

Processo n.º 1168/2022

Requerente: X

Requerida: Y

1. Relatório

1.1. Na reclamação, o demandante começou por alegar que, com a presente demanda, pretende colocar em crise a fatura n.º ---, de 25.01.2022, emitida pela requerida, com o valor global de € 2.147,42 (dois mil, cento e quarenta e sete euros e quarenta e dois cêntimos), por estarem em causa valores faturados com mais de 6 meses e com preços diferentes dos acordados no contrato, sem o respetivo aviso prévio. Mais aduziu que, em 26.01.2021, existiu um troca de vários *emails* com a demandada, a propósito de reclamação da faturação de dezembro de 2020, em virtude de os kWh faturados não terem a mínima adesão com a realidade, após o que recebeu um *email*, datado de 28.01.2021, por via do qual a requerida solicitou que aguardasse pelo desfecho da sua reclamação. Acrescentou que, na data de 18.06.2021, efetuou contacto telefónico, no sentido de obter o desfecho da reclamação e a aqui demandada proceder à faturação dos consumos entretanto ocorridos desde o início do ano de 2021 até àquela data, na sequência do que a requerida solicitou o envio de leitura dos consumos, pedido ao qual correspondeu dois dias depois, tendo aguardado até 30.07.2021, conforme *email* enviado nesse dia, pois não tinha conseguido obter qualquer informação relativa à reclamação e à faturação dos consumos entretanto ocorridos, pelo que os considerou saldados. Alegou, ainda, que, no dia 13.01.2022, i.e., 7 (sete) meses depois da última, recebeu uma mensagem da requerida a informar que tinha uma nova mensagem na área de

cliente e, em 25.01.2022, solicitou a intervenção da DECO – Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor junto da demandada. Aduziu, ademais, que, no dia 26.01.2022, recebeu nova notificação na sua caixa de correio eletrónico sobre a existência de nova fatura na área de cliente, após o que enviou um *email* à DECO a formalizar reclamação sobre a fatura de 2021. Sustentou, por último, que, em 10.02.2022, a aqui demandada contestou a sua reclamação, recorrendo a uma argumentação que viola a lei e contra a qual se insurgiu com o envio de dois novos *emails*, e em 11.03.2022, a demandada remeteu, de novo, *email* sobre o pagamento em dívida da fatura, em prestações, relativa aos consumos de 2021, fazendo tábua rasa de toda e qualquer reclamação. Pede que o Tribunal julgue a ação procedente, declarando prescrito o direito ao recebimento da quantia de € 1.019,62 (mil e dezanove euros e sessenta e dois cêntimos), correspondente a dívida até à data de 27.07.2021, com emissão da respetiva nota de crédito, atento o disposto no n.º 1 do artigo 10.º da Lei n.º 23/96, de 26 de julho¹, e, bem assim, condenando a requerida a faturar todos os consumos do dia 27.07.2021 em diante pelo valor contratual, ou seja, € 701,17 (setecentos e um euros e dezassete cêntimos) e não € 1.127,81 (mil, cento e vinte e sete euros e oitenta e um cêntimos), em virtude da ausência de notificação das alterações do tarifário, atento o disposto no n.º 2 do artigo 4.º, no n.º 1 do artigo 11.º e no artigo 14.º, todos da Lei n.º 23/96, de 26 de julho.

1.2. A requerida apresentou contestação escrita, na qual começou por alegar que, em relação ao primeiro pedido formulado nos autos pelo requerente, reconhece que assiste razão àquele, motivo pelo qual irá emitir a respetiva nota

¹ Lei dos Serviços Públicos Essenciais, sucessivamente alterada e atualmente com a redação que lhe foi conferida pela Lei n.º 51/2019, de 29 de julho.



de crédito no aludido montante de € 1.019,62 (mil e dezanove euros e sessenta e dois cêntimos), afigurando-se, assim, inútil proceder à apreciação de tal pedido, o mesmo não defendendo em relação ao segundo pedido formulado pelo demandante, por considerar que não assiste razão ao requerente. Mais aduziu que, no que se refere ao lapso temporal entre 27.07.2021 e 31.12.2021, por razões que são do conhecimento público e que se prendem com os constantes e enormes aumentos do preço de aquisição da energia que fornece aos seus clientes, viu-se obrigada a proceder a dois aumentos do preço da tarifa, os quais, sustenta, foram notificados ao requerente de forma válida e eficaz. Acrescentou que, de acordo com as cláusulas 3.3. e 12.1. das condições gerais do contrato celebrado com o requerente, encontra-se obrigada a comunicar por escrito ao aqui demandante a alteração do preço da tarifa, assistindo a este, por sua vez, o direito de não aceitar a alteração comunicada, resolvendo o contrato, para o que dispõe de um prazo de 20 dias (no caso, até conferiu um prazo superior de 30 dias) contados da data do recebimento da comunicação, sob pena de o aumento entrar em vigor na data definida pela requerida, mais se consignando na cláusula 19.1. das condições gerais do mesmo contrato que *“Sem prejuízo da utilização do correio eletrónico como meio de comunicação preferencial, o cliente aceita que a Requerida o notifique, para todos os efeitos previstos no presente Contrato, através de correio normal, correio eletrónico, mensagem disponibilizada na área cliente ou SMS (sempre que este meio se revele adequado à transmissão de todo o conteúdo da comunicação)...”*. Neste seguimento, alegou, ainda, que, conforme se pode ver do documento que juntou sob n.º 2 e que constitui o registo das comunicações ocorridas entre requerente e requerida, em 28.06.2021 e em 16.08.2021, foram disponibilizadas, na área cliente do demandante comunicações a informá-lo do aumento do preço das tarifas – cf. documentos juntos sob n.ºs 3 e 4 –, o que, aliás, o requerente não nega, reconhecendo que, em 13.01.2022, acedeu à sua



área cliente e que na mesma se encontravam “*mais umas mensagens com alteração de tarifas ao longo do ano de 2021*” (cf. *email* remetido pelo requerente à DECO e que faz parte do documento que juntou sob n.º 7). Sustentando que, desta forma, não pode o requerente alegar a “ausência de notificação das alterações do tarifário”, como refere na reclamação apresentada, aduziu, por último, que a comunicação através de mensagem na área cliente corresponde a uma forma de transmissão das alterações contratuais prevista nas condições gerais do contrato aceites pelo requerente, e o teor das mensagens que, atempada e eficazmente, foram disponibilizadas nessa área em 26.06.2021 e 15.08.2021, tendo por objeto o aumento das tarifas, informaram-no, de forma clara e completa, sobre tais aumentos. Concluindo que, não tendo o requerente, no prazo de 20 dias que se seguiu à disponibilização de cada uma das duas mensagens atrás identificadas, procedido à resolução do contrato, os novos preços da tarifa passaram a ser aplicáveis nas datas por si indicadas, não se verificando, portanto, qualquer omissão de comunicação da alteração dos preços da tarifa e qualquer vício na faturação subsequente a tal alteração (nomeadamente, a relativa aos consumos do requerente ocorridos a partir de 27.07.2021), que cumpra corrigir, pede que o Tribunal julgue a ação parcialmente improcedente, por não provada, absolvendo a requerida do pedido de correção dos consumos faturados a partir de 27.07.2021, para o valor total de € 701,17 (setecentos e um euros e dezassete cêntimos).

2. Confissão do primeiro pedido

Na presente ação arbitral, o requerente formulou, como primeiro pedido, a declaração de prescrição do direito ao recebimento da quantia de € 1.019,62 (mil e dezanove euros e sessenta e dois cêntimos), correspondente a dívida até

à data de 27.07.2021, com emissão da respetiva nota de crédito, atento o disposto no n.º 1 do artigo 10.º da Lei n.º 23/96, de 26 de julho.

Na contestação escrita apresentada nestes autos, a requerida, sob artigos 2.º e 3.º, veio reconhecer que, em relação ao primeiro pedido formulado nos autos pelo requerente, assiste razão a este, motivo pelo qual protestou emitir a respetiva nota de crédito – o que veio a fazer, já após a realização da audiência arbitral, por intermédio de requerimento dirigido aos autos em 19.10.2022, com a junção da nota de crédito n.º ---- – e pugnou pela inutilidade da apreciação de tal pedido.

