

Processo: 2465/06.8TBAVR.C1
Nº Convencional: JTRC
Relator: GREGÓRIO JESUS
Descritores: CONTRATO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELECTRICA: EDP
LEGITIMIDADE PROCESSUAL
PROTECÇÃO DO CONSUMIDOR
SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS
DIREITOS DE CRÉDITO DA EMPRESA FORNECEDORA
ENERGIA DE ALTA TENSÃO

Data do Acórdão: 19-02-2008
Votação: UNANIMIDADE
Tribunal Recurso: TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO – 2º JUÍZO CÍVEL
Texto Integral: S
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: CONFIRMADA
Legislação Nacional: ARTºS 10º, NºS 1, 2 E 3, DA LEI Nº 23/96, DE 26/07, E 26º DO CPC
Sumário:

I - A legitimidade tem de ser apreciada e determinada pela utilidade ou prejuízo que da procedência ou improcedência da acção possa advir para as partes, face aos termos em que o autor configura o direito invocado e a posição que as partes, perante o pedido formulado e a causa de pedir, têm na relação jurídica material controvertida, tal como a apresenta o autor.

II - O objectivo essencial deste pressuposto é o de que a causa seja julgada perante os verdadeiros e principais interessados na relação jurídica, significando isto que apenas se consideram partes legítimas os titulares directos e imediatos da relação jurídica controvertida, ou seja, os sujeitos activos ou passivos dessa relação.

III - Em tutela dos utentes de serviços públicos essenciais, incluindo o da energia eléctrica, a Lei nº 23/96, de 26/07, regulou imperativamente certos aspectos da relação contratual estabelecida entre aqueles e os respectivos fornecedores.

IV - Tendo em conta a natureza dos serviços, a sua essencialidade e o modo como são prestados, esse diploma proíbe certas práticas, consagra especiais direitos do utente e impõe particulares deveres ao fornecedor dos serviços.

V - Entre os pontos contemplados, figuram os prazos de exercício de direitos de crédito da empresa fornecedora: quer para o crédito do preço do serviço prestado (nº 1 do art. 10º), quer para o crédito da diferença entre o preço facturado e o preço correspondente ao consumo efectuado, por erro do prestador do serviço (nº 2 do mesmo artigo), é estabelecido o prazo curto de seis meses de prescrição, quanto à primeira situação, e de caducidade, quanto à segunda.

VI - Todavia, quando o serviço prestado é o fornecimento de energia eléctrica, este regime não tem aplicação universal, pois o nº 3 daquela disposição exclui do seu âmbito “o fornecimento de energia eléctrica de alta tensão”.

VII - Em diversos diplomas regulamentadores da actividade em causa, o conceito de alta tensão é definido por oposição a baixa tensão e tomado em sentido mais ou menos amplo, como resulta, nomeadamente, do artº 4º do Decreto Regulamentar nº 90/84, de 26 de Dezembro; do artº 4º, nºs 51 e 52, do Decreto Regulamentar nº 1/92, de 18 de Fevereiro – alta tensão é a que excede 1.000 volts em corrente alternada e 1.500 volts em corrente contínua; do artº 7º do Dec. Lei nº 740/74, de 26 de Dezembro – 650 volts em corrente contínua e 250 volts em corrente alternada; e do Dec. Lei nº 43.335, de 19 de Novembro de 1960 (artº 116º) – que prevê como limite inferior da alta tensão o de 6 volts.

VIII - O artigo 1º, § 2º, das Condições Gerais de Venda de Energia Eléctrica em Alta Tensão (anexas ao Dec. Lei nº 43.335), dispõe que “sempre que um consumidor receba directamente energia de um concessionário da grande distribuição, ao abrigo da respectiva concessão, o fornecimento considera-se, para todos os efeitos, incluindo as tarifas, como um fornecimento em alta tensão, mesmo que a contagem se faça em baixa tensão”.

IX - Mas nem sempre a noção de alta tensão é definida por oposição à de baixa tensão. Por vezes, é reconhecida como uma de quatro variantes: baixa tensão, média tensão, alta tensão, e muito alta tensão.

X - Estas diferentes opções legislativas permitem, embora de forma não consensual, que se diga que o conceito de alta tensão é tido por vezes em sentido mais ou menos amplo, correspondente a toda a tensão superior a 1 KV.

XI - Em 27/07/95 foram promulgados vários diplomas que integram aquilo que é conhecido como o “ pacote legislativo do sector eléctrico “:

O Dec. Lei n.º 182/95, que fixou as Bases da Organização do Sistema Eléctrico Nacional; o Dec. Lei n.º 184/95, que estabeleceu o Regime Jurídico do Exercício da Actividade de Distribuição de Energia Eléctrica no Âmbito do Sistema Eléctrico de Serviço Público (SEP) e do Sistema Eléctrico não Vinculado (SENV); o Dec. Lei n.º 185/95, que estabeleceu o Regime Jurídico do Exercício da Actividade de Transporte de Energia Eléctrica no Sistema Eléctrico Nacional (SEN) e aprovou as Bases da Concessão de Exploração da Rede Nacional de Transporte de Energia Eléctrica (RNT).

XII - Como se vê, neste quadro de diplomas, da mesma data e ulteriores, a “*alta tensão*” é uma de quatro espécies de energia eléctrica, cabendo-lhe um campo restrito de aplicação definido por limites mínimos e máximos que lhe estabelecem fronteiras com os tipos de energia que estão imediatamente abaixo ou acima dela.

XIII - A “*alta tensão*” passou a ser definida, qualquer que seja o seu âmbito, como a tensão superior a 45KV e igual ou inferior a 110KV, a “*média tensão*” sempre superior a 1KV e igual ou inferior a 45KV, e a “*baixa tensão*” como a tensão igual ou inferior a 1KV.

XIV - Tudo indica que o legislador pretendeu, com o “pacote” em causa, organizar o Sistema Eléctrico Nacional (SEN), estabelecer os diferentes regimes jurídicos para o sector, definir com rigor as classificações e conceitos das diversas tensões da energia eléctrica, arrumando e pondo ordem num sector até aí muito fragmentado por uma multiplicidade de diplomas dispersos, desprovidos de unidade de corpo e falhos de rigor conceptual.

XV - Em face da proximidade das datas de publicação dos citados diplomas de 27 de Julho de 1995 e da Lei n.º 23/96, de 26 de Julho, e face ao teor do n.º 3 do artigo 10.º citado, é lógica a suposição de que a tipologia tripartida acabada de definir não podia ser desconhecida pelo legislador da Lei de 1996, razão por que, ao falar em “*alta tensão*” no referido n.º 3 do artigo 10.º, a Lei n.º 23/96 estaria, muito provavelmente, a dar ao conceito o sentido que lhe foi atribuído pelas normas dos diplomas de 27 de Julho de 1995.

XVI - Reafirma-se, pois, a exclusão do n.º 3 do art. 10.º da Dec. Lei n.º 23/96 da “*baixa*” e “*média*” tensão por ser esse claramente o sentido retirado da sequência cronológica das significações legalmente consagradas que, a nosso ver, constituem um elo suficientemente forte.

XVI - Pode concluir-se que os consumos em “*média tensão*” não se integram na excepção prevista no n.º 3 do art.10.º da Lei n.º 23/96 pelo lhes é aplicável o regime de caducidade do direito ao recebimento da diferença de preço constante do n.º 2 do mesmo artigo.

