



REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES
Secretaria Regional das Finanças, Planeamento e Administração Pública

Sua Excelência O Presidente da
Assembleia Legislativa da Região
Autónoma dos Açores
Rua Marcelino Lima 9901- 858 Horta

S/Referência	S/Comunicação	N/Referência	Data
S/2738/2022	15/09/2022	Sai-AP/2022/138	28/09/2022

ASSUNTO: Requerimento n.º 462/XII (BE) – “Parecer do Professor Doutor Eduardo Paz Ferreira citado na Resolução do Conselho do Governo n.º 136/2022, de 5 de agosto”, apresentado pelos Senhores Deputados António Lima e Alexandra Manes, do Grupo Parlamentar do Bloco de Esquerda

Em resposta às questões colocadas no requerimento referido em epígrafe, subscrito pelos Senhores Deputados António Lima e Alexandra Manes, do Grupo Parlamentar do Bloco de Esquerda, cumpre-me informar V. Ex^a. do seguinte:

Remete-se, em anexo, o parecer jurídico externo solicitado ao Professor Doutor Eduardo Paz Ferreira, citado na Resolução do Conselho do Governo n.º 136/2022 de 5 de agosto.

Com os melhores cumprimentos,

O Secretário Regional das Finanças, Planeamento e Administração Pública

Assinado por : **DUARTE NUNO D'ÁVILA MARTINS
DE FREITAS**

Num. de Identificação: 0 [REDACTED]
Data: 2022.10.03 10:22:58+00'00'



PARECER

**SOBRE OS JUROS DE MORA APLICÁVEIS À DÍVIDA DA REGIÃO
AUTÓNOMA DOS AÇORES À EDA - ELECTRICIDADE DOS AÇORES,
S.A. PELO ATRASO NO PAGAMENTO DE FACTURAS DE
ILUMINAÇÃO PÚBLICA (2012-2020) E SUA EVENTUAL
RENEGOCIAÇÃO**

I. Consulta¹

A Secretaria Regional do Turismo, Mobilidade e Infraestruturas do XIII Governo Regional dos Açores solicitou o nosso parecer jurídico sobre o acordo de pagamento relativo ao atraso no pagamento de facturas de iluminação pública celebrado, a 12 de Novembro de 2020, entre a EDA - Electricidade dos Açores, S.A. e a Região Autónoma dos Açores (representada pela Direcção Regional de Energia).

Neste acordo, as partes convencionaram o pagamento faseado de uma dívida da Região à EDA - Electricidade dos Açores S.A., não tendo, no entanto, sido convencionado o concreto regime de juros de mora aplicável. Tendo sido autorizados e pontualmente pagos pelo Governo Regional, até à presente data, os juros de mora entretanto liquidados de acordo com o regime supletivo legal dos juros comerciais, trata-se de saber se, doravante, relativamente aos juros vincendos, a Região se encontra vinculada ao pagamento desta taxa ou se, em alternativa, dispõe de mecanismos legais que lhe permitam renegociar este valor. Destaca-se, neste contexto, a Recomendação n.º 1/2020 da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE) sobre a obrigação de pagamento de juros e outros valores em caso de mora no pagamento de facturas de electricidade e gás natural.

A este respeito pretende-se saber se, atendendo ao disposto na lei, no acordo de pagamento e na mencionada recomendação da ERSE:

- i. o Governo Regional pode recusar o pagamento de juros de mora;
- ii. a taxa de juros de mora supletiva legal aplicável ao atraso no pagamento das faturas da eletricidade (iluminação pública) pelo Governo Regional é a civil ou a comercial;
- iii. pode haver lugar a uma renegociação da taxa de juros de mora prevista no acordo de pagamento e em que termos;

¹ Os autores do parecer não adoptam o Acordo Ortográfico de 1990.

- iv. a circunstância de a Região ser accionista maioritária da EDA tem consequências sobre a decisão a adoptar, impedindo designadamente o Governo de qualquer actuação neste domínio;
- v. a recomendação da ERSE é vinculativa e deve como tal ser seguida na resolução desta questão, impedindo qualquer negociação entre as partes;
- vi. esta recomendação deve ser interpretada no sentido de aconselhar a aplicação da taxa supletiva de juros comerciais ou se, ao invés, é possível outro entendimento.

II. Enquadramento

No Protocolo celebrado a 9 de Julho de 1996 entre o Governo Regional dos Açores, a Associação de Municípios da Região Autónoma dos Açores (AMRAA) e a Empresa de Electricidade dos Açores, E.P. (EDA) acordou-se que o pagamento do consumo de electricidade para iluminação pública referente às vias públicas de comunicação terrestre da Rede Regional ficaria a cargo do Governo Regional.

A 12 de Novembro de 2020, foi celebrado entre a EDA - Electricidade dos Açores, S.A.² e a Região Autónoma dos Açores um acordo de pagamento com vista à regularização de uma dívida de € 6.550.935,98 referente ao não cumprimento da obrigação de pagamento da iluminação pública entre 2012 e 2020.

Neste acordo, reconhece a Região ser devedora do pagamento de facturas referentes ao fornecimento de energia eléctrica entre os meses de Agosto de 2012 e Setembro de 2020, obrigando-se ao pagamento integral da dívida³ acrescido “dos respectivos juros de mora”. Apesar da previsão genérica de pagamento de juros moratórios, a concreta taxa de juro aplicável não foi convencionada pelas partes, razão pela qual tem sido aplicada a taxa supletiva legal prevista para os juros

² Ao longo do texto usaremos também a denominação abreviada “EDA”.

³ Conceito aqui empregue no sentido, não de dívida financeira, mas de *dívida corrente* ou *administrativa*, em que a Região é devedora em virtude do atraso no pagamento a um fornecedor. Vd., por todos, ANTÓNIO DE SOUSA FRANCO, *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. II, 4.^a Edição, Almedina, Coimbra, 1995, p. 84.

comerciais, de resto mais onerosa do que a estabelecida para os juros civis (questão que desenvolveremos adiante).

Do referido acordo resulta a previsão de pagamento fraccionado da dívida em três prestações repartidas da seguinte forma:

- até 31 de Dezembro de 2020: pagamento de € 2.000.000,00 (dois milhões de euros);
- até 31 de Dezembro de 2021: pagamento de € 2.000.000,00 (dois milhões de euros);
- até 31 de Dezembro de 2022: pagamento de € 2.550.935,98 (dois milhões quinhentos e cinquenta mil novecentos e trinta e cinco euros e noventa e oito cêntimos).

Do Memorando que nos foi facultado pela Secretaria Regional, consta a indicação de cumprimento integral e pontual das duas primeiras prestações do plano de pagamentos, bem como o pagamento de € 1.000.000,00 da prestação de 2022, lendo-se ainda que o remanescente, no valor de €1.550.935,98, será liquidado até ao final do presente ano, dando cumprimento ao consagrado no acordo.

