

Processo: 2465/19.8T8LRA.C1.S1
Nº Convencional: 6.ª SECCÃO
Relator: RICARDO COSTA
Descritores: ENERGIA ELÉTRICA
CONTRATO DE FORNECIMENTO
INCUMPRIMENTO
DEVER DE INFORMAÇÃO
INVERSÃO DO ÓNUS DA PROVA
PRESUNÇÃO LEGAL
INCONSTITUCIONALIDADE
DIREITO PROBATÓRIO MATERIAL
DOLO
VISTORIA
INSTALAÇÕES ELÉTRICAS
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS
Data do Acórdão: 25-02-2025
Votação: UNANIMIDADE
Texto Integral: S
Privacidade: 1
Meio Processual: REVISTA
Decisão: REVISTA IMPROCEDENTE
Sumário :

I. No âmbito de aplicação da disciplina do DL 328/90, de 22 de Outubro, tendo como objecto os procedimentos fraudulentos conducentes à violação do contrato de fornecimento de energia eléctrica, recai sobre o distribuidor, que tenha feito inspecção da instalação eléctrica e lavrado auto de vistoria da fraude detectada, o dever de informação do consumidor-cliente sobre a faculdade de requerimento de “segunda” vistoria a entidade-serviço estadual, sempre que, concluindo-se na “primeira” vistoria pela existência de fraude imputável ao consumidor, o distribuidor do serviço tenha exercido o correspondente direito legalmente atribuído de interrupção do fornecimento de energia eléctrica (arts. 1º, 1, 2º, 1 a 3, 3º, 1, *a*), 4º, 1, e 5º, 2); caso contrário, não assiste ao consumidor-cliente o correspondente direito a ser prestada tal informação.

II. Não estando vinculado o distribuidor a este dever de informação, não se verifica, em benefício do consumidor-cliente onerado probatoriamente nos termos dos arts. 342º, 2, 346º e 347º do CCiv. em face do direito de ressarcimento alegado, a inversão do ónus da prova prevista no art. 344º, 2, do CCiv., contemplada para as situações de impedimento culposos da produção de prova ao onerado.

III. A presunção legal consagrada no art. 1º, 2, do DL 328/90 («Qualquer procedimento fraudulento detectado no recinto ou local exclusivamente servido por uma instalação de utilização de energia eléctrica presume-se, salvo prova em contrário, imputável ao respectivo consumidor.»), tendo em conta o efeito na repartição do ónus probatório (arts. 344º, 1, 350º, 1, CCiv.), não está ferida de inconstitucionalidade à luz dos arts. 13º, 1, e 20º, 1 e 4, da CRP.

Decisão Texto Integral:

Processo n.º 2465/19.8T8LRA.C1.S1

Revista Excepcional – Tribunal recorrido: Relação de Coimbra,

1.ª Secção

Acordam na 6.ª Secção do Supremo Tribunal de Justiça

I) RELATÓRIO

1. «EDP Distribuição – Energia, S.A.», agora «E-Redes Distribuição de Eletricidade, S.A.», intentou acção declarativa, sob a forma de processo comum, contra «**Moldegama – Moldes Técnicos, S.A.**», pedindo a condenação desta no pagamento de € 226.783,13, acrescida de juros vencidos e vincendos, calculados à taxa legal e contados desde a data da citação até efectivo e integral pagamento, a título de indemnização por danos patrimoniais resultantes de actuação ilícita que lhe permitiu efectuar consumos de energia eléctrica superiores aos registados e, em consequência, não pagos (€ 183.027,72, correspondente a 1.794.804 kWh de energia consumida; € 6.779,43, correspondente a 108.173 kWh de energia reactiva; c) € 32.113,22, correspondente a encargos com potência em hora de ponta; d) € 4.663,30, correspondente a encargos com potência contratada; € 129,85, correspondente a equipamento danificado; € 69,60, correspondente a encargos com a detecção e correcção da anomalia).

A Ré apresentou **Contestação**; a Autora apresentou **Resposta** às excepções deduzidas.

2. Realizada audiência prévia, foi proferido **despacho saneador**: (i) julgaram-se improcedentes a excepção dilatória de ilegitimidade activa da Autora e a excepção peremptória de prescrição (ainda que invocada a caducidade do direito da Autora); interposto recurso de apelação, foi o mesmo julgado improcedente; (ii) identificou-se o objecto do litígio: “averiguação da existência de obrigação de indemnizar por parte da ré por via da viciação do contador de energia eléctrica”; (iii) fixou-se o valor da causa em € **226.783,13**, transitado em julgado.

3. Realizada audiência final de julgamento, o **Juiz ... do Juízo Central Cível de Leiria** proferiu **sentença**, julgando *parcialmente procedente* a acção e, consequentemente, condenando a Ré a pagar à Autora a quantia de € 226.583,67, acrescida de juros de mora, à taxa de 4%, desde a data da citação até efectivo e integral pagamento.

4. Inconformada, a Ré veio interpor **recurso de apelação** para o **Tribunal da Relação de Lisboa**, que conduziu a ser prolatado **acórdão**, no qual se julgou *parcialmente procedente* a impugnação sobre a decisão da matéria de facto (modificação do facto provado 11. e consideração como facto provado da al. c) da matéria de facto não provada) e, quanto ao mérito, se julgou *improcedente* o recurso, confirmando-se a decisão recorrida.

5. Novamente sem se resignar, a Ré interpôs **recurso de revista**

excepcional para o *STJ*, tendo por fundamento as als. *a)*, *b)* e *c)* do art. 672º, 1, do CPC, visando a revogação do acórdão e a sua substituição por outro que considere que “*não foi cumprido o dever de informação prévia, com o que a Recorrida culposamente impediu a recorrente de fazer a contra prova de que não existiu adulteração do contador, e por isso verificam-se os pressupostos do artigo 344º do Código Civil para que exista inversão de prova e seja considerado que não existe uma prova segura de que de facto existiu adulteração do contador e por consequência não se verificam os pressupostos da obrigação de indemnizar por parte da Recorrente e por isso tem a mesma que ser absolvida do pedido feito pela Recorrida o que a mesma desde já aqui requer expressamente e para todos os legais efeitos*”.

Remetidos os autos, em face da dupla conformidade das decisões das instâncias relativas à interpretação e aplicação do regime pertinente do DL 328/90, de 22 de Outubro, em matéria de dever de informação do consumidor e de repartição do ónus da prova, à luz, em particular, dos arts. 1º, 1 e 2, 3º, 2, 4º, 1, 5º, 2, e 6º, 1, foi proferido **acórdão** pela Formação Especial do STJ a que alude o art. 672º, 3, do CPC, admitindo a revista nos termos da *relevância jurídica e social das questões*, a saber, de acordo com as parcelas relevantes da respectiva fundamentação:

“dever de informação aos clientes no âmbito de vistorias promovidas pela entidade distribuidora de eletricidade”;

“ónus da prova de eventuais adulterações aos aparelhos de medição dos respetivos consumos, especialmente quando tais aparelhos (contadores) são instalados e objeto de manutenção por parte das próprias empresas distribuidoras”;

“a interpretação das normas contidas no referido DL 328/90, de 22 de Outubro (recentemente revogado pelo Decreto-Lei n.º 15/2022 de 14 de Janeiro, o qual, atenta a data da sua entrada em vigor, não se aplica à situação dos autos), que estabelece diversas medidas tendentes a evitar o consumo fraudulento de energia elétrica, diploma que deve ser conjugado com a Lei n.º 23/96, de 26 de Julho que criou no nosso ordenamento jurídico alguns mecanismos destinados a proteger o utente de serviços públicos essenciais, nos quais se inclui o fornecimento de energia elétrica e que também prevê deveres de informação a cargo do prestador do serviço e regras de repartição do ónus da prova, além das regras gerais previstas no Código Civil”;

“a aferição da conformidade à Constituição de algumas normas do referido DL 328/90, de 22 de Outubro, de acordo com a interpretação seguida pelas instâncias”.