Decisão Texto Integral:

Acordam no Tribunal da Relação de Coimbra

I – RELATÓRIO

Invocando os factos que teve por pertinentes **A...**, com sede em Lisboa, intentou no Tribunal Judicial da Comarca de Aveiro acção declarativa com processo ordinário contra **B...**, com sede em Sarzedo, Vila Nova de Gaia, e , com sede em Ovar, pedindo a condenação das rés a pagarem-lhe a quantia de 2.713.043,85 € referente à energia e potência fornecida e não paga, acrescida de 172.137,06 € correspondente aos juros de mora vencidos em 12/05/06 e da quantia correspondente aos juros de mora vincendos até integral pagamento.

As rés contestaram, excepcionando a ilegitimidade da 2ª ré assim como a caducidade do direito e a prescrição do crédito da autora, impugnando ainda os factos alegados na petição, concluindo pela procedência das excepções e improcedência da acção.

Replicou a autora no sentido da improcedência das excepções.

No despacho saneador que se seguiu julgaram-se procedentes as excepções da ilegitimidade da ré C..., absolvendo-se esta da instância, e da caducidade do direito da autora absolvendo-se a ré B... do pedido.

Inconformada, dele apelou a autora que conclui da seguinte forma, atenta a economia da presente apelação, as alegações que apresentou:

[...]

Contra – alegaram as rés pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

As conclusões da recorrente – balizas delimitadoras do objecto do recurso (arts. 684º nº 3 e 690º nº 1 do Cod. Proc. Civ.) – consubstanciam as seguintes questões:

- a) Ilegitimidade da ré C...;
- b) Inaplicabilidade do Prazo de Caducidade do nº 2 da Lei 23/96 ao Fornecimento de Energia Eléctrica em Média Tensão;
- c) O Reconhecimento do Direito da Autora Como Facto Impeditivo da Caducidade;
- d) Abuso de Direito.

II – FUNDAMENTAÇÃO

DE FACTO

Mostram-se assentes os seguintes factos relevantes para o conhecimento do objecto da presente apelação:

[...]

DE DIREITO

1. Excepção de Ilegitimidade da Ré C....

O conceito de legitimidade está definido no art. 26º do CPC nos seguintes termos:

1- O autor é parte legítima quando tem interesse directo em demandar; o réu é parte legítima quando tem interesse directo em contradizer.

2- O interesse em demandar exprime-se pela utilidade derivada da procedência da acção; o interesse em contradizer, pelo prejuízo que dessa procedência advenha.

3- Na falta de indicação em contrário, são considerados titulares do interesse relevante para o efeito da legitimidade os sujeitos da relação controvertida, tal como é configurada pelo autor.

Com a actual redacção dada a este nº 3 pelo art.1º do Dec.Lei 180/96 de 25/9 veio o legislador tomar posição e pôr termo a uma querela jurídico-processual que há várias décadas se vinha debatendo na nossa doutrina e jurisprudência sem que se tivesse alcançado consenso.

Partiu para uma formulação da legitimidade assente na titularidade da relação material controvertida, tal como a configura o autor, próxima da imputada a Barbosa de Magalhães na controvérsia que historicamente o opôs a Alberto dos Reis.

Assim, a legitimidade tem de ser apreciada e determinada pela utilidade ou prejuízo que da procedência ou improcedência da acção possa advir para as partes, face aos termos em que o autor configura o direito invocado e a posição que as partes, perante o pedido formulado e a causa de pedir, têm na relação jurídica material controvertida, tal como a apresenta o autor^[1]

O objectivo essencial deste pressuposto é o de que a causa seja julgada perante os verdadeiros e principais interessados na relação jurídica. Significa isto, em geral, que apenas se consideram partes legítimas os titulares directos e imediatos da relação jurídica controvertida, ou seja, os sujeitos activos ou passivos dessa relação.

Posto sucintamente isto, interessa apurar, face ao conteúdo da petição inicial, levando-se em conta o constante dos documentos juntos com a mesma, os termos em que a autora configura o direito invocado e a posição que a 2ª ré, perante o pedido formulado e a causa de pedir, tem na relação jurídica material controvertida por ela posta.

A autora celebrou com a 1ª Ré, B..., em 14/05/1991, um contrato de fornecimento de energia eléctrica às suas instalações sitas na Zona Industrial de Ovar.

Ao longo dos anos a autora foi enviando os montantes de facturação

mensal relativos à energia e potência fornecida a esta ré que sempre procedeu ao respectivo pagamento (arts.56º e 77º da p.i. e 26º dos factos assentes).

Por outro lado, a mesma ré sempre se assumiu como titular do contrato de fornecimento, avocando para si todas as responsabilidades dele decorrentes (art,76º da p.i.).

Agora, invocando um erro de medição da energia que forneceu por força desse contrato, pretende a autora obter o pagamento da quantia de 2.713.043,85 €, acrescida de juros moratórios, relativa à diferença entre os valores pagos pela 1ª ré e os que deveria ter pago correspondentes à energia e potência na realidade fornecidos.

Pois bem! A 2ª ré, C..., mostra-se ser completamente alheia ao contrato celebrado e aos pagamentos mencionados. Após a constatação do erro de facturação invocado a autora procurou obter o pagamento daquela importância junto da 1ª ré, a quem enviou a nota de débito (cf. nº 24 dos factos assentes), e não da 2ª ré.

Na verdade, a C... não é titular directa e imediata da relação jurídica controvertida, não é sujeito passivo dessa relação.

A relação jurídica controvertida tal como foi desenhada pela autora para discussão nos autos assenta numa diversidade de posições entre ela e a 1ª ré, únicas outorgantes do contrato de fornecimento de energia, quanto ao direito á diferença do preço da energia não facturada que a apelante reclama e que a 1ª ré refuta.

Torna-se claro que os titulares directos dos interesses, positivo e negativo, em confronto, são apenas a apelante e a 1ª ré. A 2ª ré é completamente estranha aos mesmos, nunca tendo a apelante aduzido algum facto que evidencie, ou indicie, qualquer relação jurídico-contratual mantida entre ambas ou ,sequer, que a 2ª ré se tenha substituído à 1ª.

Ainda assim, pretende a apelante o reconhecimento da sua legitimidade argumentando que pertencendo ao mesmo grupo económico da 1ª ré, esta cedeu àquela as suas instalações (ou parte delas) sendo como tal consumidora da energia fornecida, e daí a sua responsabilidade solidária face ao disposto no art.14º nº1, do Dec.lei 740/74, de 26/12, e art. 47º das Condições Gerais de Venda anexas ao Dec.lei 43.335, de 19/11/60, mas a mesma legitimidade advém-lhe ainda de factos alegados susceptíveis de responsabilizar as rés por factos ilícitos nos termos do disposto no art.483º do Cod. Civil, ou à luz do enriquecimento sem causa na previsão do art.473º do mesmo Código.

Não assiste alguma razão à recorrente.

O nº1, do art. 14 do Dec. Lei 740/74, de 26/12,[\[2\]](#) dispõe que: “ Os

contratos de fornecimento de energia eléctrica poderão ser celebrados entre o distribuidor e o consumidor ou entre aquele e o proprietário, considerando-se este, em tal caso, solidariamente responsável com o consumidor perante o distribuidor e a fiscalização do Governo por todos os actos que respeitem à exploração da instalação”.