No que diz respeito ao pagamento dos juros de mora, resulta daquele Memorando, bem como dos documentos anexos que nos foram facultados, que, em 2021, a EDA emitiu uma *relação valorizada* no valor global de € 1.008.908,59, a qual incluía o valor de €931.970,31 relativo a juros de mora, os quais foram pagos pelo Governo Regional na sua totalidade. Para o efeito, foi aprovada a Resolução do Conselho de Governo n.º 261/2021, de 15 de Novembro de 2021, a autorizar expressamente a realização da despesa referente àqueles juros moratórios, integralmente suportada por dotações do Orçamento da Região.

III. Desenvolvimento

1. O pagamento e a renegociação de juros de mora pelo Governo Regional - Notas prévias

O acordo de pagamento celebrado a 12 de Novembro de 2020 prevê que ao valor global em dívida de € 6.550.935,98 “acrescem os respetivos juros de mora” (Cf. cláusula terceira do Acordo de Pagamento).

Esse acordo, que é legal e vincula o Governo Regional, constituiria, de *per si*, fonte da obrigação de pagamento de juros, a menos que a isso se opusesse disposição legal expressa.

Ora, não só inexistente norma proibitiva como não subsistem hoje dúvidas quanto à obrigatoriedade de pagamento de juros de mora pelo Estado e demais pessoas colectivas e entidades públicas, universo em que se inscreve a Região.

De facto, ainda que tal obrigação decorresse já das regras gerais do Código Civil, a Lei n.º 3/2010 de 27 de Abril veio estabelecer expressamente a obrigatoriedade de pagamento de juros de mora pelo Estado e demais entidades públicas, incluindo as Regiões Autónomas e as Autarquias Locais, pelo atraso no cumprimento de qualquer obrigação pecuniária, independentemente da sua fonte (Cf. artigo 1.º, n.º 1). No n.º 2 do artigo 1.º pode ainda ler-se: “*Quando outra disposição legal não determinar a aplicação de taxa diversa, aplica-se a taxa de juro referida no n.º 2 do artigo 806.º do Código Civil.*”.

Não subsistem, assim, quaisquer dúvidas quanto à obrigação de pagamento de juros de mora pelas Regiões Autónomas, sendo, em consequência, negativa a resposta à questão de saber se o Governo da Região Autónoma dos Açores pode recusar-se ao pagamento dos juros de mora.

Quanto à taxa a que foram pagos os juros, deve entender-se que ela foi acordada tacitamente por ambas as partes sem menção expressa aos regimes supletivos legalmente existentes.

Importa sublinhar e ter presente que o credor pode sempre renunciar ao recebimento de juros de mora. O carácter renunciável da obrigação de juros

projecta-se na sua negociabilidade, que é oponível tanto a pessoas físicas como morais. A renúncia abdicativa dos juros não é proibida por lei.

O credor pode, também, convencionar uma diferente taxa de juros de mora, respeitando os limites legalmente impostos.

No caso em apreciação, não existem obstáculos jurídicos à renegociação da taxa de juros de mora associada à obrigação de pagamento do fornecimento de energia eléctrica. Uma leitura jurídica diferente da natureza da prestação (vd. infra, ponto 4.) pode conduzir a uma alteração da taxa de juro aplicável.

A renúncia e/ou a alteração da taxa operam através de manifestação de vontade das partes, formalizando a decisão de refundar em novas bases o acordo primitivo.

Porém, a específica natureza das relações existentes entre as duas entidades envolvidas no acordo – decorrente da posição maioritária da Região no capital da EDA – justifica uma indagação mais aprofundada, com vista ao estabelecimento do melhor equilíbrio possível entre interesses que podem revelar-se conflitantes.

2. Consequências da integração da EDA no sector público empresarial da Região e obrigações daí decorrentes

A Região Autónoma dos Açores possui o seu próprio sector público empresarial, reflexo da autonomia patrimonial constitucionalmente consagrada às regiões autónomas, com regulamentação no Decreto Legislativo Regional n.º 7/2008/A, de 24 de Março, que institui o Regime do Sector Público Empresarial da Região Autónoma dos Açores (RSPERAA)⁴. Nele se prevê a existência de duas categorias de empresas públicas: as empresas públicas regionais e as empresas participadas, sendo que das primeiras fazem também parte as entidades públicas empresariais regionais (de capital estatutário).

⁴ Alterado pelo Decreto Legislativo Regional n.º 17/2009/A, de 14 de Outubro e pelo Decreto Legislativo Regional n.º 7/2011/A, de 22 de Março. É subsidiariamente aplicável ao sector público empresarial regional o Decreto-Lei n.º 133/2013, de 3 de Outubro, que estabelece o Regime Jurídico do Sector Público Empresarial.

De acordo com a Constituição e o Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, compete à Região, através do Governo Regional, “superintender nos serviços, institutos públicos e empresas públicas e nacionalizadas que exerçam a sua actividade exclusiva ou predominantemente na região, e noutros casos em que o interesse regional o justifique”⁵. Saliente-se, neste âmbito, a emissão por parte do Conselho do Governo Regional de orientações estratégicas de gestão de carácter plurianual, tanto globais (para todo o sector empresarial regional) como específicas (para cada empresa pública regional), que consistem em traçar metas e objectivos com vista à “definição do exercício da gestão das empresas públicas” (Cf. artigo 13.º do RSPERAA). Como correlato da superintendência a que estão sujeitas, recaem sobre as empresas públicas deveres especiais de informação ao Governo Regional sobre a actividade e evolução da situação económica e financeira daquelas.

É ainda de referir que os membros dos órgãos de gestão ou administração das empresas públicas regionais e das entidades públicas empresariais estão sujeitos ao Estatuto do Gestor Público Regional.⁶

A EDA – Electricidade dos Açores, S.A.⁷ é uma empresa pública regional, como tal integrada no sector público empresarial regional, e sobre a qual a Região Autónoma dos Açores exerce uma influência dominante em virtude da detenção da maioria do capital social da empresa (50,1%), integrando, assim, a previsão do artigo 3.º, n.º 1, alínea a) daquele diploma legal. Enquanto sociedade anónima, rege-se pelo direito privado, essencialmente pelo Código das Sociedades Comerciais, embora esteja vinculada ao cumprimento da legislação aplicável às empresas públicas regionais e às normas específicas do sector eléctrico.

Pelo Decreto Legislativo Regional n.º 15/96/A, de 1 de Agosto, que estabeleceu os princípios da organização do sector eléctrico e do regime jurídico da

⁵ Cf. artigos 227.º, n.º 1, alínea o), da Constituição da República Portuguesa e 90.º, n.º 1, alínea h) do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores.

⁶ Aprovado pelo Decreto Legislativo Regional n.º 12/2008/A, de 19 de Maio (Republicado e alterado pelo Decreto Legislativo Regional n.º 19/2014/A, de 30 de Outubro).