*

Colhidos os vistos nos termos legais, cumpre apreciar e decidir em face das questões elencadas para reapreciação pelo acórdão da Formação que admitiu a revista.

II) APRECIÇÃO DO RECURSO E FUNDAMENTOS

A. Materialidade factual apurada

Foram considerados **provados** pelas instâncias os seguintes factos:

1 – A autora, na qualidade de Operador de Rede de Distribuição, exerce, em regime de concessão de serviço público, a atividade de distribuição de energia elétrica em Alta e Média Tensão, sendo ainda concessionária da rede de distribuição de energia elétrica em Baixa Tensão no concelho de Leiria.

2 – No âmbito da atividade referida em 1, a autora procede à ligação das instalações de consumo à rede pública de energia elétrica que, para tanto, tenham celebrado os respetivos contratos de fornecimento de energia elétrica, junto dos comercializadores que operam no mercado livre ou no mercado regulado.

3 – Durante a vigência dos contratos celebrados e, por consequência, do abastecimento da instalação, a autora procede, através dos seus técnicos, à fiscalização das instalações elétricas particulares, tendo em vista, designadamente, a deteção de eventuais ligações abusivas, ou manipulação de equipamentos ou ligações, que permitam o consumo de energia elétrica sem ser pago o respetivo preço.

4 – Para os efeitos referidos em 2 é instalado um equipamento de medição e contagem (usualmente denominado contador), propriedade da autora, bem como um dispositivo controlador de potência.

5 – O contador referido em 4 é selado com vista a evitar a sua violação e adulteração por terceiros, alheios à atividade da autora e sem autorização para o efeito.

6 – A ré é uma sociedade anónima que tem como objeto social a fabricação, comércio de exportação e importação de moldes, cunhos e cortantes, para o que necessita de consumir energia elétrica da rede pública de distribuição, explorada pela autora.

7 – A ré é titular de sucessivos contratos de comercialização de energia elétrica para o local de consumo n.º ...00, correspondente à instalação sita na Avenida ..., ..., ..., o último dos quais celebrado em 04.10.2012 com o comercializador de energia elétrica em mercado livre EDP Comercial – Comercialização de Energia S.A.

8 – A instalação elétrica em causa é de Média Tensão, para uso não doméstico sendo abastecida de energia elétrica pela rede de distribuição concessionada à autora.

9 – No dia 11 de Abril de 2017, a autora efetuou uma vistoria técnica ao local de consumo referido em 7, a qual foi efetuada em cumprimento da ordem de serviço n.º ...61 de “revisão de equipamento MT” para, entre o mais, ser efetuada uma revisão geral aos equipamentos de medição e contagem instalados no local.

10 – Previamente à realização da vistoria, os técnicos ao serviço da autora informaram os responsáveis da ré que iriam proceder à mesma e após a sua realização reportaram que o contador apresentava desconformidades.

11 – No decurso da vistoria referida em 9, os técnicos ao serviço da autora detetaram a existência de várias desconformidades dos equipamentos de medição e contagem, porquanto após a realização de várias medições, verificaram que o contador registava aproximadamente cerca de menos 40% a 43% da energia elétrica efetivamente consumida na instalação em causa. – ***Modificado pela Relação.***

12 – Em função de tais factos, os técnicos ao serviço da autora procederam à retirada do contador do local, e à instalação de um novo.

13 – Os responsáveis da ré referidos em 10 foram informados do resultado da vistoria, tendo-se recusado a assinar o respetivo auto.

14 – O contador retirado do local foi remetido para análise no laboratório credenciado LABELEC.

15 – Na sequência da análise laboratorial realizada, no que concerne às medições efetuadas pelo contador retirado das instalações da autora, constatou-se que o mesmo apresentava erros de contagem na ordem de menos 53% a menos 70% referentes às condições de referência activa (activa-trifásico e activa-monofásico) e na variação de corrente (reactiva).

16 – Na sequência da análise laboratorial realizada, no que concerne à análise do contador retirado das instalações da autora constatou-se que os selos metrológicos estavam colocados mas apresentavam sinais de desgaste e manipulação, tendo havido a substituição das resistências originais por outras com um valor óhmico diferente, o que provoca uma variação da corrente lida pelo contador e consequentemente da energia medida.

17 – Em consequência do referido em 16, o valor de corrente de entrada do contador que se encontrava nas instalações da autora era menor que o valor real, sendo a energia contabilizada inferior à consumida.

18 – Da análise ao histórico de consumos de energia na instalação, bem como ao registo de telecontagem da mesma, constatou-se que

em 04-06-2014 existiu um *power down* e *power up* de longa duração, data a partir da qual os consumos registados passaram a ser inferiores aos registados em períodos anteriores e que em 11.04.2017, após a substituição do contador, referida em 12, subiram para valores similares aos que ocorriam até 04.06.2014.

19 – Em consequência do facto referido em 17, a ré no exercício da sua atividade, consumiu a energia elétrica não registada sem proceder ao respetivo pagamento.

20 – Em consequência do facto referido em 17, no período de 04.06.2014 a 11.04.2017, a ré beneficiou de 1.794.804 kWh de energia consumida, no valor de € 183.027,72; 108.173 kWh de energia reativa, no valor de € 6.779,43, de encargos de potência em horas de ponta, no valor de € 32.113,22 e de encargos de potência contratada, no valor de € 4.663,30, valores que não pagou.

21 – A autora teve custos com o equipamento danificado, no valor de € 129,85 e encargos administrativos com a deteção e correção da anomalia, no valor de € 69,60.

22 – Por carta datada de 17.01.2019, a autora solicitou à ré o pagamento das quantias referidas em 20 e 21, que até à presente data não foram pagas.

23 – Após a vistoria referida em 10, os responsáveis da autora não foram informados de que poderiam requerer à Direção Geral de Energia uma outra vistoria antes da retirada do contador.

24 – Em resposta à carta referida em 22, a ré, por missiva datada de 20.10.2017, solicitou o acesso a toda a prova recolhida.

25 – Em carta datada de 13.11.2017, a autora reiterou o pedido de pagamento no valor de € 226.783,13 fundamentando o mesmo nas desconformidades detetadas nos aparelhos medida – adulteração no circuito de medição das correntes de entrada, tendo havido uma substituição de resistências, as originais foram trocadas por outras de um valor óhmico diferente, e juntado para efeito cópia do auto de vistoria já antes entregue.

26 – Por carta datada de 24.11.2017, entre o mais, a ré voltou a requerer o acesso a toda a prova recolhida nomeadamente às fotografias tiradas e ao relatório elaborado pelo Labelec.

27 – Por carta datada de 22.11.2017, a ré requereu à Direção Geral de Energia e Geologia a vistoria da instalação elétrica.

28 – Por comunicação de 04.01.2018, a autora enviou à ré as fotografias juntas com o documento 10 da contestação (fls 101 a 106).

29 – Em Janeiro de 2018, a ré enviou carta à autora, entre o mais, do

seguinte teor:

(...) as fotografias que V.Exas enviaram à Requerente não tem qualquer data e estão ilegíveis não sendo possível ver a identificação do contador, nomeadamente o número de série nem os dados que constam no visor do mesmo.

Por outro lado, também não foi enviada à Requerente qualquer fotografia do aparelho de medição no saco de recolha e nem foi enviado o relatório elaborado pelo LABEC.

A Requerente reafirma de novo não ter feito qualquer utilização irregular de energia eléctrica, nem ter tido qualquer intervenção no equipamento de contagem.

A Requerente como já disse no seu anterior requerimento, refuta os consumos que lhe estão a ser imputados e por consequência disso refuta também os valores que s/ os mesmos V.Exas lhe estão a tentar imputar.

