., pág. 30. Diferentemente, Raul Ventura, ob. cit., pág. 668.

⁴⁹ Nega estas hipóteses, Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 118.

⁵⁰ Assim, Paulo Vasconcelos, ob. cit., págs. 117 e 118.

⁵¹ Defende a natureza imperativa do preceito correspondente da lei portuguesa, Raul Ventura, ob. cit., pág. 667.

⁵² Para além disso, a lei não exclui a previsão no contrato de outros órgãos.

cabendo ao chefe a promoção da adequada execução das prestações assumidas para com os terceiros.

Em geral, a necessidade de designação de um chefe compreende-se por razões de índole prática (facilitar a cooperação entre os membros e assegurar uma voz única nas relações com terceiros, tanto mais que, no momento da instituição do consórcio, não é possível prever, com rigor, o eventual surgimento de factores – p. ex., uma alteração, total ou parcial, das atividades desenvolvidas – que venham a alterar os pressupostos que presidiram à sua criação) e jurídica, atenta a ausência de criação de uma nova pessoa colectiva munida de órgãos de governo próprio,⁵³ devendo este atuar no interesse exclusivo do consórcio e não do membro que o designou.

Porém, não esclarece a lei se ao chefe assiste legitimidade, no âmbito das suas funções internas, para a emitir orientações ou ordens aos demais consorciados ou, mais modestamente, se apenas lhe compete registar e suprir as faltas e omissões destes,⁵⁴ sendo esta uma questão a que o contrato de consórcio poderá, querendo, responder.

Levando em conta a responsabilidade das funções de chefia, fazendo incorrer o seu titular no dever de indemnizar os demais consorciados pelos danos que possam advir dos seus atos e omissões, não surpreende que, não raras vezes, esse exercício seja remunerado, através do apelidado “*fee de liderança*”,⁵⁵ porventura calculado através de uma percentagem sobre o valor global dos contratos celebrados com os terceiros.

A lei enumera as principais funções do chefe, sem prejuízo da possibilidade de outras lhe poderem ser conferidas por via contratual (art.º 16.º, n.º 1).

No domínio das suas funções externas, cabe ao líder negociar quaisquer contratos a celebrar com terceiros, receber destes quaisquer declarações (com exceção das de resolução desses contratos) ou importâncias devidas aos membros do consórcio, receber ou expedir mercadorias para os membros do consórcio e, ainda, contratar consultores adequados às necessidades do consórcio (art.º 16.º, n.º 1.2, alíneas a) a f)).

Mais uma vez, deparamo-nos com uma especificidade da lei angolana que tipifica os poderes externos que, mesmo no silêncio do contrato, cabem ao respectivo chefe (art.º 16.º, n.º 1 e 2), sem prejuízo de aquele negócio constitutivo prever outros.

⁵³ Apesar de o consórcio possuir órgãos próprios, as suas competências não são totalmente equiparáveis às da generalidade das pessoas colectivas e, em particular, das sociedades comerciais – Lima Pinheiro, ob. cit., pág. 306.

⁵⁴ Coloca esta questão, embora sem apresentar uma resposta, Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 119.

⁵⁵ V. Edgar Valles, ob. cit., pág. 33.

A expressa previsão de poderes externos a cargo do chefe do consórcio, mormente de representação, pode aceitar-se em face de exigências impostas por terceiros com os quais se negoceie, que podem condicionar a negociação à existência de um interlocutor comum por parte do consórcio, o mesmo sucedendo em alguns procedimentos de contratação pública, nos quais é frequente essa exigência.⁵⁶

De entre as funções externas, avulta a veleidade para perceber de terceiros quantias por estes devidas aos membros do consórcio, pois, apesar de ser a solução que melhor se coaduna com os interesses dos terceiros (que dispõem de um único interlocutor), pode ser perniciosa para os demais consorciados, uma vez que o líder pode retardar, em benefício exclusivo, o reembolso daqueles: para obviar a esta situação, podem as partes estabelecer obrigações, nomeadamente no que respeita a prazos, para a realização dos citados reembolsos, sob pena de constituição em mora do consorciado chefe.⁵⁷

Por outro lado, não procedendo o líder do consórcio à entrega, ao consorciado que deles é credor, dos montantes recebidos de terceiro, assiste a este legitimidade para invocar a exceção do não cumprimento do contrato (art.ºs 428.º a 431.º do CCA), recusando-se este último a cumprir a atividade a que se houvera comprometido no âmbito do consórcio.⁵⁸

No que respeita à contratação de consultores, a interrogação que se pode suscitar prende-se com a licitude de celebração de contratos de trabalho com tais sujeitos, mas a mesma desvanece-se a partir do momento em que admita, como parece razoável, a outorga de vínculos laborais com uma pluralidade de empregadores.⁵⁹

Todavia, apenas por procuração especial⁶⁰ podem ser conferidos ao chefe poderes para a celebração, modificação ou celebração de contratos com terceiros no âmbito do contrato de consórcio, bem como poderes para representação em juízo e para transação (art.º 16.º, n.º 2) e, estes últimos, quando não possam ser relacionados com algum dos membros do consórcio, consideram-se exercidos no interesse e em nome de todos (art.º 16.º, n.º 3).

⁵⁶ Mesmo em Portugal este fenómeno é recorrente, como sucedeu no caso apreciado no Ac. do TCAS de 3/11/2011, in www.dgsi.pt.

⁵⁷ Neste sentido, Edgar Valles, ob. cit., págs. 32, 33 e 39.

⁵⁸ Assim, ao menos implicitamente, se pronunciou o Ac. da TRL de 18/3/2010, in www.dgsi.pt.

⁵⁹ Mais céptico, a este respeito, é Oliveira Ascensão, Direito comercial cit., págs. 444 e 445.

⁶⁰ Raul Ventura, ob. cit., pág. 677, sustenta que a especialidade da procuração não significa que cada um desses poderes deva ser concedido relativamente a um concreto contrato ou processo.

Não raramente, ao invés da concessão de procurações especiais *ad hoc*, os consorciados optam por definir no contrato de consórcio as funções do líder e, de entre estas, as que poderá exercer isoladamente e aquelas que, pelo contrário, executará com o consentimento de todos ou da maioria dos consorciados.⁶¹

Discute-se qual o enquadramento jurídico do chefe do consórcio, advindo as dúvidas acerca da sua qualificação como mandatário do facto de o líder também atuar em nome e interesse próprio, bem como de, no âmbito das funções internas, as suas incumbências raramente se traduzirem na prática de atos jurídicos:⁶² na opinião de alguns, sendo o mandato uma modalidade de prestação de serviços (art.º 1155.º do CCA), o chefe será um prestador de serviços, a quem, por vezes, é conferido um mandato para a prática de determinados atos, integrados em alguma das funções externas atribuídas por lei.⁶³

A lei ocupa-se, ainda, dos deveres dos membros do consórcio (art.º 17.º, alíneas a) a c)), uma vez mais sem exclusão da previsão de outros no contrato de consórcio, vinculando-os a uma obrigação de não concorrência, salvo quando expressamente permitido; a um dever de informação, abrangendo todos os assuntos relevantes e tendo como destinatários os demais consorciados e, em particular, o líder; e ao consentimento para que terceiros possam examinar as atividades ou bens que o consórcio se lhes obrigou a realizar ou fornecer.

De entre estes deveres, o primeiro assume particular relevância, podendo até considerá-lo fundado no princípio da boa fé, impedindo que um dos participantes no consórcio pudesse frustrar, concorrendo diretamente com este, os desígnios daquela forma de cooperação.

Por outro lado, este dever projeta-se relativamente a terceiros, o que não significa cingir o seu alcance aos consórcios externos, uma vez que, mesmo nos internos (ao menos na hipótese prevista na alínea b) do n.º 1 do art.º 15.º), os bens ou as atividades podem ser fornecidos a terceiros.

Proclama-se, ainda, a inadmissibilidade de criação de fundos comuns, sendo as importâncias entregues ao respectivo chefe ou por ele retidas, com autorização do interessado, consideradas como entregues a este (art.º 26.º, n.ºs 1 e 2), no que constitui um prolongamento da separação do património dos diversos consorciados, ínsita na

⁶¹ Evidencia este aspecto Edgar Valles, ob. cit., pág. 31.

⁶² Pois, nos termos da definição legal de mandato (art.º 1157.º), este é um contrato através do qual uma das partes se obriga a praticar um ou mais atos jurídicos por conta da outra.

⁶³ Raul Ventura, ob. cit., págs. 669 e 670.

ausência de solidariedade entre eles face a terceiros, assim obstando à instituição de patrimónios autónomos.⁶⁴

Poder-se-á equacionar a criação de algo similar a um fundo de maneio, destinado a custear as despesas de funcionamento corrente e, por isso, o n.º 2 do art.º 26.º dispõe que os montantes entregues pelos membros do consórcio ou recebidos de terceiros pelo chefe, se consideram recebidos nos termos e para os efeitos do art.º 1167.º do CCA.

A lei regula igualmente o momento extintivo do contrato de consórcio, daí resultando as seguintes injunções:⁶⁵

a) admissibilidade de exoneração de qualquer dos membros em caso de impossibilidade, não culposa, de cumprimento das obrigações assumidas ou de prestação, total ou parcial, das contribuições a que se obrigara; falta grave ou repetida de qualquer dos outros membros ao cumprimento dos respectivos deveres, de que resulte prejuízo grave; e impossibilidade, culposa ou não, de cumprimento das prestações contratualmente impostas por parte de algum dos outros consorciados (nas duas últimas hipóteses desde que não seja decidida a exoneração do inadimplente) - art.º 18.º, n.ºs 1, alíneas a) e b) e 2.

Num plano diverso, o primeiro fundamento de resolução apenas será invocável em caso de impossibilidade não culposa por parte do próprio exonerado (mas já não quando culposa, como sucederá em razão da opção por prosseguir outro tipo de atividade),⁶⁶ enquanto os demais comportamentos se reportam aos demais sócios e poderão não ser culposos.

Pode parecer estranho que um consorciado possa deixar de integrar o consórcio em face de um comportamento de um dos restantes, mas tal solução pode explicar-se pela inadmissibilidade de, mesmo em caso de incumprimento grave, algum dos demais poder afastar o inadimplente (apenas por decisão unânime – art.º 19.º, n.º 1): ora, em alternativa, consente-se a qualquer dos consortes fiéis exonerar-se da comunhão, tanto mais que pode ter perdido a confiança no consorte relapso.⁶⁷

b) possibilidade de resolução do contrato, através de declaração escrita enviada por todos os demais consorciados, quando ocorra justa causa, consistindo esta, nomeadamente, em falta grave ou repetida, culposa ou não, ao cumprimento dos seus

⁶⁴ Alexandre Mota Pinto, ob. cit., pág. 7. e Raul Ventura, ob. cit., pág. 689.

⁶⁵ Defende o carácter imperativo das causas de exoneração consagradas na lei Raul Ventura, ob. cit., pág. 662, impedindo, assim, que as partes suprimam alguma delas, mas não as coibindo de acrescentar outras.

⁶⁶ Defende esta ressalva Edgar Vales, ob. cit., págs. 36 e 37.

⁶⁷ Neste sentido, Raul Ventura, ob. cit., pág. 662.

deveres e na impossibilidade, culposa ou não, do cumprimento das prestações a que estava obrigado pelo contrato (art.º 19.º, n.ºs 1 a 3).

As condutas erigidas por lei como bastantes para a resolução prescindem da culpa do consorciado visado, o que se explica pelo facto de “*acima de considerações sobre o comportamento do contraente está o fim de colaboração que o contrato se propõe e que justifica a possibilidade de os outros contraentes afastarem e possivelmente substituírem aquele que, embora sem culpa, não pode fornecer ou não está a fornecer a devida colaboração*”.⁶⁸

Conforme resulta da obrigação de declarações escritas de todos os sócios para que a resolução possa operar (art.º 19.º, n.º 1), esta pressupõe uma decisão unânime de todos os demais consorciados.

Também o elenco legal dos motivos de resolução não pode ser eliminado pelos consorciados, aos quais, contudo, assiste a faculdade de aditar outros considerados como bastantes para desencadear similar consequência,⁶⁹ a que se somam as ditas para a generalidade dos negócios jurídicos (v., p. ex., art.ºs 432.º e 437.º do CCA).

c) extinção do consórcio em caso de acordo unânime dos seus membros; realização do seu objecto ou impossibilidade da sua realização; decurso do prazo (fixado no contrato ou, supletivamente, dez anos), não havendo prorrogação; extinção da pluralidade dos seus membros; ou por qualquer outra causa prevista no contrato (art.º 20.º, n.º 1, alíneas a) a e)).

Comum a todas estas potenciais motivações é a sua operatividade *ope legis*, sem necessidade de prévia decisão judicial ou, tão pouco, de declaração emitida por parte de algum dos consorciados.

Se relativamente à primeira hipótese se não suscitam interrogações e se a terceira resulta da natureza temporária do consórcio (art.º 12.º, n.º 1), a realização do objecto torna inútil a subsistência do consórcio, em razão do desaparecimento do móbil contratual, enquanto a impossibilidade de prossecução do fim negocial pode dar-se, p. ex., em procedimento de contratação pública sempre que a proposta apresentada pelo consórcio não venha a ser adjudicada.

Finalmente, a extinção motivada pela obliteração da pluralidade dos membros do consórcio deve entender-se em termos hábeis, não pretendendo significar que a mesma apenas se produzirá em caso de liquidação de todos os consorciados, mas ainda quando

⁶⁸ Raul Ventura, ob. cit., pág. 664.

⁶⁹ Assim, Raul Ventura, ob. cit., pág. 663.

subsista apenas um dos consorciados, pois o consórcio é um negócio que pressupõe dois ou mais membros.

4. Modalidades

A regulamentação legal prevê duas modalidades de consórcio.

O consórcio é externo quando as atividades ou os bens são fornecidos diretamente a terceiros por cada um dos membros do consórcio, com expressa invocação dessa qualidade (art.º 15.º, n.º 2), sendo interno na eventualidade de as atividades ou bens serem fornecidos a um dos membros do consórcio e apenas este estabelecer relações com terceiros ou, em alternativa, quando as atividades ou os bens sejam fornecidos diretamente a terceiros por cada um dos membros do consórcio, sem expressa invocação dessa qualidade (art.º 15.º, n.º 1, als. a) e b)).

Quando o consórcio interno adote a configuração prevista na alínea a) e, ademais, seja convencionada a participação em lucros e, ou, perdas, a figura em causa aproxima-se muito da conta em participação, conforme se verifica, aliás, pela expressa remissão para o regime desse instituto (art.º 24.º).⁷⁰

A bipartição dos consórcios em externos e internos é dúbia, concluindo alguns Autores que o cerne da distinção reside na apresentação pública, perante terceiros, do consórcio enquanto tal (*rectius*, por um dos seus membros na qualidade de membro do consórcio), embora tal critério deva ser afinado relativamente àqueles, como sucede com os que operam no domínio petrolífero, cuja atividade consista na exploração de recursos naturais ou de produção de bens, caso em que essa manifestação pública se traduz na aquisição *erga omnes* da propriedade dos ditos bens ou produtos.⁷¹

Para outros, a pedra de toque da bipartição repousa na circunstância de, no consórcio externo, ser notório um reforço do elemento organizatório.⁷²

Outros ainda, fazendo apelo à ausência de um critério claro de distinção, concluem que um consórcio pode não se integrar em qualquer dessas duas categorias,⁷³

⁷⁰ Todavia, Raul Ventura, ob. cit., págs. 655 e 656, entende que a diferença entre ambos reside da circunstância de em qualquer das modalidades do consórcio, a finalidade comum ser o concatenar das atividades dos diversos consorciados.