⁷ Criada pelo Decreto Regulamentar Regional n.º 34/81/A, de 18 de Julho, é transformada, em 1997, em sociedade anónima, pelo Decreto-Lei n.º 79/97, de 8 de Abril, com a denominação de Electricidade dos Açores, S. A.. A primeira e segunda fases do processo de reprivatização directa do capital social da empresa foram definidas pelo Decreto-Lei n.º 243/2004, de 31 de Dezembro.

produção, transporte e distribuição de energia eléctrica na RAA, foi directamente atribuída à (então) Empresa de Electricidade dos Açores (EDA), E.P. a concessão do transporte e da distribuição de energia eléctrica no território da Região. As bases desta concessão foram posteriormente aprovadas pelo Decreto Regulamentar Regional n.º 26/2000/A, de 12 de Setembro.

De acordo com os seus Estatutos, é objecto social da EDA “a produção, a aquisição, o transporte, a distribuição e a venda de energia eléctrica, bem como a prestação de outros serviços acessórios, complementares ou conexos àquelas actividades” (Vd. artigo 3.º⁸). Trata-se de uma empresa pública encarregada da gestão de serviços de interesse económico geral⁹, sendo o fornecimento de energia eléctrica um serviço público essencial, nos termos do artigo 1.º, n.º 2, alínea b) da Lei dos Serviços Públicos Essenciais¹⁰.

As empresas públicas regionais e o sector empresarial da Região como um todo prosseguem uma dupla missão (artigo 7.º do Regime do SPERAA): a de *obtenção de níveis adequados de satisfação das necessidades da colectividade* (missão social) e a de *se desenvolver segundo parâmetros exigentes de qualidade, economia, eficiência e eficácia, contribuindo igualmente para o equilíbrio económico e financeiro do conjunto do sector público regional* (missão económico-financeira).

A Região enquanto accionista da EDA não se limita a um interesse comercial e financeiro, visando igualmente assegurar o interesse público (Vd. infra, ponto 5.). A especificidade da EDA e a sensibilidade da sua actividade ao bem-comum faria sempre com que fosse olhado com especial cuidado o problema do pagamento da iluminação pública e, mais ainda, quando crescentemente se admite que os deveres das empresas não são apenas para com os seus accionistas, mas para

⁸ Estatutos da EDA - Electricidade dos Açores, S.A., aprovados na Assembleia Geral de 15 de Dezembro de 2017.

⁹ Vd. artigos 29.º e ss. do Regime Jurídico do Sector Público Empresarial da Região Autónoma dos Açores.

¹⁰ Lei n.º 23/96, de 26 de Julho.

o conjunto dos *stakeholders*¹¹, designadamente os gestores, trabalhadores e consumidores.

3. A taxa de juros de mora aplicável ao atraso no pagamento, pela Região à EDA, das facturas de iluminação pública entre 2012 e 2020

Como referido supra, o acordo de pagamento de 12 de Novembro de 2020 prevê, em matéria de juros moratórios, que ao valor da dívida acrescem juros de mora.

Porém, da interpretação do acordo resulta que as partes, apesar de terem estabelecido o vencimento de juros de mora, não estipularam expressamente a concreta taxa de juro a que estão sujeitas as obrigações pecuniárias alvo de incumprimento por parte da Região. Existem, é certo, as taxas supletivas legais em vigor, estando prevista no ordenamento jurídico português a existência de taxas de juros moratórios civis e comerciais.

Deverá, no entanto, considerar-se que tais taxas supletivas só são aplicáveis em caso de omissão das partes em referenciar os juros de mora.

Quanto aos juros legais civis, estabelece o artigo 806.º, n.º 2 do Código Civil que “*Os juros devidos são os juros legais, salvo se antes da mora for devido um juro mais elevado ou a partes houverem estipulado um juro moratório diferente do legal*”. Este preceito deverá ser conjugado com a norma do artigo 559.º, n.º 1 do Código Civil, que prevê o seguinte: “*Os juros legais e os estipulados sem determinação de taxa ou quantitativo são os fixados em portaria conjunta dos Ministérios da Justiça e das Finanças e do Plano*”.

¹¹ Para um tratamento aprofundado do tema, que, no entanto, extravasa o âmbito do presente parecer, Vd. ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, *Manual de Governo das Sociedades*, Almedina, Coimbra, 2017, em especial, pp. 179 e ss.

Mantém-se actualmente em vigor a Portaria n.º 291/2003, de 8 de Abril, que fixa em 4% a taxa dos juros legais e dos estipulados sem determinação de taxa ou quantitativo¹².

No que diz respeito aos juros moratórios legais comerciais rege o disposto no artigo 102.º do Código Comercial, com as alterações introduzidas pelo artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 32/2003, de 17 de Fevereiro e pelo artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de Maio.¹³

Ora, de acordo com o artigo 102.º do Código Comercial (proémio):

“Há lugar ao decurso e contagem de juros em todos os actos comerciais em que for de convenção ou direito vencerem-se e nos mais casos especiais fixados no presente Código.”

É, assim, nos §§ 3.º a 5.º do artigo 102.º que deparamos com o regime a que se encontram sujeitos os juros legais comerciais. O § 3.º trata de remeter para portaria conjunta dos Ministros das Finanças e da Justiça a fixação dos juros moratórios legais e dos estabelecidos sem determinação de taxa ou quantitativo, relativamente aos *créditos de que sejam titulares empresas comerciais, singulares ou colectivas*. A Portaria n.º 277/13, de 26 de Agosto de 2013, em vigor, veio estabelecer, por um lado, que as taxas de juro comerciais são fixadas semestralmente por Aviso da Direcção-Geral do Tesouro e Finanças e, por outro, a existência de duas taxas de juros moratórios comerciais de acordo com as operações em causa. Assim, quanto às taxas supletivas de juros moratórios comerciais, temos duas possibilidades:

- i) a taxa de juro aplicável a todas as operações que tenham por objecto créditos de que sejam titulares empresas comerciais, singulares ou

¹² Portaria esta que procedeu à revogação da Portaria n.º 263/99, de 12 de Abril, que fixava a taxa supletiva legal de juros de mora civis em 7%.

¹³ Para uma discussão do regime dos juros comerciais hoje em vigor, embora subordinada a um problema específico do direito das sociedades comerciais, vd. MADALENA PERESTRELO DE OLIVEIRA, “A (i)limitação da convenção de juros nos empréstimos subordinados: em especial, no contrato de suprimento”, *Revista de Direito das Sociedades Comerciais*, Ano IX (2017), Nº 3, Almedina, Coimbra, pp. 549 e ss.; FRANCISCO RODRIGUES DA ROCHA, “(I)limitação da taxa de juros remuneratórios nos créditos de suprimentos? Breves notas (também a respeito do artigo 102.º do CCom)”, *Revista de Direito das Sociedades Comerciais*, Ano X (2018), Nº 1, Almedina, Coimbra, pp. 57 e ss.

colectivas, nos termos do artigo n.º 102.º, §§ 3.º e 4.º, do Código Comercial – *taxa de juro aplicada pelo Banco Central Europeu à sua mais recente operação principal de refinanciamento efetuada antes do 1.º dia de janeiro ou de julho, consoante se esteja, respetivamente, no 1.º ou no 2.º semestre do ano civil, acrescida de 7 pontos percentuais* – actualmente, e desde o 2.º semestre de 2016, fixada em 7%;

- ii) a taxa de juro aplicável apenas às transacções comerciais entre empresas ou entre empresas e entidades públicas sujeitas ao âmbito de aplicação do Decreto-Lei n.º 62/2013 de 10.05.2013, tal como disposto no §5.º do Código Comercial – *taxa de juro aplicada pelo Banco Central Europeu à sua mais recente operação principal de refinanciamento efetuada antes do 1.º dia de janeiro ou de julho, consoante se esteja, respetivamente, no 1.º ou no 2.º semestre do ano civil, acrescida de 8 pontos percentuais* – actualmente, e desde o 2.º semestre de 2016, fixada em 8%.