Com efeito, o segmento “[q]uanto ao primeiro pedido (...), a sociedade reclamada reconhece que assiste razão ao reclamante” aduzido sob artigo 2.º da contestação, exprime uma verdadeira confissão integral da primeira pretensão formulada nestes autos pelo requerente. **Confissão que, sendo válida e regular, na medida em se que mostram observados os limites objetivos e subjetivos consagrados nos artigos 287.º a 289.º do CPC, homologa-se, nos termos do artigo 290.º, n.ºs 1 e 3 do CPC.** E constitui causa de extinção parcial da instância, nos termos dos artigos 277.º, alínea d) e 284.º do CPC, prosseguimento os autos para conhecimento e apreciação da segunda pretensão deduzida pelo requerente na sua reclamação de consumo.

3. O objeto do litígio

O objeto do litígio corporiza-se na questão de saber se assiste ou não ao requerente o direito de que se arroga, e que a requerida não reconhece, nomeadamente o direito a que os consumos de energia elétrica relativos ao dia 27.07.2021 em diante, refletidos no documento n.º -----, sejam faturados pelo preço acordado no momento da celebração do contrato com a requerida.

4. As questões a resolver

Considerando o objeto do litígio, os fundamentos da ação e da contestação, há duas questões a resolver: em primeiro lugar, saber se, nos termos legais e convencionais aplicáveis, as alterações do contrato promovidas pela requerida são válidas e eficazes; em segundo lugar, atenta a resposta oferecida à primeira questão, aquilatar qual a quantia devida pelo requerente à requerida.

5. Fundamentos da sentença

5.1. Os factos

5.1.1. Factos provados

Julgam-se provados os seguintes factos relevantes para a decisão da causa:

- a) A requerida, que opera no giro mercantil sob a marca “A”, tem por objeto social a prestação de serviços energéticos, a produção e comércio de energia elétrica, a gestão da eficiência energética e a prestação de serviços de comercialização de energia elétrica para carregamento de baterias de veículos elétricos;
- b) O requerente tem --- anos, tem habilitações literárias ---- e encontra-se ----, depois de ter exercido funções como ---- facto que se julga provado com base nas declarações do requerente em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- c) O requerente tem a sua residência permanente em imóvel sito na ---, onde vive com B, que exerce atividade profissional como ---, C e D— facto que se julga provado com base nas declarações do requerente em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

- d) O imóvel referido em c) corresponde ao local de consumo de energia elétrica n.º ---, ao qual foi atribuído o Código de Ponto de Entrega (CPE) PT ---- WW – facto que se julga provado com base nos documentos juntos a fls. 111-115 e 123-125 dos autos e no documento junto sob Doc. 1 com a resposta da E datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- e) Entre 14.05.2017 e 03.12.2019 vigorou, em regime de mercado, um contrato de fornecimento de energia elétrica para o local de consumo referido em d), celebrado entre o requerente e a F– facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 1 com a resposta da E de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- f) Entre 04.12.2019 e 27.02.2020 vigorou, em regime de mercado, um contrato de fornecimento de energia elétrica para o local de consumo referido em d), celebrado entre o requerente e a G– facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 1 com a resposta da E de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- g) Em 18.02.2020, pelas 12 horas e 45 minutos, a requerida remeteu uma mensagem de correio eletrónico ao requerente, que a recebeu, com o assunto “Em 2020 seja A _ Use e abuse das Nossa Campanhas”, cujo teor se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- (...)

- h) Em resposta à mensagem de correio eletrónico reproduzida em g), em 18.02.2020, pelas 15 horas e 26 minutos, o requerente enviou *email* à requerida, que o recebeu, com o assunto “RE: Em 2020 seja A _ Use e abuse das Nossa Campanhas”, cujo teor se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- (...)
- i) Em resposta à mensagem de correio eletrónico reproduzida em h), em 19.02.2020, pelas 15 horas, a requerida enviou *email* ao requerente, que o recebeu, com o assunto “RE: Em 2020 seja A _ Use e abuse das Nossa Campanhas”, cujo teor se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- (...)
- j) Em resposta à mensagem de correio eletrónico reproduzida em i), em 19.02.2020, pelas 15 horas e 9 minutos, o requerente enviou *email* à requerida, que o recebeu, com o assunto “RE: Em 2020 seja A _ Use e abuse das Nossa Campanhas”, cujo teor se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- (...)

- k) Em resposta à mensagem de correio eletrónico reproduzida em j), em 19.02.2020, pelas 15 horas e 23 minutos, a requerida enviou *email* ao requerente, que o recebeu, com o assunto “RE: Em 2020 seja A _ Use e abuse das Nossa Campanhas”, cujo teor se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- (...)
- l) Em resposta à mensagem de correio eletrónico reproduzida em k), em 19.02.2020, pelas 17 horas e 49 minutos, o requerente enviou *email* à requerida, que o recebeu, com o assunto “RE: Em 2020 seja A _ Use e abuse das Nossa Campanhas”, cujo teor se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- (...)
- m) Em resposta à mensagem de correio eletrónico reproduzida em l), em 19.02.2020, pelas 17 horas e 55 minutos, a requerida enviou *email* ao requerente, que o recebeu, com o assunto “RE: Em 2020 seja A _ Use e abuse das Nossa Campanhas”, cujo teor se reproduz *infra*, desconsiderando as respostas do demandante – facto que se julga provado com base no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- (...)

- n) Em resposta à mensagem de correio eletrónico reproduzida em m), em 19.02.2020, pelas 18 horas e 01 minutos, o requerente enviou *email* à requerida, que o recebeu, com o assunto “RE: Em 2020 seja A _ Use e abuse das Nossa Campanhas”, cujo teor se reproduz *infra*, considerando as respostas do demandante apresentadas em m) – facto que se julga provado com base no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- (...)
- o) Em resposta à mensagem de correio eletrónico reproduzida em n), em 20.02.2020, pelas 10 horas e 23 minutos, a requerida enviou *email* ao requerente, que o recebeu, com o assunto “RE: Em 2020 seja A _ Use e abuse das Nossa Campanhas” – nele juntando em anexo “Condições Particulares” e “Condições Gerais” do contrato n.º --- – , cujo teor se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no mesmo documento junto sob “Doc. A” com a resposta da requerida de 19.10.2022 e sob “DocZ” com a resposta do requerente de 24.10.2022, ambos em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022, e no documento junto sob “DocX” com a mesma resposta do requerente de 24.10.2022, em cumprimento do referido despacho;
- p) Em resposta à mensagem de correio eletrónico reproduzida em o), em 20.02.2020, pelas 14 horas e 55 minutos, o requerente enviou *email* à requerida, que o recebeu, cujo teor se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “Doc. A” com a resposta da requerida datada de 19.10.2022, em cumprimento do

despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

- q) Em resposta à mensagem de correio eletrónico reproduzida em p), em 20.02.2020, pelas 14 horas e 55 minutos, a requerida enviou *email* ao requerente, que o recebeu, cujo teor se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “Doc. A” com a resposta da requerida datada de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- r) Em 20.02.2020, pelas 21 horas e 08 minutos, o requerente enviou *email* à requerida, que o recebeu, com o assunto “RE: Em 2020 seja A _ Use e abuse das Nossa Campanhas”, cujo teor se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022, e nas declarações do requerente na mesma sede;
- s) Assim, em 20.02.2020, o requerente e a requerida celebraram um contrato de fornecimento de energia elétrica, em regime de baixa tensão normal (BTN), para o local de consumo referido em d), o qual começou a produzir efeitos em 28.02.2020, com uma potência contratada de 17,25 kVA e um preço de fornecimento de energia (energia ativa + tarifa de acesso às redes) de € 0,13690 €/kWh, com aplicação de opção tarifária de tarifa simples e período horário de Ciclo Semanal (CS) – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 111-115 dos autos, no documento junto sob

Doc. 1 com a resposta da E de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022, e nas declarações do requerente na mesma sede, o qual reconheceu a autoria das assinaturas apostas no documento junto a fls. 111-115 dos autos e ali identificadas como sendo suas;