⁷¹ Raul Ventura, ob. cit., pág. 653.

⁷² Assim, Menezes Cordeiro, ob. cit., pág. 26, refutando que a distinção se relacione com a produção de efeitos face a terceiros do consórcio externo, ao contrário do interno.

⁷³ Como, p. ex., quando se constitua um consórcio em que as partes se obriguem a realizar todas as prestações a um deles e apenas esse se relaciona com terceiros, mas invocando expressamente a existência do consórcio.

advogando que as modalidades previstas na lei não abarcam todas as tipologias possíveis de consórcio.⁷⁴

A opção por um consórcio externo ou interno cabe às partes, embora muitas vezes a configuração do consórcio obedeça a factores exógenos, pois por vezes é exigida a expressa menção da qualidade de consorciados dos concorrentes a procedimentos de contratação pública, bem como a respectiva responsabilidade solidária, desta forma compelindo os membros do consórcio à adopção da modalidade externa.

Inversamente, quando nesses mesmos procedimentos exista uma fase de pré-qualificação e apenas um dos membros do consórcio reúna os requisitos impostos, este tenderá a assumir a veste interna.

Salvaguardadas as disposições anteriormente mencionadas e que se aplicam indistintamente a ambas as configurações que o consórcio pode adoptar, algumas há que se circunscrevem a cada uma daquelas modalidades.⁷⁵

4.1. Consórcio interno

Começando pelo já citado art.º 24.º, esta norma não impõe a distribuição de lucros e perdas entre os consorciados, apenas legitima que as partes o façam.

Embora esta norma pareça aplicar-se a ambas as modalidades de consórcio interno, a verdade é que, pelo seu conteúdo, não colhe relativamente à enumerada na alínea b) do n.º 1 do art.º 15.º, uma vez que, nesta, *“cada um dos consorciados fornece diretamente os bens ou 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”*.⁷⁶

A participação nos lucros, perdas ou ambos tem como objecto a atividade do consorciado que, isoladamente, atua face a terceiros e não o lucro do consórcio enquanto tal, pois este não tem como escopo primordial a obtenção de réditos: em suma, *“Um dos membros do consórcio fica a participar nos lucros e/ou perdas que outro dos membros venha a obter”*.⁷⁷

⁷⁴ Assim, Paulo Vasconcelos, ob. cit., págs. 103 a 106 e Manuel Pita, ob. cit., pág. 199.

⁷⁵ V. Raul Ventura, ob. cit., pág. 653.

⁷⁶ Alexandre Mota Pinto, ob. cit., pág. 11.

⁷⁷ Paulo Vasconcelos, ob. cit., págs. 106 e 107.

4.2. Consórcios externos

Mais extensa se apresenta a regulamentação dos consórcios externos, prevendo-se, desde logo, a possibilidade de o contrato constitutivo consagrar e delimitar as funções de um COF (art.º 16.º, n.º 4), muito embora a lei angolana não contenha um elenco supletivo das funções deste órgão (nem sequer uma delimitação negativa, à imagem do direito português – cf. alínea c) do n.º 2 do art.º 7.º do DL n.º 231/81), remetendo essa tarefa para o livre arbítrio dos consorciados.

O mesmo preceito determina que deste órgão farão parte representantes de todos os membros do consórcio, imposição esta que, não sendo afastável pela vontade das partes, se poderá compreender pela preocupação de instituir um contacto mais solene entre os consorciados e, ainda, de afastar a estrutura societária, marcada por órgãos com composição restrita.⁷⁸

Ao contrário da lei portuguesa (cf. art. 7.º, n.º 2, alínea a), do DL n.º 231/81), a lei angolana não se ocupa do quórum deliberativo do COF, pelo que também esta matéria deverá ser prevista no contrato de consórcio e, não o sendo, poder-se-á recorrer às regras ditadas para as sociedades comerciais, ao menos por analogia (art.º 10.º, n.º 2, do CCA).

Não contém, igualmente, a lei angolana uma disposição análoga à da alínea b) do n.º 2 do art.º 7.º do DL n.º 231/81, nos termos do qual as deliberações do conselho vinculam o chefe como instruções de todos os seus mandantes, desde que contidas no âmbito dos poderes que lhe são atribuídos, no que constitui uma prevalência do órgão colegial deliberativo sobre o órgão unipessoal executivo.

O *modus operandi* do consórcio externo pauta-se, essencialmente, pelas seguintes regras:

a) possibilidade de adopção de uma designação colectiva, integrando todos os nomes ou firmas dos membros integrantes, com o aditamento «*Consórcio de...*» ou «*...em consórcio*» (art.º 21.º, n.º 1);

Importa, todavia, escarpelizar a parte final no n.º 1 do art.º 21, que determina a responsabilidade exclusiva, perante terceiros, do membro do consórcio que tenha assinado o documento em que a denominação for usada ou daquele em que o chefe do consórcio tenha assinado, no uso dos poderes conferidos.

⁷⁸ Neste sentido, Raul Ventura, ob. cit., págs. 658 e 659.

Se bem lemos o preceito em causa, este contempla duas hipóteses distintas, a primeira prevendo a eventualidade de um dos consorciados (que não o chefe ou, ainda que o seja, que não atue nessa qualidade) assinar, circunscrevendo a este a responsabilidade.

A outra, diz respeito à assinatura por parte do chefe do consórcio e, aqui, cumpre avaliar por conta de quem este rubricou os documentos, pois se o fez em representação de todos os consorciados, todos ficarão vinculados.⁷⁹

Pelo contrário a responsabilidade solidária consagrada no n.º 2 do mesmo art.º 21.º - de acordo com o qual todos os consorciados são responsáveis para com terceiros pelos danos resultantes do uso de denominações do consórcio susceptíveis de criar confusão com outras existentes - constitui uma exceção à não solidariedade entre os consortes (art.º 25.º, n.º 1), que se pode basear na ausência de um controlo administrativo sobre a legalidade das firmas e denominações utilizadas pelos consórcios (ao contrário do que acontece com as sociedades comerciais em geral)⁸⁰ e, ainda, pela responsabilidade comum de todos na escolha da denominação.

b) ausência de presunção de solidariedade, ativa ou passiva,⁸¹ entre os membros do consórcio nas relações com terceiros (art.º 25.º, n.º 1).

Uma vez que cada um dos consorciados se obriga diretamente para com terceiros com os quais entabule relações comerciais, tais deveres serão exclusivos desse membro, pelo que não estaremos perante obrigações plurais e, por isso, não fará sentido apelar à dicotomia que, dentro destas, se opera entre obrigações solidárias e conjuntas.⁸²

Por ser assim, a norma em causa não alcança os consórcios internos (seja porque apenas um dos consorciados contrata com terceiros – art.º 15.º, n.º 1, alínea a) – seja porque todos contratam com terceiros, mas autonomamente – art.º 15.º, n.º 1, alínea b))⁸³ nem os externos nos quais a relação com o terceiro tenha sido subscrita por apenas um dos consorciados.

⁷⁹ Raul Ventura, ob. cit., págs. 678 e 679, aceita mesmo ser de presumir que o chefe do consórcio assina por conta de todos os consorciados, sempre que o assunto em causa integre o leque dos poderes conferidos ao líder.

⁸⁰ Socorre-se desta justificação Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 109.

⁸¹ V. a este propósito o Ac. do STJ de 24/2/1999, in www.dgsi.pt.

⁸² Acerca da distinção entre obrigações conjuntas e solidárias *vide*, por todos, Antes Varela, Das obrigações cit., pág. 761 e segs..

⁸³ Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 128, nota 283, chama, contudo, a atenção para a eventualidade de vários consorciados assumirem, em conjunto, determinada obrigação, sustentando que, se assim for, se deverá aplicar o disposto no art.º 25.º, não apenas em razão da pluralidade de obrigados, mas ainda por tal acordo poder configurar uma transformação do consórcio de interno em externo.

Mais discutível é se, ao abrigo da norma em exegese, será lícito aos consorciados, no próprio contrato constitutivo ou, casuisticamente nos negócios a firmar com terceiros, converter uma obrigação à partida singular numa obrigação plural, vinculativa de todos os membros do consórcio.⁸⁴

A norma em causa cuida, sim, da eventualidade de dois ou mais membros do consórcio, porventura por meio da representação do respectivo chefe, assumirem obrigações perante terceiros, de natureza plural, mas, por força do citado art.º 25.º, n.º 1, não solidária, excepto quando as partes expressamente a prevejam,⁸⁵ podendo restringir a solidariedade a algumas de entre as eventuais dívidas a contrair.⁸⁶

Numa primeira leitura, a norma em causa, ao afastar qualquer presunção de solidariedade, implicaria que as obrigações plurais assumidas pelos membros de um consórcio se devessem considerar conjuntas, tanto mais que o regime da solidariedade é excepcional, apenas vigorando por determinação da lei ou por vontade das partes (art.º 513.º do CCA).

Todavia, para alguns Autores,⁸⁷ este n.º 1 do art.º 25.º não possui alcance suficiente para converter as obrigações plurais dos consorciados em conjuntas, limitando-se a afastar as eventuais presunções de solidariedade e, desde logo, a presunção legal das obrigações comerciais⁸⁸ (v. o art.º 100.º do CComA) ou, até, a presunção judicial ou natural decorrente da execução agrupada do contrato celebrado com o terceiro por parte dos consorciados.⁸⁹

Se do n.º 1 do art.º 25.º flui, sem dúvida, o afastamento de qualquer solidariedade presumida, não podemos deixar de concluir que, na ausência de estipulação, legal ou contratual, as obrigações plurais serão conjuntas (art.º 513.º do CCA, *a contrario*), razão pela qual, opondo-se o regime da conjunção ao da solidariedade, vigorará o primeiro.

Relativamente ao argumento baseado na dificuldade de imputação das responsabilidades privativas de cada um dos membros, o mesmo não é exclusivo das obrigações assumidas pelos consorciados e, quanto à chamada à colação de uma suposta

⁸⁴ Admite esta hipótese Menezes Cordeiro, ob. cit., págs. 28 e 29.

⁸⁵ Raul Ventura, ob. cit., pág. 686, esclarece que os interesses dos consorciados e dos terceiros são, nesta matéria, conflitantes, porquanto os primeiros tenderão a optar pela conjunção, enquanto os segundos, de modo a garantir uma maior probabilidade e facilidade de cobrança, preferirão a solidariedade.

⁸⁶ Como sucedeu no caso analisado no Ac. do TRG de 25/10/2012, in www.dgsi.pt.

⁸⁷ Raul Ventura, ob. cit., págs. 686 e 687 e Paulo Vasconcelos, ob. cit., págs. 128 a 130.

⁸⁸ Neste sentido, Pinto Duarte, ob. cit., pág. 7, Alexandre Mota Pinto, ob. cit., pág. 3 e Raul Ventura, ob. cit., pág. 687.

⁸⁹ Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 129.

solidariedade técnica (baseada numa ainda mais discutível vontade tácita das partes), saliente-se que este não é um conceito jurídico.

Naturalmente que a fonte da obrigação de indemnizar, solidária ou não, é o contrato celebrado com terceiro e não o contrato de consórcio, muito embora este possa, antecipadamente e de modo genérico, ditar a natureza solidária das obrigações a contrair pelos consorciados.

Todavia, não se verificando esta segunda hipótese, a solidariedade é restrita ao negócio com o terceiro na qual o dito regime foi clausulado, não se alargando a outros eventuais contratos celebrados pelo consórcio com outros terceiros ou até com o mesmo.⁹⁰

Esta ausência de presunção de responsabilidade solidária de todos os consorciados mantém-se, ainda que sobre todos eles recaia a obrigação de pagamento de multas ou cláusulas penais consagradas em contratos firmados com terceiros (art.º 25.º, n.º 2).

c) restrição do dever de indemnização a terceiros, com fundamento em responsabilidade civil extracontratual, por atos praticados no seio da atividade do consórcio, aos consorciados legalmente incumbidos desse ressarcimento (art.º 25.º, n.º 3),⁹¹ no que constitui mais um corolário da ausência de personalidade jurídica e de património próprio por parte do consórcio.

Do preceito em causa não decorre, forçosamente, que a responsabilidade tenha que ser assacada a apenas um dos membros do consórcio, uma vez que, demonstrando-se a imputação do dano à conduta de mais do que um deles, sobre todos esses recairá o dever de indemnizar.⁹²

É certo que a norma, na sua parte final, salvaguarda os acordos internos respeitantes à distribuição do dever de indemnizar, mas estes apenas vinculam os consorciados, não terceiros, perante os quais apenas responde o consorte responsável nos termos da lei.⁹³

Alguns Autores admitem a aplicação, nesta sede, do disposto no art.º 500.º do CCA,⁹⁴ mas tal entendimento será, salvo melhor opinião, de descartar, não apenas porque o líder do consórcio, como se viu, não atua ao abrigo de um contrato de

⁹⁰ V. Ac. do TRP de 18/10/2010, in www.dgsi.pt.

⁹¹ Neste sentido, Paulo Vasconcelos, ob. cit., págs. 111 e 112.

⁹² Como sucedeu na situação apreciada no Ac. do TRG de 3/5/2011, in www.dgsi.pt.

⁹³ Em termos aproximados, Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 132.

⁹⁴ Manuel Pita, ob. cit., pág. 224.

mandato,⁹⁵ mas, sobretudo, porque a comissão pressupõe “*uma relação de dependência entre o comitente e o comissário, que autorize aquele a dar ordens a este*”,⁹⁶ a qual não serve para caracterizar a relação de cooperação entre dos consorciados entre si, nem tão pouco entre eles e o respectivo líder.

De modo ainda mais seletivo, algumas das normas ditadas para os consórcios externos encontram o seu âmbito de aplicação circunscrito em função da finalidade prosseguida por cada um deles, ocupando-nos neste trabalho apenas daqueles que, como sucede com os celebrados no âmbito da actividade petrolífera, visem a pesquisa e exploração de recursos naturais (art.º 12.º, n.º 1, alínea d)), assentando esta regulamentação legal no dever de cada um dos membros do consórcio adquirir diretamente a parte dos produtos que lhe caiba (art.º 23.º, n.º 1).⁹⁷

Consente-se, porém, que o contrato de consórcio estipule que os produtos adquiridos por um membro do consórcio sejam vendidos por outro membro, por conta do primeiro, aplicando-se neste caso, adicionalmente, as regras do mandato (art.º 23.º, n.º 3).

Flui desta norma que a propriedade dos produtos não é obtida por intermédio do consórcio, mas fica no ar a dúvida acerca da distribuição entre cada um dos consorciados dos bens em causa: no silêncio da lei, cumprirá às partes no contrato fazê-lo, mas se estas o não fizerem advogamos que o critério seja o da proporcionalidade face à participação de cada consorciado no negócio.

Uma outra contenda respeita ao momento em que a propriedade dos produtos se considera adquirida por cada um dos consorciados, dispondo o art.º 23.º, n.º 2, que se deverá atender, na falta de estipulação contratual, aos usos ou, não os havendo e conforme os casos, ao momento em que o produto dê entrada em armazém ou transponha as instalações onde decorreu a operação económica.

No caso específico do petróleo e presumindo não haver qualquer disposição contratual, nem tão pouco um prática costumeira enraizada, haverá que começar por admitir que o produto seja armazenado, importando ainda distinguir consoante o armazenamento se dê no local onde os produtos são obtidos, caso em que a propriedade será adquirida nesse momento, ou, diversamente, num local distinto.

⁹⁵ No sentido em que este art.º 500.º não se aplica aos prestadores de serviços, v. Pires de Lima e Antunes Varela, ob. cit., Vol. I, pág. 508.