Ao que tudo indica, ao proceder-se ao cálculo dos montantes de juros em dívida, considerou-se serem aplicáveis as taxas supletivas de juros comerciais, o que pressupõe a assunção de que as dívidas terão natureza comercial (“actos comerciais”, de acordo com o artigo 102.º do Código Comercial). Esta aceção pode, todavia, não ser incontroversa, se se partir do princípio de que a energia fornecida se destina aos consumidores e que a Região – que figura como intermediária na aquisição – é uma entidade sem fins comerciais, não se dedica ao comércio, nem tem qualquer vantagem económica no negócio.

Posto isto, justificar-se-á ainda clarificar por que motivo nos parece estar em qualquer caso afastada a aplicação da taxa supletiva de 8% referente às “transacções comerciais”. Na Resolução do Conselho de Governo, de 2021, que autorizou o pagamento dos referidos juros, foi feita expressa menção ao Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de Maio. Sucede, todavia, que a sua aplicação directa ao caso implicaria o recurso pela EDA à taxa supletiva legal especialmente gravosa fixada, actualmente, em 8%, como de seguida explicitaremos.

O Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de Maio, estabelece medidas contra os atrasos nos pagamentos de transações comerciais, ao mesmo tempo que transpõe a Diretiva n.º 2011/7/EU do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de Fevereiro de 2011. Esta Diretiva – que substituiu a Diretiva 2000/35/CE de 29 de Julho – regula as transações comerciais, entre empresas e entre estas e entidades públicas, tendo por escopo a reduzir os atrasos no pagamento, que reduzem a liquidez, afetando a gestão financeira das empresas, em particular das PME’s.

Dispondo sobre o regime das transações comerciais entre empresas e entidades públicas, estabelece-se no artigo 5.º, n.º 5, daquele diploma: “Os juros de mora aplicáveis aos atrasos de pagamentos das transações comerciais entre empresas e entidades públicas são os estabelecidos no Código Comercial”.

O âmbito de aplicação subjetivo do Decreto-Lei n.º 62/2013 é delimitado pelo enunciado de definições que dele constam, de entre as quais ressalta a de empresa, ali identificada (artigo 3.º, d)) como “uma entidade que, não sendo uma entidade pública, desenvolva uma atividade económica ou profissional autónoma, incluindo pessoas singulares” (sublinhado nosso).

Sendo o conceito de empresa definido por exclusão, por remissão para fora do perímetro das realidades que integram o universo das entidades públicas, importará, então, fazer apelo ao conceito de entidade pública, tal como delineado pelo Decreto-Lei 62/2013.

Fazendo mais uma vez recurso à mesma técnica legislativa, o legislador do Decreto-Lei 62/2013 adota um conceito de “entidade pública” que remete para o da “entidade adjudicante” definida no artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos (CCP), “independentemente do objeto ou do valor do contrato”. – artigo 3.º, alínea c).

O n.º 1 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro, na sua versão actual, integra, no elenco de entidades adjudicantes, as Regiões Autónomas. – alínea b).

E o n.º 2 considera também entidades adjudicantes:

“(… … …)”

a) Os organismos de direito público, considerando-se como tais quaisquer pessoas coletivas que, independentemente da sua natureza pública ou privada:

i) Tenham sido criadas especificamente para satisfazer necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial, entendendo-se como tais aquelas cuja actividade económica se não submeta à lógica concorrencial de mercado, designadamente por não terem fins lucrativos ou por não assumirem os prejuízos resultantes da sua actividade; e

ii) Sejam maioritariamente financiadas por entidades referidas no número anterior ou por outros organismos de direito público, ou a sua gestão esteja sujeita a controlo por parte dessas entidades, ou tenham órgãos de administração, direcção ou fiscalização cujos membros tenham, em mais de metade do seu número, sido designados por essas entidades;

*(... ..)”.
.*

Os conceitos de “entidade adjudicante” e “organismos de direito público” têm sido amplamente discutidos na doutrina¹⁴ e na jurisprudência. A economia do presente parecer não nos permite avançar para além do estritamente necessário à concretização do seu objecto. Refira-se, no entanto, o Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades, de 16 de Outubro de 2003, relativo ao processo n.º C-283/00 (Comissão contra Reino de Espanha) onde se afirmou que “*a existência ou a ausência de uma necessidade de interesse geral sem carácter industrial ou comercial deve ser apreciada tomando em conta a totalidade dos elementos de direito e de facto relevantes, tais como as circunstâncias que presidiram à criação do organismo em causa e as condições em que o mesmo exerce a sua actividade, incluindo, designadamente, a ausência de concorrência no mercado, a ausência de um fim lucrativo a título principal, a falta de assunção dos riscos ligados a essa actividade bem como o eventual financiamento público da actividade em causa*”.

¹⁴ Vd., por todos, o estudo de JOÃO HENRIQUES PINHEIRO, “Âmbito de Aplicação do Código dos Contratos Públicos e Normas Comuns de Adjudicação”, Publicações CEDIPRE Online – 5, Centro de Estudos de Direito Público e Regulação/Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Fev. 2011, em especial, pp. 9-41.

Também os tribunais portugueses se têm pronunciado sobre a atribuição da designação de “entidade adjudicante” a certas empresas públicas. A título exemplificativo, e porque se mostra especialmente relevante para o caso em estudo, veja-se o Acórdão do Tribunal dos Conflitos, de 2 de Fevereiro de 2016¹⁵ que entendeu ser a Electricidade dos Açores, S.A. uma entidade adjudicante para efeitos do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos. Segundo esta decisão:

“São entidades adjudicantes, para efeitos do Código dos Contratos Públicos, quaisquer pessoas coletivas que, independentemente da sua natureza pública ou privada, tenham sido criadas, especificamente, para satisfazer necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial, entendendo-se como tal aquelas cuja atividade económica se não submeta à lógica do mercado e da livre concorrência.” E noutra passagem do mesmo acórdão, afirma-se: *“Para além de entidade adjudicante, a ré [EDA, S.A.] é, portanto, igualmente, considerada contraente público (...)”*.

Noutro aresto, desta feita proferido pelo Supremo Tribunal Administrativo, de 17 de Janeiro de 2006 (Processo 980/05)¹⁶, os CTT - Correios de Portugal, S.A. foram considerados igualmente um “organismo de direito público”.¹⁷

Serve este excurso para concluir que a EDA, uma vez entendida como entidade adjudicante na acepção do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, não é uma “empresa” para efeitos da aplicação do Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de Maio.