Face ao exposto, a Requerente vem de novo requerer a V.Exas. o acesso a toda a prova recolhida nomeadamente às fotografias visíveis do aparelho e ao relatório elaborado pelo LABLEC.

30 – A autora respondeu à missiva referida em 28, por carta datada de 08.02.2018, informando que estava a reunir informação que lhe permitisse analisar e responder à mesma.

31 – A autora remeteu à ré carta datada de 21.03.2018, entre o mais do seguinte teor:

Analisámos com atenção a sua nova reclamação de 18 de Janeiro de 2018, sobre o Processo ...00 (...)

Mantemos as informações que anteriormente lhe prestamos.

Considerando o teor do assunto exposto, informamos que a situação em apreço já foi objecto de análise e resposta, através das comunicações já enviadas, as quais são do seu conhecimento e cujo conteúdo se reitera, atendendo a que não se verificam novos factos que permitam alterar a posição já assumida e transmitida.

(...)

32 – Por carta datada de 23.04.2018, a ré, entre o mais, solicitou à autora o envio de toda a prova recolhida, nomeadamente fotografias legíveis e o relatório do LABLEC.

33 – Na mesma data, a ré solicitou à Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos que notificasse a EDP para que fornecesse cópia de toda a prova recolhida nomeadamente fotografias legíveis e relatório do LABLEC.

34 – Por despacho proferido pelo Ministério Público, datado de 14.11.2018, o inquérito nº 88/17.5..., que havia sido aberto por queixa apresentada pela aqui autora contra a aqui ré por indício de crime de furto, foi arquivado com fundamento na ausência de provas que determinassem a identidade da pessoa ou pessoas que alteraram o contador.

35 – A autora, em 21.02.2017, efetuou serviços de manutenção do PT da ré no dia 21.02.2017, tendo ficado acordado entre ambas que o corte de energia para ligação do gerador ocorreria a partir das 12.30 e depois das 17.15.

36 – A ré em 01.03.2017 comunicou que no decurso do serviço de manutenção haviam ocorrido diversos cortes de energia, o que provocou avarias em duas máquinas e a paragem das restantes máquinas durante um período de 5 horas, reclamando para o efeito o pagamento de € 4.510,93 no dia 03.04.2017.

37 – Em 04.06.2014, a Direção Regional da Economia de Lisboa e Vale do Tejo emitiu uma licença de exploração para o PT, instalado em 08.05.2014, de 630 KVA na unidade industrial da ré.

38 – A informação de que o contador apresentava desconformidades, nos termos referidos em 10, foi após o contador já ter sido retirado. – ***Considerado provado pela Relação (anterior al. c) dos factos não provados).***

*

Ademais, foram considerados **não provados** os seguintes factos:

- a) A vistoria técnica referida em 9 foi acompanhada por representantes da Sociedade ré designadamente, segundo identificação fornecida aos técnicos da A., a “Sra. AA e o Sr. BB”.
- b) A ocorrência referida em 18 terá permitido o acesso indevido ao equipamento, para troca das respetivas resistências.
- c) (...). – ***Considerado provado pela Relação.***
- d) Imediatamente após da retirada do contador referida em 12, o mesmo não foi colocado num saco devidamente selado.
- e) Até à data da entrada da ação e apesar das várias solicitações por parte da ré, a autora nunca facultou o acesso a qualquer documento, ou outro que pudesse constituir qualquer meio de prova existente.
- f) Na sequência da carta referida em 31, a autora limitou-se a responder por carta datada de 23.04.2018 que a Ré deveria solicitar essa documentação no processo crime n.º 88/17.5..., data em que esta teve conhecimento que a autora já em 15.05.2017 tinha instaurado uma queixa crime contra si.

g) O contador referido em 4 está numa área reservada dentro do posto de transformação de acesso restrito à EDP e às empresas subcontratadas por esta.

h) Na ocasião referida em 34 tenha ficado acordado entre a autora e a ré que a EDP colocaria um gerador de forma à ré continuar a laborar normalmente e que a ligação do gerador não demoraria mais de 15 minutos.

h) Para o efeito referido em h) a ré foi informada que a autora para a colocação de geradores enquanto decorria a Manutenção do Posto de Transformação subcontratou a empresa Canas, SA que, por sua vez subcontratou a empresa DRCP – Ferramentas e Equipamentos, Lda.

B) Objecto do recurso

As questões recursivas são as que resultam determinadas pelo acórdão proferido pela Formação (*supra*, Relatório, 5.), tendo em conta a sua conexão com as Conclusões delimitadoras da revista.

C) Direito aplicável às questões recursivas

1. Direito à informação sobre a faculdade de requerimento de “segunda” vistoria da instalação eléctrica (art. 4º, 1, do DL 328/90)

1.1. No presente caso, as instâncias consideraram, de modo convergente, existir fundamento para responsabilizar a Ré perante a Autora, na qualidade de Operador de Rede de Distribuição, pelo ressarcimento dos valores correspondentes ao consumo de energia eléctrica não regulamente contabilizado, em virtude da existência de desconformidades detectadas no equipamento de medição e contagem (“contador”) existente nas instalações da Ré consumidora, na sequência de “vistoria técnica” ao respectivo local de consumo – cfr. factos provados 1. a 11. e 15. a 20.

A Ré e Recorrente alega que este entendimento é incompatível com o facto de recair sobre a Autora distribuidora o dever de informar previamente a Ré consumidora-cliente da faculdade de requerer à Direcção-Geral de Energia uma outra vistoria de natureza técnica ao “contador”, o que, não tendo sido cumprido, não permitiria, por impossibilidade de produção de contraprova por parte da Ré e Recorrente, ser dada como provada a adulteração do “contador”, o conseqüente vício nos consumos da energia eléctrica e dados como preenchidos os pressupostos da obrigação de indemnizar a Autora (v. Conclusões 2.^a, 3.^a, 13.^a a 22.^a, 31.^a).

Veamos.

1.2. O sistema eléctrico nacional é um complexo de infra-estruturas, sujeitos e normas que enquadra o fornecimento de energia eléctrica em Portugal.

Os sujeitos que integram este sistema enquadram-se em quatro categorias: *produtores, operadores de rede, comercializadores e clientes*. São estes, através das suas actividades, que geram a energia, que a transmitem às instalações de utilização e que a colocam à disposição dos clientes utilizadores.

O Operador da Rede Nacional de Distribuição («E-Redes») é responsável pela *distribuição de electricidade* em alta tensão e média tensão, pela sua entrega a instalações consumidoras nos referidos níveis de tensão e às Redes de Distribuição em Baixa Tensão (na maioria dos casos, também a «E-Redes»), e pela compra e venda do acesso à rede de transporte.¹

O contrato de fornecimento de energia eléctrica é, neste enquadramento, celebrado entre o *comercializador* e o *cliente-utente*, obrigando-se à sua entrega contínua. Em rigor, estamos perante uma venda de electricidade na medida consumida pelo cliente e uma promessa de entrega dessa electricidade pelo terceiro distribuidor-*operador da rede* (a quem cabe legalmente a instalação e manutenção do contador e a medição dos consumos realizados pelo utente), numa verdadeira “promessa de facto de terceiro” assente no subjacente “contrato de uso das redes” celebrado entre comercializador e operador da rede².

1.3. O DL 328/90, de 22 de Outubro, foi introduzido no nosso ordenamento jurídico tendo em vista evitar o consumo fraudulento de energia eléctrica e erradicar “*práticas fraudulentas assaz generalizadas a nível internacional, visando a redução dos valores faturados, com a conseqüente fuga ao pagamento dos consumos reais*”, conferindo aos distribuidores a possibilidade de se ressarcirem “*do valor dos consumos verificados durante a existência da fraude e das despesas dela emergentes*” (entretanto revogado pelo DL 15/2022, de 14 de Janeiro, art. 305º, a); v. arts. 250º e ss).