⁹⁶ Pires de Lima e Antunes Varela, ob. e loc. cit..

⁹⁷ Paulo Vasconcelos, ob. cit., pág. 110, discorda do não alargamento desta norma aos consórcios internos, porquanto a questão resolvida por este preceito também se pode colocar nestes.

Nesta segunda hipótese, bem como naquela outra em que, pura e simplesmente, o produto não se destine a ser armazenado (como, quando se trate de crude, este siga diretamente para um *pipe line* e, daí, para uma refinaria), atender-se-á ao momento em que o produto extravase as fronteiras do local onde foi obtido.

Sendo armazenados, aos olhos da lei será indiferente se o armazém no qual os produtos são guardados é ou não propriedade do consorciado com direito de aquisição daqueles bens, bem podendo sê-lo de um dos demais ou, até, de terceiro.

Estas soluções devem, no caso da exploração petrolífera em Angola, ser conjugadas com o art.º 82.º da LAP, que reza assim: “*O ponto de transferência da propriedade do petróleo produzido situa-se sempre fora ou para além da boca do poço, devendo o ponto de contagem do petróleo produzido preceder o ponto de transferência da propriedade*”.

Verifica-se, por isso, que a aquisição da propriedade dos bens se guia por um critério não muito distinto do consagrado, em termos gerais, para a transferência da titularidade de frutos naturais ou partes integrantes, a qual, de acordo com o n.º 2 do art.º 408.º do CCA, apenas se dá no momento da colheita ou separação.

Segunda Parte:

A atividade petrolífera

II. A atividade petrolífera

1. O quadro constitucional angolano

A exploração petrolífera no território angolano remonta ao período colonial, tendo sido em 1960 celebrado o primeiro contrato de concessão, na zona de Cabinda, o denominado “Bloco 0”, concessão essa que, à semelhança de outras, perdura até hoje,⁹⁸ apesar de o art.º 2.º, n.º 2, da Lei n.º 13/78 preconizar a revogação das concessões outorgadas em momento anterior ao da sua entrada em vigor, intenção esta não integralmente consumada.

Neste período, a exploração petrolífera obedecia ao regime da concessão, ao abrigo do qual os direitos mineiros eram atribuídos diretamente às IOC.⁹⁹

Após a independência, a primeira Lei Constitucional angolana¹⁰⁰ teve a preocupação de preservar a titularidade pública das reservas petrolíferas (art.º 11.º).

Não divergentemente, o art.º 16.º da atual CRA determina que “*Os recursos naturais, sólidos, líquidos ou gasosos existentes no solo, subsolo, no mar territorial, na zona económica exclusiva e na plataforma continental sob jurisdição de Angola são propriedade do Estado, que determina as condições para a sua concessão, pesquisa e exploração, nos termos da Constituição, da lei e do Direito Internacional*”.¹⁰¹

No entanto, não se exclui a utilização económica dos mesmos recursos por parte da iniciativa privada, remetendo a CRA para o legislador ordinário a concreta opção pelos expedientes jurídicos mais idóneos para consentir essa utilização.

Esse reenvio para a lei é efectuado com salvaguarda do disposto na Lei Fundamental, o que significa que o mecanismo selecionado não poderá, em circunstância alguma, conduzir à transferência da propriedade daqueles recursos naturais para operadores privados, conforme se alcança da tipificação das causas legais de extinção das concessões (art.ºs 51.º a 57.º da LAP).

Em consonância com os preceitos acabados de citar, o direito de propriedade sobre bens imóveis, embora aparentemente abranja todo o subsolo, conjuntamente com o respectivo conteúdo, efetivamente não abarca o que se encontra desintegrado dessa

⁹⁸ Vieira de Andrade e Rui Marcos, ob. cit., pág. 117.

⁹⁹ Atesta este facto Carlos Feijó, ob. cit., pág. 75.

¹⁰⁰ Lei Constitucional n.º 1/75, de 11 de Setembro de 1975.

¹⁰¹ Também a Constituição Portuguesa, na alínea c) do art.º 84.º, determina a pertença ao domínio público dos jazigos minerais.

propriedade por determinação da lei ou por negócio jurídico (art.º 1344.º, n.º 1, do CCA): ora, em face do teor do transcrito art.º 16.º da CRA, não podem restar dúvidas quanto à limitação do direito de propriedade sobre bens imóveis relativamente aos recursos naturais nele existentes.

A mesma solução decorre, em termos mais gerais, do art.º 202.º, n.ºs 1 e 2, do CCA, de acordo com o qual não podem ser objecto de relações jurídicas e de direitos subjetivos particulares os bens do domínio público.

Esta titularidade estadual dos recursos naturais em geral e dos petrolíferos em particular, permite, de acordo com o critério anteriormente exposto, enquadrar o sistema angolano, no âmbito dos sistemas dominiais.

2. O quadro legal angolano

A Lei n.º 13/78, de 26 de Agosto veio, depois de reforçar a propriedade estatal dos jazigos de hidrocarbonetos líquidos e gasosos existentes no subsolo e plataforma continental, compreendidos no território nacional e até ao limite das águas jurisdicionais de Angola (art.º 1.º), conceder à empresa estatal Sonangol o exclusivo dos direitos mineiros para a pesquisa e produção de hidrocarbonetos líquidos e gasosos (art.ºs 2.º, n.º 1 e 5.º, n.ºs 1 2, alíneas a) a c)), sem possibilidade de alienação (art.º 4.º).

A Sonangol foi criada através do Decreto n.º 52/76, de 9 de Junho,¹⁰² assumindo a configuração de Unidade Empresarial Estatal (UEE), caracterizada então por uma forte dependência do Estado Angolano.

Posteriormente e em razão da necessidade de adequação do pacto social à entretanto aprovada Lei das Empresas Públicas (Lei n.º 9/95, de 15 de Setembro)¹⁰³ e do diploma que preconizou a transformação das anteriores UEE em sociedades comerciais (Lei n.º 9/91, de 20 de Abril),¹⁰⁴ foram aprovados, por intermédio do Decreto n.º 19/99, de 20 de Agosto, os estatutos ainda hoje vigentes.

Essa adequação encontra-se bem patente no art.º 2.º dos estatutos atuais da Sonangol – E.P., no qual se dispõe que esta “*é uma pessoa colectiva dotada de*

¹⁰² Os seus primeiros estatutos definitivos foram aprovados pelo Decreto n.º 97/80, de 2 de Setembro.

¹⁰³ Sem prejuízo da existência de poderes de superintendência e tutela por parte do Estado (art.ºs 29.º e 31.º) e do dever de prestação de contas a este (art.º 33.º), assegura-se a autonomia administrativa, financeira, patrimonial e de gestão da empresa (art.ºs 3.º, n.º 1, 10.º e 11.º), bem como a sua sujeição subsidiária ao direito privado (art.º 4.º).

¹⁰⁴ Embora o art.º 1.º deste diploma não possua carácter vinculativo, pois apenas permite, não impondo, a transformação das unidades económicas estatais (U.E.E.) em sociedades comerciais.

personalidade jurídica e de autonomia patrimonial, regendo-se pelos princípios da programação económica, autonomia de gestão, autonomia financeira, de rentabilidade económica e de livre associação e demais disposições consagradas na lei, no presente estatuto, pelas normas complementares de execução e, no que não estiver especialmente regulado, pelas normas de direito privado em vigor em Angola”, enquanto os poderes de tutela e de superintendência encontram guarida nos art.ºs 8.º e 9.º dos mesmos estatutos.¹⁰⁵

Retornando ao regime constante deste diploma de 1978, ele assentava em quatro grandes pilares, a saber, o monopólio dos direitos mineiros por parte da empresa petrolífera nacional, a intransmissibilidade desses mesmos direitos, a obrigatoriedade de associação de empresas estrangeiras à Sonangol e, por fim, a participação maioritária desta em qualquer modalidade de associação a estabelecer com aquelas.¹⁰⁶

Posteriormente, este diploma veio a ser revogado pela Lei n.º 10/04, de 12 de Novembro (cf. art.º 97.º), denominada Lei das Atividades Petrolíferas,¹⁰⁷ ainda em vigor.

No confronto com o regime antecedente, é notório um aperfeiçoamento da técnica jurídica utilizada – bem patente na enunciação de um conjunto de conceitos (art.º 2.º, n.ºs 1 a 19) essenciais à intelecção do regime dela constante, uma concretização dos princípios outrora consagrados na legislação de 1978,¹⁰⁸ residindo as principais inovações na regulamentação das operações petrolíferas propriamente ditas (art.ºs 58.º a 75.º), bem como da respectiva fiscalização (art.ºs 76.º e 77.º) e na delimitação dos procedimentos destinados à seleção dos associados da Sonangol (art.ºs 44.º a 57.º).¹⁰⁹

Porventura a alteração mais significativa, consistiu na limitação dos poderes atribuídos à Sonangol, nomeadamente os de índole regulatória, os quais foram

¹⁰⁵ Não obstante a inegável qualificação legal da Sonangol como empresa pública, Menezes Cordeiro, ob. cit., págs. 12 e 13, considera-a uma entidade muito próxima das fundações, porquanto “*corresponde a um património muito significativo, que pertence ao Estado Angolano e que este utiliza para dotar uma entidade, cujos fins fixa, cuja gestão determina e cuja atuação acompanha*”.

¹⁰⁶ Para uma súmula do regime anterior, v. Calos Feijó, ob. cit., pág. 77 e segs..

¹⁰⁷ Por força da ressalva contida no n.º 2 do art.º 1.º, esta Lei não se aplica às atividades petrolíferas de refinação de petróleo bruto, armazenagem, transporte, distribuição e comercialização do petróleo, que são reguladas por legislação autónoma.

¹⁰⁸ Carlos Feijó, ob. cit., págs. 86 e 87, exemplifica com a clarificação da competência para a emissão de títulos (art.º 8.º) e dos requisitos a que as associadas da Sonangol devem obedecer (art.º 45.º); a enunciação de princípios gerais em sede de higiene e segurança no trabalho (art.º 23.º) e proteção ambiental (art.º 24.º); e a definição dos direitos e obrigações da Sonangol e das suas associadas (art.ºs 29.º a 31.º).

¹⁰⁹ Carlos Feijó, ob. cit., pág. 87.

transferidos, na sua maioria, para o Ministério dos Petróleos, enquanto os mantidos pela CN se acantonam a aspectos respeitantes às atividades petrolíferas propriamente ditas, quase sempre de natureza consultiva.¹¹⁰

Porém – e este é, provavelmente, o principal pomo de discórdia do modelo de exploração petrolífera angolano – dispõe a mesma Sonangol de relevantes poderes no âmbito dos procedimentos de seleção das suas associadas (sobretudo por força do art.º 16.º, n.ºs 3, 6 e 7, alínea e),¹¹¹ do Decreto n.º 48/06),¹¹² o que pode conduzir a que aquela empresa seja considerada como uma entidade bicéfala, i. é, “*por um lado player e, por outro, entidade “quasi” – reguladora, no sentido de estar investida de poderes de autoridade decisória relativamente a certos aspectos relacionados ou conexos com a “vida” das operações petrolíferas*”,¹¹³ com os potenciais conflitos de interesses daí resultantes.¹¹⁴

Ainda que se qualifiquem as decisões da Sonangol, proferidas neste domínio, como verdadeiros atos administrativos (sujeitando-os, por isso, ao dever de fundamentação e a controlo judicial),¹¹⁵ será desejável o despojamento destas competências, concedendo-as a uma terceira entidade (um Ministério ou uma entidade reguladora criada para o efeito), mantendo aquela apenas os poderes inerentes à sua qualidade de concessionária.¹¹⁶

No que concerne à atividade petrolífera propriamente dita, a LAP começa por reafirmar a titularidade pública dos recursos minerais, mais precisamente dos jazigos petrolíferos existentes nas áreas disponíveis da superfície e submersa do território nacional, das águas interiores, do mar territorial, da zona económica exclusiva e da plataforma continental (art.ºs, n.º 1, n.º 1 e 3.º, da LAP).

¹¹⁰ Neste sentido, Carlos Feijó, ob. cit., págs. 93 a 95, apontando como principal exceção a este carácter consultivo da Sonangol o poder de aprovar a cessão da posição contratual por parte das suas associadas (art.º 16.º, n.º 4, da LAP), justificando-o com a exigência, prevista na própria lei civil (art.º 424.º, n.º 1, do CCA), de autorização do contraparte para a transmissão da posição contratual.

¹¹¹ Poderes esses relativos à contratação de serviços e a aquisição de bens necessários à execução das operações petrolíferas, designadamente de aprovação das entidades a contratar, de oposição à proposta de adjudicação (em contratos de valor entre 25.000 USD e 75.000 USD) e, finalmente e quando o valor do contrato exceda 75.000 USD, de aprovação da adjudicação das propostas.

¹¹² Este decreto traça as diretrizes a que deve obedecer o concurso público para escolha das associadas da Sonangol, caso esta entenda não prosseguir isoladamente a exploração dos recursos petrolíferos.

¹¹³ Carlos Feijó, ob. cit., pág. 96.

¹¹⁴ Por exemplo, quando a Sonangol force as operadoras a adquirir bens e serviços a empresas do mesmo grupo ou por ela controladas, direta ou indiretamente.

¹¹⁵ Carlos Feijó, ob. cit., págs. 96 e 97.

¹¹⁶ Sobre o surgimento e os poderes das entidades reguladoras, em especial no sector financeiro, v., por todos, Calvão da Silva, Banca, Bolsa e Seguros, Tomo I, 3.ª Edição, Almedina, 2012, pág. 32 e segs..

Todavia, esclarece que apenas versa sobre as *operações petrolíferas*, entendidas como as de atividades de prospecção, pesquisa, avaliação, desenvolvimento e produção de petróleo (art.º 2.º, n.º 12, da LAP), o designado segmento *upstream*, dela exorbitando as de refinação, armazenagem, transporte, distribuição e comercialização (os denominados *mead stream* e *downstream*), objecto de regulamentação específica (art.º 1.º, n.º 2, da LAP).^{117 118}

Mantém-se o estatuto da Sonangol como concessionária exclusiva dos mencionados direitos mineiros (art.º 4.º), assim como a inadmissibilidade de alienação, total ou parcial, desse mesmo direito (art.º 5.º).

Todavia, esta exclusividade não significa que a Sonangol seja forçada a exercer isoladamente aqueles direitos, pois sendo verdade que o pode fazer, é admissível que o faça em regime de associação com outras entidades, nacionais ou estrangeiras.

O poder atribuído ao Estado Angolano encontra um reflexo importante no art.º 94.º da LAP, nos termos do qual será o direito angolano o aplicável a qualquer operação petrolífera desenvolvida em território angolano, complementando pelo art.º 97.º do mesmo diploma, ao prever que as dúvidas e omissões suscitadas pela interpretação e aplicação da LAP sejam resolvidas pela Assembleia Nacional.

Todavia, a proteção do Estado Angolano não foi levada ao extremo, conforme se alcança pela não consagração da denominada “*doutrina Calvo*”¹¹⁹ – segundo a qual os litígios atinentes a contratos de investimento estrangeiro seriam resolvidos pelo aparelho judicial do País em que se opera tal investimento – uma vez que o art.º 89.º, n.º 2, da LAP impõe, de forma expressa, a arbitragem como mecanismo de resolução de litígios,¹²⁰ destarte configurando uma hipótese de arbitragem necessária.

Este carácter imprescindível da arbitragem permite descartar a aplicação da LAV, ao menos diretamente (podendo, eventualmente, conjecturar-se a sua invocação a

¹¹⁷ Atualmente a Lei n.º 26/2012, de 22 de Agosto.