¹⁵ Processo 031/15 (HELDER ROQUE).

¹⁶ Ainda no âmbito do Regime Jurídico de Realização das Despesas Públicas e da Contratação Pública, anterior à entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos, tendo sido directamente aplicada a Directiva n.º 93/36/CE, do Conselho (alterada pela Directiva n.º 97/52/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Outubro).

¹⁷ Assim se lê nesta decisão: “Pode então afirmar-se que, no que tange à aludida actividade originária do Estado levada a efeito pelos CTT SA, o que sobreleva quanto ao modo de a desempenhar, mais que a obtenção de lucro, é a sua satisfação em condições que não pode dizer-se que sejam as condições normais de mercado (...). Ou seja, em ordem a razões ligadas ao interesse geral que o Estado prossegue, o serviço postal universal (que embora não constitua a única actividade dos CTT se assume, como é público e notório, como a mais relevante, daí lhe advindo a denominação) integra uma actividade que, como se viu (...) não é exercida em condições normais de mercado.”

Consequentemente, não se aplica ao contrato de fornecimento de energia eléctrica (Iluminação pública) celebrado entre a EDA e a Região Autónoma dos Açores a citada norma do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 62/2013 sobre as transacções entre empresas e entidades públicas.

De tudo o exposto decorre que o regime de juros de mora previsto para as transacções comerciais reguladas no Decreto-Lei n.º 62/2013 não se afigura a base legal adequada para fundamentar a taxa de juros de mora aplicável ao presente acordo de pagamento, nunca podendo esta ser fixada nos termos do §5.º do artigo 102.º do Código Comercial.

Em matéria de regras específicas do sector, o Regulamento das Relações Comerciais dos Setores Eléctrico e do Gás (doravante RRC)¹⁸ apenas remete para a aplicação da taxa supletiva legal, dispondo que “os atrasos no pagamento ficam sujeitos a cobrança de juros de mora à taxa de juro legal em vigor, calculados a partir do dia seguinte ao do vencimento da fatura” (Cf. artigo 67.º, n.º 2).

Restará, portanto, à partida – e admitindo que estamos perante obrigações de natureza comercial – a aplicação a título supletivo do disposto nos §§ 3.º e 4.º do artigo 102.º do Código Comercial, ou seja, da taxa actualmente fixada em 7%, que será, ao que tudo indica, a base legal que tem sustentado a liquidação dos juros pela EDA.

Para completar esta discussão, é pertinente recorrer à Recomendação n.º 1/2020, da ERSE e atentar no raciocínio aí expandido sobre os critérios que devem orientar a aplicação de juros de natureza civil ou de natureza comercial por parte dos comercializadores de energia.

4. Contributo e alcance da Recomendação n.º 1/2020 da ERSE

Tem sido muito referida a propósito da questão sobre a qual versa este parecer uma recomendação da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos

¹⁸ Regulamento n.º 1129/2020, de 30 de Dezembro, que entrou em vigor a 1 de Janeiro de 2021.

(ERSE) relativa aos critérios que devem orientar a aplicação de juros de natureza civil ou comercial por parte dos comercializadores de energia. Pese embora a natureza e valor jurídico da Recomendação que adiante apreciaremos, importa proceder a uma análise genérica da ERSE.

A Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE) é uma pessoa colectiva de direito público com a natureza de entidade administrativa independente com poderes de regulação, regulamentação, supervisão, fiscalização e sancionatórios nos sectores da eletricidade, do gás natural e do gás de petróleo liquefeito (GPL) em todas as suas categorias (Vd. artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 97/2002, de 12 de Abril¹⁹).

Entre os poderes de supervisão da ERSE está o de emitir recomendações e orientações.

As recomendações, como o próprio nome indica, desempenham uma função informativa e pedagógica, norteadora das boas práticas a adoptar pelas entidades reguladas do sector energético (produtores, distribuidores, comercializadores), sendo instrumentos de “soft law”.

No Regulamento das Relações Comerciais do Sector Eléctrico, no artigo 424.º, pode ler-se:

“2 - As recomendações visam transmitir a perspectiva da ERSE sobre as boas práticas a adotar no âmbito dos mercados.

3 - As recomendações previstas no número anterior não são vinculativas para os operadores, comercializadores e agentes de mercado visados, mas o não acolhimento das mesmas implica o dever de enviar à ERSE as informações e os elementos que em seu entender justificam a inobservância das recomendações emitidas ou a demonstração das diligências realizadas com vista à atuação recomendada ou ainda, sendo esse o caso, de outras ações que considerem mais adequadas à prossecução do objetivo da recomendação formulada.

¹⁹ Diploma que aprova os Estatutos da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE).

Criada em 1995 enquanto Entidade Reguladora do Sector Eléctrico, os seus Estatutos seriam aprovados dois anos mais tarde.

Com o Decreto-Lei n.º 69/2002, de 25 de Março, é aprovada a extensão das suas competências de regulação às Regiões Autónomas.

M
Zanta

4 - As entidades destinatárias das recomendações da ERSE devem divulgar publicamente, nomeadamente através das suas páginas na Internet, as ações adotadas para a implementação das medidas recomendadas ou as razões que no seu entender fundamentam a inobservância das recomendações emitidas.” (Sublinhado nosso).

Como se afirma de forma cristalina no acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 10 de Setembro de 2015²⁰ (e como, de resto, é pacificamente aceite na doutrina e na jurisprudência portuguesas):

“A recomendação, enquanto acto opinativo, consiste num acto destituído de imperatividade através do qual a Administração se limita a emitir uma opinião (...), a dar um conselho ou a formular uma sugestão. Em suma, consubstancia uma forma de regulação jurídica de baixa normatividade (soft law), não estando prevista qualquer sanção para o seu incumprimento. (...) Às recomendações falta o elemento “decisão destinada a definir uma determinada situação jurídica”, delas não resultando, portanto, quaisquer injunções concretas que produzam efeitos jurídicos directos e imediatos.”

Os poderes de regulamentação da ERSE são essencialmente prosseguidos através da aprovação de regulamentos administrativos (tarifários, sobre as relações comerciais, entre outros), estes sim actos normativos que vinculam os seus destinatários. Mas não é este o aspecto em discussão.

Em suma, independentemente do seu conteúdo, que iremos adiante abordar, a Recomendação n.º 1/2020 não possui carácter vinculativo, embora com as ressalvas expressas nos n.ºs 3 e 4 do RRC acima citadas.

A Recomendação n.º 1/2020 sugere uma uniformização dos critérios aplicados pelos comercializadores de energia eléctrica e gás natural às taxas de juros de mora e a outros valores. Na origem desta recomendação está a constatação, por parte do regulador, de que certos comercializadores se encontram a aplicar diferentes taxas de juros de mora a clientes em situação idêntica.

²⁰ Processo 0595/15 (MARIA BENEDITA URBANO).

Assim, “a ERSE entende dever recomendar, em geral, aos comercializadores de energia elétrica e gás natural, que não tenham optado por uma isenção de juros, a aplicação uniforme da taxa de juro legal em caso de mora no pagamento do preço devido pelo fornecimento de energia nos contratos de fornecimento celebrados com clientes, com particular enfoque no caso dos consumidores.” (Cf. pág. 1 da Recomendação n.º 1/2020).