Como se vê, este preceito pressupõe não ser o consumidor de energia proprietário das instalações e daí estabelecer a solidariedade do proprietário com o consumidor quando o contrato é celebrado por aquele e não pelo próprio consumidor, o que não se verifica no caso dos autos.

Quanto ao art. 47º das Condições Gerais de Venda de Energia Eléctrica em Alta Tensão anexas ao Dec. Lei nº43.335, de 19/01/60, reporta-se à cessação de exploração por parte do consumidor contratante, previsibilidade bem longe da do caso em apreço, e nele apenas se prevê a obrigação do consumidor, em caso de cedência das instalações, participar ao distribuidor, dentro do prazo de quinze dias, o nome e morada ou sede do novo consumidor, nada prescrevendo quanto à sua responsabilidade solidária com o novo consumidor ou cessionário.

Da conjugação de afirmações feitas pela recorrente ao longo dos seus articulados é inequívoco que o contrato em causa se tem mantido ao longo da sua vigência incólume entre ela e a 1ª ré sem que tivesse havido qualquer cessão, total ou parcial, da posição contratual ocupada por esta^[3]. Aliás, tudo o que a recorrente alega a este título assenta numa mera suposição— “*Admite a A. que a 2ª ré tenha sido ou seja arrendatária das instalações ou cessionária do estabelecimento da 1ª Ré*” (art.78º da p.i.) ---como bem se observa na decisão recorrida.

Nada permite, assim, concluir pela existência de uma relação controvertida entre a recorrente e a 2ª Ré, de forma a conferir a esta legitimidade para ser demandada.

Do mesmo modo, carece de sentido demandá-la com base em responsabilidade civil extracontratual.

Trata-se de questão colocada pela primeira vez pela apelante nas conclusões 10ª a 14ª das alegações de recurso. Como é por demais sabido, e vem sendo com frequência e uniformemente dito na jurisprudência, os recursos visam o reexame, por parte do tribunal superior, de questões precedentemente resolvidas pelo tribunal “*a quo*”, e não a pronúncia do tribunal “*ad quem*” sobre questões novas, a não ser que sejam de conhecimento oficioso.

Poderia parecer, à primeira vista, que, *in casu*, seria possível ultrapassar este quadro clássico do recurso, e isto, porque se poderá

dizer estar-se ainda dentro da mesma questão da legitimidade, com uma diferente abordagem, que até é de conhecimento officioso (art.495º do CPC), e o julgador ser livre relativamente à aplicação do direito. No entanto, uma particular circunstância impede que assim seja. Tal como se decidiu no Ac. da Rel. de Coimbra de 31/03/1998, publicado na Col.Jurisp.1998-2-38,de que o ora relator foi signatário, se o julgador não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito,” *não pode, contudo, alterar a causa de pedir*”

Ora, a apelante não alegou nos seus articulados, não apresentou como causa de pedir, factualidade consubstanciadora da responsabilidade de qualquer das rés por factos ilícitos, pelo que também por aqui não é possível conferir legitimidade à 2ª Ré para ser demandada na acção.

Finalmente, não será também por via do enriquecimento sem causa que se há-de conferir legitimidade, dado o carácter subsidiário da sua aplicação--art. 474º do Cod. Civil--, e o facto de a apelante dispor de outro meio, o do contrato que celebrou com a 1ª ré, para fazer valer o seu direito.[\[4\]](#)

Concluindo, é de confirmar a decisão do tribunal “ *a quo* ”, no sentido da procedência da excepção da ilegitimidade da 2ª Ré C....



2.1 Inaplicabilidade do Prazo de Caducidade do nº 2 da Lei 23/96 ao Fornecimento de Energia Eléctrica em Média Tensão.

A apelante suscita a questão da interpretação que a sentença recorrida fez do disposto no nº 2 do art.10 da Lei nº 23/96, de 26/7,e a sua aplicação aos factos tidos como assentes, sustentando a inaplicabilidade do prazo de caducidade consagrado naquele preceito legal ao consumo de energia eléctrica em média tensão por o considerar incluído no conceito de alta tensão e, por isso, na excepção prevista no nº 3 do mesmo preceito.

Vejamos se assim deverá ser.

Em tutela dos utentes de serviços públicos essenciais, incluindo o da energia eléctrica, a Lei nº 23/96 regulou imperativamente certos aspectos da relação contratual estabelecida entre aqueles e os respectivos fornecedores. Tendo em conta a natureza dos serviços, a sua essencialidade e o modo como são prestados, esse diploma proíbe certas práticas, consagra especiais direitos do utente e impõe particulares deveres ao fornecedor dos serviços.

Entre os pontos contemplados, figuram, os prazos de exercício de direitos de crédito da empresa fornecedora. Quer para o crédito do preço do serviço prestado (nº 1 do art. 10º), quer para o crédito da

diferença entre o preço facturado e o preço correspondente ao consumo efectuado, por erro do prestador do serviço (nº 2 do mesmo artigo), é estabelecido o prazo curto de seis meses-- – de prescrição, quanto à primeira situação, de caducidade, quanto à segunda.

Todavia, quando o serviço prestado é o fornecimento de energia eléctrica, este regime não tem aplicação universal, pois o nº 3 daquela disposição exclui do seu âmbito “o fornecimento de energia eléctrica de alta tensão”.

Transcrevamos os seus termos:

“1. O direito de exigir o pagamento do preço do serviço prestado prescreve no prazo de seis meses após a sua prestação.

2. Se, por erro do prestador do serviço, foi paga importância inferior à que corresponde ao consumo efectuado, o direito ao recebimento da diferença de preço caduca dentro de seis meses após aquele pagamento.

3. O disposto no presente artigo não se aplica ao fornecimento de energia eléctrica de alta tensão”.

Na raiz do litígio está um diferente entendimento do alcance do conceito de “alta tensão” que integra a previsão deste nº 3. Enquanto na decisão recorrida se considerou o sentido literal do termo, pelo que não abrange os fornecimentos em média tensão, argui a recorrente A... que “alta tensão” neste contexto, se opõe a baixa tensão, sendo esta, por conseguinte, a única categoria que beneficia dos prazos fixados no art.10º.

Sobre esta questão já foi chamado a pronunciar-se por algumas vezes o Supremo Tribunal de Justiça que não tem seguido uma jurisprudência uniforme. Acolhendo inicialmente a tese de que o nº2 tem um âmbito de aplicação circunscrito exclusivamente aos fornecimentos de energia eléctrica em baixa tensão – Acórdãos de 06/01/2000 (Proc. 738/99 da 2ª secção); de 12/07/2001 (Proc. 1754/01 da 2ª secção in CJ STJ IX, III, 34); e de 02/10/2003 (Proc. 2268/03 da 2ª secção) – já, por outro lado, e noutras decisões, tem sido extraída a conclusão relativa à aplicabilidade do aludido normativo a todas aquelas situações em que não estejam em causa fornecimentos em alta tensão – Acórdãos de 28/11/2000 (Proc. 3011/00 da 1ª secção); de 29/04/2004 (Proc. 869/04 da 7ª secção); e de 24/05/2007 (Proc. 716/07 da 6ª secção).

Sendo controvertido o alcance deste conceito analisemos a legislação do sector, para aí tentar colher critérios legais de fixação do sentido do termo.