No seu art. 1º, previa-se:

«1 – Constitui *violação do contrato de fornecimento de energia eléctrica* qualquer procedimento fraudulento susceptível de falsear a medição da energia eléctrica consumida ou da potência tomada, designadamente a captação de energia a montante do equipamento de medida, a viciação, por qualquer meio, do funcionamento normal dos aparelhos de medida ou de controlo da potência, bem como a alteração dos dispositivos de segurança, levada a cabo através da quebra dos selos ou por violação dos fechos ou fechaduras.

2 – Qualquer procedimento fraudulento detectado no recinto ou local exclusivamente servido por uma instalação de utilização de energia eléctrica presume-se, salvo prova em contrário, imputável ao respectivo consumidor.»

Depois, o regime legal dispunha que o distribuidor pudesse realizar a inspecção da respectiva instalação eléctrica em caso de existência de indícios da prática de qualquer procedimento fraudulento (art. 2.º); nos seguintes termos:

«1 – Sempre que haja indícios ou se suspeite da prática de qualquer procedimento fraudulento, o distribuidor poderá proceder à inspecção da respectiva instalação eléctrica, por meio de um técnico seu, entre as 10 e as 18 horas, o qual poderá, quando o julgar conveniente, solicitar a presença da autoridade policial competente.

2 – Da inspecção será lavrado auto, onde, sendo caso disso, se fará a descrição sumária do procedimento fraudulento detectado, bem como de quaisquer outros elementos que possam interessar à imputação da correspondente responsabilidade.

3 – O auto de vistoria será lavrado, sempre que possível, em presença do consumidor ou de quem no local o represente, designadamente um seu familiar ou empregado, e deverá ser instruído com os elementos de prova eventualmente recolhidos; deste auto será deixada cópia ao consumidor.

4 – No caso de o consumidor não permitir que o distribuidor proceda à inspecção referida no n.º 1, este poderá interromper de imediato o fornecimento de energia eléctrica, participando tal facto à Direcção-Geral de Energia.

Em função do resultado dessa inspecção, os arts. 3º e 4º do diploma em análise estatuíam:

«Artigo 3.º

1 – Se da inspecção referida no artigo anterior se concluir pela existência de violação do contrato de fornecimento de energia eléctrica por fraude imputável ao consumidor, o distribuidor goza dos seguintes direitos: a) *Interromper o fornecimento de energia eléctrica*, selando a respectiva entrada; b) Ser ressarcido do valor do consumo irregularmente feito e das despesas inerentes à verificação e eliminação da fraude e dos juros que estiverem estabelecidos para as dívidas activas do distribuidor.

2 – Quando o consumidor não seja o autor do procedimento fraudulento ou por ele responsável, o distribuidor tem apenas direito a ser ressarcido do valor do consumo irregularmente feito pelo consumidor.»

«Artigo 4.º

1 – O *direito consagrado na alínea a) do n.º 1 do artigo 3.º só pode ser exercido* depois de o distribuidor ter notificado, por escrito, o consumidor do valor presumido do consumo irregularmente feito e de *o ter informado dos seus direitos, nomeadamente o de poder requerer*

à Direcção-Geral de Energia a vistoria prevista no artigo seguinte.

2 – O consumidor pode obstar à interrupção do fornecimento, assumindo, por escrito, perante o distribuidor a responsabilidade pelo pagamento, no prazo que, na falta de acordo, este estabelecer, das verbas que lhe forem devidas nos termos da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 3.º.

3 – Se o consumidor não efectuar, no prazo estabelecido ou acordado, o pagamento das verbas referidas no número anterior, o distribuidor retoma o direito de interromper o fornecimento.»

Na sequência, tínhamos o art. 5º a dispor:

«1 – Sempre que o distribuidor use do direito de interromper o fornecimento de energia eléctrica, participará de imediato o facto à Direcção-Geral de Energia, juntando cópia do auto referido no n.º 2 do artigo 2.º, bem como toda a correspondência trocada com o consumidor.

2 – Sempre que o consumidor entenda não ter cometido qualquer fraude, poderá requerer à Direcção-Geral de Energia, sem prejuízo do direito de recorrer aos tribunais, a vistoria da instalação eléctrica, a qual será sempre realizada no prazo máximo de 48 horas.

3 – Se, em virtude da vistoria referida no número anterior, a Direcção-Geral de Energia concluir pela inexistência de qualquer procedimento fraudulento, ordenará ao distribuidor o imediato restabelecimento do fornecimento de energia eléctrica, tendo, neste caso, o distribuidor o dever de indemnizar o consumidor pelos prejuízos causados.

4 – Pela vistoria referida no n.º 2, a Direcção-Geral de Energia cobrará ao consumidor ou ao distribuidor, conforme verificar ou não a existência da fraude, uma quantia a estabelecer por portaria do Ministro da Indústria e Energia, que constituirá receita daquela Direcção-Geral.»

1.4. O art. 4º, 1, do DL 328/90 consagrava, por isso, um *dever legal específico* de informação do consumidor sobre a faculdade de requerimento de vistoria à Direcção-Geral de Energia, que obrigava o distribuidor *na exacta configuração objectiva desse dever*.

Na verdade.

Sobre o âmbito de aplicação deste dever, a **sentença** proferida em 1.ª instância, mobilizando os arts. 3º, 1 e 2, e 4º, 1, do diploma aplicável, argumentou:

“(…) tal dever de informação não impendia sobre a autora como resulta das disposições conjugadas dos arts. 3º e 4º daquele diploma legal, pelo que a factualidade dada por provada em 23 não assume

qualquer relevância.

(...)

Significa isto que o dever de informação que a ré alega não ter sido cumprido, apenas se impunha à autora, caso esta tivesse interrompido o fornecimento de energia eléctrica, nos termos do art. 3º nº 1 al. a), o que não fez”.

Reapreciando o fundamento recursivo da Ré, o **acórdão** recorrido considerou:

“(...) apenas o exercício do direito do distribuidor previsto na al. a) do nº1 do art. 3º – *interromper o fornecimento de energia eléctrica* – se encontra dependente da prévia notificação do consumo irregularmente feito e da informação sobre os seus direitos.

Tal dever de informação prévia só se encontra previsto para o caso de, efetuada a inspeção à respetiva instalação eléctrica, o distribuidor dela concluir ter havido violação do contrato de fornecimento de energia por fraude imputável ao consumidor e pretenda exercer o direito à interrupção do fornecimento da energia eléctrica, previsto no artigo 3º, nº1 al. a).

Daí que, no nº2 do artigo 5º, para o qual remete o nº1 do artigo 4, se dispõe que “*sempre que o consumidor entenda não ter cometido qualquer fraude, poderá requerer à Direção-Geral de Energia, sem prejuízo do direito de recorrer aos tribunais, a vistoria da instalação eléctrica, a qual será sempre realizada no prazo máximo de 48 horas*”.

Sendo a energia eléctrica um bem essencial, cuja distribuição é considerada um serviço público, tal imposição vai de encontro ao disposto no artigo 5º ns. 1 a 3, da Lei nº 23/96, de 26 de julho – diploma que cria alguns mecanismos destinados a proteger o utente de serviços públicos essenciais –, que dispõe que a prestação de um serviço publico não pode ser suspensa sem pré-aviso adequado, salvo caso fortuito ou de força maior, devendo o utente ser advertido do motivo da suspensão, informado dos meios que tem ao seu dispor para evitar a suspensão do serviço e, bem assim, para a retoma do mesmo, sem prejuízo de poder fazer valer os direitos que lhe assistam nos termos gerais.

No caso em apreço, não invocando a autora que da inspeção à energia eléctrica se tenha concluído pela existência de violação do contrato de fornecimento de energia eléctrica por fraude imputável ao consumidor e não tendo procedido à interrupção do fornecimento da energia eléctrica, não impedia sobre a autora o cumprimento do dever de informação a que se reporta o nº1 do artigo 4º”.

É um entendimento que deve ser sufragado³, aderindo-se por isso à

sua argumentação.