A ERSE veio, em síntese, recomendar:

- i) a aplicação da taxa supletiva de juros civis de 4% aos clientes que não façam um uso profissional da energia (“clientes finais que adquirem eletricidade ou gás natural para consumo próprio ou do seu agregado familiar”);
- ii) a aplicação da taxa comercial apenas aos “outros clientes”, isto é, àqueles que destinem a utilização da energia a um fim profissional (clientes “tipicamente não domésticos, considerados, *a contrario sensu*, como clientes finais que adquirem a eletricidade ou gás natural sem ser para consumo próprio ou do seu agregado familiar, ou seja, no âmbito de uma atividade profissional”) – Cf. pág. 3 da Recomendação.

A fundamentação jurídica da ERSE assenta na noção de “actos de comércio” (artigo 2.º do Código Comercial), nos regimes das compras e vendas comerciais e não comerciais (463.º e 464.º do Código Comercial), bem como no Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de Maio (o qual exclui os consumidores do seu âmbito de aplicação). Considera, assim, que, quanto aos contratos celebrados entre comercializadores e “consumidores”²¹, a aquisição de energia por estes não é um acto de comércio, uma vez que de acordo com o artigo 464.º, n.º 1, do Código Comercial não são comerciais “as compras de quaisquer cousas móveis destinadas ao uso ou consumo do comprador ou da sua família, e as revendas que porventura desses objetos se

²¹ É a seguinte a definição de “consumidor” constante do Regulamento das Relações Comerciais do Sector Eléctrico (RRC): “o cliente que compra energia elétrica ou gás para consumo doméstico próprio, excluindo as atividades comerciais ou profissionais, abrangendo a fase pré-contratual (artigo 2.º, alínea z)).

venham a fazer” e em causa está “a compra e venda de uma coisa móvel (energia eléctrica e gás natural) que se destina a consumo próprio e do agregado familiar do consumidor.” Em contrapartida, serão comerciais “as compras de cousas móveis para revender, em bruto ou trabalhadas, ou simplesmente para lhes alugar o uso” (artigo 463.º, n.º 1, do Código Comercial). Conclui a ERSE: *“tratando-se de outros clientes²², não se verificando disposição legal que afaste a aquisição de energia eléctrica e de gás natural como ato de comércio nem outra situação de exclusão, deve considerar-se o regime previsto no artigo 102.º do Código Comercial, aplicando-se, consoante se trate de uma situação prevista no § 3.º ou no § 5.º, as taxas de 7% ou 8%, respetivamente”*.

Daqui resulta que para a ERSE o facto de se estar perante o fornecimento de energia por uma sociedade comercial não é condição suficiente para a aplicação dos juros comerciais. Será sempre necessário proceder a uma interpretação da natureza jurídica dos actos em presença e do uso feito pelo cliente da energia adquirida (natureza civil vs. natureza mercantil²³).

²² De acordo com o RRC, “cliente” é “a pessoa singular ou coletiva que compra energia eléctrica ou gás para consumo próprio, incluindo a fase pré-contratual” (artigo 2.º, alínea o)). O cliente, a par do comercializador, e de outros, é um dos sujeitos intervenientes no relacionamento comercial, dizendo o mesmo Regulamento que este “pode ser qualificado como consumidor quando destina a energia eléctrica ou o gás ao consumo doméstico próprio, excluindo as atividades comerciais e profissionais” (artigo 3.º, n.º 1, alínea b)).

Importa sublinhar que, no que diz respeito às relações comerciais do sector eléctrico nas Regiões Autónomas, rege o Capítulo IV do RRC, que contém regras especiais virtude das particularidades do funcionamento do sector nos Açores e na Madeira.

Quanto aos conceitos jurídicos ora em análise, nas Regiões Autónomas – devido ao facto de o sector não ter sido abrangido pelo processo de liberalização verificado no continente português e de o transporte e a distribuição de electricidade continuarem a ser garantidos através de concessão em regime exclusivo e de serviço público – aplica-se o conceito de “cliente vinculado”, que é “a pessoa singular ou coletiva que, através da celebração de um contrato de fornecimento de energia eléctrica com a concessionária do transporte e distribuição da Região Autónoma dos Açores ou com a concessionária do transporte e distribuidor vinculado da Região Autónoma da Madeira, compra energia eléctrica para consumo próprio, podendo ser abastecido em Alta Tensão, Média Tensão ou Baixa Tensão.” (Cf. artigo 391.º, n.º 1 do RRC).

²³ A propósito, veja-se o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 5 de Maio de 2020; proc. 1330/12.4TVLSB.L2.S1 (MARIA CLARA SOTTOMAYOR), onde se refere:

“O regime de juros comerciais aplica-se apenas ao sujeito em relação a quem o ato tem natureza mercantil, nos termos do artigo 99.º do Código Comercial, estando a sua aplicabilidade geral necessariamente limitada pelas valorações do direito civil e do consumidor aptas à proteção da parte mais fraca.” Aqui, a decisão de não aplicação de juros de mora comerciais deveu-se ao facto de a Ré, uma AUGI (área urbana de génese ilegal) ter sido considerada consumidora e, assim, não abrangida pelo âmbito de aplicação do Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de Maio.

No fundo, a ERSE recomenda a aplicação da taxa de juro, tendo em conta, não a natureza jurídica dos credores dos pagamentos em atraso, mas sim a dos clientes de energia eléctrica. Ou seja, não o faz em virtude da qualidade dos fornecedores de energia eléctrica, que são tipicamente empresas comerciais – caso em que, à partida, seriam sempre aplicáveis as taxas de juro comerciais –, mas sim tendo em atenção as características do devedor (o facto de ser, ou não, um consumidor, de fazer um uso da energia no ou fora do âmbito de uma actividade profissional).²⁴

Na verdade, se atentarmos no fenómeno jurídico-económico aqui subjacente, a Região destina a energia eléctrica referente à iluminação pública ao consumo (não rival e não excludente) do conjunto dos cidadãos que beneficiam das utilidades proporcionadas pelo bem público²⁵ (iluminação pública) que lhes é disponibilizado pela Região através do Governo Regional.

Em suma, pelo facto de a Região, no contexto da relação contratual e obrigacional em apreço, ser cliente da EDA e poder integrar um conceito amplo de “consumidora”²⁶ de energia eléctrica – no sentido em que adquire electricidade para

²⁴ Note-se que a controvérsia em torno da aplicação de juros civis ou comerciais tem tido lugar não apenas a propósito de disposições contratuais que remetem para a taxa supletiva legal, mas também em relação a decisões judiciais que se limitam a fixar o pagamento de juros “à taxa legal”, sem a precisar.