Tradicionalmente, é consagrada a classificação bipartida que contrapõe a energia em alta tensão à energia em baixa tensão, assumindo a primeira grande abrangência cobrindo todas as

modalidades que não cabiam nos limites da baixa tensão.

Em diversos diplomas regulamentadores da actividade em causa, o conceito de alta tensão é definido por oposição a baixa tensão e tomado em sentido mais ou menos amplo, como resulta, nomeadamente, do artº 4º do Decreto Regulamentar nº 90/84, de 26 de Dezembro, dos artºs 4º, nºs 51 e 52, do Decreto Regulamentar nº 1/92, de 18 de Fevereiro – alta tensão é a que excede 1.000 volts em corrente alternada e 1.500 volts em corrente contínua –; do artº 7º do Dec. Lei nº 740/74, de 26 de Dezembro – 650 volts em corrente contínua e 250 volts em corrente alternada –; e do Dec. Lei nº 43.335, de 19 de Novembro de 1960 (artº 116º) – que prevê como limite inferior da alta tensão o de 6 volts.

E o artigo 1º, § 2º, das Condições Gerais de Venda de Energia Eléctrica em Alta Tensão (anexas ao Dec. Lei nº 43.335), dispõe que “sempre que um consumidor receba directamente energia de um concessionário da grande distribuição, ao abrigo da respectiva concessão, o fornecimento considera-se, para todos os efeitos, incluindo as tarifas, como um fornecimento em alta tensão, mesmo que a contagem se faça em baixa tensão”^[5].

Mas nem sempre a noção de alta tensão é definida por oposição à de baixa tensão. Por vezes, é reconhecida como uma de quatro variantes: baixa tensão, média tensão, alta tensão, e muito alta tensão. Assim acontece no Dec. Lei nº 344-B/82, de 14/9, em matéria de tarifas (artº 1º, nº 1); no Dec. Lei nº 103C/89, de 4 de Abril, relativo a cobrança de fornecimento de energia eléctrica (artº 2º); e nas Portarias nº 29/A/88 de 14/1, 31-M/85 de 12/1, 396/87 de 11/5 e 925-N/87 de 4/12.

Estas diferentes opções legislativas permitem, embora de forma não consensual, que se diga que o conceito de alta tensão é tido por vezes em sentido mais ou menos amplo, correspondente a toda a tensão superior a 1 KV.

Acontece que em 27/07/95 foram promulgados vários diplomas que integram aquilo que é conhecido como o “pacote legislativo do sector eléctrico”:

O Dec. Lei nº. 182/95, fixou as Bases da Organização do Sistema Eléctrico Nacional e introduziu no art. 4º as seguintes definições: *"Para efeitos da aplicação do presente diploma, entende-se por: a) Alta tensão (AT) – tensão superior a 45 kV e igual ou inferior a 110 kV; b) Baixa tensão (BT) – tensão até 1 kV; f) Média tensão (MT) – tensão superior a 1 kV e igual ou inferior a 45 kV; g) Muito alta tensão (MAT) – tensão superior a 110 kV"*.

Por sua vez, o Dec. Lei nº. 184/95 que estabeleceu o Regime Jurídico do Exercício da Actividade de Distribuição de Energia Eléctrica no Âmbito do Sistema Eléctrico de Serviço Público (SEP) e do Sistema Eléctrico não Vinculado (SENV) no seu artigo 2º inseriu

as seguintes definições: *"Para efeitos do presente diploma, entende-se por: a) Alta tensão (AT) – tensão superior a 45 kV e igual ou inferior a 110 kV; b) Baixa tensão (BT) – tensão até 1 kV; f) Média tensão (MT) – tensão superior a 1 kV e igual ou inferior a 45 kV"*.

O Dec. Lei nº. 185/95, que estabeleceu o Regime Jurídico do Exercício da Actividade de Transporte de Energia Eléctrica no Sistema Eléctrico Nacional (SEN) e aprovou as Bases da Concessão de Exploração da Rede Nacional de Transporte de Energia Eléctrica (RNT), constantes do anexo, apresenta no art. 2º as seguintes definições: *"Para efeitos de aplicação do presente diploma, entende-se por: a) Alta tensão (AT) – tensão superior a 45 kV e igual ou inferior a 110 kV; h) Média tensão (MT) – tensão superior a 1 kV e igual ou inferior a 45 kV; i) Muito alta tensão (MAT) – tensão superior a 110 kV;*

Por seu turno, o Dec. Lei nº. 186/95, que estabeleceu as Disposições Relativas à Actividade de Produção e Consumo Combinados de Energia Eléctrica e de Energia Térmica Mediante o Processo de Cogeração, sem limite máximo de potência instalada, procedeu, na al. h) do art. 7º, às seguintes definições: *"Para efeitos de facturação da energia fornecido pelo cogrador, são definidos os seguintes valores nominais de tensão composta: Baixa tensão – tensão igual ou inferior a 1 kV; Média tensão – tensão superior a 1 kV e igual ou inferior a 45 kV; Alta tensão – tensão superior a 45 kV e igual ou inferior a 110 kV; Muito alta tensão – tensão superior a 110 kV"*.

Esta univocidade de conceitos foi depois mantida nos Estatutos da Entidade Reguladora do Sector Eléctrico, publicados em anexo ao Dec. Lei nº 44/97, de 20/2 (cf. arts. 3º, als. 12), 15), 16) e 18) e 5º al. 2), e nos seus Despachos N°18413-A/2001, de 1/9, N°18993-A/2005, de 31/8, e N°5255-A/2006, de 30/12 que utilizam nos seus arts. 3º essas noções de média e alta tensão (cf. arts. 3º, als. 12), 15), 16) e 18) e 5º al. 2).

Como se vê, neste quadro de diplomas, da mesma data e ulteriores, a *“alta tensão”* é uma de quatro espécies de energia eléctrica, cabendo-lhe um campo restrito de aplicação definido por limites mínimos e máximos que lhe estabelecem fronteiras com os tipos de energia que estão imediatamente abaixo ou acima dela.

A *“alta tensão”* passa a ser definida, qualquer que seja o seu âmbito, como a tensão superior a 45KV e igual ou inferior a 110KV, a *“média tensão”* sempre superior a 1KV e igual ou inferior a 45KV, e a *“baixa tensão”* como a tensão igual ou inferior a 1KV.

Os conceitos neles acolhidos são unívocos para todas as áreas— produção, transporte, distribuição, consumo e tarifário---, e em nenhum deles a média tensão é equiparada, seja para que efeito for, à alta tensão, seguindo a legislação posterior a mesma conceptualização

Tudo indica que o legislador pretendeu com o “pacote” em causa organizar o Sistema Eléctrico Nacional (SEN), estabelecer os diferentes regimes jurídicos para o sector, definir com rigor as classificações e conceitos das diversas tensões da energia eléctrica, arrumando e pondo ordem num sector até aí muito fragmentado por uma multiplicidade de diplomas dispersos, desprovidos de unidade de corpo e falhos de rigor conceptual.

Não nos parece, pois, ajustada a leitura feita por alguns de que cada um daqueles diplomas vale por si e para si, está desunido dos demais, sendo as noções neles utilizadas apenas válidas no seu âmbito^[6].