Vejam os.

1.5. A devida interpretação *sistemática* das normas em causa – em concreto, a expressa remissão que é feita para a alínea *a)* do art. 3º, 1, pela 1.ª parte do art. 4º, 1, do DL 328/90 – indica manifestamente que o direito à informação do consumidor quanto a “segunda vistoria” (prevista no art. 5º, 2) apenas se constitui *se o distribuidor do serviço, confrontado com a ilicitude decorrente da “inspecção” realizada, acrescida da imediata verificação de a fraude ser imputável ao consumidor, tomar a opção consequente da interrupção do fornecimento de energia.* Assim é uma vez que a veiculação de tal informação é legalmente configurada como um *pressuposto para o exercício do direito de interrupção de fornecimento da energia eléctrica*, na hipótese de se ter tomado conhecimento imediato de factos que preencham a hipótese de «fraude imputável ao consumidor».

Esta vistoria da instalação eléctrica a realizar pela Direção-Geral de Energia (hoje Direção-Geral de Energia e Geologia) surge, na arquitectura do regime legal, como um procedimento, de carácter urgente, destinado a averiguar da regularidade da interrupção do fornecimento de energia eléctrica em caso de imputação da fraude ao consumidor. Está em causa um comportamento do utente de *censurabilidade qualificada*, que justifica a cessação da prestação a cargo do distribuidor de um serviço público essencial, como é a energia eléctrica (art. 1.º, 2, *b*), da Lei 23/96, de 26 de Julho), cujo fornecimento não pode ser suspenso sem pré-aviso adequado, salvo caso fortuito ou de força maior (art. 5º, 1, da Lei 23/96).

Vista a natureza da opção pela interrupção de um bem de carácter essencial, a lei, para além de consagrar a obrigatoriedade da participação directa da interrupção à Direcção-Geral de Energia (art. 5º, 1, DL 328/90), coloca um procedimento expedito à disposição do utente que entenda «não ter cometido qualquer fraude», determinando que a Direcção-Geral de Energia ordene o imediato restabelecimento do fornecimento de energia no caso de «concluir pela inexistência de qualquer procedimento fraudulento» (art. 5º, 3, DL 328/90).

A realização desta vistoria – que tão-só não apresentará custos para o consumidor se se concluir pela inexistência de procedimento fraudulento (art. 5º, 4, DL 328/90) – visa conferir ao consumidor prejudicado, considerando não ter cometido fraude (art. 5º, 2, DL 328/90), a possibilidade de suscitar a verificação da regularidade da interrupção de um serviço público essencial, infirmo a conclusão alcançada pela primeira inspecção realizada pelo distribuidor de energia eléctrica.

Esta (verdadeiramente vista como uma) *contravistoria* é cometida a

uma entidade, dotada de autonomia, competência técnica e imparcialidade, que constitui um serviço central da administração directa do Estado, a quem compete a fiscalização do cumprimento das obrigações das concessionárias, no âmbito dos contratos de distribuição de electricidade – v. arts. 1º, 2º, 2, *aa*), do DL 130/2014, de 29 de Agosto.

Deste modo, não é de todo compreensível que o dever de informação se constitua no caso de a distribuidora não interromper “ab initio” o fornecimento de energia eléctrica, optando tão-só por exigir o pagamento do consumo de energia facturado. Na verdade, tal dever não se mostra *necessário e conveniente* – tendo em conta justamente que não foi cessada a prestação de um serviço público essencial – à *tutela do consumidor* enquanto parte contratualmente mais débil. De todo o modo, sempre se diga que, no caso presente, não há que ponderar essa tutela como critério interpretativo, tendo em conta que a Ré utilizava a energia eléctrica para uso profissional (art. 2º, 1, *a contrario sensu*, da Lei 24/96).

Assim sendo.

Ao exigir do consumidor unicamente o valor do consumo irregularmente feito, o distribuidor opta por obter o ressarcimento pelo dano patrimonial sofrido, prescindindo de lançar mão da interrupção do fornecimento da energia eléctrica, medida à qual se poderá adscrever uma *finalidade profiláctica* (de evitar a manutenção e repetição da situação fraudulenta). Neste caso, o utente não é privado de um bem de carácter essencial, não se justificando que lhe seja dada a possibilidade de requerer uma vistoria independente – e, em decorrência, de sobre a mesma ser previamente informado –, vistoria essa que está predisposta à finalidade do restabelecimento do fornecimento da energia eléctrica, de acordo com o art. 5º, 3, 2.ª parte, do DL 328/90.

O arco normativo aplicável permite concluir que *o direito de informação* invocado pela Ré e Recorrente se encontra teleologicamente orientado à ocorrência da *situação mais gravosa de corte de energia pelo distribuidor*⁴, direito esse que, por sua vez, só poderá ser exercido em caso de censura qualificada ao comportamento ilícito do consumidor.

1.6. Na situação vertente, a Autora fundamenta a sua pretensão, não no facto de ter existido fraude imputável ao consumidor, nos termos do n.º 1 do art. 3º do Decreto-Lei n.º 328/90, mas ao abrigo do art. 3º, 2, que prevê um ressarcimento *simples* caso «o consumidor não seja o autor do procedimento fraudulento ou por ele responsável».

Logo, a aqui Autora não exerceu o seu direito de interrupção do fornecimento de energia eléctrica, pelo que não se encontram verificados os pressupostos normativos constantes dos arts. 3º, 1, *a*), e

4º, 1, do DL 328/90; na esfera da Ré e Recorrente não se constituiu o direito à informação da possibilidade de requerer uma vistoria.

De todo o modo, sempre se diga que, ainda que se reconhecesse que esse direito à informação se havia constituído sem a interrupção de fornecimento de energia eléctrica, é, no mínimo, discutível que se pudesse estabelecer uma causalidade legítima e produtora de efeitos entre a violação de tal direito pela distribuidora e um dano, que a recorrente faz corresponder à quantia em cujo pagamento foi condenada nos autos, pela perda de “oportunidade” ou da “chance” de requerer uma vistoria que, na sua óptica, lhe permitiria demonstrar a inexactidão dos valores de consumo apurados, uma vez que teria sido privado da possibilidade de evitar certo prejuízo com essa disponibilidade de informação: *quod erat demonstrandum*.

Em suma e sem mais: improcede a revista com este fundamento.

2. Violação da regra de direito probatório material contida no art. 344º, 2, do CCiv. (inversão do ónus da prova)

2.1. Invoca a Ré e Recorrente que, por não ter sido informada pela Autora da possibilidade de solicitar a vistoria junto da Direção-Geral de Energia, foi impedida de produzir contraprova de que não existiu adulteração do “contador”. Para este efeito, considera que *“não foi cumprido o dever de informação prévia, com o que a Recorrida culposamente impediu a recorrente de fazer a contra prova de que não existiu adulteração do contador, e por isso verificam-se os pressupostos do artigo 344º do Código Civil para que exista inversão de prova e seja considerado que não existe uma prova segura de que de facto existiu adulteração do contador e por consequência não se verificam os pressupostos da obrigação de indemnizar por parte da Recorrente e por isso tem a mesma que ser absolvida do pedido”* (v. Conclusões 2.^a, 25.^a, 26.^a e 29.^a).

Vejam agora esta frente de impugnação, aceite pela Formação que admitiu a revista, e que resulta ainda (para efeitos de questão recursiva) da reapreciação feita no acórdão recorrido à interpretação do art. 1º, 1 e 2, do DL 328/90⁵ e à inconstitucionalidade imputada à interpretação do art. 1º, 2, em particular, conduzindo o acórdão recorrido à ponderação das regras de ónus probatório e de inversão probatória em caso de presunção legal (no caso, determinada justamente pelo art. 1º, 2).