A este respeito, saliente-se o recente Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 18 de Janeiro de 2022; proc. 12/21.0T8SRE-B.C1 (FONTE RAMOS). Em discussão estava a interpretação de uma sentença condenatória que fixara a aplicação de “juros à taxa legal”, sendo as partes ambas sociedades comerciais. Entendeu a Relação de Coimbra que aquela expressão deveria, no contexto e à luz da prática judicial, ser interpretada no sentido de remeter para os juros supletivos civis, afirmando:

“a estrita referência à ‘taxa legal’ é equívoca, não permite, com concludência e grau bastante de certeza, inferir que se está desde logo a reportar à taxa moratória comercial apenas a partir da circunstância de o credor ser uma empresa comercial. E esta equivocidade acentua-se se se ponderar que aquela forma de expressão está correntemente aliada, exatamente, ao juro civil; isto é, habitualmente na praxe judicial um pedido reportado ao ‘juro de mora à taxa legal’ refere-se ao juro civil, supletivo, emergente do Código Civil; ao passo que, visando-se a específica e acrescida taxa comercial, é corrente explicitar-se essa intencional opção”.

²⁵ Para uma explicitação destes conceitos, vd. EDUARDO PAZ FERREIRA, *Ensaio de Finanças Públicas*, Almedina, Coimbra, 2020, em especial, pp. 42 e ss.

²⁶ Para uma reflexão sobre o conceito de Estado-consumidor no âmbito específico dos contratos de aquisição de bens móveis no Código dos Contratos Públicos, referindo-se ao “potencial de expansão das regras do Direito do Consumo” e ao “alargamento da forma como se encara o Direito do Consumo, que vai muito para lá de discussões (que por vezes de tornam conceptualistas e artificiais) sobre o conceito de consumidor”, sugerindo “não tanto uma protecção subjectiva, delimitada pelo sujeito que recebe a utilidade, mas uma protecção também objectiva, delimitada pela colocação de uma coisa no tráfego jurídico por um profissional no exercício da sua actividade”, vd.

consumo próprio e o faz fora de uma actividade profissional –, a taxa de juros supletiva legal aplicável ao atraso no pagamento das facturas de iluminação pública poderia, inclusivamente, e por interpretação jurídica, ser reconduzida à taxa de juros civis, actualmente fixada em 4%.

Deste modo, a taxa de juros civis poderá constituir mesmo um horizonte ou ponto de referência em caso de uma renegociação da taxa de juro concretamente aplicável.

5. A prossecução do interesse público pelo Governo Regional

A Região, através do Governo Regional, actua, na relação jurídica com a EDA, em duas esferas, as quais, apesar de relacionadas, preservam uma certa autonomia e não devem ser confundidas. Numa, a Região, através do Governo Regional, age enquanto accionista maioritário da EDA, valendo aqui as regras que pautam, internamente, as relações entre os sócios (as quais se caracterizam por direitos e deveres consagrados no direito societário, entre os quais deveres de lealdade entre os sócios²⁷). Noutra, o Governo Regional actua como devedor à EDA dos encargos assumidos (e não pagos entre 2012 e 2020) com a iluminação pública (e respectivos juros de mora), tal como resulta do protocolo de 1996 e do acordo de pagamento de 2020.

MIGUEL ASSIS RAIMUNDO, “O Estado-Consumidor. Contratos de Aquisição de Bens Móveis no Código dos Contratos Públicos”, in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Ferreira de Almeida* (Separata), Almedina, Coimbra, 2011, pp. 581-582.

²⁷ Este tema mereceria um tratamento autónomo à luz do direito societário, pelo que nesta sede apenas o enunciamos. Nas palavras de ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, “Como contrabalanço dos poderes do sócio na sociedade, reconhece-se hoje a sua vinculação a deveres de lealdade. A importância destes no contexto do estudo do governo societário é patente, tanto mais que surge, na prática, como já se descreveu, como ‘técnica fundamental de graduação e de alinhamento de interesses’. É actualmente aceite, de forma praticamente consensual, a vinculação dos sócios a estes deveres, integrantes do *status socii*, independente da concreta posição de poder que cada um assume na sociedade. (...) Estes surgem nuclearmente como uma proibição de causar danos, intensificada em relação à proibição geral decorrente do princípio do *neminem laedere* (...) A lealdade tem sempre o seu fundamento no princípio da boa-fé”. (*Manual de Governo das Sociedades*, cit., pp. 83 e ss.). Para mais desenvolvimentos, vd. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, “A Lealdade no Direito das Sociedades”, *Revista da Ordem dos Advogados*, n.º 66 (2006), pp.1034-1065 e JORGE COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial*, Vol. II, Das Sociedades, 5.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2015, pp. 286 e ss..

É nesta última esfera que deve ser situada a presente discussão. Ora, não é a Região-accionista que se reconhece devedora à EDA daquelas facturas em atraso; é a Região ou o Governo Regional-cliente da EDA e responsável por aqueles pagamentos. Assim, também num eventual cenário de renegociação das taxas de juros, será o Governo enquanto cliente/devedor que negociará com o prestador do serviço/credor as disposições do acordo sobre esta matéria.

Na verdade, em ambas as esferas, é o interesse público o critério fundamental que pauta a actuação do Governo Regional. É o interesse público, de acordo com a definição que a cada momento dele faça o Governo Regional enquanto órgão executivo de condução da política da Região, que fundamentará qualquer posição que neste contexto venha a ser assumida pelo Governo Regional.

Em qualquer caso, cabe ao Governo Regional, no âmbito das suas competências administrativas, “adoptar as medidas necessárias à promoção e desenvolvimento económico e social e à satisfação das necessidades colectivas regionais”²⁸. Neste particular, tratar-se-á de levar a cabo um juízo de ponderação entre os benefícios para a Região e os prejuízos para a empresa pública resultantes de uma eventual redução do juro. É o interesse da Região que está em causa, designadamente um interesse económico-financeiro que se prende com o (re)equilíbrio do contrato e que tem repercussões directas nos contribuintes, em representação dos quais cabe ao Governo Regional agir. A eventual renegociação do juro repercute-se directamente na despesa do Orçamento da Região, e por isso na gestão dos dinheiros públicos, que cumpre ao Executivo levar a cabo segundo critérios de economia, eficiência e eficácia.

O interesse público é, de resto, o “objectivo último” da própria intervenção do Estado, neste caso da Região Autónoma, na economia – ou seja, a finalidade da própria existência de um sector público empresarial, ainda que aqui possam conviver interesses particulares (dos accionistas privados) e interesses públicos. Como refere JOSÉ MIGUEL LUCAS²⁹:

²⁸ Artigo 90.º, n.º 1, alínea d) do EPARAA.

²⁹ “Empresas Públicas e Corporate Governance – da definição da prossecução do interesse público ao controlo externo efetuado pela supervisão”, *Revista de Direito das Sociedades*, Ano VIII (2016), N.º 1, Almedina, Coimbra, pp. 15-16.