É apenas um ano depois da publicação deste “pacote”, em ambiente de consenso conceptual, que surge a aludida Lei nº 23/96, de 26/7, consagrando as regras a que deve obedecer a prestação de serviços públicos essenciais em ordem à protecção do utente, considerando, na alínea b) do nº 2, do seu art. 1º, como por ela abrangidos o serviço de fornecimento de energia eléctrica.

Não é crível que o legislador ao conferir a redacção que deu ao nº 3 do art. 10º ignorasse, ou desvalorizasse, os conceitos vigentes de baixa, média, alta e muito alta tensão, assim como o facto de o sistema tarifário ser aplicado em conformidade com esses quatro níveis de tensão.

Acolhe-se, neste sentido, o exposto no acórdão do STJ de 28/11/2000:

“... em face da proximidade das datas de publicação dos citados diplomas de 27 de Julho de 1995 e da Lei nº 23/96, de 26 de Julho, em cuja norma se inscreve a norma a interpretar –o nº 3 do artigo 10º-- é lógica a suposição de que a tipologia tripartida acabada de definir não podia ser desconhecida pelo legislador da Lei de 1996, razão por que, ao falar em “alta tensão” no referido nº 3 do artigo 10º, a Lei nº 23/96 estaria, muito provavelmente, a dar ao conceito o sentido que lhe foi atribuído pelas normas dos diplomas de 27 de Julho de 1995”.

Fortes razões sobram, pois, para se poder considerar que o legislador ao estipular que: “ 3. O disposto no presente artigo não se aplica ao fornecimento de energia eléctrica em alta tensão”, dele excluiu a média e a baixa tensão.

Jamais poderia estar na sua mente ao consagrar esta excepção pretender, como sustenta a apelante, abranger no conceito de “ alta tensão” também o de” média tensão”. Isto é, haveria com assento legal, dois conceitos distintos de”alta tensão”. Numa acepção restrita como variante específica contraposta à baixa, à média, e à muito alta tensão; numa acepção ampla abrangendo a média tensão.

Salvo o devido respeito, tal entendimento corresponderia a” fazer tábua rasa da categoria legalmente prevista de “média tensão”,

fundindo-a artificialmente com a “alta tensão”^[7]

Tal interpretação não tem no texto um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso, violando frontalmente o disposto no nº2 do art. 9º do Cod. Civil, para além de que significaria imputar ao legislador uma lamentável falta de rigor numa matéria que pela sua especificidade técnica escapa à generalidade dos cidadãos.

Se tivesse querido que a lei se aplicasse apenas ao fornecimento de energia eléctrica em “baixa tensão”, excluindo também a “média tensão”, seguramente que o teria feito. E era muito simples. Bastar-lhe-ia ter acrescentado a palavra “média” na redacção daquele nº3.

A publicação do ainda recente Dec. Lei nº 29/06^[8], de 15/2, a nosso ver, veio clarificar um pouco mais a questão, e cimentar a convicção aqui perfilhada, quando se constata que o legislador manteve no seu art. 3º precisamente os mesmos conceitos de baixa, média, alta, e muito alta tensão do “pacote legislativo” de 1995. Como se isso não bastasse, logo de seguida, no art. 6º dispôs que a protecção dos consumidores continuava a ser assegurada nos termos da Lei nº 23/96 de 26/7, sem que tal remissão lhe merecesse o ensejo de fazer, decorridos quase 10 anos sobre a sua aprovação, qualquer esclarecimento ou correcção necessária ao conceito de “alta tensão” empregue no nº 3 do art. 10º dessa Lei, demonstrando não haver o mesmo correspondido na sua redacção ao seu propósito de apenas proteger os consumos efectuados em “baixa tensão”, o que só pode ser interpretado como lhe conferindo a mesma dimensão do antecedente art. 3º.

Presumindo que o legislador soube exprimir o seu pensamento em termos adequados (nº 3 do art. 9º do Cod. Civil), não é possível sustentar que neste mesmo diploma utilizou dois conceitos para o mesmo modelo. *No art. 3º um sentido estrito* definindo a “alta tensão” como uma de quatro espécies de energia eléctrica e *no art. 6º um sentido amplo* nela abrangendo também a “média tensão”, e dessa forma volatilizando esta espécie.

Seria de todo inadmissível atribuir a locuções idênticas sentidos e alcance inteiramente diversos, tratando-se como se trata, de disposições unidas no mesmo diploma e integrantes do mesmo sistema normativo.

Reafirma-se, pois, a exclusão do nº 3 do art. 10º da Dec. Lei nº 23/96 da “baixa” e “média” tensão por ser esse claramente o sentido retirado da sequência cronológica das significações legalmente consagradas que, a nosso ver, constituem um elo suficientemente forte.

Mas a apelante, em sustentação da tese contrária, servindo-se de um critério funcional dos conceitos jurídicos, reconhecendo que num

diploma com o cariz da Lei nº 23/96 em que se consagra um conjunto de disposições protectoras de todos os utentes dos serviços públicos essenciais, o facto de se ter excluído do âmbito de aplicação de uma dessas disposições os utentes de energia eléctrica fornecida com certas características de tensão só pode significar que, na óptica legislativa, essa categoria de utentes não merece tutela especial, não justificava que beneficiasse dos prazos curtos de exercício dos direitos referidos no art. 10º, basicamente utiliza três ordens de razões:

1ª— As similitudes técnicas no modo de distribuição, contratação, contagem e tarifários que se verificam na Média e Alta Tensão que as aproximam e afastam da Baixa Tensão;

2ª— As similitudes dos clientes das Média e Alta Tensão, em regra, de grande dimensão e elevada capacidade económica em cujas esferas patrimoniais não se fazem sentir especiais efeitos negativos resultantes de exigências imprevistas de quantias avultadas a título de correcções aos valores facturados por parte do fornecedor da energia eléctrica, ao contrário dos clientes da Baixa Tensão cujo perfil corresponde ao do pequeno consumidor sem capacidade para absorver e gerir débitos imprevistos;

3ª-- A preocupação da Lei nº 23/96 em apenas proteger o pequeno consumidor final, desprotegido e sem poder negocial, que é em regra fornecido em Baixa Tensão.

Não colhe tal argumentação e explicamos.

Não nos parece que seja através da caracterização de dados técnicos que se deva achar critério decisivo da diferenciação de regimes. Ainda assim, não são tão significativas as semelhanças de funcionalidade entre os dois níveis de tensão.

O sistema de entrega de energia em “média” tensão é diferente do de “alta” tensão. É feito num posto de transformação, propriedade do próprio cliente, quando na “alta” tensão a energia é entregue numa subestação eléctrica também do cliente, mas que lhe exige um investimento de cerca de 1 000 000€ – só para a subestação e construção da linha de transporte da energia – que para poucas empresas se justificará e poucas poderão suportar.

Também os tarifários das duas tensões são diferentes, bem como a contagem da energia em “alta” tensão utiliza factores de conversão e factores multiplicadores diferentes e mais complexos que os utilizados na contagem de energia em “média” tensão.

Por outro lado, se a utilização desses factores pode dar origem a erros nem sempre fáceis de detectar num curto espaço de tempo^[9], ao invés do que se diz ocorrer na “baixa” tensão em que o cálculo do consumo resulta de uma simples operação aritmética, a verdade é que

também nesta esses erros podem ocorrer e até idênticos ao invocado pela apelante[10].