2.2. Tendo em conta esse normativo, resulta adquirido nos autos que o “contador” de aferição do fornecimento da energia eléctrica foi objecto de um procedimento fraudulento – factos provados 10., 11., 15. e 16. (em especial, pela *“substituição das resistências originais por outras com um valor óhmico diferente, o que provoca uma variação da corrente lida pelo contador e consequentemente da energia medida”*).

Perante este quadro factual, o acórdão recorrido salienta que, à luz do n.º 2 do art. 1.º do DL 328/90, a Ré é responsável pelo pagamento do valor da energia consumida e não paga, *independentemente de ter sido ela, ou não, a autora do procedimento fraudulento.*

Acrescenta, como vimos, que, no caso, tal circunstância acaba por perder relevância, uma vez que “*a ré não logrou a prova de que não podia ter sido ela a autora da adulteração por não ter acesso ao local onde se encontrava o contador (al. g) dos factos dados como não provados), tendo sido julgada improcedente a impugnação por si deduzida contra a decisão proferida relativamente a tal matéria.*”

A Recorrente invoca, neste plano de argumentação, ter existido violação da *regra de direito probatório material contida no n.º 2 do art. 344.º do CCiv.*, pelo facto de o acórdão recorrido não ter recorrido àquele mecanismo de inversão do ónus probatório, nomeadamente para considerar *não provada* a adulteração do contador, alegando-se que a Autora, ao ter omitido a informação acerca da possibilidade de realização de uma vistoria, culposamente tornara impossível a realização de tal “contraprova” (assim se refere) sobre a não adulteração fraudulenta do equipamento de leitura e medição dos consumos.

2.3. O controlo da observância do direito probatório material, onde se integra a disciplina contida no CCiv. quanto ao “ónus da prova” (arts. 342.º e ss do CCiv.)⁶, enquanto fiscalização de “erro de direito”, está no âmbito dos poderes cognitivos do STJ em sede de recurso de revista (art. 674.º, 1, *a*), do CPC)⁷.

Como sublinhou o acórdão do STJ de **12/4/2018**, em especial, “[i]nscreve-se no âmbito do recurso de revista a apreciação do modo como as instâncias interpretaram e aplicaram a norma de direito probatório material prevista no art. 344.º, n.º 2, do CC, na medida em que a inversão do ónus da prova é susceptível de influir no conteúdo da decisão do tribunal que aprecia as provas produzidas”⁸.

Assim, *quid juris?*

2.4. Dispõe o art. 344.º do CCiv.:

«1 – As regras dos artigos anteriores invertem-se, quando haja presunção legal, dispensa ou liberação do ónus da prova, ou convenção válida nesse sentido, e, de um modo geral, sempre que a lei o determine.

2 – Há também inversão do ónus da prova, *quando a parte contrária tiver culposamente tornado impossível a prova ao onerado, sem prejuízo das sanções que a lei de processo mande especialmente aplicar à desobediência ou às falsas declarações.*»

2.5. A inversão do ónus probatório contemplada pelo art. 344.º, 2, do

CPC – o fundamento recursivo da Recorrente – constitui uma sanção civil à violação do dever de cooperação para a descoberta da verdade, previsto no n.º 1 do art. 417º do CPC, que se impõe a todas as pessoas, sejam ou não partes na causa, “*quando essa falta de colaboração vai ao ponto de tornar impossível ou particularmente difícil a produção de prova ao sujeito processual onerado com o ónus da prova nos termos gerais e seja culposa, no sentido de que a parte recusante podia e devia agir de outro modo*” – assim determinou, uma vez mais, o citado Ac. do STJ de 12/4/2018⁹.

Neste contexto, a doutrina refere que o fundamento da inversão do ónus da prova previsto no n.º 2 do art. 344º do CCiv., alterando-se o ónus da prova atribuído à parte que não o teria de acordo com as regras gerais, reside na *justa distribuição de tal ónus*: “[o] n.º 2 tem como pressupostos: uma conduta ilícita e culposa da contraparte; um resultado de impossibilidade de prova para a parte onerada; um nexo de causalidade entre a conduta ilícita e culposa e entre a impossibilidade”¹⁰; explicitando-se que “a conduta da contraparte inviabilizadora da prova ao onerado tanto pode assentar em dolo como em negligência (“culposamente”), como deflui da conjugação sistemática deste art. 344º com o art. 431º, n.º 2, do CPC”¹¹.

2.6. A inversão do ónus da prova ocorre, na formulação de MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, “quando não é sobre a parte normalmente onerada com a prova do facto que recai o ónus de o demonstrar, mas sobre a contraparte que incide o ónus de provar o facto contrário. Assim, a inversão do ónus da prova implica igualmente uma modificação do *thema probandum*, pois que a prova exigível a cada uma das partes é a contrária daquela que pode ser imposta à contraparte”¹².

Na situação em apreço, ainda que se realizasse um juízo de prognose positiva acerca da possibilidade de o resultado da segunda vistoria, objecto do dever de informação, vir a ser utilizada como meio de prova, sempre ficaria por demonstrar, atenta a factualidade adquirida, que tal omissão da Autora, no cumprimento de tal dever informativo, tivesse sido culposa, um requisito de que depende a inversão do ónus da prova prevista no art. 344º, 2, do CCiv.

Por outro lado – e este é um ponto nevrálgico –, carece de sentido defender a inversão do ónus da prova em benefício da Recorrente – onerada desde logo com o princípio geral do art. 342º, 2, do CCiv. na “actividade probatória”¹³, assim como com a contraprova em face da factualidade constitutiva do direito invocado pela Autora ou, se fosse o caso, da prova do contrário (arts. 346º e 347º do CCiv.)¹⁴ – quanto a um facto, atinente à não existência de um procedimento fraudulento, cuja demonstração positiva *sempre incumbe, segundo as regras gerais, e enquanto tal incumbe, à própria Autora distribuidora*

(arts. 1º, 1, DL 328/90, 342º, 1, CCiv) e não ao cliente. De resto, ainda que se concluísse que a Autora obstaculizara culposamente a prova contrária ou a contraprova do facto consistente na adulteração («procedimento fraudulento») do contador, tal não significaria, como parece decorrer da argumentação da Recorrente, que o mesmo facto fosse considerado não provado, devendo tal actuação ser valorada, em termos integrados, pelas instâncias, de acordo com o princípio da livre apreciação da prova.

De qualquer modo – e este é um ponto letal para a pretensão da Recorrente –, não se constituiu na esfera da Ré e aqui Recorrente qualquer direito à informação da faculdade de requerer uma vistoria como correspectivo de um dever cujo cumprimento tivesse sido ilicitamente omitido pela Autora, fazendo cair qualquer argumento sequencial quanto às regras de distribuição do ónus probatório das partes, nomeadamente este decorrente da alegada convocação do art. 344º, 2, do CCiv.

Improcede também, por isso, esta alegação do recurso.

3. Inconstitucionalidade da interpretação do art. 1º, 2, do DL 328/90

3.1. Por fim, invoca a Recorrente, sendo tal admitido pelo acórdão proferido pela Formação deste STJ, que *“a interpretação feita pelo Tribunal a quo do disposto no n.º 2 do Artigo 1.º do D.L. n.º 328/90 de 22.10, de que a prova de que não foi cometido qualquer procedimento fraudulento cabe ao consumidor da energia, é inconstitucional”*, sustentando que a mesma *“cria uma clara proteção da Recorrida, em relação à Recorrente”*, configurando-se assim *“uma clara violação do princípio da igualdade consagrado no artigo 13º da Constituição da República Portuguesa bem como do princípio do acesso ao direito e à tutela jurisdicional efetiva consagrado no artigo 20º da Constituição da República Portuguesa”* (Conclusões 32.^a a 35.^a, 37.^a e 38.^a).