¹¹⁸ A indústria petrolífera é normalmente dividida em três áreas principais: *upstream*, *midstream* e *downstream*. O *upstream* engloba a pesquisa, identificação e localização dos jazigos de petróleo e gás, a perfuração e atividades conexas e produção. O *midstream* envolve o transporte, seja por gasoduto, por navio, ferroviário, ou rodoviário, o armazenamento e comercialização por grosso de petróleo bruto ou de produtos petrolíferos refinados. Inclui ainda condutas e outros sistemas de transporte que podem ser utilizados para transportar o petróleo bruto a partir de locais de produção para as refinarias. Por sua vez, o *downstream* engloba o transporte e distribuição de produtos petrolíferos desde a refinaria até as empresas de distribuição ou até os pontos de venda ou até ao consumidor final.

¹¹⁹ A designação ficou a dever-se ao jurista argentino Carlos Calvo, alegadamente o seu primeiro defensor. De acordo com Dário Moura Vicente, Arbitragem petrolífera, in Direito dos Petróleos: uma perspectiva lusófona, Almedina, 2013, pág. 101, o panorama internacional aponta para uma progressiva superação desta doutrina, salvo em alguns países da América Latina.

¹²⁰ Esta opção, corrente em termos de direito comparado, justifica-se pelas vantagens usualmente reconhecidas à arbitragem – acerca destas vantagens, v. Dário Moura Vicente, ob. cit., págs. 101 a 103.

título analógico), nos termos do art.º 1.º, n.º 1, desse diploma, que exclui da sua órbita os litígios por lei especial submetidos a arbitragem necessária.

Todavia, a qualificação desta arbitragem como internacional, de acordo com a alínea a) do n.º 1 do art.º 40.º da citada LAV (uma vez que as partes possuem o seu estabelecimento em diferentes Estados),¹²¹ consente, segundo o art.º 41.º do mesmo diploma, que as partes possam afastar as normas da LAV, nomeadamente a acabada de mencionar que exclui a aplicabilidade desta à arbitragem necessária, destarte consentindo que os litigantes estipulem a aplicação, ao menos subsidiária, do disposto na citada LAV.

Porém, aos árbitros é coartada a liberdade de escolha do direito aplicável, porquanto o n.º 3 do art.º 89.º da LAP impõe o dever de obediência à lei angolana¹²² (presumindo-se, na ausência de qualquer diferenciação, que a mesma se reporta à legislação substantiva e processual), para além de impor a condução da arbitragem em língua portuguesa.

Além disso, serão ainda aplicáveis as normas legais vigentes, designadamente em matérias de segurança do domínio público marítimo e concessionário, tributárias, ambientais e de fiscalização das atividades petrolíferas (art.º 89.º, n.º 4, da LAP), não parecendo que tal remissão se reporte a normas de direito angolano (pois, se assim fosse, este n.º 4 seria redundante face ao n.º 3), podendo equacionar-se se é dirigida a normas de direito internacional e, ou, à denominada *lex petrolea*, i. é, aos usos e costumes da indústria petrolífera (embora estes, usualmente, não tenham forma escrita e o n.º 4 faça alusão a “*normas legais*”).¹²³

Atendendo a esta vinculação ao direito angolano, urge aquilatar do sentido a atribuir à remissão, consagrada no n.º 2 do art.º 89.º da LAP, para os contratos de sociedade, consórcio, partilha de produção ou de prestação de serviços, relativamente aos termos da arbitragem: em nosso entender, essa remissão é dirigida, primordialmente, ao modo de constituição do tribunal, sobretudo em razão das dúvidas acerca da aplicação da LAV.

¹²¹ A menos que, naturalmente, o litígio oponha o Estado Angolano e a CN, Sonangol.

¹²² A este respeito, Dário Moura Vicente, ob. cit., pág. 107 e segs., relata a ausência de um consenso acerca da lei aplicável ao mérito da causa.

¹²³ Dário Moura Vicente, ob. cit., pág. 121, realça que o papel destes usos e costumes é sobretudo complementar dos direitos nacionais, em ordem ao preenchimento das lacunas deste e enquanto não o afrontarem.

2.1. A atividade de prospecção

A atividade de prospecção¹²⁴ pode ser desenvolvida exclusivamente por empresas privadas, nacionais ou estrangeiras, desde que demonstrem uma comprovada idoneidade e capacidade técnica e financeira¹²⁵ e, ainda, se munidas da respectiva licença (art.º 34.º da LAP), cuja emissão compete ao Ministro da Tutela, após parecer da Sonangol (art.ºs 8.º, n.º 1, 33.º e 38.º, n.ºs 1 a 3, da LAP), no seguimento de requerimento apresentado pela interessada, instruído com a demonstração da titularidade daqueles requisitos de natureza técnico-financeira, a definição dos objectivos a alcançar, da área pretendida, dos meios técnicos e financeiros e do orçamento previsional a utilizar, bem como do pagamento de uma taxa (art.º 37.º, n.ºs 1 a 3, da LAP).

Não estabelece, assim, a LAP qualquer exigência relativa à nacionalidade da empresa beneficiária da licença, nem tão pouco quanto à natureza jurídica da mesma (incluindo as diversas formas de associação entre elas), prescindindo também da análise da titularidade do capital social.

Esta licença é emitida por um período máximo de 3 anos, excepcionalmente prorrogável, a pedido da licenciada, por decisão do mesmo Ministro da Tutela, ponderadas as razões invocadas pela licenciada e o cumprimento das obrigações legais e contratuais por parte da requerente (art.º 12.º, n.ºs 1 a 5, da LAP).

Apesar de a lei não o dizer, mesmo que o requerente comprove preencher todas as exigências previstas na LAP, não será titular de um direito potestativo à emissão da licença, porquanto a decisão administrativa a tomar enquadra-se no âmbito do exercício de poderes discricionários, podendo, por isso, ser recusada, especialmente quando invocados motivos de interesse público.¹²⁶

Por outro lado, a LAP é omissa relativamente ao prazo para o Ministério da Tutela se pronunciar acerca de um requerimento de emissão de licença, advogando nós, considerando a natureza administrativa deste procedimento, a aplicação do prazo supletivo de 15 dias úteis constante do n.º 1 do art.º 43.º, conjugado com a alínea b) do art.º 44.º do DL n.º 16-A/95, de 15 de Dezembro (Normas do Procedimento Administrativo).

¹²⁴ Cfr. o n.º 19 do art.º 2.º da LAP.

¹²⁵ Nos mesmos termos, a que se fará alusão adiante, previstos para a aquisição da qualidade de associada da CN.

¹²⁶ Ainda assim, este ato é impugnável nos termos gerais (art.º 91.º) da LAP.

A licença de prospecção confere ao seu beneficiário a faculdade de execução de um conjunto de operações, na terra ou no mar, mediante a utilização de métodos geológicos, geoquímicos ou geofísicos, com vista à localização de jazigos de petróleo, assim como estudos e mapeamento regionais conducentes a uma avaliação do potencial petrolífero, dentro da área definida na licença (art.ºs 2.º, n.º 19 e 35.º, n.º 2, da LAP).

A licença deverá conter, para além da área abrangida, a identificação da licenciada, dos direitos e deveres desta, assim como a descrição dos trabalhos a realizar (com os respectivos calendário e orçamento) e, ainda, a definição da propriedade dos dados resultantes da prospecção (art.º 39.º, alíneas a) a e), da LAP).

No prazo de 30 dias após a emissão da licença, o titular do direito de prospecção deverá efetuar o pagamento de uma caução, sob a forma de garantia bancária, destinada a assegurar o cumprimento das obrigações de trabalho assumidas com a licença, num montante equivalente a 50% do valor dos aludidos trabalhos (art.º 32.º, n.ºs 1, 2, 3 e 5, da LAP).

Todavia, a outorga de uma licença de prospecção não se apresenta particularmente atraente para o seu beneficiário, por não lhe atribuir nenhum direito exclusivo à exploração na área delimitada na licença e, sobretudo, por também não lhe conferir nenhum direito de preferência relativamente à qualidade de associada da CN em relação à área a que a mesma respeita (art.º 35.º, n.ºs 3 e 4, da LAP), devendo, por isso, candidatar-se ao concurso aberto para o efeito (art.º 44.º, n.º 3) ou aguardar o convite para uma negociação direta (art.º 44.º, n.º 4).

Adicionalmente, os dados e informações adquiridos no decurso das operações levadas a cabo ao abrigo da licença de prospecção são propriedade do Estado, sem prejuízo do direito de utilização por parte da Sonangol e de o Ministério de Tutela poder autorizar a licenciada a comercializar tais dados e informações, revertendo o produto líquido dessa venda, equitativamente, para a titular da licença de prospecção e para a Sonangol (art.º 36.º, n.ºs 1 a 3, da LAP).

Por fim, as entidades licenciadas encontram-se sujeitas a muitas das obrigações que impendem sobre as concessionárias exploradoras dos recursos petrolíferos, tais como as de dar execução aos programas de trabalho obrigatórios e aprovados nos prazos neles estabelecidos, dentro das boas normas técnicas e de harmonia com a prática da indústria petrolífera; a sujeição às ações de fiscalização, inspeção e verificação que o Estado entenda levar a cabo; o envio ao Ministério de Tutela de relatórios mensais, trimestrais e anuais das operações petrolíferas; e a manutenção de porções significativas

de cada amostra obtida em sondagens (art.º 30.º, n.º 1, alíneas b), f), g), h), i) e k), *ex vi* do n.º 2 do art.º 28.º da LAP).

O não cumprimento destes deveres, assim como o não pagamento caução, pode configurar um incumprimento das obrigações legais, susceptível de originar a rescisão desta (art.º 41.º, n.º 1, alínea a), da LAP.

Para além desta rescisão baseada em incumprimento por parte da licenciada (fundada ou não em casos de força maior), a licença de prospecção extingue-se por renúncia da titular da licença (desde que, à data da renúncia, tenham sido cumpridas todas as suas obrigações legais ou contratuais) e, finalmente, por caducidade (resultante do decurso do prazo inicial, sem que tenha havido renovação, da extinção da entidade licenciada ou, por fim, da verificação de uma eventual condição resolutiva aposta na licença) – art.ºs 40.º a 43.º da LAP.

2.2. A atividade de exploração propriamente dita

2.2.1. A exploração apenas por parte da Concessionária Nacional (Sonangol)

No que concerne à atividade de exploração, a Sonangol pode, querendo e na sua qualidade de CN, executar autonomamente as atividades petrolíferas, bastando, para isso, requerer ao Governo a emissão de um decreto de concessão, que se torna eficaz depois de publicado em DR (art.ºs 6.º, 8.º, n.º 2, 12.º e 44.º, n.º 1, da LAP).

Relativamente à legitimidade para a emissão deste decreto e apesar de o art.º 44.º, n.º 1, da LAP, nomear o Governo, *tout court*, como titular da competência para a sua emissão, o art.º 11.º determina que o Executivo pode delegar no Ministro da Tutela a definição das áreas das concessões, pelo que, salvo melhor juízo e apesar deste art.º 11.º se reportar unicamente à delimitação das áreas (e não à emissão do decreto de concessão), nos parece que ou o Governo não exerce aquela faculdade de delegação e lhe assiste legitimidade exclusiva para a prolação daquele decreto ou, ao invés, delega poderes no Ministro da Tutela e, se assim for, a este caberá emitir o decreto de concessão.

Resulta do n.º 1 do art.º 44.º da LAP (ao estabelecer que “*o Governo pode (...) atribuir diretamente a concessão*”) ser esta uma faculdade do Governo, a que não corresponde qualquer direito potestativo por parte da CN, razão pela qual aquele poderá indeferir a pretensão formulada por esta.

2.2.2. A exploração por parte da Concessionária Nacional (Sonangol) e uma associada: as diversas modalidades de associação

Em alternativa, a Sonangol pode optar por associar-se a uma qualquer entidade, nacional ou estrangeira (desde que detentora de comprovada idoneidade e capacidade técnica e financeira)¹²⁷ para, em conjunto, procederem à realização de determinadas operações petrolíferas numa determinada área (art.ºs 14.º, n.º 1, 44.º, n.º 2 e 45.º, n.ºs 1 a 3, da LAP).

Esta manifestação de interesse, por parte da Sonangol, constitui a única possibilidade de acesso de qualquer outra entidade, angolana ou não, à atividade de exploração petrolífera (art.º 13.º da LAP).

Não esclarece a lei se o Governo se encontra vinculado a deferir o pedido apresentado pela Sonangol, mas na medida em que àquele compete a palavra final, mediante a emissão ou não do decreto de concessão (art.ºs 8.º, n.º 2 e 48.º da LAP), deve entender-se que a resposta é negativa.

Mais duvidoso é saber se cabe ao Governo sindicar a opção da Sonangol entre o exercício isolado ou conjunto dos direitos inerentes ao seu estatuto de concessionária, ou seja, se perante um pedido num determinado sentido, poderá o Governo optar pela alternativa contrária: julgamos que, traduzindo-se o papel do Executivo numa decisão de deferimento ou não do pedido formulado, a resposta será negativa.

Em nosso entender, da lei resulta, para a Sonangol, a obrigação de indicar, no pedido a formular ao Governo, se se pretende associar ou não e, em caso afirmativo, qual a modalidade de associação que pretende implementar, assistindo, naturalmente, ao Governo legitimidade para o recusar.

Atendendo à autonomia de que goza, nos termos dos respectivos estatutos, a Sonangol, entendemos constituir um exorbitar dos poderes de tutela do Governo se a este fosse permitido converter o requerimento apresentado num pedido com conteúdo distinto, pois, se assim fosse, seria o Executivo a substituir-se à Sonangol na decisão, de contornos também técnicos, de escolha da modalidade contratual a implementar.

Esta associação pode assumir distintas configurações, desde a constituição de uma sociedade comercial, a outorga de um contrato de consórcio, a celebração de um PSA ou, por fim, de um contrato de prestação de serviços com risco (art.º 14.º, n.º 2,

¹²⁷ A qual será avaliada, nos termos do Decreto n.º 48/06.

alíneas a) a c) e n.º 3, da LAP), adquirindo a contraparte da Sonangol o estatuto de associada, nacional ou estrangeira, consoante o caso (art.º 2.º, n.ºs 2 e 3, da LAP).

Desde logo, temos o PSA (*Production Sharing Agreement*), no qual a concessionária e uma ou mais empresas petrolíferas acordam em participar nas atividades de exploração e extração de hidrocarbonetos, repartindo entre si o resultado e os encargos dessa exploração.

O PSA é, em Angola, um contrato legalmente atípico, (por não dispor de um regime definido na lei), embora nominado (por goza de reconhecimento normativo no citado preceito da LAP), sendo qualificável como socialmente típico, ao desempenhar uma função económica e se encontrar difundido na prática negocial.¹²⁸

É, ainda, um negócio plurilateral¹²⁹ e sinalagmático,¹³⁰ não solene, oneroso, de execução duradoura, não real quanto à constituição (pois a sua eficácia não se encontra dependente da entrega do objecto do contrato), mas eventualmente quanto aos efeitos (uma vez que implica ou pode implicar a transferência de parte do crude obtido para as empresas petrolíferas e, inversamente, dos meios de produção desta para os Estados ou para as suas empresas concessionárias) e aleatório (uma vez que, embora sendo certa a prestação a cargo das empresas petrolíferas, é incerta a contraprestação, o petróleo resultante da exploração).¹³¹

O PSA poder-se-á catalogar como um consórcio,¹³² em razão da atividade concertada desenvolvida e da contribuição, com bens, serviços e direitos para a prossecução dessa mesma atividade.