No que respeita ao perfil de cliente a coincidência apontada não existe, nomeadamente quanto à sua dimensão empresarial e económica.

A “média” tensão tem como destinatária a generalidade das empresas do sector produtivo, sejam elas de pequena, média ou grande dimensão, grande percentagem do sector do comércio como sucede com os grandes centros comerciais, os grandes hipermercados e as grandes superfícies de retalho,[11]hospitais e alguns estabelecimentos de ensino.

Já a “alta” tensão tem por clientes apenas empresas de muito grande dimensão com orçamentos na ordem de muitas dezenas e centenas de milhões de euros, todos munidos de subestações eléctricas (ex.: CP, Petrogal, Efacec, Cimpor, Sonae Industria, etc.).

Isto é, enquanto a “média” tensão tem milhares de clientes nessa categoria de energia[12], a “alta” tensão satisfará em todo o País um número que não excederá as duas centenas de utentes de modo que se poderá dizer que na actividade de distribuição de energia constitui quase uma excepção.

Não é um dado adquirido, pois, que o utente em “média” tensão tenha a mesma capacidade económica que o da “alta” tensão, não pertencendo, por isso, ao circulo de utentes que devam ser tidos por não gravosamente afectados com a exigência da diferença entre o que foi pago e o que era devido.

Por fim, quanto ao âmbito dos destinatários a que se dirige a Lei nº 23/96 é manifesto o equívoco em que labora a apelante.

Esta Lei veio definir um conjunto de regras “*a que deve obedecer a prestação de serviços públicos essenciais em ordem à protecção do utente*” (art. 1º nº 1).

E para esse efeito considera utente “*a pessoa singular ou colectiva a quem o prestador do serviço se obriga a prestá-lo.*” (art.1º nº 3).

Como bem evidencia o Prof. Calvão da Silva, “*a tutela normalmente e justificadamente reservada a consumidores - pessoas singulares que em situação de fraqueza contratam com empresas ou outros profissionais o fornecimento de bens ou a prestação de serviços para fins não pertencentes ao âmbito da sua actividade profissional - aparece estendida pela Lei nº. 23/96 aos demais utilizadores de bens ou serviços públicos essenciais nela indicados(...)*”.

Em consequência, “*utentes protegidos pela Lei nº. 23/96 serão: os particulares assinantes de telefone, de água, de electricidade ou de gás, para a residência pessoal ou familiar; os*

profissionais - profissionais liberais, como advogados, médicos, engenheiros, etc., ou qualquer outro profissional, por exemplo, comerciante em nome individual - assinantes dos mesmos bens ou serviços para escritório, consultório ou empresa, qualquer pessoa colectiva, nacional, estrangeira ou multinacional, pública ou privada, de fim religioso, de fim económico, de fim ideal, de fim social, sociedades, associações, fundações, partidos políticos, autarquias locais, embaixadas, Estado, etc., etc."[\[13\]](#)[\[14\]](#)

É absolutamente certo, que a Lei nº 23/96 teve em vista proteger todo o utente de serviços públicos essenciais, seja qual for a sua dimensão económica, a sua natureza de pessoa singular ou colectiva, o destino profissional, ou não, que der ao serviço ou ao uso do bem fornecido.

Não se cingindo ao âmbito das relações com consumidores, tal como estão qualificadas no artº 2º da Lei de Defesa dos Consumidores (Lei nº 24/06, de 31/7), qualquer utente é protegido, independentemente do seu estatuto pessoal e da finalidade de utilização do serviço em causa.

A única excepção é a que se refere aos utentes do fornecimento de energia eléctrica em “*alta tensão*” e apenas quanto à aplicação do regime especial de prescrição e caducidade previsto no art. 10º.[\[15\]](#)

Não faria sentido que, nesse ponto particular da prescrição e caducidade, tão importante para a protecção dos interesses dos utentes em geral, o legislador tivesse querido excluir, ao fim e ao cabo, uma grande parte de utentes da energia eléctrica, equiparando-os, injustamente, em dimensão e capacidade económica às poucas centenas de clientes da “*alta*” tensão. Seria um contra-senso, que contrariava a própria razão de ser da lei e os propósitos do legislador.[\[16\]](#)[\[17\]](#)

Sintetizando: tudo o que precede relativo aos dados diferenciadores do perfil funcional e dimensional dos utentes de energia eléctrica bem como aos objectivos visados pela Lei nº 23/96, o fundamento material da valoração jurídica dos preceitos em causa, não confere razão à apelante.

Assim, a Lei nº. 23/96, determinando a caducidade do direito ao recebimento da diferença de preço dentro do prazo de seis meses após o pagamento, por motivo de erro do prestador do serviço, de importância inferior à que corresponde ao consumo efectuado, implementou um quadro legal mais favorável ao devedor que, dessa forma, não fica na contingência do pagamento da diferença durante muito tempo, com a inerente incerteza e instabilidade.

Atendendo à *ratio legis*, a exclusão do utente de “*média*” tensão é o que melhor se ajusta aos termos do nº3 do art. 10º da Lei nº 23/96.

Sendo subsumível ao conceito de “*média tensão*” o

fornecimento de energia eléctrica à tensão nominal de 15 KV, a recorrida cabe no universo dos utentes protegidos pela Lei nº. 23/96.

Assim, pode concluir-se que, não está afastada, por força do nº. 3, a aplicação ao caso *sub judice* do disposto no nº. 2 do artigo 10º da Lei nº. 23/96, de 26 de Julho.



2.2--O Reconhecimento do Direito da Autora Como Facto Impeditivo da Caducidade

Chegados a esta proposição, releva a alegação da apelante de que a recorrida lhe propôs formas de pagamento e reconheceu o seu direito pelo que a exclusão da caducidade é uma realidade.

Dispõe o nº 2 do art. 331º do Cod, Civil que” *quando (...) se trate de prazo fixado por contrato ou disposição legal relativa a direito disponível, impede também a caducidade o reconhecimento do direito por parte daquele contra quem deva ser exercido.*”.

O reconhecimento do direito, antes do termo da caducidade, não tem relevância se, através dele, se não produzir o mesmo resultado que se alcançaria com a prática tempestiva do acto a que a lei ou uma convenção atribuam efeito impeditivo.

Explica o Prof. Vaz Serra que “*não basta para este fim, qualquer reconhecimento: é preciso que este seja tal que tenha o mesmo efeito que teria a prática do acto sujeito a caducidade.*

Assim, se se tratar de prazo de proposição de uma acção judicial, deve ser tal que torne o direito certo e faça as vezes da sentença, porque tem o mesmo efeito que a sentença pela qual o direito fosse reconhecido”[\[18\]](#)[\[19\]](#)

Ora, sendo assim, os articulados revelam não ter sido praticado qualquer acto jurídico autónomo capaz de produzir o mesmo efeito que se pretende obter com a presente acção. Nada se poderá dar por assente a esse título. Ao invés, tudo demonstra a não aceitação pela recorrida, desde o primeiro momento, da exigência da apelante.

Deste modo, crendo-se que o exposto já basta para se concluir, como se conclui, sem margem para dúvida que não se verificou o alegado reconhecimento.