- t) Na mesma data, o requerente subscreveu “Autorização de Débito Directo SEPA”, mediante a qual autorizou a requerida a enviar à H instruções para se proceder ao débito das quantias devidas em execução do contrato referido em s) na conta indicada por aquele – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 111-115 dos autos;
- u) Nos termos da “Cláusula Segunda – Faturação e Pagamento” das “Condições Particulares” do contrato referido em s), *«1. O cliente declara aceitar o modo de faturação eletrónica e elege como meio de pagamento o débito direto e, a título de recurso, o pagamento por referência multibanco»* – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 111-115 dos autos;
- v) Nos termos da “Cláusula Terceira – Conhecimento das Condições Gerais” das “Condições Particulares” do contrato referido em s), *«1. Mais declara o cliente que teve acesso às Condições Gerais, ao Regulamento das Relações Comerciais e o Regulamento da Qualidade [d]e Serviço, tendo tido o tempo necessário para as analisar e estudar e que lhe foram retiradas todas as d[ú]vidas que apresentou e esclarecidos todos os pormenores dos mesmos e deste Contrato, pelo que expressamente declara que aceita as Condições Gerais e os referidos Regulamentos. 2. O Cliente declara que, na data de celebração do Presente Contrato, assinou também as Condições Gerais que se anexam.»* –

facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 111-115 dos autos;

- w) Nos termos da cláusula “3. Preço” das “Condições Gerais do Contrato” referido em s), *«3.1 O Cliente obriga-se a pagar o Preço que se encontra definido nas Condições Particulares de cada produto que seja fornecido nos termos do presente Contrato. 3.2 O Preço incorpora o custo da tarifa de acesso às redes de energia elétrica e/ ou gás natural, nomeadamente, nas suas componentes de uso da rede de transporte, uso da rede de distribuição e uso global do sistema, aplicável a consumidores fornecidos por comercializadores livres; o custo de aquisição da energia elétrica e/ ou gás natural fornecidos pela Requerida ao Cliente; e outros custos, encargos, taxas ou impostos aplicáveis. 3.3 A requerida poderá livremente introduzir, nos termos da Cláusula 12.2, alterações no Preço a pagar pelo Cliente, incluindo nas seguintes situações: a. No caso de alteração às tarifas publicadas pela Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (“ERSE”), quer seja ao seu valor ou à própria estrutura tarifária, nomeadamente pela sua recomposição ou introdução de novos componentes; b. No caso de alterações ao quadro legislativo e regulamentar aplicável, incluindo aquelas em virtude das quais a Requerida se encontre obrigada a suportar ou cobrar quaisquer custos, encargos, taxas ou impostos; c. No caso de alteração dos custos de aquisição de energia elétrica e/ ou gás natural, bem como de modificação do perfil de consumo especificado nas Condições Particulares para o fornecimento de energia elétrica e/ ou gás natural; d. No início de cada ano civil, em virtude de atualização do Preço devido pelo Cliente, com base no Índice de Preços no Consumidor sem habitação do ano anterior, publicado pelo Instituto Nacional de Estatística.»* –

facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 111-115 dos autos;

- x) Nos termos da cláusula “12. Modificação das Condições Gerais e Particulares” das “Condições Gerais do Contrato” referido em s), «12.1. A Requerida reserva-se o direito de modificar o conteúdo ou teor de qualquer cláusula das presentes Condições Gerais e/ou das Condições Particulares, incluindo o Preço a cobrar pela energia elétrica, gás natural e/ou pela prestação dos serviços fornecidos pela requerida 12.2 As modificações contratuais são previamente comunicadas por escrito ao Cliente e consideram-se aceites se, no prazo de 20 (vinte) dias contados a partir da aludida comunicação ao Cliente, não houver resolução do contrato pelo Cliente, entrando as mesmas em vigor a partir da data definida pela Requerida para o efeito. 12.3 Qualquer modificação ao conteúdo ou teor de qualquer cláusula das presentes Condições Gerais e/ou das Condições Particulares realizada nos termos da presente Cláusula que seja fundamento de resolução do presente Contrato, não importa qualquer obrigação de indemnização pelo Cliente.» – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 111-115 dos autos;
- y) Nos termos da cláusula “19. Comunicações” das “Condições Gerais do Contrato” referido em s), «19.1. Sem prejuízo da utilização do correio eletrónico como meio de comunicação preferencial, o cliente aceita que a Requerida o notifique, para todos os efeitos previstos no presente Contrato, através de correio normal, correio eletrónico, mensagem disponibilizada na área cliente ou SMS (sempre que este meio se revele adequado à transmissão de todo o conteúdo da comunicação), bem como que o contacte, para efeitos de comercialização de quaisquer produtos e serviços ou qualquer outra finalidade conexa ou relacionada com o presente Contrato, por qualquer daqueles meios ou por via telefónica. 19.2 Em particular, o Cliente aceita que as modificações ao Preço a cobrar pela energia elétrica, gás natural e/ou pela prestação dos serviços fornecidos pela Requerida lhe possam ser notificadas por escrito, em campo autónomo, nas faturas a emitir pela

requerida 19.3 As notificações do Cliente à Requerida, para todos os efeitos previstos no presente Contrato, são realizadas por correio eletrónico ou por correio normal para os endereços identificados nas Condições Particulares ou no sítio na internet em www.A.pt – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 111-115 dos autos;

- z) Em data não concretamente apurada, mas seguramente anterior a 30.12.2020, o requerente descarregou para o seu telemóvel a aplicação “A AppY”, que permite aceder à área de cliente da requerida, onde, entre outras funções, o demandante podia consultar as faturas emitidas pela demandada e interagir com esta, enviando e recebendo mensagens – facto que se julga provado com base no documento junto sob “Doc. B” com a resposta da requerida de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022, e nas declarações do requerente na mesma sede;
- aa) Em 30.12.2020, pelas 16 horas e 37 minutos, através da aplicação “A AppY”, o requerente enviou uma mensagem à requerida, que a recebeu, com o teor que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “Doc. B” com a resposta da requerida de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;
- bb) Em 31.12.2020, pelas 10 horas, através da área de cliente no sítio da *internet* da requerida, a demandada respondeu à mensagem do requerente reproduzida em aa), nos termos que se reproduzem *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “Doc. B” com a resposta da requerida de 19.10.2022, em cumprimento do

despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

(...)

cc) Em 12.01.2021, pelas 19 horas e 22 minutos, através da área de cliente no sítio da *internet* da requerida, o requerente enviou uma mensagem à demandada, que a recebeu, com o teor que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “Doc. B” com a resposta da requerida de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

(...)

dd) Em 15.01.2021, pelas 14 horas e 18 minutos, através da área de cliente no sítio da *internet* da requerida, a demandada respondeu à mensagem do requerente reproduzida em cc), nos termos que se reproduzem *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “Doc. B” com a resposta da requerida de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

ee) Em 19.01.2021, pelas 17 horas e 55 minutos, através da área de cliente no sítio da *internet* da requerida, a demandada respondeu à mensagem do requerente reproduzida em cc), nos termos que se reproduzem *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “Doc. B” com a resposta da requerida datada de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

(...)

ff) Em 10.05.2021, pelas 10 horas e 36 minutos, através da área de cliente no sítio da *internet* da requerida, a demandada enviou mensagem ao requerente, com o teor que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “Doc. B” com a resposta da requerida de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

(...)

gg) Em 28.06.2021, pelas 00 horas e 38 minutos, através da área de cliente no sítio da *internet* da requerida, a demandada enviou mensagem ao requerente, com o teor que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 117 dos autos e no documento junto sob “Doc. B” com a resposta da requerida de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

(...)

hh) Em 16.08.2021, pelas 00 horas e 38 minutos, através da área de cliente no sítio da *internet* da requerida, a demandada enviou mensagem ao requerente, com o teor que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 118 dos autos e no documento junto sob “Doc. B” com a resposta da requerida de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

(...)

ii) Em 07.01.2022, pelas 00 horas, através da área de cliente no sítio da *internet* da requerida, a demandada enviou mensagem ao requerente, com o teor que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob “Doc. B” com a resposta da requerida

de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

(...)

jj) Em 13.01.2022, pelas 15 horas e 12 minutos, a requerida enviou *email* ao requerente, que o recebeu, com o assunto “A – Nova Mensagem (contrato n.º ---)”, cujo teor se reproduz *infra*, a fim de notificar aquele do envio da mensagem reproduzida em ii) – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 17 dos autos, no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022, e nas declarações do requerente e no depoimento da testemunha I, ambos prestados na mesma sede;

(...)