As reticências a este enquadramento resultam da natureza aleatória do contrato, e da verificação de um conjunto de deveres e obrigações acessórias e recíprocas entre os outorgantes¹³³ (não estando em causa a natureza de consorcial da associação das diversas empresas petrolíferas entre si para a outorga de um PSA com um Estado titular dos recursos petrolíferos).

¹²⁸ Qualificam os PSA nestes termos, Francisco Briosa e Gala, ob. cit., págs. 1002 e 1003 e Paulo Marques, ob. cit., págs. 64 e 65.

¹²⁹ O contrato pode ser rubricado apenas entre o Estado e as IOC (caos em que será bilateral) ou, também, por parte de uma empresa CN (caso em que será trilateral).

¹³⁰ Regulado pelas cláusulas negociais e, subsidiariamente, pelas disposições reguladoras dos negócios jurídicos em geral e, em particular, para os contratos, especialmente para os que apresentem características similares às enumeradas no texto como caracterizadoras do PSA, em particular o contrato de consórcio.

¹³¹ V., por todos, Paulo Marques, ob. cit., págs. 52 a 57.

¹³² V. Paulo Marques, ob. cit., págs. 46 e 47.

¹³³ Em face destas dúvidas, Paulo Marques, ob. cit., pág. 61, repudia a qualificação como consórcio.

Não vemos como estas características sejam bastantes para descartar a natureza consorcial do PSA, pois um tipo contratual contem flexibilidade suficiente para albergar no seu seio diferentes matizes, conquanto o não descaracterizem, i. é, não contendam com os elementos nucleares do instituto¹³⁴ e, atendendo à noção de consórcio exposta, o cerne do tipo legal repousa na concertação da atividade dos consorciados, assim como na especificidade dos objectivos a alcançar, de entre os quais consta a exploração de recursos naturais.

Porém, ainda que se aceite a integração do PSA no seio do tipo legal do consórcio, é a própria lei que o autonomiza face a este, concebendo o PSA e consórcio são duas formas distintas de exploração dos recursos petrolíferos.

No PSA, o Estado entrega a exclusividade de exploração de uma determinada área a uma empresa petrolífera, assumindo esta o risco¹³⁵¹³⁶ das atividades de prospecção, ancoradas num plano de trabalhos previamente aprovado pelo concedente.

Não surpreende, por isso, a tentativa de redução destes riscos, o geológico através de cláusulas de comercialidade (atribuindo às empresas petrolíferas o direito de revogação do contrato)¹³⁷ e o político, com a inclusão de cláusulas de estabilização (tendentes a evitar a alteração do quadro jurídico aplicável ao contrato).

Caso ocorra uma descoberta de crude, a empresa petrolífera receberá uma percentagem pré-definida da produção, correspondendo ao resultado da exploração (i. é, o crude obtido), subtraídos os custos desta e a percentagem a atribuir à contraparte, podendo os lucros estaduais ser incrementados mediante a tributação da parcela do lucro conferida à outra parte.¹³⁸

Porém, o critério de repartição adoptado respeita, em regra, não ao designado “*cost oil*” (petróleo inicialmente arrecadado, primordial ou exclusivamente atribuído às companhias petrolíferas), mas sim ao seu congénere “*profit oil*” (petróleo subsequentemente obtido, objecto de repartição entre as partes nos termos acordados).¹³⁹

¹³⁴ V. Oliveira Ascensão, A tipicidade dos direitos reais, Livraria Petrony, 1968, págs. 55 a 57.

¹³⁵ Porém, Vieira de Andrade e Rui Marcos, ob. cit., pág. 142, noticiam a inserção, por vezes, de uma cláusula “sole risk”, de acordo com a qual o Estado assume, integralmente, “o risco de uma determinada operação sobre cuja comercialidade a companhia petrolífera tem dúvidas, não querendo pois assumir o correspondente risco”.

¹³⁶ Sobre estes riscos, Brios e Gala, ob. cit., pág. 1010 e Paulo Marques, ob. cit., págs. 21 e 22.

¹³⁷ Brios e Gala, ob. cit., pág. 1014.

¹³⁸ Menezes Leitão, ob. cit., pág. 144.

¹³⁹ Nesta conformidade, Vieira de Andrade e Rui Marcos, ob. cit., págs. 140 e 141.

A relação jurídica emergente de um PSA pode decompor-se em duas grandes etapas, a primeira, dita de exploração, na qual o Estado concede o exclusivo de prospecção numa determinada área e, em contrapartida, as empresas petrolíferas efetuam o pagamento de quantias pecuniárias (a título de bónus de assinatura e, eventualmente, outras para fins diversos, como projetos sociais), incumbindo-lhe também realização de um determinado número de poços de exploração.¹⁴⁰

Caso esta fase seja concluída com uma “descoberta comercial” (ou seja, se determinado poço, atendendo às quantidades de óleo que contém, justifica um investimento adicional para a obtenção de uma margem de lucro razoável, atendendo aos usos da indústria petrolífera), entramos na fase de produção, com um horizonte temporal limitado (normalmente cerca de 25 anos), durante o qual assiste às empresas petrolíferas o direito de fazer sua a parcela do crude contratualmente acordada e, no sentido oposto, se obrigam a novos pagamentos (pela descoberta comercial e, ou, pelo início de produção) e à liquidação de impostos sobre a atividade e os equipamentos, bem como a criar as condições técnicas necessárias para a produção.¹⁴¹

Adoptado o modelo de consórcio ou de sociedade comercial com capital pertencente à Sonangol e às associadas, salvo decisão governamental em contrário, a participação da CN deverá ser superior a 50% (art.º 15.º, n.ºs 1 e 2, da LAP), não se estabelecendo, contudo, qualquer limitação para a participação da CN no âmbito dos PSA, razão pela qual aquela participação pode ser inferior, sem prejuízo, em qualquer caso, da exigência de integração na direção das operações petrolíferas (art.º 17.º da LAP).

Enquadram-se aqui duas hipóteses distintas, na primeira (*incorporated joint venture*), a concessionária torna-se sócia das IOC, participando ambos nos proveitos e riscos inerentes ao objecto social.

Uma outra opção passa por uma associação de carácter não institucionalizado (*unincorporated joint venture*), de tipo consorcial, na qual a concessionária se associa às empresas petrolíferas, participando, na medida do que for acordado, nas despesas de exploração e, em caso de descoberta comercial, quinhoando nos lucros na proporção ajustada, sem que se dê a constituição de um novo ente jurídico.

¹⁴⁰ Paulo Marques, ob. cit., págs. 41 e 42.

¹⁴¹ Adicionalmente, podem ainda as empresas petrolíferas ser obrigadas a outros deveres acessórios (v. Paulo Marques, ob. cit., págs. 44 e 45).

Residindo a opção no contrato de prestação de serviços, a respectiva regulamentação não consta da LAP,¹⁴² limitando-se o art.º 18.º desta a dispor que o risco de aplicação dos investimentos no período de pesquisa corre por conta das entidades que se associarem à CN, não tendo aquelas direito à recuperação dos capitais investidos no caso de não existir uma descoberta economicamente explorável.

Neste tipo de contrato, as empresas petrolíferas comprometem-se para com o Estado a realizar as atividades de prospecção e extração de petróleo, não sendo, porém, admitida a vertente clássica,¹⁴³ mas apenas a de risco, na qual as prestadoras de serviços serão pagas se e quando o petróleo vier a ser encontrado, assim configurando um negócio aleatório.¹⁴⁴

Atendendo a esta natureza aleatória, pode duvidar-se se estaremos perante um contrato de prestação de serviços, uma vez que as empresas petrolíferas se obrigam a um determinado resultado (prospecção e exploração de hidrocarbonetos), mas “*a contraprestação correlativa daquela obrigação, ou seja, a remuneração da atividade desenvolvida, fica dependente da existência de óleo*”.¹⁴⁵

Apesar de a lei não demonstrar preferência por nenhuma destas alternativas, a prática tem-se encarregue de demonstrar a maior apetência pelo PSA.¹⁴⁶

Seja qual for o modelo adoptado, tem-se assistido à implementação de diretrizes contratuais transversais a quaisquer deles, tais como a limitação temporal do contrato, a proteção das partes contra a alteração das circunstâncias¹⁴⁷ com respeito pelo princípio da conservação dos negócios jurídicos e a imposição de reservas à transmissão da posição contratual por parte das empresas petrolíferas.¹⁴⁸

Especial destaque merecem a consagração de uma intangibilidade relativa do quadro normativo envolvente do contrato, assim precavendo o contraente privado face a eventuais modificações posteriores no quadro legislativo, muito embora seja discutível a

¹⁴² Segundo Menezes Cordeiro, ob. cit., pág. 17, tal omissão implica a aplicação do regime ditado para o contrato de prestação de serviços em geral (art 1154.º e segs. do CCA), bem como, por remissão do art.º 1156.º do mesmo Código, das normas reguladoras do mandato (art.º 1156.º do mesmo Código).

¹⁴³ Art.ºs 1154.º a 156.º e 1157.º a 1184.º do CCA.

¹⁴⁴ Assim, Menezes Leitão, ob. cit., pág. 139. Todavia, Vieira de Andrade e Rui Marcos, ob. cit., págs. 141 e 142, relatam ser frequente, nestes contratos de prestação de serviços, a inserção de cláusulas prevendo um pagamento de valor variável (ainda que não dependente do volume de vendas ou dos lucros obtidos), assim descaracterizando o contrato e aproximando-o do PSA.

¹⁴⁵ Paulo Marques, ob. cit., pág. 26.

¹⁴⁶ Atesta este panorama, Carlos Feijó, ob. cit., pág. 78.

¹⁴⁷ Normalmente procurando repor o designado “*equilíbrio financeiro do contrato*”, i. é, a posição e os riscos assumidos pelas partes no contrato inicial. Em Portugal, o efeito da alteração das circunstâncias sobre a generalidade dos contratos públicos encontra consagração, quer para efeitos de modificação (art.ºs 312.º, 314.º e 282.º do CCPP), quer de resolução do contrato (art.ºs 334.º e 335.º do mesmo Código).

¹⁴⁸ Para uma enumeração mais exaustiva, v. Vieira de Andrade e Rui Marcos, ob. cit., pág. 155 e segs..

validade das tendentes a cristalizar o direito estadual aplicável ao vigente na data da celebração do contrato (ou, pelo menos, a restringir a possibilidade de alterações supervenientes).¹⁴⁹

Existem, depois, um conjunto de obrigações a cargo dos operadores que executarão as atividades de prospecção e exploração, agrupáveis nas seguintes categorias:

a) dever de informar a Sonangol acerca dos contratos de prestação de serviços celebrados com terceiros para a execução de operações petrolíferas (art.º 20.º da LAP);

b) adoção de medidas de segurança, tais como a delimitação de um perímetro de segurança em redor do local onde decorrem as operações petrolíferas (art.º 22.º da LAP), bem como o respeito pelas normas, nacionais e internacionais, vigentes em matéria de higiene e segurança no trabalho (art.º 23.º, n.ºs 1 e 2, da LAP);

c) respeito das normas técnicas e de proteção ambiental, tanto as vigentes em Angola como as praticadas na indústria petrolífera (art.ºs 21.º e 24.º da LAP), incorrendo em responsabilidade exclusiva (i. é, eliminando-se qualquer responsabilidade estadual) pelos danos causados a terceiros pela sua atuação, excepto se demonstrarem ter agido sem culpa (art.º 25.º, n.ºs 1 e 2, da LAP); e

d) obrigação de promoção do tecido económico angolano, traduzida na cooperação com o Estado nas ações públicas concretizadoras de tal promoção (art.º 26.º, n.ºs 1 e 2, da LAP) e na aquisição de materiais, equipamentos, maquinaria e bens de consumo de produção nacional, sensivelmente da mesma qualidade, desde que disponíveis para venda e entrega em devido tempo (e a preços não superiores a mais de 10% do custo dos artigos importados), bem como de prestadores de serviços locais, para serviços idênticos aos disponíveis no mercado internacional (nas mesmas condições de preço) – art.º 27.º, n.º 1, alíneas a) e b), da LAP.

2.2.2.1 A seleção da associada da Concessionária Nacional

a) Concurso público

A escolha da associada da Sonangol não constitui um poder discricionário desta ou, sequer, do Governo, uma vez que, embora caiba a este a emissão do decreto de concessão (art.º 48.º da LAP), a lei determina, com carácter imperativo, a necessidade

¹⁴⁹ Sobre este assunto, Dário Moura Vicente, ob. cit., pág. 125 e segs.

de adopção de um concurso público para o efeito ou, excepcionalmente e quando aquele concurso se não tenha concluído com a adjudicação, de um procedimento de negociação direta (art.º 44.º, n.ºs 3 a 6, da LAP).

Mais concretamente, o requerimento da Sonangol, dirigido ao Governo, para autorização da exploração petrolífera em regime de associação, contém ínsita uma solicitação de abertura de concurso público para seleção da associada, devendo mesmo conter já uma proposta de termos de referência (art.º 44.º, n.º 3, da LAP), pelo que apenas após o desfecho destes procedimentos será emitido o decreto de concessão (art.º 48.º da LAP).

A regulamentação deste concurso público destinado à escolha do parceiro da Sonangol no âmbito das concessões petrolíferas foi aprovada, por remissão do art.º 46.º da LAP, pelo Decreto n.º 48/06, de 1 de Setembro.

A primeira interrogação, prende-se com a eventual revogação deste diploma com a entrada em vigora da LCP, pois apesar de o Decreto n.º 48/06, de 1 de Setembro não constar do elenco de normas expressamente revogado pelo art.º 361.º da LCP, este começa por dispor que *“São revogadas todas as disposições legais que contrariem a presente lei”*.¹⁵⁰

Não deixa de ser verdade que, relativamente aos concursos públicos, o citado Decreto de 2006 contém disposições que se afastam do disposto na LCP e, por isso, à primeira vista, sustentaríamos a sua revogação.

Todavia, se atentarmos nos diplomas mencionados no art.º 361.º da LCP (mormente os Decretos n.º 7/96, de 16 de Fevereiro e n.º 40/05, de 8 de Junho), verificamos que os mesmos regulavam, de modo geral e respectivamente, o regime de realização de despesas públicas, prestação de serviços, locação e aquisição de bens móveis e o regime de empreitadas de obras públicas.

Ora, tal não sucede com o Decreto n.º 48/06, que se limita a regular um único procedimento, o concurso público, num domínio muito específico, o da seleção da entidade que se associará à CN no âmbito das concessões de atividades petrolíferas.

Por ser assim, entendemos que o mesmo não foi revogado pela LCP, em homenagem à máxima segundo a qual a lei geral não revoga a lei especial, salvo se outra for a intenção inequívoca do legislador (art.º 7.º, n.º 3, do CCA).

¹⁵⁰ Em termos idênticos, em Portugal debate-se igualmente se o DL n.º 109/94, de 26 de Abril (que aprova o regime jurídico das actividades de prospecção, pesquisa e produção de petróleo), terá ou não sido revogado com a entrada em vigor do CCP.

Uma outra problemática, conexas com esta, relaciona-se com a eventual aplicação subsidiária do regime do concurso público vertido na LCP (em particular nos art.ºs 59.º a 116.º), sobretudo levando em consideração a exiguidade da disciplina contida no Decreto n.º 48/06, não nos repugnando tal solução (em tudo quanto não contrarie as normas e princípios deste mesmo diploma), atendendo ao carácter mais exaustivo daquela Lei.