M
Zanta

“No caso do SEE [Sector Empresarial do Estado], ao intervir na economia como agente, o Estado não o faz com o mesmo grau de liberdade dos privados: o objetivo último é a prossecução do interesse público – com a definição que seja feita, em concreto, a cada momento pelo Estado –, contribuindo para a melhoria do nível de bem-estar dos cidadãos. O interesse público é, assim, fundamento, limite e o critério da iniciativa do Estado.”³⁰

Em suma, a eventual opção por uma renegociação da taxa de juro, para além de legítima nos termos gerais do direito/liberdade de as partes convencionarem taxas de juro diferentes das fixadas pelo legislador, no caso em apreço ocorre no âmbito de uma actuação, por parte do Executivo regional, vinculada ao interesse público e à garantia do bem-estar dos cidadãos.

Naturalmente que essa mesma defesa do interesse público, conjugada com as obrigações dos accionistas, faria com que se não pudesse aceitar uma solução que implicasse condições prejudiciais à actividade empresarial ou não fosse acomodável no quadro da situação financeira da empresa. Nada disso, no entanto, ocorre.

³⁰ Para o desenvolvimento da ideia de interesse público como “fundamento, limite e critério da iniciativa económica pública” e “elemento estruturante da configuração do sector empresarial público”, vd. PAULO OTERO, *Vinculação e Liberdade de Conformação Jurídica do Sector Empresarial do Estado*, Coimbra Editora, Coimbra, 1997, pp. 122 e ss..

CONCLUSÕES

- 1.^a A responsabilidade do Governo Regional pelo pagamento dos encargos com consumo de electricidade referente à iluminação pública nas estradas regionais resulta do Protocolo de 9 de Julho de 1996.
- 2.^a Entre Agosto de 2012 e Setembro de 2020, o Governo Regional não procedeu ao pagamento das facturas referentes à iluminação pública, o que corresponde a uma dívida total de € 6.550.935,98.
- 3.^a A 12 de Novembro de 2020, foi celebrado um acordo de pagamento entre o XII Governo Regional e a EDA - Electricidade dos Açores, S.A., onde se visou um plano de pagamentos em três prestações, acrescido de juros à taxa legal em vigor.
- 4.^a No acordo, apesar de se prever a obrigação de pagamento de juros de mora, as partes não convencionaram a concreta taxa de juros a aplicar.
- 5.^a Na falta de estipulação das partes quanto à taxa de juros moratórios, aplicam-se as taxas supletivas legais em vigor, as quais poderão ser de natureza civil ou comercial.
- 6.^a A EDA tem vindo a aplicar a taxa supletiva de juros comerciais prevista nos §§ 3.º e 4.º do artigo 102.º do Código Comercial, actualmente fixada em 7%.
- 7.^a O Governo Regional procedeu ao pagamento integral dos juros de mora já vencidos no valor de € 931.970,31, à taxa supletiva legal que vigorava para os juros comerciais nos períodos correspondentes aos pagamentos em atraso.
- 8.^a A fim de se determinar qual a taxa supletiva legal concretamente aplicável, na ausência de acordo entre as partes, há que interpretar a natureza jurídica civil ou comercial das obrigações em presença.

9.^a Sendo a EDA uma entidade adjudicante enquadrável no artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, não é uma “empresa” para efeitos de aplicação do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de Maio.

10.^a Se se entendesse subsumir este caso ao regime das transacções entre empresas e entidades públicas, previsto no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 62/2013, aplicar-se-ia a taxa de juros prevista para as transacções comerciais sujeitas a este diploma, actualmente fixada em 8%.

11.^a À questão de saber se a Região, através do Governo Regional, pode proceder a uma renegociação da taxa de juro deve responder-se afirmativamente. A taxa de juros de mora que tem vindo a ser aplicada só é esta porque as partes entenderam não estipular expressamente no acordo de pagamento um valor diferente.

12.^a A possibilidade de renegociação da taxa de juro decorre das regras gerais do direito sobre a liberdade de as partes convencionarem taxas de juro diferentes das fixadas pelo legislador, inexistindo ademais uma norma que impeça a Região, enquanto ente público, de rever os termos do acordo de pagamento celebrado com a EDA.

13.^a Nas relações com a EDA, a Região, através do Governo Regional, actua em duas esferas distintas: enquanto accionista e enquanto cliente/devedor, sendo no âmbito desta última que deve ser perspectivada a situação em apreço.

14.^a Qualquer actuação do Governo Regional deve ser pautada pela prossecução do interesse público, pelo que nos parece ser este o critério orientador, o fundamento e o limite de uma eventual renegociação dos juros de mora.

15.^a As recomendações, enquanto instrumentos de *soft law*, não possuem carácter vinculativo e, como tal, não criam obrigações para os seus destinatários, sendo as recomendações da ERSE opiniões emitidas ao abrigo dos seus poderes de supervisão.

16.^a Da Recomendação n.º 1/2020 não resulta como única interpretação possível a de que deverá ser aplicada à dívida da Região à EDA uma taxa de juros moratórios comerciais.

17.^a A interpretação da recomendação da ERSE pode levar inclusivamente a concluir pela aplicação supletiva da taxa de juros civis e não da taxa de juros comerciais à dívida da Região à EDA.

18.^a Partindo da análise da ERSE e aplicando-a ao problema em discussão, podemos afirmar que a Região faz um uso *peçoal e não profissional* da energia eléctrica (iluminação pública) que consome, de modo análogo ao que sucede com o uso que dela fazem os consumidores domésticos e seu agregado familiar.

19.^a Este entendimento assenta na noção de *actos de comércio* e na distinção entre *compras e vendas comerciais e não comerciais* ínsitos no Código Comercial, sendo que, neste caso, a compra de energia eléctrica pela Região não corresponde a uma compra de natureza mercantil, mas sim destinada ao consumo próprio de todos os cidadãos que beneficiam da sua utilização.

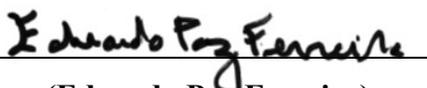
20.^a Assim, a Recomendação pode ser interpretada no sentido de ser aplicável à dívida da Região não a taxa supletiva de 7%, mas a de 4% prevista para os juros civis.

21.^a Em qualquer caso, ainda que esta seja uma interpretação possível da Recomendação, sempre se trata de uma taxa supletiva legal, isto é, aplicável na ausência de estipulação das partes.

22.^a Neste sentido, caso o Governo Regional decida vir a renegociar os juros de mora, deixará de fazer sentido a discussão sobre a aplicação de uma taxa de 4% ou de 7%, uma vez que valerá o que resultar das negociações com a EDA, sendo que a única certeza que parece decorrer da Lei n.º 3/2010 de 27 de Abril é a de que não há lugar ao não pagamento de juros pela Região.

23.^a A taxa de juro civil de 4%, tratando-se em qualquer caso de uma taxa supletiva legal, pode funcionar como um valor de referência no contexto de uma eventual renegociação das cláusulas do acordo de pagamento.

Tal é, pois, e salvo melhor, a opinião de



(Eduardo Paz Ferreira)

Doutor em Direito
Professor Catedrático da Faculdade de Direito
da Universidade de Lisboa



(Patrícia Ponte Bastos)

Doutoranda em Direito
Assistente Convidada da Faculdade de Direito
da Universidade de Lisboa

Lisboa, 24 de Maio de 2022