kk) A requerida não enviou *email* ao requerente, a fim de o notificar do envio das mensagens reproduzidas em ff) a hh) – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 116 dos autos e no depoimento da testemunha I em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

ll) Após a receção do *email* reproduzido em jj), o requerente acedeu à área de cliente na requerida e verificou que tinha várias mensagens enviadas pela demandada por ler, nomeadamente as reproduzidas em ff) a hh), todas com o assunto “Atualização de Tarifas”, tendo, em seguida, acedido ao teor da mensagem reproduzida em ii), com o assunto “Tarifas Eletricidade 2022” – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 26-27 dos autos, nomeadamente os segmentos textuais “(...) No dia 13 janeiro de 2022 recebi um *email* para

consultar o site da A, pois, tinha aí uma nova mensagem. Acedi nesse mesmo dia ou no dia seguinte e fiquei a saber da alteração das tarifas para o ano de 2022. No mesmo acesso verifiquei, que também residiam lá mais umas mensagens com alteração de tarifas ao longo do ano de 2021 (...)” e nas declarações do requerente em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

mm) Em 25.01.2022, a requerida emitiu a fatura n.º ---, que o requerente recebeu, com o valor total de € 2.147,42 (dois mil, cento e quarenta e sete euros e quarenta e dois cêntimos), relativa ao período de faturação entre 31.12.2020 e 30.12.2021, a qual apresenta o detalhe que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 123-125 dos autos;

(...)

nn) O contrato referido em s) produziu efeitos até 15.02.2022, tendo migrado da requerida para a F no âmbito de procedimento de mudança de comercializador, a pedido do requerente, espoletado por causa da atualização de tarifário da demandada para o ano de 2022 – facto que se julga provado com base no documento junto a fls. 116 dos autos, no documento junto sob Doc. 1 com a resposta da E de 24.10.2022, e no documento junto sob “DocZ” com a resposta do requerente datada de 24.10.2022, estes últimos em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022, e, ainda, nas declarações do requerente na mesma sede;

oo) Durante a execução do contrato referido em s), a requerida enviou *emails* ao requerente, que os recebeu, com o assunto “A – Nova Fatura Disponível (contrato n.º ---)” e “A – Nova Fatura Disponível (contrato n.º ---)”, a fim de notificar aquele da emissão de nova fatura, a qual seguia junto em anexo, em formato PDF (*Portable Document*

Format) – facto que se julga provado com base nos documentos juntos a fls. 22 e 116 dos autos e no documento junto sob “DocX” com a resposta do requerente de 24.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022;

pp) Entre 26.01.2021 e 30.07.2021, requerente e requerida mantiveram contactos, através de correio eletrónico (em que interveio a gestora de clientes da requerida J) e de contactos telefónicos (junto do *call center* da demandada), por causa das leituras do operador da rede de distribuição (E) consideradas na fatura n.º --- e na nota de crédito n.º --- e da (não) emissão de faturação relativa aos consumos realizados no primeiro semestre de 2021 – facto que se julga provado com base nos documentos juntos a fls. 3-9, 10-12, 13-16 e 18-21 dos autos, no documento junto sob “Doc. A” com a resposta da requerida de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido, e no documento junto sob “DocX” com a resposta do requerente de 24.10.2022, em cumprimento do mesmo despacho;

qq) Durante o ano de 2021, a requerida não emitiu faturas relativas a consumos realizados no mesmo ano, em virtude da ausência de dados (leituras reais) transmitidos pelo operador da rede de distribuição (E) à demandada – facto que se julga provado com base nos documentos juntos a fls. 13-16, 18-21 e 123-125 dos autos e no documento junto sob “Doc. A” com a resposta da requerida de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022, cujo teor se dá aqui por integralmente

reproduzido, e no depoimento da testemunha I em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022.

5.1.2. Factos não provados

Tendo em consideração aquele que é o objeto do litígio, para além dos factos que se encontram em contradição com os julgados provados e dos prejudicados por estes e excluindo-se aqueles que são meramente conclusivos, inexistem quaisquer outros factos alegados e não provados com pertinência e interesse para a boa decisão em causa.

5.1.3. Motivação das decisões em matéria de facto sob ponto 5.1.1. da sentença

Nos termos do artigo 396.º do Código Civil e do artigo 607.º, n.º 5 do CPC, o Tribunal formou a sua prudente convicção, apreciando livremente e à luz das regras da experiência comum, o conjunto da prova produzida nos autos, recorrendo ao exame dos documentos juntos ao processo pelas partes, às declarações do requerente e ao depoimento da testemunha I (coordenadora dos gestores de clientes na Requerida, com funções de coordenação de equipas e de procedimentos, desde o registo do cliente no sítio da *internet* da requerida até à prestação de serviços ao cliente, no âmbito da relação comercial que liga cliente e comercializador, em prol da sua otimização), ambos prestados em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022, e, ainda, à consideração de factos instrumentais que resultaram da instrução e discussão da causa (artigo 5.º, n.º 2, alínea a) do CPC).

Para além do que já se deixou consignado em relação a cada decisão que integra o elenco de factos julgados provados, com a indicação dos concretos meios de prova que levaram à fixação de tal matéria de facto, importa, ainda,

tecer algumas considerações relevantes sobre a valia probatória de alguns dos elementos que compõem o acervo instrutório destes autos, as quais se nos afiguram indispensáveis para a melhor compreensão dos critérios fundamentais que nortearam a tarefa de análise crítica das provas desenvolvida pelo Tribunal.

Assim, em primeiro lugar, salienta-se que, a respeito da produção de prova por **declarações de parte** (no caso, as declarações de parte do requerente), este foro arbitral aderiu à tese segundo a qual, pese embora as especificidades que as declarações de parte encerram, as mesmas podem, ainda assim, estribar a convicção do juiz de forma autossuficiente, uma orientação que, reconheça-se, se encontra em oposição com o entendimento defendido maioritariamente pela nossa jurisprudência² a propósito da valoração deste meio de prova, segundo o qual “a prova dos factos favoráveis ao depoente e cuja prova lhe incumbe não se pode basear apenas na simples declaração dos mesmos, é necessária a corroboração de algum outro elemento de prova, com os demais dados e circunstâncias, sob pena de se desvirtuarem as regras elementares sobre o ónus probatório e das ações serem decididas apenas com

² *Vide, inter alia* e por todos, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 17.12.2014, Processo n.º 2952/12.9TBVCD.P1 (Pedro Martins), o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 23.03.2015, Processo n.º 1002/10.4TVPRT.P1 (Eusébio Almeida), o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 01.06.2016, Processo n.º 387/12.2TTPDL.L1-4 (Alves Duarte), o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 07.06.2016, Processo n.º 427/13.8TVLSB.L1-1 (Pedro Brighton), o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 20.06.2016, Processo n.º 2050/14.0T8PRT.P1 (Manuel Domingos Fernandes), o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 06.10.2016, Processo n.º 1457/15.0T8STB.E1 (Tomé Ramião), o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 13.10.2016, Processo n.º 640/13.8TCLRS.L1-2 (Ondina Carmo Alves), o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 11.02.2017, Processo n.º 2833/11.3TJVNF.G1 (Pedro Damião da Cunha), o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 28.09.2017, Processo n.º 2123/16.5T8PTM.E1 (Mário Coelho), e o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 17.01.2019, Processo n.º 800/17.2T8STR.E1 (Manuel Bargado), todos disponíveis em <http://www.dgsi.pt/>.

as declarações das próprias partes”³, “que são declarações interessadas, parciais e não isentas, em que quem as produz tem um manifesto interesse na acção”⁴.

Procurando justificar a nossa discordância com a posição que atribui às declarações de parte o mero valor de princípio de prova, seguimos de perto o ensinamento a fundamentação aduzida no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 26.04.2017, Processo n.º 18591/15.0T8SNT.L1-7, Relator: Luís Filipe Pires de Sousa, disponível em <http://www.dgsi.pt/>, com as referências doutrinárias que dele constam e que, aqui, também se convocam.