No que se reporta à regulamentação do concurso público, este comporta uma fase inicial, traduzida na publicação, em DR (assim como na comunicação social, nacional e também estrangeira, no caso de concurso internacional, e no portal da CN na Internet) e 60 dias antes do lançamento do concurso, de um anúncio¹⁵¹ informando os interessados da data da abertura daquele, contendo a identificação das áreas a licitar (art.º 6.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto n.º 48/06).

A partir da data desta publicação, os interessados devem apresentar a sua candidatura, no prazo de 30 dias, sujeitando-se a uma pré-qualificação, para o que juntarão diversa documentação demonstrativa da titularidade de capacidade técnica e financeira, divergentes consoante se trate de um operador ou não (art.ºs 6.º, n.º 1, 4.º, n.º 2, alíneas a) a k) e 5.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto n.º 48/06).

Todavia, este concurso pode não ser um procedimento aberto, uma vez que se consente uma dupla restrição, por um lado limitando a candidatura a entidades petrolíferas de pequena ou média dimensão (entendidas como aquelas que não integram o núcleo limitado das maiores IOC) e, por outro e no intuito de promover o investimento das empresas angolanas (considerando-se como tais as legalmente constituídas e estabelecidas em Angola, tendo aí a sua sede efetiva, nas quais pelo menos 51% do capital social seja detido por cidadãos ou entidades angolanas) no sector petrolífero,¹⁵² condicionando, total ou parcialmente, a participação de entidades estrangeiras (art.º 6.º, n.ºs 3 a 5, do Decreto n.º 48/06).

Da lei não resulta claro se estas duas restrições podem ser utilizadas conjuntamente, i. é, se um mesmo procedimento pode ser reservado, simultaneamente, a entidades petrolíferas de pequena ou média dimensão e a empresas angolanas, mas a grande amplitude com que tais limitações se encontram consagradas não impede essa

¹⁵¹ Decorre no n.º 6 do art.º 6.º que a decisão de proceder a esta publicação (e, desse modo, dar início ao procedimento de concurso público) cabe à Sonangol, mas não sem que, previamente, esta obtenha a devida autorização por parte do Ministério da Tutela.

¹⁵² Por outro lado, o DPL n.º 3/12, de 16 de Março, estabelece um conjunto de benefícios fiscais a favor das empresas angolanas do sector do petróleo, isentando-as de determinadas obrigações fiscais.

possibilidade, até porque esses condicionalismos podem ser complementares nas suas finalidades.¹⁵³

Após esta triagem prévia, inicia-se a fase de apresentação das propostas, à qual apenas têm acesso os candidatos pré-qualificados no momento anterior (art.º 7.º, n.º 4, do Decreto n.º 48/06).

Porém, o preceito acabado de citar, ao estatuir que “*Apenas podem concorrer, individualmente ou em consórcio, as entidades que tiverem sido pré-qualificadas*”, aparentemente consente que uma empresa pré-qualificada, a título individual, possa depois apresentar uma proposta consorciada com outra(s),¹⁵⁴ o que constitui um risco para a entidade contratante, porquanto a capacidade e idoneidade desta(s) não foi objecto de avaliação.

Ainda relativamente às propostas que venham a ser apresentadas por consórcios, a lei determina que “*o anúncio do concurso deve indicar se o consórcio deve aceitar a totalidade da participação associada posta à disposição dos concorrentes e indicar a entidade operadora ou se pode concorrer para a parte da participação associativa disponível*” (art.º 7.º, n.º 5, do Decreto n.º 48/06), o que significa que as concorrentes, dependendo do que seja determinado naquele anúncio, podem candidatar-se à totalidade ou apenas a parte da participação colocada à licitação dos interessados (verificando-se esta segunda hipótese, será lançado um segundo concurso público¹⁵⁵ para seleção das restantes associadas, sendo, para o efeito, convidadas as entidades que concorreram ao concurso para operador e não tiverem sido seleccionadas, bem como outras entidades de comprovada idoneidade e capacidade financeira que se tenham mostrado interessadas e tenham sido pré-qualificadas – art.º 12.º, n.ºs 1 e 2, do mesmo diploma).

Sempre no que tange aos consórcios, quando um agrupamento de concorrentes adopte esta configuração jurídica e tenha sido esta a modalidade de associação escolhida (nos termos do art.º 14.º, n.º 2, alínea b), da LAP), teremos um consórcio formado por uma empresa (Sonangol) e um outro consórcio (o que se apresentou a concurso), circunstância esta anómala e capaz de gerar dúvidas face à noção de consórcio consagrada na lei, nos termos da qual deste farão parte pessoas singulares e colectivas (art.º 12.º), porquanto um consórcio não dispõe de personalidade jurídica e, por isso, se

¹⁵³ P. ex. se, conjuntamente, se pretender reservar a participação a empresas angolanas de pequena e média dimensão.

¹⁵⁴ Nada impede, a nosso ver, que o consórcio como tal ou as diversas entidades que o integram se apresentem, em conjunto, na fase de pré-qualificação, mas aí o problema aludido no texto não se coloca.

¹⁵⁵ A natureza concursal deste outro procedimento é mais do que discutível, pois a ele apenas podem aceder entidades e empresas que tenham participado no concurso anterior.

pode duvidar se poderá ser membro de um outro consórcio... A solução poderá passar por limitar a duração do consórcio corrente até à data da adjudicação, momento a partir do qual surgirá e subsistirá apenas o que então for criado, integrando a Sonangol e os demais concorrentes anteriormente consorciados.

Retomando à tramitação do concurso público, a segunda etapa inicia-se com a publicação de um novo anúncio,¹⁵⁶ nos mesmos locais do primeiro (art.º 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto n.º 48/06).

Deste anúncio deve constar a indicação da área de concessão; o caderno de encargos; o prazo para apresentação das propostas o qual não deve ser superior a 90 dias, contados a partir da data da publicação do anúncio; a lista das entidades que foram pré-qualificadas; e se as entidades podem concorrer individualmente, em consórcio ou fazê-lo nas duas modalidades (art.º 7.º, n.º 6, alíneas a) a f), do Decreto n.º 48/06).

As propostas dos concorrentes, elaboradas em língua portuguesa (ou acompanhadas de uma tradução oficial em língua portuguesa), devem ser apresentadas em envelope fechado e lacrado, no prazo indicado no anúncio do concurso (art.º 8.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto n.º 48/06) e, no primeiro dia útil seguinte ao expirar deste prazo, proceder-se-á à respectiva sua abertura em ato público, perante um júri previamente designado pelo Ministro da tutela,¹⁵⁷ sob proposta da CN, ao qual incumbe a verificação da conformidade da documentação apresentada pelos concorrentes com os requisitos constantes do anúncio, bem como a avaliação das propostas (art.º 9.º, n.ºs 1 a 3, do mesmo Decreto).

Em nosso entender, este é um dos domínios em que esta regulamentação carece de atualização,¹⁵⁸ considerando a evolução tecnológica, bem patente na admissibilidade, nos procedimentos de contratação pública comuns, de apresentação de propostas por via electrónica (p. ex., através de e-mail) ou numa plataforma electrónica utilizada pela entidade contratante (art.º 72.º, n.º 1, da LCP), bem como de, em termos mais genéricos, de todas as notificações e comunicações serem efectuadas através de correio electrónico

¹⁵⁶ O n.º 1 do art.º 7.º, à imagem do n.º 6 do art.º 6.º (para o início da fase de pré-qualificação), salienta a necessidade de obtenção, por parte da Sonangol, de autorização do Ministro da Tutela, parecendo, assim, que aquela terá que obter a autorização deste em dois momentos distintos. Salvo melhor juízo, a autorização dada para o início da fase de qualificação deve considerar-se como contendo implícito o consentimento para o andamento futuro do procedimento, dispensando uma nova autorização para a publicação do segundo anúncio destinado à apresentação de propostas.

¹⁵⁷ Este júri deverá integrar um representante da Sonangol, um outro designado pelo Ministério da Tutela e um terceiro indicado pelo Ministério das Finanças, cabendo a presidência ao primeiro (art.º 9.º, n.º 2).

¹⁵⁸ O mesmo se diga da notificação para suprimento de deficiências ou irregularidades por parte dos concorrentes, que, nos termos do art.º 10.º, deverá ser efectuada por telefax ou carta registada.

ou de outro meio de transmissão escrita e electrónica de dados, garantindo-se a equivalência entre estas comunicações e as efectuadas em suporte de papel (art.ºs 353.º e 354.º, n.º 1, da LCP), com os ganhos ambientais, financeiros e de celeridade daí resultantes.

Seguidamente, proceder-se-á à avaliação das propostas e à adjudicação, no prazo de 30 dias, contados a partir da data da abertura das propostas, tarefa esta da competência do júri, com base em critérios objectivos e “*tomando especialmente atenção os factores constantes do caderno de encargos*” (art.º 11.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto n.º 48/06).

A locução da lei acabada de transpor, ao consentir, ao menos implicitamente, a avaliação das propostas com base noutros critérios que não os constantes das peças do procedimento (e, em particular, do caderno de encargos), é susceptível de violar as mais básicas regras da concorrência, ao permitir a utilização de critérios não pré-definidos no momento da abertura do procedimento.

Acresce que o diploma cujo conteúdo vimos esmiuçando não contém qualquer disposição respeitante à elaboração e à substância do caderno de encargos ou dos termos de referência, limitando-se o n.º 7 do art.º 7.º a afirmar a obrigatoriedade de prévia aprovação destes últimos por parte do Ministro da Tutela, sob proposta da Sonangol (v. também o n.º 3 do art.º 44.º da LAP).

Defendemos, por isso e em nome da transparência da contratação pública¹⁵⁹, a aplicação dos art.ºs 47.º a 49.º da LCP, com base na sustentada natureza supletiva deste última Lei face ao Decreto n.º 48/06.

Por fim, o último trâmite do concurso é a adjudicação, ou seja, o ato final que consubstancia a escolha do associado da CN, da competência desta última, com base nos resultados da avaliação das propostas elaborados pelo júri, devendo tal decisão ser comunicada a todos os concorrentes e publicitada, nos mesmos termos do aviso de abertura do concurso (art.º 11.º, n.ºs 3 e 4, do Decreto n.º 48/06).

b) Negociação direta e concurso limitado

Quando um concurso público tenha ficado deserto ou se o Ministério de tutela, após audição da Sonangol, considerar que as propostas apresentadas “*são insatisfatórias*”

¹⁵⁹ E até, em termos mais latos, da transparência da atuação do Estado e da Administração Pública em geral, bem espelhada na LPP (Lei n.º 3/10, de 29 de Março).

em função dos critérios de adjudicação adoptados”, a qualidade de associada pode ser atribuída por negociação direta (art.º 44.º, n.º 4, da LAP), a encetar pela entidade interessada, mediante requerimento nesse sentido dirigido à Sonangol (art.ºs 44.º, n.º 5 e 47.º, n.ºs 1 e 2, da LAP),¹⁶⁰ não sendo, assim, um procedimento lançado pelo Governo Angolano ou pela Sonangol.¹⁶¹

Apenas em momento posterior ao da recepção desta proposta e caso o Governo entenda ser pertinente a atribuição da concessão petrolífera, fará publicar um anúncio público, podendo iniciar a negociação direta com a empresa proponente no prazo de 15 dias, contados dessa data (art.º 44.º, n.º 5, da LAP).

Esse anúncio visa alertar outros eventuais interessados na concessão, os quais dispõem do mencionado prazo de 15 dias para, querendo, demonstrar interesse na mesma concessão (sem que a lei preveja qualquer formalidade específica para esta manifestação), caso em que se deverá proceder à abertura de um concurso limitado às empresas que se tenham manifestado essa intenção (art.º 44.º, n.º 6, da LAP).

Este concurso limitado veio a ser regulamentado através do DP n.º 297/10, de 2 de Dezembro, o qual, porém, possui um alcance mais vasto (art.º 2.º, alínea e) do citado DP).

Com efeito, o diploma em causa abrange a já aludida restrição da participação no concurso a entidades angolanas e, ou, a sociedades de pequena e média dimensão (alíneas a) e b) do art.º 2.º do citado DP) e, ainda, as concessões petrolíferas que pretendam explorar objectivos geológicos do pré-sal (caso em que a participação no concurso é restrita a sociedades detentoras de grande capacidade técnica e financeira pré-seleccionadas - art.º 2.º, alínea c), do mesmo DP) e, por outro lado, em áreas estratégicas, a definir por decisão governamental (caracterizadas pelo baixo risco exploratório e reconhecido potencial de produção de petróleo bruto e, ou, gás natural), em cujo concurso apenas poderão participar as entidades pré-qualificadas nos termos do Decreto n.º 48/06 (art.ºs 2.º, alínea d) e 4.º do DP).

¹⁶⁰ Esse requerimento deverá ser instruído com a demonstração de idoneidade e capacidade técnica e financeira da interessada, bem como com uma proposta de termos de referência (art.º 45.º, 47.º, n.ºs 1 e 2 e art.º 44.º, n.º 4, da LPA), cabendo à Sonangol a emissão de um parecer, favorável ou não, embora a palavra final quanto à abertura de uma negociação caiba ao Ministro da Tutela (art.º 47.º, n.ºs 2 e 3, da LAP).

¹⁶¹ Atendendo a que a emissão do decreto de concessão e a aprovação da minuta do contrato (art.ºs 48.º e 49.º da LAP) pertencem ao Governo e, sobretudo, porque a este compete fazer publicar o anúncio de abertura de negociação direta com um interessado (art.º 44.º, n.º 5, da LAP), parece ser este (e não a Sonangol) o titular do poder negocial.

O traço comum a todas estas hipóteses é a natureza não totalmente aberta do concurso, pois nele apenas podem participar os sujeitos e entidades predefinidas pelo ente público contratante,¹⁶² o que colide com o princípio da livre concorrência.

Paralelamente, a restrição da participação a empresas angolanas é passível de afrontar os desígnios constitucionais da igualdade, universalidade e da equiparação dos direitos entre angolanos e estrangeiros (art.ºs 22.º, 23.º e 25.º da CRA), tanto mais que este não é um daqueles direitos que o n.º 2 do art.º 25.º expressamente reserva para os primeiros: ainda assim, é defensável que a obrigação de discriminação positiva possa legitimar a solução legal, não configurando uma restrição desmesurada do direito de livre iniciativa (nos termos e para os efeitos do n.º 1 do art.º 57.º da CRA).¹⁶³

A decisão de lançamento deste concurso limitado, assim como a escolha das entidades a convidar é, em regra, da competência do Ministro da Tutela, sob proposta da Sonangol, não podendo ser convidadas menos de quatro participantes (art.º 6.º, n.ºs 1 e 2, do DP n.º 297/10).

Todavia, quando o concurso limitado seja aberto na sequência de um concurso público que não tenha culminado numa adjudicação, esta regra não se aplica (art.º 6.º, n.º 3, do DP n.º 297/10), uma vez que a obrigatoriedade da sua abertura resulta da LAP e, por outro lado, essa mesma Lei determina que os convidados serão aqueles que tenham demonstrado interesse em assumir a qualidade de associados da Sonangol (art.ºs 44.º, n.ºs 5 e 6, da LAP).¹⁶⁴

Nesta conformidade e como decorre do corpo do art.º 2.º do DP n.º 297/10 (*“pode ser usado o concurso limitado”*) o lançamento de um concurso limitado surge, normalmente, como uma possibilidade que se abre às entidades com competência para iniciar os procedimentos tendentes à seleção dos parceiros da CN, mas o mesmo não se

¹⁶² A lei parece redundante, porquanto limita a participação às entidades selecionadas no art.º 6.º do Decreto n.º 48/06 (alínea d) do n.º 2) e, em seguida, o art.º 3.º manda aplicar subsidiariamente o Capítulo II daquele mesmo Decreto n.º 48/06, no qual se inclui, precisamente, aquele art.º 6.º, ou seja, parece que existiria uma dupla pré-qualificação. Em nosso entender, nesta hipótese a pré-qualificação é condição de participação neste concurso limitado e, por isso, não carecerá de ser renovada uma vez iniciado este procedimento.