3.2. O tribunal “a quo” afastou esta alegação, fazendo notar:

“A norma em apreço faz uma distribuição dos factos a provar, contendo uma presunção relativa que faz recair a prova de determinados factos sobre a autora – a existência de vício suscetível de alterar a medição da energia elétrica – e outros sobre a Ré – que, a existir vício[,] é imputável a terceiro ou força maior –, partindo dos interesses em causa, do fornecedor de energia, por um lado, e do consumidor, por outro lado, dos meios que cada um pode controlar e da facilidade de acesso a meios de prova.

De qualquer modo, também a invocada inconstitucionalidade é irrelevante para a situação em apreço, uma vez que a autora não faz assentar o seu pedido de restituição dos valores consumidos na

circunstância de ter sido a Ré a autora da intervenção fraudulenta (ainda que por falta de elisão de tal presunção), para efeitos de a responsabilizar pelos prejuízos causados à distribuidora nos termos do artigo 3º n.º1, fundamentando o pedido [de] restituição do consumo irregularmente feito pelo consumido no artigo 3º, n.º2, direito que é atribuído ao distribuidor “quando o consumidor não seja o autor do procedimento fraudulento ou por ele responsável”.”

Independentemente de a mera invocação genérica de direitos constitucionais, como a feita pela recorrente, não configurar uma suscitação processualmente adequada de uma questão de inconstitucionalidade normativa e de a norma cuja inconstitucionalidade é arguida pela Ré não integrar, em rigor, a “ratio decidendi” do acórdão impugnado, vemos que se alega a interpretação que o tribunal recorrido fez da norma prevista no n.º 2 do art. 1º do DL 328/90, de acordo com a qual, como já se deixou expresso, «qualquer procedimento fraudulento detectado no recinto ou local exclusivamente servido por uma instalação de utilização de energia elétrica presume-se, salvo prova em contrário, imputável ao respetivo consumidor».

3.3. É consabido que as regras gerais atinentes ao ónus da prova previstas nos arts. 342º e 343º do CCiv. se invertem quando exista *presunção legal* (art. 344º, 1, do CCiv), que isenta o seu beneficiário de provar o facto a que ela conduz (art. 350º, 1, do CCiv).

O n.º 2 do art. 1º do DL 328/90, como é inequívoco, consagra uma presunção legal, de imputação (para efeitos de responsabilidade pelo dano causado) ao agente consumidor do procedimento fraudulento (não necessariamente de autoria: v. art. 2º, 2), depois de caber à distribuidora o ónus da prova do procedimento fraudulento em si mesmo; trata-se de uma presunção “iuris tantum”, ilidível, baseada num juízo de probabilidade e não de certeza, que admite a produção de prova do contrário do facto presumido.

Efectivamente, enquadrando, como assinala RITA LYNCE DE FARIA, “as presunções legais funcionam de forma automática. A inversão probatória operada pelas presunções legais ocorre na medida em que a parte onerada pelo ónus da prova, nos termos das regras gerais, se possa limitar a provar o facto base da presunção, ficando desonerada da prova do facto presumido. Será eventualmente à contraparte que caberá o ónus da prova do contrafacto presumido, o que corresponderá à ilisão da presunção, quando esta seja ilidível (...) Em rigor, pode afirmar-se que as presunções legais não operam uma verdadeira *inversão* do ónus da prova. O que ocorre é uma *deslocação* do ónus da prova para um facto tendencialmente mais fácil de demonstrar. Mas o ónus da prova mantém-se na parte inicialmente onerada. Apenas em parte existe uma inversão, relativamente ao facto presumido”¹⁵.

3.4. A presunção em análise, como, de modo exacto e rigoroso, notou o acórdão recorrido, “assenta no raciocínio de que o consumidor é quem tem o controlo das instalações, sendo ele quem tem livre acesso as mesmas, incumbindo-lhe a respetiva vigilância, pelo que, o que lá acontecer é da sua responsabilidade, presunção que é comum em várias outras áreas (ex. presunção no exercício de atividades perigosas, nos termos do art. 493º, nº2, CC (...)).”

A aplicação da presunção legal sob escrutínio, nos termos em que foi entendida pelo tribunal recorrido, não significou a eliminação da atividade probatória a cargo da Autora, tão-só permite que fique facilitada, onerando-a com a prova do facto base consistente na existência de um procedimento fraudulento detectado no recinto ou local exclusivamente servido por uma instalação de utilização de energia elétrica.

Inversamente, ficou a Ré onerada com a prova do contrafacto presumido, cabendo-lhe ilidir a presunção através da prova de que tal procedimento não se ficou a dever a responsabilidade sua (porque, por exemplo, houve uma intromissão de terceiros no contador sem a sua autorização ou conhecimento ou ocorreu caso de força maior). É naturalmente a Ré que, dispondo do domínio de facto do bem que contabiliza a electricidade consumida, pela facilidade de acesso aos respectivos meios de prova, se encontra em melhores condições para demonstrar a ocorrência de alguma irregularidade, até porque é responsável pela vigilância do equipamento.

Apelando a presunção legal “sempre a *regras da experiência* que, atendido o elevado grau de probabilidade ou verosimilhança da ligação concreta entre o facto que constitui *base da presunção* e o *facto presumido*, permitem dar este por assente quando o primeiro é provado”¹⁶, o que se verifica – se bem vemos – é que, tendo em vista a presunção legal que constitui o objecto da nossa análise, a *ligação subjacente ao facto base da presunção e ao facto presumido se mostra alinhada com as diretrizes estabelecidas pelas regras da experiência*.

A desigualdade de tratamento probatório que resulta da aplicação da presunção legal afigura-se, assim, materialmente fundada, de carácter objectivo, não arbitrário, consubstanciando uma repartição equitativa do “onus probandi” e congruente com o *princípio de distribuição exigível da prova*¹⁷.

Não se detecta, por isso, qualquer violação do princípio da igualdade na aplicação do direito ou do princípio da igualdade na criação do direito, enquanto dimensões básicas do princípio da igualdade constitucionalmente garantido (art. 13º, 1, CRP)¹⁸.

De igual modo, não se vê como da aplicação da presunção legal

referida possa ter resultado a violação do direito da Ré de acesso ao direito e à tutela jurisdicional efectiva (art. 20º, 1 e 4, CRP), já que a mencionada repartição do ónus probatório não implicou qualquer obstáculo no acesso à via judicial, nem criou uma situação de “desigualdade de armas” ou de limitação do direito de defesa no que toca ao “direito à prova” da recorrente, limitando-se a estabelecer uma ordenação da posição das partes no processo, sob o ponto de vista do seu encargo probatório, de acordo com um *princípio de equitatividade*¹⁹.

É o suficiente para se considerar insusceptível de acolhimento a última pretensão impugnatória da Recorrente a analisar em revista.

III) DECISÃO

Pelo exposto, acorda-se em julgar totalmente **improcedente** a revista.

Custas nesta instância a cargo da Recorrente (art. 527º, 1 e 2, CPC), mas com isenção de acordo com a alegação constante da revista (art. 4º, 1, u), RCP; sociedade em PER).

STJ/Lisboa, 25 de Fevereiro de 2025

Ricardo Costa (Relator)

Cristina Coelho

Luís Correia Mendonça

SUMÁRIO DO RELATOR (arts. 663º, 7, 679º, CPC)

1. Por tudo, v. PEDRO FALCÃO, “Fornecimento de energia elétrica”, *Estudos de direito do consumo*, org.: Rui Mascarenhas Ataíde/Francisco Rodrigues Rocha/Vítor Palmela Fidalgo, Volume II, Almedina, Coimbra, 2023, págs. 56-57.↵

2. Desenvolvidamente, PEDRO FALCÃO, “Fornecimento de energia elétrica”, *loc. cit.*, págs. 60 e ss.↵

3. Em sentido convergente, v. os **Acs.** da **Relação do Porto**, de **13/11/2023**, processo n.º 1285/22, da **Relação de Lisboa**, de **2/12/2021**, processo n.º 1140/20, e de **13/9/2022**, processo n.º 6204/19, e da **Relação de Évora**, de **9/9/2024**, processo n.º 3221/22; sempre in www.dgsi.pt.↵

4. Inscrevendo igualmente este dever de informação como fonte de comunicação ao cliente-consumidor dos “direitos que pode accionar para obviar as consequências (vitais e decisivas) de *interrupção do fornecimento de energia eléctrica*”, v. o Ac. do STJ de **10/5/2016**, processo n.º 1929/13, in www.dgsi.pt.↵

5. Assim feita:

“Na decisão recorrida entendeu-se que, fundamentando a autora o seu pedido na adulteração do equipamento de contagem, permitindo-lhe à Ré um consumo de eletricidade superior ao registado e, como tal, não pago, esta é responsável pelo pagamento do valor da energia consumida e não paga, independentemente de ter sido ela, ou não, quem procedeu a tal procedimento fraudulento.