Assim, com CATARINA GOMES PEDRA, *A prova por declarações das partes no Novo Código de Processo Civil: em busca da verdade material no Processo*, EDUM, 2014, p. 144⁵, «**[n]ão se duvida que, atento o manifesto interesse que a parte tem no desfecho da lide e a forte tradição da máxima *nemo debet esse testis in propria causa*, a valoração das suas declarações deva revestir-se de especiais cautelas, num juízo dirigido, em concreto, à sua credibilidade.** Ademais, a subsistência do regime consagrado no artigo 361º do Código Civil e a não previsão da valoração da *pro se declaratio* obtida na prova por declarações de parte são suscetíveis de gerar a convicção de que se trata, afinal, de um meio de prova complementar. Porém, **não pode esquecer-se que a limitação do valor probatório das declarações das partes, como, de resto, a sua compreensão no contexto de um meio de prova subsidiário, pode consubstanciar, em determinadas situações, uma violação do**

³ Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 18.01.2018, proferido no Processo n.º 294/16.0Y3BRG.G1, Relatora: Vera Sottomayor, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

⁴ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 15.09.2014, proferido no Processo n.º 216/11.4TUBRG.P1, Relator: António José Ramos, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

⁵ CATARINA GOMES PEDRA, “A prova por declarações das partes no Novo Código de Processo Civil: em busca da *verdade material* no Processo”, Dissertação de Mestrado em Direito Judiciário (Direitos Processuais e Organização Judiciária), sob orientação da Professora Doutora Elizabeth Fernandez, Escola de Direito da Universidade do Minho, Braga, 2014, disponível em <http://repositorium.sdum.uminho.pt/handle/1822/44537>.

princípio da igualdade de armas previsto no artigo 6º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Digno de referência é ainda o que se propõe sobre a questão nos *Princípios de Processo Civil Transnacional* desenvolvidos pelo ALI [American Law Institute] e o UNIDROIT [Institut international pour l'unification du droit privé]. O Ponto 16.6 dos referidos Princípios estabelece que “[T] *the court should make free evaluation of the evidence and attach no unjustified significance to evidence according to its type or source*”, o que significa que não deve ser atribuído um valor legal especial, *negativo ou positivo*, às provas relevantes, como são, por exemplo, as declarações daqueles com interesse na decisão da causa, mormente as partes.» [negritos nosso].

Neste seguimento, com MARIANA FIDALGO, *A Instrução no novo Código de Processo Civil – A Prova por Declarações de Parte*, FDUL, 2015, p. 80⁶, «(...) ponto, para nós, assente é que **este meio de prova não deve ser previamente desprezado nem objeto de um estigma precoce, sob pena de perversão do intuito da lei e do princípio da livre apreciação da prova**. Não olvidando o carácter aparentemente subsidiário das declarações de parte, certo é que **foram legalmente consagradas como um meio de prova a ser livremente valorado, e não como passíveis de estabelecer um mero princípio de prova ou indício probatório, a necessitar forçosamente de ser complementado por outros**. Assim sendo, e ainda que tal possa naturalmente suceder com pouca frequência na prática, defendemos que **será admissível a concorrência única e exclusiva deste meio de prova**

⁶ MARIANA FIDALGO, “A Instrução no novo Código de Processo Civil – A Prova por Declarações de Parte”, Dissertação de Mestrado Profissional em Ciências Jurídico-Forenses, sob orientação da Professora Doutora Isabel Alexandre, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015, disponível em <http://hdl.handle.net/10451/23337>.



para a formação da convicção do juiz em determinado caso concreto, sem recurso a outros meios de prova.» [negritos e sublinhados nossos].

Afinal, como reconhece CAROLINA BRAGA DA COSTA HENRIQUES MARTINS, “Declarações de Parte”, FDUC, p. 56⁷, apesar de não aderir à tese que, aqui, perfilhamos, “[e]m favor da verdade material e do direito à prova, não se pode excluir a faculdade de as partes requererem a sua audição nesta sede, **sendo, inclusive, fundamental nas situações apenas presenciadas pelas mesmas e em que não existem outros meios de prova aos quais possam lançar mão.**” [negrito nosso].

Ou seja, por outras palavras, retomando o douto Acórdão acima referenciado, “(...) o julgador tem que valorar, em primeiro lugar, a declaração de parte e, só depois, a pessoa da parte porquanto o contrário (valorar primeiro a pessoa e depois a declaração) implica prejulgar as declarações e incorrer no viés confirmatório. Dito de outra forma, tal equivaleria a raciocinar assim: não acredito na parte porque é parte, procurando nas declarações da mesma detalhes que corroborem a falta de objetividade da parte sempre no intuito de confirmar tal ponto de partida. A credibilidade das declarações tem de ser aferida em concreto e não em observância de máximas abstratas pré-constituídas, sob pena de esvaziarmos a utilidade e potencialidade deste novo meio de prova e de nos atermos, novamente, a raciocínios típicos da prova legal de que foi exemplo o brocardo *testis unis, testis nullus* (uma só testemunha, nenhuma testemunha). (...)”

As declarações da parte podem constituir, elas próprias, uma fonte privilegiada de factos-base de presunções judiciais, lançando luz e permitindo

⁷ CAROLINA BRAGA DA COSTA HENRIQUES MARTINS, “Declarações de Parte”, Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na área de especialização em Ciências Jurídico-Forenses, sob orientação da Professora Doutora Maria José Capelo, Coimbra, 2015, disponível em <https://estudogeral.uc.pt/handle/10316/28630>.

concatenar – congruentemente – outros dados probatórios avulsos alcançados em sede de julgamento.

Existem outros parâmetros, normalmente aplicáveis à prova testemunhal, que podem desempenhar um papel essencial na valoração das declarações da parte. Reportamo-nos designadamente à produção inestruturada, à quantidade de detalhes, à descrição de cadeias de interações, à reprodução de conversações, às correções espontâneas, à segurança / assertividade e fundamentação, à vividez e espontaneidade das declarações, à reação da parte perante perguntas inesperadas, à autenticidade do testemunho. São também aqui pertinentes os sistemas de deteção da mentira pela linguagem não verbal e a avaliação dos indicadores paraverbais da mentira”.

Tudo para concluir, em suma, que, “[e]m última instância, nada obsta a que as declarações de parte constituam o único arrimo para dar certo facto como provado desde que as mesmas logrem alcançar o *standard* de prova exigível para o concreto litígio em apreciação” [sublinhado nosso].

Em segundo lugar, no que concerne à apreciação crítica da **prova testemunhal**, para além das reservas e cautelas que o Tribunal deve sempre observar na valoração deste meio de prova, impostas, desde logo, por força da falibilidade que lhe é sobejamente reconhecida (e que é considerada no âmbito da livre valoração que lhe é consentida), mas mais ainda quando os depoentes mantêm algum vínculo (familiar, laboral ou de prestação de serviços) com alguma das partes em juízo (no caso, a requerida, porque I é coordenadora dos gestores de clientes na demandada), frisa-se que este Tribunal se manteve fiel à regra segundo a qual deve ser conferido maior valor probatório ao depoimento direto, pelo mesmo assentar na perceção dos factos pelos próprios sentidos,

sem que, contudo, lhe esteja vedada a atendibilidade dos depoimentos indiretos⁸ em termos idênticos aos previstos no artigo 129.º do Código de Processo Penal, isto porque, na verdade, «os depoimentos indiretos não se confundem com a prova por “ouvir dizer”, sendo que aqueles, ao contrário destes, têm uma fonte concretamente identificada, revelando, pese embora não tenham um conhecimento presencial do facto [i.e., apesar de serem prestados “através do que lhe transmitiu um terceiro (através de uma representação oral, escrita ou mecânica)”, “não provindo o conhecimento da testemunha sobre o facto da sua perceção sensorial imediata”⁹], o conhecimento de quem o teve e que lho transmitiu. E a lei não proíbe o depoimento indireto, situando-se a sua valoração no âmbito da avaliação da credibilidade (maior ou menor conforme as circunstâncias de cada caso concreto) que o mesmo possa merecer ao julgador»¹⁰.

Ademais, atento todo o acervo probatório produzido nestes autos, cumpre-nos assinalar que, em coerência com o que foi transmitido ao Tribunal pela testemunha I, apesar de, em regra, o processo conducente à celebração de contrato de fornecimento de energia elétrica com a requerida se desenrolar através do sítio na *internet* da Requerida [o qual foi, aliás, descrito, detalhadamente pela referida testemunha, importando a realização de registo por parte do cliente, com indicação de dados pessoais, da potência contratada pretendida e do *International Bank Account Number* (IBAN) de conta titulada por aquele, e junção de documentos, todos objeto de validação pelo gestor do cliente, sendo, depois, todos os dados recolhidos objeto de exportação para o

⁸ JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *Introdução ao Processo Civil – Conceito e Princípios Gerais*, Coimbra, Coimbra Editora, 1996, p. 156.

⁹ LUÍS FILIPE PIRES DE SOUSA, *Prova Testemunhal*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 177.