2.3—Abuso de Direito

Por fim, considera a apelante existir abuso de direito (art.334 do

Cod.Civil), na modalidade de “ *venire contra factum proprium*”, porquanto a recorrida não podia desconhecer que não pagava mensalmente a energia que consumia encontrando-se o equipamento de medida instalado na sua fábrica, competindo-lhe alertar a apelante para qualquer vício que porventura ocorresse respeitante à contagem. Acrescenta que a apelante abastece centenas, senão milhares, de clientes como a recorrida ao passo que ela apenas explora a instalação dos autos, podendo e devendo utilizar equipamento próprio para contar a energia fornecida. A recorrida ao invocar a excepção de caducidade está a tentar aproveitar-se de uma situação para a qual contribuiu com culpa, pretendendo de forma premeditada consumir energia e utilizar potência sem pagar o respectivo preço.

Este ponto não foi suscitado no tribunal de 1ª instância. Apenas em sede de recurso veio a apelante invocar tal instituto como último argumento em defesa das suas posições.

Mas isso não impede que nos pronunciemos sobre tal desígnio, não obstante

uma ou outra posição isoladas defenderem que o abuso de direito não é de conhecimento oficioso (vide, v.g. Ac. do S.T.J. de 19 de Outubro de 1978, in B.M.J. 280 – 290).

Na verdade, como defende Vaz Serra, em anotação ao referido aresto, “*não parece que deva depender de invocação do interessado a apreciação judicial da aquisição dolosa ou de violação de boa fé e deve, portanto, poder o juiz apreciar oficiosamente se o direito foi adquirido ou é exercido dolosamente*”. E, citando Enneccerus-Nipperdey, acrescenta: “*um abuso de direito é sempre de ter em consideração oficiosamente no processo, pois é função do tribunal determinar os limites internos de um direito, mesmo que as partes os não invoquem*” (in RLJ, Ano 112º, pág. 131).

O art.334 do Cod.Civil diz que é ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.

Aceitando o legislador a concepção objectiva, não é preciso que o agente tenha consciência da contrariedade do seu acto à boa fé, aos bons costumes ou ao fim social e económico do direito exercido.

O excesso terá de ser manifesto, ou seja flagrante, claro e notório, embora não se exija uma actuação dolosa, com “*animus nocendi*”. Vale um conceito ético e objectivo de boa fé, bastando que, objectivamente, os limites do artigo 334º do Cod.Civil tenham sido excedidos.^[20]

O *venire contra factum proprium*, como uma das manifestações do abuso de direito, equivale a dar o dito por não dito e radica numa conduta contraditória da mesma pessoa, ao pressupor duas atitudes antagónicas, sendo a primeira (*factum proprium*) contrariada pela

segunda atitude, com manifesta violação dos deveres de lealdade e dos limites impostos pelo princípio da boa fé.

Ensina o Prof. Baptista Machado (in “Obra Dispersa”, I, 415 e ss) o ponto de partida do venire é *“uma anterior conduta de um sujeito jurídico que, objectivamente considerada, é de molde a despertar noutrem a convicção de que ele também no futuro se comportará, coerentemente, de determinada maneira”*, podendo *“tratar-se de uma mera conduta de facto ou de uma declaração jurídica negocial que, por qualquer razão, seja ineficaz e, como tal, não vincule no plano do negócio jurídico”*.

Todavia, para que o venire se verifique não basta a existência de condutas contraditórias. É sempre necessário que a conduta anterior tenha criado na contraparte uma situação de confiança, que essa situação de confiança seja justificada e que com base nessa situação de confiança a contraparte tenha tomado disposições ou organizado planos de vida de que lhe surgirão danos irreversíveis, isto é, que tenha investido nessa confiança.

O conceito de boa fé constante do artigo 334º do Código Civil tem um sentido ético, que se reconduz às exigências fundamentais da ética jurídica, *“que se exprimem na virtude de manter a palavra dada e a confiança, de cada uma das partes proceder honesta e lealmente, segundo uma consciência razoável, para com a outra parte, interessando as valorações do círculo social considerado, que determinam expectativas dos sujeitos jurídicos”* (Prof. Almeida Costa, in “Direito das Obrigações”, 9ª ed., pags 104-105).

Uma conduta para ser integradora do “venire” terá de, objectivamente, trair o “investimento de confiança” feito pela contraparte, importando que os factos demonstrem que o resultado de tal conduta constituiu, em si, uma clara injustiça.

Ou seja, tem de existir uma situação de confiança, justificada pela conduta da outra parte e geradora de um investimento, e surgir uma actividade, por *“factum proprium”* dessa parte, a destruir a relação negocial, ao arrepio da lealdade e da boa fé negocial, esperadas face à conduta regressa.

Por seu turno, o Prof. Menezes Cordeiro considera (na ROA, 58º, 1998, 964) que o “venire contra factum proprium” pressupõe: *“1º- Uma situação de confiança, traduzida na boa fé própria da pessoa que acredite numa conduta alheia (no “factum proprium”); 2º- Uma justificação para essa confiança, ou seja, que essa confiança na estabilidade do “factum proprium” seja plausível e, portanto, sem desacerto dos deveres de indagação razoáveis”; 3º- Um investimento de confiança, traduzido no facto de ter havido por parte do confiante o desenvolvimento de uma actividade na base do “factum proprium”, de tal modo que a destruição dessa actividade (pelo “venire”) e o regresso à situação anterior se traduzam numa injustiça clara; 4º- Uma imputação da confiança à pessoa atingida pela protecção dada*

ao confiante, ou seja, que essa confiança (no “factum proprium”) lhe seja de algum modo reconduzível”.

O princípio do abuso do direito, constitui um dos expedientes técnicos ditados pela consciência jurídica para obtemperar, em algumas dessas situações particularmente clamorosas, aos efeitos da rígida estrutura das normas legais.

Haverá abuso quando um determinado direito, em si mesmo válido, seja exercido de modo que ofenda o sentimento de justiça dominante na comunidade social.

O abuso de direito reconduz-se, assim, à prática de um acto ilegítimo sendo a sua ilegitimidade consistente num excesso de exercício de um certo e determinado direito subjectivo: não-de ultrapassar-se os limites que ao mesmo direito são impostos e descritos no artigo 334º da lei substantiva.

Neste ponto, e revertendo ao caso, não existem nos autos elementos que permitam uma imputação à recorrida do exercício abusivo do seu direito de recusa.

A apelante, pelo menos em 31/01/03, fez uma vistoria de rotina aos equipamentos de medida implantados nas instalações da apelada e não detectou qualquer anomalia na contagem, para depois nos contactos que com ela teve após a detecção do erro sempre se ter visto confrontada com a sua recusa em pagar a nota de débito emitida (recusa claramente transmitida nos documentos juntos de fls. 141 a 146, inclusive com referência expressa à caducidade do nº 3 do art. 10º da Lei nº 23/96),

Por outro lado, não se percebe como consegue a recorrente conjugar esta invocação com o reconhecimento que fez de o erro em causa se tratar “de detecção muito difícil” (cf. doc. fls.147- arts. 505º e 490º nº3-Cod.Proc.Civil), e com algumas afirmações suas insertas nos articulados, nomeadamente, quando pretende vincar que na origem do ocorrido está “um erro de fabrico dos transformadores” a ela apelante fornecidos e que montou,” os contadores não apresentavam nenhum indício de que não pudessem estar a traduzir o valor correcto dos consumos”, assim como “as leituras que eram recolhidas não eram por si indiciadoras de erro de contagem”, e ainda antes da instauração da acção haver “envidado todos os esforços no sentido da cobrança da dívida, nomeadamente através de cartas, contactos pessoais e telefonemas”(arts. 50º,51º,53º e85º da p.i.,56ºe 58º da réplica).