E, a nosso ver, é esta a correta interpretação resultante das disposições conjugadas dos artigos 1º, 2º e, e 3º, do DL nº 328/90, de 22 de outubro (...).

(...)

De tais normas resulta claramente que:

1. qualquer procedimento fraudulento é imputável ao consumidor, salvo prova em contrário;
2. se for imputável ao consumidor (porque se provou ter sido ele o autor do procedimento fraudulento, ou porque não conseguiu ilidir a presunção contida no nº2 do art. 1º), o distribuidor tem direito a ser ressarcido nos termos do artigo 3º, nº1, ou seja, terá direito ao valor do consumo irregularmente feito e das despesas inerentes à verificação e eliminação da fraude e dos juros que estiverem estabelecidos para as dívidas ativas do distribuidor.
3. se não for o consumidor o autor do procedimento fraudulento ou por ele responsável, o distribuidor será ressarcido nos termos previstos no artigo 3º, nº2, ou seja, terá direito unicamente ao valor do consumo irregularmente feito pelo consumidor.

Provada a existência de qualquer procedimento fraudulento suscetível de falsear a medição da energia elétrica consumida ou da potência tomada (ônus da prova que incumbe ao distribuidor), o distribuidor tem sempre o direito a ser ressarcido dos consumos efetuados, pelo simples facto de que é foi ele o *beneficiário* dos mesmos.

Como se afirma no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 13-05-2021, citado na decisão recorrida, dos ns. 1 e 2 do artigo 3º, resulta “que o direito ao ressarcimento do consumo irregularmente feito, *rectius*, ao pagamento da diferença entre o preço da energia efetivamente consumida, não está dependente de ter sido o próprio consumidor a executar o procedimento fraudulento sobre o aparelho de medição. O que se compreende, aliás, porque se assim não fosse sempre haveria lugar à restituição dessa diferença de preço a título de enriquecimento sem causa, tendo o consumidor de pagar ao distribuidor o valor com que enriqueceu por ter consumido energia que não pagou”.

Na interpretação a dar ao regime constante em tal diploma, atrevemo-nos a considerar que, por força da conjugação do disposto nos arts. 1º e 3º, o consumidor que recebe energia elétrica através de um contador falseado responde perante o distribuidor pelo valor dos consumos irregularmente feitos, ainda que se prove que a adulteração do consumo não se deve a culpa sua.

Tal entendimento sai reforçado pela leitura do preâmbulo do Dec. Lei nº 328/90, onde se salienta a existência de práticas fraudulentas generalizadas a nível internacional, visando a redução dos valores faturados, com a conseqüente fuga ao pagamento dos consumos reais e encontrando-se em causa um bem essencial – a energia elétrica – e o serviço público da sua distribuição, as práticas referidas, além de constituírem uma violação do contrato de fornecimento de energia elétrica, por fuga ao pagamento devido, configuram ainda um ilícito social. Daí se concluindo que “*Parece, pois, indispensável e urgente tomar medidas que sejam adequadas à erradicação de tais práticas e, ao mesmo tempo, permitir que os distribuidores se possam ressarcir do valor dos consumos verificados durante a existência da fraude e das despesas dela emergentes*”.

De qualquer modo, no caso em apreço, a questão levantada pelo Apelante – de que a sentença recorrida fez uma errada interpretação do artigo 1º, ns. e 2, ao sustentar que, independentemente de ter sido a Recorrente ou não a autora das detetadas adulterações ou manipulações do equipamento de medição e contagem, verificadas estas, responde a mesma perante o distribuidor pelas conseqüências advindas deste ato – acaba por perder a sua relevância, uma vez que, no caso em apreço, a Ré não logrou provar que o procedimento fraudulento não tenha sido por ela executada ou da sua responsabilidade.

Com efeito, a Apelante não logrou a prova de que não podia ter sido ela a autora da adulteração por não ter acesso ao local onde se encontrava o contador (al. g) dos factos dados como não provados), tendo sido julgada improcedente a impugnação por si deduzida contra a decisão proferida relativamente a tal matéria.”↵

6. ANTUNES VARELA/J. MIGUEL BEZERRA/SAMPAIO E NORA, *Manual de processo civil*, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1985, págs. 445 e ss, em esp. 465-467.↵

7. V. JOSÉ LEBRE DE FREITAS/ARMINDO RIBEIRO MENDES/ISABEL ALEXANDRE, “Artigo 674º”, *Código de Processo Civil anotado*, Volume 3.º, Artigos 627.º a 877.º, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2022, pág. 232 (“Pode também o STJ aplicar o regime de *inversão do ónus da prova* quando a contraparte haja culposamente tornado impossível a prova ao onerado (art. 344-2 CC (...)).”); ABRANTES GERALDES, “Artigo 674º”, págs. 397-398, 406, “Artigo 682º”, pág. 432 (“que não se fica pela função cassatória, antes deve proceder direta e imediatamente às modificações que o direito probatório material impuser”), *Recursos no novo*

Código de Processo Civil, 5.^a ed., Almedina, Coimbra, 2018.↵

8. Processo n.º 744/12.4TVPR.T.P1.S1, ponto I. do Sumário, in www.dgsi.pt; convergentes: **Acs.** do **STJ** de **12/5/2016**, processo n.º 85/14, **9/4/2019**, processo n.º 4759/07, e **10/9/2019**, processo n.º 1410/17; sempre in www.dgsi.pt↵

9. Cfr. ponto II. do Sumário.↵

10. LUÍS PIRES DE SOUSA, *Direito probatório material comentado*, 2.^a ed., Almedina, Coimbra, 2021, pág. 42.↵

11. LUÍS PIRES DE SOUSA, *Direito probatório material comentado* cit., pág. 43.↵

12. *As partes, o objecto e a prova na acção declarativa*, Lex, Lisboa, 1995, pág. 224.↵

13. V. ISABEL ALEXANDRE, “Artigo 342º”, *Código Civil comentado*, I, Parte geral (artigos 1.º a 396.º), coord.: António Menezes Cordeiro, Almedina, Coimbra, 2020, págs. 990-992.↵

14. V. ANTUNES VARELA/J. MIGUEL BEZERRA/SAMPAIO E NORA, *Manual de processo civil* cit., págs. 472-473.↵

15. RITA LYNCE DE FARIA, “Artigo 344º”, *Comentário ao Código Civil – Parte Geral*, 2.^a ed., Universidade Católica Editora, Lisboa, 2023, pág. 1006.↵

16. JOSÉ LEBRE DE FREITAS, “Artigo 344º”, *Código Civil anotado*, Volume I (Artigos 1.º a 1250.º), coord.: Ana Prata, Almedina, Coimbra, 2017, pág. 427.↵

17. V. ADRIANO VAZ SERRA, “Provas (Direito probatório material)”, *BMJ* n.º 110, 1961, pág. 160.↵

18. V. J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.^a ed., Almedina, Coimbra, págs. 426 e ss.↵

19. V., por todos, J. J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, “Artigo 20º”, *Constituição da República Portuguesa anotada*, Volume I, 4.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2007, págs. 414, 415-416.↵