¹⁰ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 29.06.2015, proferido no Processo n.º 839/13.7TTPRT.P1, Relatora: Paula Leal de Carvalho, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

Operador Logístico de Mudança de Comercializador (OLMC) – a ADENE – Agência para a Energia, S.A. –, responsável pela gestão do processo de mudança de comercializador de eletricidade (e de gás natural)¹¹, que comunica ao novo comercializador a aceitação do pedido de mudança de fornecedor de energia elétrica, indicando a data da ativação do contrato], mostra-se possível que tal processo se desenrole exclusivamente através de correio eletrónico, o que

¹¹ Artigos 2.º, alínea ggg), 3.º, n.º 1, alínea m) do Regulamento n.º 1129/2020 da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (Diário da República, 2.ª Série, de 30 de dezembro de 2020) – Regulamento das Relações Comerciais dos Setores Elétrico e do Gás (doravante “RRCSEG”), que entrou em vigor no dia 01.01.2021 (artigo 435.º, n.º 1) e se aplica aos contratos existentes à data da sua entrada em vigor, salvaguardando-se os efeitos já produzidos (artigo 429.º). Revogou o Regulamento de Relações Comerciais do Setor Elétrico, aprovado pelo Regulamento n.º 561/2014 da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (Diário da República, 2.ª Série, de 22 de dezembro de 2014). Até à adoção do Decreto-Lei n.º 38/2017, de 31 de março (aprovou o regime jurídico aplicável à atividade de operador logístico de mudança de comercializador de eletricidade e gás), por determinação da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE), as atribuições do Operador Logístico de Mudança de Comercializador (OLMC) foram provisoriamente cometidas e exercidas pela E, operador da rede de distribuição em média e alta tensão (MT e AT), de acordo com os procedimentos e prazos previstos no Despacho n.º 2045-B/2006, de 26 de janeiro e, posteriormente, na Diretiva 8/2012, de 21 de junho, ambos emanados da ERSE. Apenas com o Decreto-Lei n.º 38/2017, de 31 de março, vem a ser aprovado, no plano legislativo, o regime jurídico aplicável à atividade do Operador Logístico de Mudança de Comercializador (OLMC) no âmbito do Sistema Elétrico Nacional (e do Sistema Nacional de Gás Natural), “com a incumbência de garantir que a mudança de comercializador de eletricidade e gás natural pelo consumidor final seja efetuada de forma célere, baseada em regras e procedimentos simples, transparentes, padronizados e desmaterializados, assim como assegurar a efetivação do direito à informação dos consumidores”, nomeadamente assegurando as funções de “operacionalização das mudanças de comercializador nos mercados de eletricidade e de gás natural” e “gestão e manutenção da plataforma eletrónica de logística de mudança de comercializador e prestação de informação”, as quais foram cometidas, por intermédio deste compêndio legal, à Agência para a Energia (ADENE), criada pelo Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 47/2015, de 9 de abril [cf. artigos 2.º, 3.º, n.ºs 1 e 2, alíneas a) e b) do Decreto-Lei n.º 38/2017, de 31 de março]. O Decreto-Lei n.º 38/2017, de 31 de março foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, em vigor desde 15.01.2022, que estabelece a organização e o funcionamento do Sistema Elétrico Nacional, transpondo a Diretiva (UE) 2019/944 e a Diretiva (UE) 2018/2001, atualmente com a redação que lhe foi conferida pela Declaração de Retificação n.º 11-A/2022, de 14 de março, onde se prevê como interveniente no Sistema Elétrico Nacional “[o] operador logístico de mudança de comercializador e de agregador de eletricidade” [cf. artigos 8.º, n.º 1, alínea s) e 152.º a 158.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro].

sucedeu no caso em apreço, como atesta a factualidade descrita sob alíneas g) a r) do ponto 5.1.1. *supra*.

Atendendo, ainda, ao depoimento da testemunha I, que reputamos de sério, objetivo, espontâneo e credível – já ponderadas as reservas e cautelas que o Tribunal deve sempre observar na valoração da prova testemunhal –, sem embargo de, por norma, a área de cliente constituir a “forma primordial” de contacto da requerida com os seus clientes, em alternativa e em relação a alguns clientes, pode o correio eletrónico (*email*) constituir o canal de comunicação privilegiado adotado para o efeito.

5.2. Resolução das questões de direito

5.2.1. Da questão de saber se, nos termos legais e convencionais aplicáveis, as alterações do contrato promovidas pela requerida são válidas e eficazes

Conforme já se deixou antecipado aquando da enunciação das questões de direito a resolver, depois de devidamente delimitado o objeto do litígio e apreciado criticamente o conjunto da prova produzida nestes autos, cumpre a este Tribunal aquilatar, num primeiro momento, se, nos termos legais e convencionais aplicáveis, as alterações do contrato promovidas pela requerida são válidas e eficazes.

Porém, antes de nos pronunciarmos concretamente sobre a questão a dirimir, importa caracterizar a natureza e regime jurídico aplicável ao vínculo negocial celebrado entre requerente e requerida.

Assim, atendendo, nomeadamente, à matéria de facto julgada provada sob alíneas a), c), d) e s) do ponto 5.1.1. desta sentença, cumpre assinalar, em primeiro lugar, que a requerida, enquanto **comercializadora** em regime de

mercado, dedica-se à aquisição e venda de energia elétrica para abastecimento dos **clientes** agregados na sua carteira, nomeadamente o requerente, com quem celebrou **contrato para prestação do serviço de fornecimento de energia elétrica** à instalação sita na ----, serviço esse destinado a uso não profissional (doméstico) do demandante [artigos 2.º, alíneas o), s), t), z), qq), 3.º, n.º 1, alíneas b) e c), 7.º, n.º 1 e 22.º do RRCSEG].

Está em causa, portanto, um contrato misto, com elementos de compra e venda (artigo 874.º do Código Civil) e de prestação de serviços (artigo 1154.º do Código Civil), de execução continuada, nos termos do qual a requerida, única contraparte do requerente no contrato, se obrigou à “venda da eletricidade e a promessa da prestação do serviço pelo terceiro **operador da rede**, consubstanciada na instalação e manutenção do contador, na entrega da eletricidade e na medição do consumo”¹² (prestação de execução continuada), encontrando-se o aqui demandante adstrito à contraprestação, de execução periódica, consistente no pagamento do preço proporcional à energia elétrica pelo mesmo efetivamente consumida, fixado por unidade de medida (kWh), e reconduzível à figura da venda *ad mensuram* (artigo 887.º do Código Civil).

Na verdade, a atual configuração normativa do Sistema Elétrico Nacional (SEN) está assente, por um lado, numa sucessão de relações jurídicas, económica e juridicamente autonomizadas, que se estabelecem entre os vários sujeitos que operam no mercado da energia elétrica e integram a sua cadeia de valor (a qual compreende as etapas de *produção, transporte, distribuição, comercialização e consumo*), e, por outro lado, no princípio da separação (*unbundling*) entre as várias atividades do setor elétrico, nomeadamente as atividades de

¹² PEDRO FALCÃO, “Eletricidade e Responsabilidade”, in *Revista de Direito da Responsabilidade*, Ano 1, 2019, pp. 1012-1031, em especial pp. 1025-1026, acessível *online* em <https://revistadireitoresponsabilidade.pt/2019/eletricidade-e-responsabilidade-pedro-falcao>.

distribuição e de comercialização (artigos 339.º, n.º 1 e 350.º, n.ºs 1 e 2 do RRCSEG). O comercializador e o **operador da rede de distribuição de energia elétrica** – a E, que assume a qualidade de concessionária da exploração da rede nacional de distribuição de eletricidade em alta e média tensão (AT e MT), sendo, ainda, concessionária da rede de distribuição de energia elétrica em baixa tensão (BT) na maioria dos municípios do território nacional, entre os quais o concelho de Seia (tudo cf. artigos 31.º, 35.º, 70.º e 71.º do Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro¹³, artigos 38.º e 42.º do Decreto-Lei n.º 172/2006, de 23 de agosto¹⁴, e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 344-B/82, de 1 de setembro¹⁵) – acham-se ligados por **contrato de uso de redes** [artigos 2.º, alínea cc) e ffff) e 351.º do RRCSE e artigos 8.º e seguintes do Regulamento de Acesso às Redes e às Interligações – RARI¹⁶], vínculo negocial por intermédio do qual o operador da rede se obriga a proporcionar ao comercializador o gozo das infraestruturas que tem a seu cargo para o fim de nelas fazer transitar a eletricidade e de nelas criar pontos de ligação (de receção e de entrega de

¹³ Estabelece os princípios gerais relativos à organização e funcionamento do sistema elétrico nacional, bem como ao exercício das atividades de produção, transporte, distribuição e comercialização de eletricidade e à organização dos mercados de eletricidade. Sucessivamente alterado, este diploma conheceu a sua última redação com a alteração operada pelo Decreto-Lei n.º 79/2020, de 1 de outubro. Revogado pelo Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro.