Ora, é manifesto que, na situação em apreço, inexistente nexos causal entre qualquer alegado “factum proprium” praticado pela Ré e o alegado dano de confiança.

Tempestivamente, a ré-recorrida eliminou o “factum proprium” – relação de confiança da autora-demandante--, uma vez que desde cedo não aceitou como de sua responsabilidade o erro de contagem

denunciado, e sempre recusou o pagamento da importância reclamada pela apelante na nota de crédito que lhe enviou. Recusa que logo, e também, ainda na fase que antecedeu a judicialização do litígio, alicerçou na caducidade da pretensão da apelante.

Não há duas atitudes contraditórias da recorrida, não foi a apelante surpreendida com alguma iniciativa ou postura de sinal contrário a conduta anterior que se possa considerar como traindo a confiança que nela depositava. Bem pelo contrário, praticamente desde o despoletar do litígio que a recorrida lhe deu a saber que a caducidade era um das armas com que esgrimiria.

Concluindo, não se vislumbra na actuação da B... algum comportamento gerador de qualquer tipo de expectativas de que fosse destinatária a A. quanto ao pagamento da importância que reclama, e muito menos “estados de confiança” que merecessem a tutela do direito; antes, limitou-se a fazer uso do seu direito de utente de um serviço público essencial, não afrontando com isso os limites da boa fé, dos bons costumes e do fim social e económico deste direito, tal como se consigna no art. 334º do Cod.Civil.

Neste contexto, é por demais evidente que a recorrida não agiu com abuso de direito.



III— DECISÃO

Face a todo o exposto, pode concluir-se que os consumos em “*média tensão*” não se integram na excepção prevista no nº 3 do art.10º da Lei nº 23/96 pelo lhes é aplicável o regime de caducidade do direito ao recebimento da diferença de preço constante do nº 2 do mesmo artigo.

Não merece, pois, o Sr. Juiz censura por ter conhecido da excepção peremptória da caducidade no despacho saneador, em obediência ao preceituado no art. 510º nº 1 al. b) do Cod. Proc. Civil, uma vez que do prosseguimento do processo não depende a aquisição de mais e melhores argumentos para a decisão desta questão.

Razão pela qual se julga improcedente a apelação.

Custas pela apelante.

Coimbra,

[1] Ver Miguel Teixeira de Sousa, em A Legitimidade Singular

em Processo Declarativo, no BMJ 292,pag.52 e segs.

[2] Revogado pelo pacote legislativo de 1995 que adiante se discriminará.

[3] O Ac. do STJ de 21/01/2003, proferido na revista nº 3900/02-1, citado pela recorrente em abono da sua tese, visa precisamente uma cessão de consumidor pelo que não pode constituir referência para o presente caso.

[4] Pires de Lima e Antunes, Código Civil Anotado, vol. I, pag.459.

[5] Diplomas não aplicáveis na sua grande maioria ao contrato em apreço que é datado de 14/05/91.

[6] Ac. STJ de 12/07/01 acima citado e Ac.RP de 7/12/06, no sítio da Internet da dgsi, que segue a linha orientadora do primeiro.

[7] Ac. do STJ de 29/04/04 citado.

[8] Transpondo para a ordem jurídica nacional os princípios da Directiva nº 2003/54/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26/6, estabelece as bases gerais da organização e funcionamento do Sistema Eléctrico Nacional (SEN), bem como as bases gerais aplicáveis ao exercício das actividades de produção, transporte, distribuição e comercialização de electricidade, e a organização dos mercados de electricidade, depois desenvolvidas pelo Dec. Lei nº 172/06, de 23/8.

[9] É este um dos argumentos mais fortes para explicar a concessão de um prazo mais dilatado ao distribuidor de energia eléctrica que lhe permita detectar o erro e reclamar o pagamento da diferença de preço eximindo-o dos prazos de prescrição e caducidade dos nº 1e 2 do art. 10º. Contudo, é sabido que a autora tem acesso a um contador on line que lhe dá a saber o consumo de cada empresa em tempo real.

[10] Na origem do erro de medição alega a apelante ter estado a desconformidade entre as características intrínsecas dos transformadores de intensidade instalados e as especificações técnicas constantes da chapa neles colocada, originando que se encontrassem ligados numa relação de transformação 200/5 amperes quando deveria ser 300/5 amperes. Refere que foi induzida em erro na aquisição e montagem do equipamento por defeito de fabrico (arts, 44º a 54º da p.i. e 54º da réplica). Ora, este tipo de erro pode perfeitamente acontecer na montagem de equipamento de "baixa" tensão, nomeadamente em qualquer lar doméstico.

[11] A "média" tensão também é marginalmente utilizada no exercício de actividades comerciais de menor fôlego, carenciadas de protecção, que o entendimento propugnado pela recorrente levaria a que dela ficassem desprovidas.

[12] A própria apelante sugere isso mesmo no art.81º da réplica quando refere que “*abastece centenas, senão milhares, de clientes como as RR*”.

[13] Na RLJ, Ano 132º, pag. 140

[14] No mesmo sentido veja-se o Prof. Pinto Monteiro, “A protecção do consumidor de serviços públicos essenciais”, in Estudos de Direito do Consumidor, nº2- 2000, da FDUC-Centro de Direito de Consumo.

[15] A razão de ser que presidiu à formulação do n.º 2 do mesmo normativo – evitar o protelamento temporal da situação de incerteza dos consumidores sobre a dívida relativa aos quantitativos pecuniários a despende nos respectivos consumos – não colhe qualquer justificação quando tais consumos correspondem à energia eléctrica fornecida em *alta tensão*, uma vez que, nestas situações, será reduzida a relevância que a cobrança das diferenças entre os pagamentos efectuados e os consumos efectivamente realizados produzirão na estrutura financeira dos respectivos consumidores, atendendo a que estes, pela sua dimensão económica, assumem-se como entidades capazes de suportar, sem graves desequilíbrios de tesouraria, pagamentos imprevisíveis e não orçamentados.

[16] O Prof, Calvão da Silva dá conta de o legislador haver sido particularmente cuidadoso e atento às fragilidades e interesses dos utentes e de que quando consagrou a caducidade no nº 2, em coerência com a redacção dada ao nº 1, “*fê-lo de modo tão consciente que*”, agora acrescentamos nós, não será legítimo pensar que igualmente o não tenha sido quando tratou da redacção conferida ao nº3 (loc. cit.pag.154).

[17] Na exposição de motivos que acompanhou a proposta de lei nº 20/VII pode-se ler que “*a necessidade de proteger o utente é maior quando não passa de mero consumidor final*”, para logo se acrescentar que “*isso não significa que o legislador deva restringir o âmbito deste diploma a tal situação*” (sublinhado nosso). Ver *Diário da Assembleia da República, II série-A, nº 33, 4/4/96, pag.590*.

[18] Na RLJ, Ano 107º, pag.24.

[19] Neste sentido, Pires de Lima e Antunes Varela, ob. cit. pag. 296

[20] Pires de Lima e Antunes Varela, ob. cit., pag.217.