¹⁶³ É esta a posição assumida por Carlos Feijó, ob. cit., pág. 86, nota 23.

¹⁶⁴ Uma vez mais a respeito das concessões para áreas estratégicas se coloca a dúvida de saber qual o regime aplicável, dado que o n.º 1 do art.º 6.º expressamente as exclui da dupla obrigação por ele imposta, competência para abertura do concurso por parte do Ministro da Tutela e obrigatoriedade de convidar, pelo menos, quatro entidades. Se o significado da não aplicação desta última exigência é simples de retirar (liberdade, não apenas de identificação dos sujeitos a convidar, mas mesmo do respectivo número), já o declinar da competência do Ministro da Tutela se afigura mais complexo, podendo aceitar-se que tal decisão venha a estar contida na delimitação dessas áreas estratégicas (a efetuar, de acordo com o art.º 4.º, por futuras decisões governamentais) ou, se assim não for, restará conceder legitimidade para a abertura destes procedimentos à Sonangol, decorrendo da sua prévia opção de busca de um parceiro para a realização das operações petrolíferas.

pode dizer daqueles que venham a ser abertos na sequência de um concurso público que não tenha culminado numa adjudicação, porquanto a instauração destes é obrigatória.

No que diz respeito à tramitação deste concurso limitado, este engloba uma fase de pré-qualificação, decalcada do modelo delineado para os concursos públicos, consagrado no Decreto n.º 48/06, por remissão do art.º 3.º do DP n.º 297/10, embora com alguns desvios.

Desde logo, quando das entidades convidadas apenas constem sociedades de reconhecida idoneidade e grande capacidade técnica e financeira – como acontece quando sejam postas a concurso concessões petrolíferas, que pretendam explorar objectivos geológicos do pré-sal (art.º 2.º, alínea c), do DP n.º 297/10) – o Ministério dos Petróleos, sob proposta fundamentada da CN, poder suprimir este processo de pré-qualificação (art.º 7.º, n.ºs 1 e 2, do mesmo DP).¹⁶⁵

Seguidamente, é dispensada a publicitação deste concurso limitado, o que bem se percebe em homenagem à circunscrição da participação no mesmo às entidades seleccionadas pelo promotor do procedimento, sendo substituída por um simples contacto escrito, equiparável a um convite (art.º 8.º do DP n.º 297/10).

Relativamente ao elenco das menções que devem constar desse convite, não divergem significativamente das previstas no Decreto n.º 48/06 (cf. o art.º 6.º deste diploma e o art.º 9.º do DP n.º 297/10), com a diferença de este último, ao contrário do primeiro, ser omissivo quanto à fixação de um prazo mínimo para a apresentação de propostas. Salvo melhor juízo, a esse silêncio deve atribuir-se o significado de conceder uma ampla liberdade de fixação daquele prazo, mas não ilimitada, uma vez que o mesmo deve ser suficientemente dilatado de modo a permitir a apresentação de propostas por parte de um concorrente diligente.¹⁶⁶

Praticamente idêntico é também o regime previsto em ambos os diplomas para a forma de apresentação das propostas, no que respeita à obrigatoriedade tendencial de uso da língua portuguesa e ao seu envio (cf. art.ºs 10.º do DP n.º 297/10 e 8.º do Decreto n.º 48/06).

¹⁶⁵ Esta isenção de qualificação deve ser contemporânea da abertura do procedimento, sob pena de, assim não sendo, se prestar a uma utilização menos correta, pois se pudesse ser decretada no decurso do procedimento, teríamos uma porta aberta para evitar a exclusão de um candidato por incumprimento das regras de qualificação pré-fixadas. Aliás, é este mesmo intuito de não beneficiar determinados candidatos que conduz a que a isenção não seja casuisticamente concedida, mas antes de âmbito geral, eliminando esta etapa do procedimento para todos.

¹⁶⁶ Este mesmo princípio, de adequação entre o prazo fixado para a apresentação de propostas e o tempo necessário à elaboração destas (em função da natureza, das características, do volume e da complexidade das prestações objecto do contrato), consta do art.º 73.º, n.º 1, da LCP.

Rigorosamente idênticas são as normas previstas para a composição e funcionamento do júri, bem como da competência da Sonangol para proferir a decisão de adjudicação, sob proposta do júri (cf. art.ºs 11.º, n.º 3, 12.º e 13.º do DP n.º 297/10 e Decreto n.º 48/06).

Não inteiramente coincidente é a regulamentação da abertura das propostas e da necessidade ou não de realização de um ato público, subsistindo, a este respeito, três diferenças.

Começando pelo momento em que tal abertura deve ser efectuada, o art.º 11.º do DP n.º 297/10, não fixa qualquer prazo para o efeito, ao invés do art.º 9.º, n.º 1, do Decreto n.º 48/06 que determina a sua realização no dia primeiro dia útil seguinte ao termo do prazo para apresentação das propostas.

Em seguida, a condução do processo de abertura das propostas é atribuída, pelo art.º 9.º, n.º 2, do Decreto n.º 48/06, ao júri, ao passo que o art.º 11.º do DP n.º 297/10 a confere a um Administrador Executivo da Sonangol.

Finalmente, essa abertura das propostas prescinde, de acordo com o já citado art.º 11.º do DP n.º 48/06, da realização de um ato público (o qual, pelo contrário, apenas é exigido para a comunicação, pela CN, da adjudicação do concurso – art.º 14.º, n.º 1), exigência esta imposta pelos n.ºs 1 e 3 art.º 9.º do Decreto n.º 48/06.

Analisando estas discrepâncias, as soluções inovadoras consagradas no DP n.º 297/10 são menos adequadas, pois não se afigura curial não impor uma data para a abertura das propostas (permitindo, assim, um arrastar inaceitável do procedimento),¹⁶⁷ como não se percebe bem a nomeação de um júri se, afinal, este não conduz os atos do procedimento (e, em concreto, um ato fulcral como a abertura das propostas)¹⁶⁸ e, por fim, não se entende qual o sentido de realizar um ato público para comunicar a adjudicação (para a qual bastaria a mera notificação) e não para a abertura das propostas (pois, ao não impor ou consentir a presença de todos os concorrentes no ato de abertura das propostas, potencia situações menos transparentes).¹⁶⁹

Um outro preceito que merece uma atenção especial é o art.º 5.º deste DP n.º 297/10, segundo o qual o Estado Angolano, através da CN ou de sociedades por esta

¹⁶⁷ Também a LCP ordena que o ato público tenha lugar no dia útil seguinte ao termo do prazo para apresentação de propostas (art.º 75.º, n.º 1).

¹⁶⁸ A LCP impõe (v. art.º 41.º, n.º 1) que todos os procedimentos de contratação pública sejam conduzidos por uma Comissão de Avaliação a quem compete a realização da generalidade das operações inerentes àqueles procedimentos, com exceção da adjudicação (art.º 43.º, n.º 1, alíneas a) a f) e n.º 2), nomeadamente a condução do ato público (art.º 75.º, n.º 1).

¹⁶⁹ A LCP não manda efetuar qualquer ato público no momento da adjudicação, limitando-se a prescrever a notificação desta decisão ao adjudicatário e aos demais concorrentes (art.º 101.º, n.ºs 1 e 2).

maioritariamente detidas, deve possuir um interesse participativo significativo no grupo de investidores das concessões petrolíferas nas áreas estratégicas e naquelas que pretendam explorar objectivos geológicos do pré-sal.

Importa concatenar o disposto neste preceito com o já abordado art.º 15.º da LAP, que impõe, salvo casos excepcionais, uma participação da Sonangol superior a 50% nos contratos de sociedade ou nos consórcios criados no âmbito das atividades de exploração petrolífera.

Em nosso entender, o sentido daquele art.º 5.º do DP n.º 297/10 é o de, naquelas concessões com fins específicos,¹⁷⁰ relativizar a exigência de participação maioritária da Sonangol, substituindo-a, sem quantificar, por “*um interesse participativo significativo*”.¹⁷¹

Se nenhuma outra sociedade houver sinalizado a intenção de associação, cabe ao Ministro da Tutela, obtido o parecer da Sonangol, a decisão final de iniciar ou não o processo negocial (art.º 47.º, n.º 4, da LAP) e, concluído este com sucesso, a emissão do decreto de concessão e aprovação da minuta do contrato (art.ºs 48.º e 49.º da LAP).

Não estabeleceu o legislador qualquer injunção acerca dos moldes em que decorrerá esta negociação, gozando as partes de uma ampla liberdade, embora entendamos ser inadmissível a alteração do caderno de encargos e dos requisitos mínimos de capacidade técnica e financeira impostos para o concurso público previamente aberto.

Esta exigência (aliás constante da alínea d) do art.º 28.º da LCP, precisamente a respeito da utilização do procedimento de negociação no seguimento de um concurso em que não tenha ocorrido a adjudicação) visa conjurar o perigo de práticas menos claras, traduzidas na consagração de regras demasiadamente exigentes num concurso, destarte provocando a deserção do mesmo para, em seguida, encetar um procedimento de negociação com determinadas entidades às quais se pretendia, desde o início, adjudicar o contrato.

Após o desfecho bem sucedido de algum daqueles procedimentos, (concurso público, negociação ou concurso limitado) seguir-se-á a celebração do contrato, cuja minuta deverá ser previamente aprovada (art.º 49.º, n.º 1, alínea c)).

¹⁷⁰ Nas demais concessões mencionadas no citado DP, aplicar-se-á, na íntegra, o disposto no art.º 15.º da LAP.

¹⁷¹ Por outro lado e não obstante esta diferença, nas concessões aludidas no art.º 5.º do DP n.º 297/10 não pode deixar de aplicar-se o disposto em outros preceitos da LAP, nomeadamente no art.º 17.º.

Na medida em que cabe ao Governo enquanto tal a aprovação do decreto de concessão (art.º 48.º, n.º 1, da LAP), será a esse mesmo Executivo que, na ausência de disposição em contrário, assistirá legitimidade para a aprovação daquela mesma minuta.

O decreto de concessão – do qual deverão constar menções respeitantes, designadamente, à atribuição de direitos mineiros, à definição e descrição da área da concessão e à duração da concessão e das diferentes fases e períodos (alíneas a) a d) do n.º 2 do art.º 48.º da LAP) – constitui o ato formal de atribuição de uma determinada concessão, inferindo-se do n.º 2 do art.º 49.º da LAP que o mesmo carece de ser publicado em DR.

No entanto, após a prolação do citado decreto é ainda imperioso que as partes, no prazo de 30 dias a contar da publicação daquele, procedam à assinatura da minuta de contrato previamente aprovada (art.º 49.º, n.º 2, da LAP).

3. O regime das concessões petrolíferas

Todavia, a intervenção do Governo nesta sede não cessa com a emissão deste decreto, projetando-se antes na fase de execução do próprio contrato de associação, toldando a liberdade de atuação das partes.

De facto, qualquer modificação a introduzir ao referido contrato apenas pode produzir-se com autorização do Governo, consubstanciada na aprovação de um decreto (art.º 50.º da LAP).

No que concerne à modificação subjetiva do contrato, i. é, à transmissão da posição contratual, total ou parcial, a terceiros, por parte da associada da Sonangol, esta operação encontra-se sujeita (para além da demonstração da idoneidade, capacidade técnica e financeira do transmissário) a prévia autorização do Ministro de tutela, sob a forma de decreto executivo,¹⁷² sendo, ainda, necessária a aprovação da CN (art.º 16.º, n.ºs 1 e 4, da LAP).

Se a autorização da Sonangol, enquanto contraparte do cedente no negócio em causa, resulta do regime geral da cessão da posição contratual (art.º 424.º, n.ºs 1 e 2, do CCA), a exigência do beneplácito de um terceiro, estranho ao contrato em causa, exorbita das condições de validade deste tipo de transmissões, fundando-se na

¹⁷² Sendo equiparada a essa transmissão a transferência para terceiros das quotas ou ações que representem mais de 50% do capital social da empresa cedente (art.º 16.º, n.º 2, da LAP).

necessidade sentida de assegurar o cabal cumprimento do contrato inicialmente celebrado, atendendo à extrema relevância do mesmo para a economia nacional.

Todavia, a mencionada autorização governamental é dispensada quando aquela transmissão se processe entre “afiliadas” – sociedades em relação de grupo – e se o cedente permanecer solidariamente responsável pelas obrigações do cessionário (art.º 16.º, n.º 3, da LAP), assegurando-se, neste último caso, a garantia de cumprimento por parte da entidade inicialmente contratada.

Ainda que o Governo Angolano manifeste o seu assentimento àquela cessão da posição contratual, haverá ainda que respeitar o direito de preferência da Sonangol, excepto quando a cessionária for uma das participadas da cedente (art.º 16.º, n.º 5), para cujo exercício a CN deverá, apesar do silêncio da lei, ser previamente notificada.

A respeito pelo exercício deste direito de preferência, de natureza legal, nada sendo estabelecido em contrário, vigorarão as normas previstas nos art.º 1458.º e segs. do CPCA, desde logo no que respeita à notificação para preferência (art.º 1458.º, n.º 1) e à perda do direito em caso de não exercício por parte do seu titular (art.º 1458.º, n.ºs 2 e 3).

Verificado o incumprimento da preferência legal, (seja por ausência de notificação para preferência ou notificação em termos desconformes com a realidade, p. ex., comunicando-se que o preço a pagar pelo cessionário será superior ao acordado), o titular do direito violado pode socorrer-se, por analogia, o disposto no art.º 1410.º do CCA (pois se o mesmo, ditado para um direito de preferência legal, atinge as preferências convencionais munidas de eficácia real, por remissão do art.º 421.º, n.º 2, do mesmo Código, por maioria de razão deverá poder invocar-se quando estejam em causa outros direitos de preferência legal), de acordo com o qual o titular da preferência dispõe de 6 meses, contados da data em que tomou conhecimento do negócio de cessão e dos seus elementos essenciais, para requer judicialmente o seu direito e adquirir a participação do cedente (caso não tivesse sido notificado) ou, quando esteja em causa uma simulação do preço, exercer o direito pelo preço real.

Finalmente, a LAP regulamenta igualmente a extinção das concessões petrolíferas, sendo certo que as causas conducentes a este desfecho se aplicam, salvo algumas peculiaridades, quer a Sonangol proceda à exploração dos daqueles recursos isoladamente ou em conjunto com uma associada.

Apesar da LAP não o afirmar expressamente, quando a exploração tiver lugar em regime de associação entre a Sonangol e outros operadores, independentemente da

modalidade contratual adoptada, cumpre indagar se a ruptura deste negócio configura um motivo para fazer cessar a concessão.

Salvo melhor juízo, na medida em que aquela rescisão implique, com normalmente implicará, uma suspensão ou cessação das atividades projetadas, justificará a rescisão unilateral por parte do Estado, nos termos da alínea a) do n.º 1 do art.º 53.º da LAP.

Antes de analisar as hipotéticas causas de extinção, cumpre registar um efeito comum a todas elas, qual seja a reversão gratuita, a favor da CN, de todos os equipamentos, instrumentos, instalações e quaisquer outros bens adquiridos para a realização das operações petrolíferas, assim como dos elementos de informação de natureza técnica e económica elaborados durante a execução daquelas operações (art.º 57.º da LAP).