¹⁴ Desenvolve os princípios gerais relativos à organização e ao funcionamento do sistema elétrico nacional (SEN), aprovados pelo Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro, regulamentando o regime jurídico aplicável ao exercício das atividades de produção, transporte, distribuição e comercialização de eletricidade e à organização dos mercados de eletricidade. Sucessivamente alterado, este diploma conheceu a sua última redação com a alteração operada pelo Decreto-Lei n.º 76/2019, de 3 de junho. Revogado pelo Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro (neste diploma, *vide* os artigos 110.º e seguintes e 115.º e seguintes).

¹⁵ Estabelece os princípios gerais a que devem obedecer os contratos de concessão a favor da EDP, quando a exploração não é feita pelos municípios.

¹⁶ Regulamento de Acesso às Redes e às Interligações, aprovado pelo Regulamento n.º 560/2014 da ERSE (Diário da República, 2.ª Série, de 22 de dezembro de 2014), com a primeira alteração introduzida pelo Regulamento n.º 620/2017 da ERSE (Diário da República, 2.ª Série, de 18 de dezembro de 2017).

eletricidade), e que se assume como um **contrato a favor de terceiro**, em que o terceiro beneficiário é o consumidor de eletricidade, com a nuance, face à configuração típica daquela estrutura contratual, de o promissário (no caso, o comercializador com quem o consumidor contratou o fornecimento de energia elétrica) responder (em termos semelhantes àqueles em que o comitente responde perante o comissário – artigo 500.º do Código Civil) pelo cumprimento das obrigações do promitente (no caso, o operador da rede de distribuição), como resulta do disposto pela norma do n.º 1 do artigo 10.º do Regulamento da Qualidade de Serviço dos Setores Elétrico e do Gás – RQS¹⁷)¹⁸.

Na verdade, com a transposição para a ordem jurídica portuguesa dos princípios da Diretiva n.º 2003/54/CE¹⁹ e, posteriormente, da Diretiva n.º 2009/72/CE²⁰, instituiu-se e aprofundou-se a separação (*unbundling*) jurídica dos operadores das redes de transporte e de distribuição das demais atividades do setor elétrico (nomeadamente, a produção e a comercialização), o que importou o seu desdobramento em diferentes empresas (ainda que permanecendo concentradas no mesmo grupo empresarial) e a proibição de os operadores das redes comercializarem energia (atividade que apenas é permitida aos produtores e aos comercializadores).

¹⁷ Regulamento n.º 406/2021 da ERSE (Diário da República, 2.ª Série, de 12 de maio de 2021).

¹⁸ Neste sentido, ver, entre outras e sem preocupações de exaustividade, a Sentença do TRIAVE de 25.07.2018, Processo n.º 1037/2018/FL (Paulo Duarte).

¹⁹ Diretiva 2003/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2003, que estabeleceu regras comuns para o mercado interno da eletricidade e que revogou a Diretiva 96/92/CE.

²⁰ Diretiva 2009/72/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de julho de 2009, que estabeleceu regras comuns para o mercado interno da eletricidade e que revogou a Diretiva 2003/54/CE. Revogada pela Diretiva (UE) 2019/944, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de junho de 2019, relativa a regras comuns para o mercado interno da eletricidade e que altera a Diretiva 2012/27/UE.

A atividade de compra e venda de energia elétrica passou a ser exercida em regime de livre concorrência, embora sujeita a registo, por decisão da Direção-Geral de Energia e Geologia (artigos 45.º, n.º 1, 46.º e 47.º do Decreto-Lei n.º 172/2006, de 23 de agosto²¹), possibilitando-se aos clientes finais, destinatários dos serviços de fornecimento de eletricidade, procederem à escolha de um dos comercializadores em regime de mercado para com ele se relacionarem contratualmente.

Por sua vez, os comercializadores, visto que não podem proceder à entrega física da energia elétrica aos utentes com quem contratam o fornecimento, gozam do direito de livre acesso às infraestruturas de transporte e de distribuição (*third-party access to networks*) por força de contratos de uso das redes.

Neste seguimento, porque as redes de transporte e de distribuição subsistiram como monopólios naturais, sendo as respetivas atividades exercidas mediante a atribuição de concessões de serviço público, colocou-se a necessidade de regular os proveitos permitidos (*allowed revenues*) dos operadores, os quais devem proporcionar às empresas concessionárias uma remuneração bastante (mas não desproporcional) para a recuperação do investimento na instalação, manutenção e atualização das infraestruturas que têm a seu cargo e o cumprimento, de modo eficiente, das obrigações de serviço público e padrões de qualidade a que se encontram vinculados, impedindo a subsidiação cruzada entre atividades.

²¹ Desenvolve os princípios gerais relativos à organização e ao funcionamento do sistema elétrico nacional (SEN), aprovados pelo Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro, regulamentando o regime jurídico aplicável ao exercício das atividades de produção, transporte, distribuição e comercialização de eletricidade e à organização dos mercados de eletricidade. Sucessivamente alterado, este diploma vigorou, até 14.01.2022, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 76/2019, de 3 de junho. Revogado pelo Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, que estabelece a organização e o funcionamento do Sistema Elétrico Nacional, transpondo a Diretiva (UE) 2019/944 e a Diretiva (UE) 2018/2001.

É, assim, nesta base, que a ERSE procede à fixação de tarifas de acesso às redes, calculadas para cada uma das atividades reguladas e respeitantes ao uso de cada uma das redes (de transporte e de distribuição), à operação logística de mudança de comercializador e à gestão global do sistema, sendo que tais tarifas, por força do funcionamento do *princípio da aditividade*, são juridicamente repercutidas sobre os clientes finais nas faturas do serviço de eletricidade emitidas pelo comercializador²².

Acresce que, o objeto do contrato integra-se na categoria dos **serviços de interesse geral** abrangidos pela Lei dos Serviços Públicos Essenciais (doravante “LSPE”²³) – no caso, o “[s]erviço de fornecimento de energia elétrica” [artigo 1.º, n.º 2, alínea b) da LSPE] – sendo que, para efeitos da LSPE, considera-se **utente** “(...) a pessoa singular ou coletiva a quem o prestador do serviço se obriga a prestá-lo” (artigo 1.º, n.º 3 da LSPE) e, por outro lado, considera-se **prestador dos serviços públicos essenciais** “(...) toda a entidade pública ou privada que preste ao utente qualquer dos serviços referidos no n.º 2 [entre os quais, como já vimos, o serviço de fornecimento de energia elétrica], independentemente da sua natureza jurídica, do título a que o faça ou da existência ou não de contrato de concessão” (artigo 1.º, n.º 4 da LSPE). No caso em apreciação, requerente e requerida são de qualificar, respetivamente, como utente e prestadora de serviços públicos essenciais.

E, bem assim, no caso em apreço, constata-se que tal contrato de fornecimento de energia elétrica foi celebrado entre um *profissional* (a requerida)

²² Para a descrição do movimento liberalizador tendente à criação do mercado europeu de eletricidade (anteriormente assente em empresas públicas monopolistas verticalmente integradas), seguimos, aqui, de perto, o *e-book* “Reflexões de Direito da Energia”, publicado pela ERSE e da autoria de FILIPE MATIAS SANTOS, disponível *online* em <https://www.erse.pt/media/fdkdsj2o/temas-de-energia-reflexões-de-direito-de-energia.pdf>

²³ Aprovada pela Lei n.º 23/96, de 26 de julho, sucessivamente alterada e atualmente com a redação que lhe foi conferida pela Lei n.º 51/2019, de 29 de julho.

e um *consumidor* (o requerente), sendo, portanto, **fonte de relação jurídica de consumo**, entendendo-se como tal o ato pelo qual uma pessoa que exerce, com carácter profissional, uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios, fornece bens, presta serviços ou transmite quaisquer direitos a um sujeito que os destina e com eles visa satisfazer uma necessidade pessoal ou familiar, pelo que se encontra sujeito às regras da Lei de Defesa do Consumidor, aprovada pela Lei n.º 24/96, de 31 de julho (cf. artigo 2.º, n.º 1)²⁴.