O primeiro motivo potenciador da cessação da concessão é o acordo entre concedente e concessionário, que assumirá carácter bilateral (entre o Estado e a Sonangol, quando esta seja a única concessionária) ou trilateral (na hipótese em que a Sonangol exerça a atividade petrolífera em associação com outra entidade, caso em que se exige também o assentimento desta) – art.º 52.º, n.ºs 1 e 2, da LAP.

Contudo, a lei não deixa ao arbítrio das partes a delimitação das razões subjacentes ao acordo revogatório, antes impondo que este apenas possa ser celebrado quando “*fundamentadamente, se demonstre a inviabilidade técnica ou económica de produção petrolífera na área concessionada*” (art.º 52.º, n.º 1, da LAP), podendo mesmo as partes apor no contrato uma cláusula, nos termos da qual a verificação deste facto conduz, automaticamente, à extinção da concessão, caso em que estaremos perante um caso de caducidade, por verificação de uma condição resolutiva (art.º 56.º, alínea d), da LAP).

Relativamente à iniciativa da outorga de um pacto rescisório, esta deve caber à CN, por si só ou, caso existam, conjuntamente com as eventuais associadas (art.º 51.º, n.ºs 1 e 2, da LAP), não podendo, *a contrario*, ser o Governo Angolano a propô-lo.

Não esclarece a lei se, uma vez apresentada uma proposta de acordo, por parte dos concessionários, o Estado Angolano estará vinculado à respectiva aceitação. Pela nossa parte, entendemos que, uma vez demonstrada a inviabilidade técnica ou económica da exploração petrolífera na área concessionada, não pode senão o Estado Angolano subscrever a proposta de acordo, sob pena de, assim não sendo, se pretender a

manutenção de um negócio cujo objecto – exploração petrolífera – desapareceu, violando os mais elementares ditames da boa fé e do interesse público.

Temos até dúvidas se este concreto fundamento, a verificar-se, não deveria antes conduzir, até por comparação com o disposto nas alíneas a) e b) do art.º 56.º, à caducidade da concessão, uma vez que a sua razão de ser – exploração dos recursos petrolíferos – deixa de subsistir.

Não esclarece a LAP se a celebração deste acordo implica o pagamento de uma compensação à concessionária (nem tão pouco, por consequência, fixa os eventuais critérios da sua atribuição), pelo que, no silêncio da lei, a resposta a tal questão ficará ao juízo das partes subscritoras do mesmo.

Por outro lado, a concessão pode também ser rescindida por iniciativa do Governo Angolano, com fundamento na prática de determinados atos por parte da concessionária (o abandono de qualquer jazigo de petróleo sem prévia autorização do Ministro de tutela ou a extração ou a produção intencional de qualquer mineral não abrangido no objecto da concessão, excepto, neste último caso, quando a extração ou a produção forem inevitáveis como resultado de operações conduzidas de acordo com a prática usual da indústria petrolífera) ou, em termos mais gerais, verificando-se a não execução injustificada das operações petrolíferas nos termos constantes dos planos e projetos aprovados ou a violação grave ou reiterada, na execução das operações petrolíferas, do decreto de concessão ou da legislação em vigor (art.º 53.º, n.º 1, alíneas a) a d) e n.º 2, da LAP).

Se as duas primeiras causas de rescisão correspondem à violação de imposições mais ou menos concretas (podendo, no entanto, suscitar-se a questão de aferir, a respeito da extração de outro mineral não abrangido pela concessão, da inevitabilidade da extração deste de acordo com as *legis artis*, problema este de índole essencialmente técnico), as duas restantes, em razão da sua maior indeterminação, carecem de um juízo de ponderação casuística mais aprofundado.

De todo o modo, sempre se dirá que a não execução das operações petrolíferas nos termos constantes dos planos e projetos aprovados apenas constitui causa de rescisão da concessão quando injustificada, i. é, sempre que a concessionária demonstre, não obstante aquela inexecução, que a mesma se ficou a dever a factores alheios à sua responsabilidade (resultando, p. ex., da ocorrência de condições meteorológicas adversas), não assistirá ao Governo Angolano legitimidade para a rescisão da concessão.

Por outro lado e no que concerne à violação, na execução das operações petrolíferas, da LAP, do decreto de concessão ou da legislação em vigor, apenas quando tal infração possa ser rotulada de “grave” (como poderá suceder, p. ex., com a exploração petrolífera fora das áreas delimitadas no decreto de concessão ou a cessação da posição contratual, por parte das associadas, sem consentimento do Governo) será fundamentante da decisão rescisória, mas já o não será uma outra de diminuta importância, excepto se, eventualmente, “reiterada”.

Considerando a natureza culposa e grave da conduta do concessionário, que consubstanciam algo equiparável a uma “*justa causa*”, não lhe assiste o direito a qualquer compensação pela ruptura antecipada da concessão.

Assinala-se, ainda, a inexistência da faculdade de rescisão por parte da concessionária, o que bem se pode compreender quando esta seja unicamente a Sonangol (atendendo à natureza pública desta), mas já não quando esta surja associada a terceiros investidores privados, circunstância esta que torna a concessionária refém, porventura *ad eternum*, da concessão, ainda quando o concedente pratique as mais graves violações das obrigações por si assumidas! Para se precaver desta eventualidade (ou, ao menos, atenuar os seus efeitos), caberá a estes terceiros, nos contratos de associação a firmar com a Sonangol, estabelecerem consequências para a violação dos deveres contratuais por parte do concedente.

Independentemente da existência de um comportamento culposo por parte da concessionária, o Estado pode, através de decisão governamental, pôr termo a uma concessão, exercendo o direito de resgate total ou parcial da concessão, invocando razões de interesse público (art.º 55.º, n.ºs 1 e 2, da LAP).

Todavia, constitui condição de validade deste resgate o pagamento de uma justa compensação, a qual será negociada entre o Estado e a Sonangol (e, no caso de esta se ter associado com outras entidades, também estas) e, caso não haja acordo, será definido por decisão arbitral (art.ºs 55.º, n.ºs 3 e 4 e 89.º, da LAP).

Se não erramos, os critérios enumerados neste art.º 55.º para a fixação desta indemnização parecem um tanto contraditórios, pois se o n.º 1 dispõe remete para os “*termos gerais de direito*”, o n.º 3, ao aludir a uma negociação entre as partes com vista à quantificação daquele mesmo montante, acaba por parecer não limitar um eventual consenso àqueles critérios gerais: em nosso entender, a única forma de coordenar estas duas disposições é assegurar o direito das concessionárias à reparação dos danos

sofridos, nos termos gerais do instituto da responsabilidade civil, servindo a negociação para operar essa quantificação, com base nos supracitados termos gerais.

Abrangendo essa indemnização os danos emergentes e os lucros cessantes, o seu valor oscilará em função de diversos factores, tais como o investimento já efectuado pela concessionária, a rentabilização do investimento já obtida e o prazo remanescente da concessão no momento em que é exercido o direito de resgate.

A concessão pode, ainda, cessar por renúncia por parte da concessionária, desde que cumpridas integralmente todas as suas obrigações legais e contratuais, bastando, para o efeito, comunicar essa intenção ao Ministério de tutela com um ano de antecedência, no mínimo, em relação à data em que a mesma se torne efetiva (art.º 54.º, n.ºs 1 e 2, da LAP).

Embora este direito possa ser exercido a qualquer momento, a sua operatividade encontra-se dependente da abdicação da totalidade ou de apenas parte da área da concessão e, ainda, da necessidade, quando a Sonangol explore a concessão em regime de associação com terceiras entidades, de o requerimento de renúncia ser subscrito também por estas (art.º 54.º, n.ºs 1 e 4, da LAP).

Por último, as concessões podem também extinguir-se por caducidade, muito embora a LAP não estabeleça se a parte que a pretenda invocar se encontra vinculada ao cumprimento de alguma formalidade, designadamente a comunicação à contraparte: salvo melhor opinião, tal silêncio deve ser interpretado como dispensando a adopção de qualquer comportamento, produzindo-se o efeito extintivo *ope legis*.

Os factores geradores de caducidade são o termo do período de pesquisa ou das suas prorrogações (excepto para as áreas nas quais estejam ainda a ser executadas operações petrolíferas nos termos contratualmente acordados ou autorizados ou em relação às quais tenha sido declarada uma descoberta comercial), o termo do período de produção ou das suas prorrogações, a extinção da CN e, finalmente, a verificação de condição resolutive quando prevista no decreto de concessão (art.º 56.º, alíneas a) a d), da LAP).

Terceira Parte:

Conclusão

III. Conclusão

O contrato de consórcio goza, no direito angolano, de um regime próprio, elencando expressamente, de entre as diversas finalidades a prosseguir pelo consórcio, a exploração de recursos petrolíferos.

Porém, a lei que regula as actividades petrolíferas consagra outros expedientes jurídicos alternativos para levar a cabo essas mesmas actividades, de entre os quais avulta o PSA, figura esta que apresenta algumas afinidades com o consórcio.

Bibliografia

Amaral, Diogo Freitas do – Curso de direito administrativo, Volume II, 2.^a Edição, Almedina, 2011

Andrade, José Carlos Vieira de e Marcos, Rui de Figueiredo (coordenadores) – Direito do petróleo, Faculdade de Direito de Coimbra, Instituto Jurídico, 2013

Andrade, Manuel de – Teoria geral da relação jurídica, Volume I, Almedina, 1999

Antunes, José Engrácia – Os contratos de cooperação empresarial, in *Studia Jurídica*, Tomo 58, n.º 318 (2009), págs. 249 a 279

Ascensão, José de Oliveira – Direito Comercial, Vol. I (Institutos Gerais), Faculdade de Direito de Lisboa, 1998/1999 – A tipicidade dos direitos reais, Livraria Petrony, 1968

Cordeiro, António Menezes – As empresas petrolíferas em Angola, in *Direito dos Petróleos: uma perspectiva lusófona*, Almedina, 2013, págs. 9 a 42

Duarte, Rui Pinto – Formas jurídicas de cooperação entre empresas, mestrado em Direito e Gestão da Universidade Católica Portuguesa, págs. 1 a 32, disponível em http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/rpd_MA_15167.pdf

Feijó, Carlos Maria – O poder concedente no sector petrolífero em Angola, in *Direito dos Petróleos: uma perspectiva lusófona*, Almedina, 2013, págs. 75 a 100

Gala, Francisco Biosa e – A tipicidade das formas contratuais atípicas no comércio internacional de petróleo, in *O direito*, n.º 141 (2009), págs. 999 a 1026

Gomes, Manuel Januário da Costa – Contratos comerciais, Almedina, 2012

Hammarerson, Marc – *Upstream Oil and Gas, Global Law and Business*, 2011

Leitão, Luís Manuel Teles de Menezes – Os contratos no direito do petróleo e do gás, in *Direito dos Petróleos: uma perspectiva lusófona*, Almedina, 2013, págs. 127 a 172

Marques, Paulo – Da natureza jurídica do production sharing agreement (PSA) à luz do ordenamento jurídico português, in *Estudos sobre direito da energia: petróleo e gás natural*, Almedina, 2004, págs. 15 a 68

Picton – Turbervil, Geoffrey, *Oil and Gas, Global Law and Business*, 2009

Pinheiro, Luís Lima – Contratos de empreendimento comum (joint venture) em direito internacional privado, Almedina, 2003

Pinto, Alexandre Mota – Contratos civis e comerciais, sumários desenvolvidos, págs. 1 a 14, disponível em http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/rpd_MA_15167.pdf

Pinto, Carlos Alberto da Mota – Teoria geral do direito civil, 4.^a Edição, Coimbra Editora, 2005

Pita, Manuel António – Contrato de consórcio, in *RDES*, Ano XX, n.º 2 (Abril-Junho 1988), págs. 189 a 235

Ribeiro, Maria do Rosado de Sá - *Direito do Petróleo – As Joint Ventures na Indústria do Petróleo*, Renovar, 2013

Roberts, Peter – *Joint Operating Agreements*, *Global Law and Business*, 2010

Silva, João Calvão da – *Banca, Bolsa e Seguros*, Tomo I, 3.^a Edição, Almedina, 2012

Yergin, Daniel – *O petróleo – Uma história mundial de conquistas, por der e dinheiro*, Paz e Terra, 2010

Valles, Edgar – *Consórcio, ACE e outras figuras*, Almedina, 2007

Varela, João de Matos Antunes – Das obrigações em geral, Vols. I e II, 10.^a Edição, Almedina, 2000

Varela, João de Matos Antunes e Lima, Pires de – Código civil anotado, Vols. I e II, Coimbra Editora, 1987

Vasconcelos, Paulo Alves de Sousa de – O Contrato de consórcio, BFDUC, Studia Jurídica n.º 36, Coimbra Editora, 1999

Ventura, Raul - Primeiras Notas sobre o Contrato de Consórcio, in Revista da Ordem dos Advogados, ano 41.º, 1981, págs. 609-650

Vicente, Dário Moura – Arbitragem petrolífera, in Direito dos Petróleos: uma perspectiva lusófona, Almedina, 2013, págs. 101 a 125

Tabela de Jurisprudência

Ac. do TRL de 14 de Fevereiro de 2013;
Ac. da TRL de 16 de Abril de 1996;
Ac. do TCAS de 19 de Janeiro de 2012;
Ac. do STA de 20 de Setembro de 2011;
Ac. do TRP de 17 de Outubro de 1996;
Ac. do TCAS de 3 de Novembro de 2011;
Ac. da TRL de 18 de Março de 2010;
Ac. do STJ, de 23 de Outubro de 1997;
Ac. do STJ de 6 de Outubro de 2011;
Ac. do TRL de 8 de Maio;
Ac. do STJ de 24 de Fevereiro 1999;
Ac. do TRG de 25 de Outubro de 2012;
Ac. do TRP de 18 de Outubro de 2010;
Ac. do TRG de 3 de Maio de 2011;
Ac. do STJ de 3 de Fevereiro de 2011.

Índice

Nota prévia	5
Siglas e Abreviaturas	7
Primeira parte:	9
I. O contrato de consórcio na ordem jurídica angolana.....	10
1. Noção e características	10
1.1. Noção e natureza nominada.....	10
1.2. Ausência de personalidade jurídica	11
1.3. Duração.....	13
1.4. Contribuição dos consorciados	14
1.5. Sujeitos e objecto.....	16
1.6. Natureza personalística.....	17
1.7. A imperatividade do regime legal e o campo criador da iniciativa privada....	18
2. Forma do contrato.....	19
3. Regime comum.....	19
4. Modalidades	26
4.1. Consórcio interno	27
4.2. Consórcios externos.....	28
Segunda Parte:	34
II. A atividade petrolífera	35
1. O quadro constitucional angolano	35
2. O quadro legal angolano.....	36
2.1. A atividade de prospecção	41
2.2. A atividade de exploração propriamente dita	43
2.2.1. A exploração apenas por parte da Concessionária Nacional (Sonangol) .	43
2.2.2. A exploração por parte da Concessionária Nacional (Sonangol) e uma associada: as diversas modalidades de associação.....	44
2.2.2.1 A seleção da associada da Concessionária Nacional.....	49
a) Concurso público.....	49
b) Negociação direta e concurso limitado	54
3. O regime das concessões petrolíferas	60
Terceira Parte:.....	66
III. Conclusão	67
Bibliografia.....	68

Ribeiro, Maria do Rosado de Sá - Direito do Petróleo – As Joint Ventures na Indústria do Petróleo, Renovar, 2013	69
Tabela de Jurisprudência	71
Índice	72