Destarte, sendo a requerida um sujeito interveniente no Sistema Elétrico Nacional (SEN), entendido como o conjunto de princípios, organizações, agentes e instalações elétricas relacionados com as atividades abrangidas pelo Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro, no território nacional [artigos 3.º, alínea jj) e 14.º, alínea e)]²⁵, encontra-se a mesma demandada adstrita ao cumprimento de **obrigações de serviço público** (artigo 5.º, n.ºs 1 a 3 do Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro²⁶, e artigo 5.º, n.ºs 1 e 2 do RRCSEG), imanescentes à **essencialidade** do serviço público em causa na relação contratual jurídico-privada celebrada com o requerente, tendentes à satisfação de necessidades primaciais na vida de qualquer cidadão.

Ademais, ao comercializador de serviços essenciais (como a requerida) impõe-se o cumprimento do **dever de informação ao consumidor** (artigo 4.º da LSPE), sendo um dos seus corolários mais imediatos e mais relevantes, a **obrigação de emissão de faturação detalhada, em regra, com uma periodicidade mensal** (salvo acordo em contrário no interesse do consumidor), e **transmitida, preferencialmente, em suporte eletrónico**

²⁴ Sucessivamente alterada e atualmente com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 109-G/2021, de 10 de dezembro.

²⁵ Correspondentes aos artigos 3.º, alínea qqq), e 8.º, n.º 1, alínea h) do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro.

²⁶ Correspondente ao artigo 9.º, n.ºs 1 a 3 do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro.



(salvo se o consumidor optar por recebê-la em suporte papel, não podendo daí decorrer qualquer acréscimo de despesa para o mesmo) **dotada dos elementos necessários a uma completa, clara e acessível compreensão dos valores liquidados, na qual se discrimine, nomeadamente, os serviços prestados e as correspondentes tarifas** – cf. artigo 9.º, n.ºs 1 e 2 da LSPE, artigos 45.º, n.º 1 e 46.º, n.ºs 1 e 2 do RRCSEG e artigos 5.º, n.º 1, 6.º, n.º 1, e 7.º da Lei n.º 5/2019, de 11 de janeiro²⁷.

Ora, para cabal cumprimento do dever de informação inerente à obrigação de emissão de faturação, deve o comercializador de energia assumir a preocupação de **esclarecer os utentes da desagregação dos valores faturados** e, nesse encaço, evidenciar, nomeadamente (artigo 8.º, n.ºs 1 e 2 da Lei n.º 5/2019, de 11 de janeiro e artigo 4.º do Anexo I ao RRCSEG):

- a) Potência contratada, incluindo o preço;
- b) Datas e meios para a comunicação de leituras;
- c) Consumos reais e estimados;
- d) Preço da energia ativa;
- e) Valor global da tarifa de acesso às redes²⁸ e os preços das respetivas variáveis de faturação;
- f) Valor global das tarifas de energia e de comercialização²⁹, correspondendo este ao valor da fatura relativa ao fornecimento de eletricidade

²⁷ Regime de cumprimento do dever de informação do comercializador de energia ao consumidor.

²⁸ A tarifa de Acesso às Redes é paga por todos os consumidores, independentemente de estarem no mercado regulado ou no mercado liberalizado e reflete o custo das infraestruturas e dos serviços utilizados por todos os consumidores de forma partilhada. Esta tarifa resulta da soma das tarifas de Uso Global do Sistema, de Uso da Rede de Transporte, de Uso da Rede de Distribuição e de Operação Logística de Mudança de Comercializador, todas fixadas pela ERSE.

²⁹ A tarifa de Energia e a tarifa de Comercialização, fixadas pela ERSE, apenas são pagas pelos consumidores que ainda estão no mercado regulado. No mercado liberalizado, o valor

deduzido dos encargos com taxas e impostos e do valor global da tarifa de acesso às redes referido na alínea anterior;

- g) Período de faturação e prazo limite de pagamento;
- h) Taxas discriminadas;
- i) Impostos discriminados³⁰;
- j) Condições, prazos e meios de pagamento;
- k) Consequências pelo não pagamento³¹;
- l) Valor do desconto correspondente à tarifa social (quando aplicável)³²;

De resto, por força do disposto no artigo 43.º, n.ºs 2 a 4 do RRCSEG, a faturação apresentada pelo comercializador de energia ao utente **tem por base a informação sobre os dados de consumo disponibilizada pelo operador da rede de distribuição** – que é, por inerência, responsável pela instalação e manutenção dos equipamentos de medição nos pontos de ligação aos clientes que estejam fisicamente ligados às redes de distribuição [artigo 194.º, n.º 1, alínea c) e 196.º do RRCSEG e pontos 10, alínea b) e 15 do Guia de Medição, Leitura e Disponibilização de Dados de energia elétrica em Portugal continental

correspondente é definido por cada comercializador de forma livre e em concorrência com os outros comercializadores.

³⁰ As taxas e impostos (por exemplo, o IVA – Imposto sobre o Valor Acrescentado) são definidas pelo Estado e iguais no mercado regulado e no mercado liberalizado.

³¹ Através da menção expressa e obrigatória na fatura que o seu não pagamento pode dar lugar à cobrança de juros moratórios, nos termos legais e contratuais, e interrupção do fornecimento, nos termos legal e regulamentarmente estabelecidos.

³² Criada no âmbito da Estratégia Nacional para a Energia 2020, a tarifa social de fornecimento de energia elétrica a aplicar a clientes finais economicamente vulneráveis é um apoio social, previsto e regulado pelo Decreto-Lei n.º 138-A/2010, de 28 de dezembro, sucessivamente alterado e atualmente com a redação que lhe foi conferida pelo Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, e pela Portaria n.º 178-B/2016, de 1 de julho (alterada pela Portaria n.º 45-B/2021, de 1 de março), que estabelece os procedimentos, o modelo e as demais condições necessárias à aplicação das alterações ao artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 138-A/2010, de 28 de dezembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 172/2014, de 14 de novembro, e pela Lei n.º 7-A/2016, de 30 de março, que cria um modelo único e automático de atribuição de tarifa social de fornecimento de energia elétrica a clientes economicamente vulneráveis.

(GMLDD)^{33]} e pela medição do consumo das instalações ligadas à rede por si gerida e explorada (artigo 343.º, n.º 3 e ponto 27.6 do GMLDD) –, obtida por este mediante leitura direta do equipamento de medição, metrologicamente conforme, realizada com periodicidade trimestral para os clientes em Baixa Tensão Normal [artigo 37.º, n.ºs 2 e 7, alínea b) do RRCSEG e ponto 29.1.2 do GMLDD, e Decreto-Lei n.º 45/2017, de 27 de abril^{34]} – na eventualidade de o contador não estar em telecontagem (caso em que é assegurado o envio automático de leituras e deve ser garantida uma periodicidade máxima mensal de leitura de ciclo – artigo 30.º, n.º 2 do RRCSEG e pontos 16.2 e 29.2.1 do GMLDD), ou por estimativa de valores de consumo, nos intervalos entre leituras de ciclo, com recurso a método, previsto no GMLDD e escolhido pelo utente no momento da celebração do contrato, que aproxime o melhor possível os consumos faturados dos valores reais de consumo (artigos 39.º e 43.º, n.º 5 do RRCSEG), na certeza, porém, que **deve prevalecer, sempre que existente, a mais recente informação de consumos obtida por leitura direta do equipamento de medição**, nesta se incluindo a que tenha sido comunicada pelo utente (artigos 37.º, n.ºs 1, 3 e 4 e 43.º, n.º 3 do RRCSEG).

Desta forma, **excecionalmente, nos períodos em que não existam dados de consumo extraídos diretamente do contador, o comercializador pode produzir a faturação com base em estimativa de consumo, sem**

³³ Diretiva n.º 5/2016 da ERSE (Diário da República, 2.ª Série, de 26 de fevereiro de 2016).

³⁴ Estabelece as regras aplicáveis à disponibilização no mercado e colocação em serviço dos instrumentos de medição, transpondo a Diretiva n.º 2014/32/UE, e a Diretiva Delegada (UE) n.º 2015/13. Alterado pelo Decreto-Lei n.º 9/2021, de 29 de janeiro, que aprovou o Regime Jurídico das Contraordenações Económicas. Aos instrumentos de medição abrangidos pelo Decreto-Lei n.º 45/2017, de 27 de abril, aplicam-se, após colocação em serviço, as disposições do Decreto-Lei n.º 291/90, de 20 de setembro, que estabelece o regime de controlo metrológico de métodos e instrumentos de medição, entretanto revogado pelo Decreto-Lei n.º 29/2022, de 7 de abril, que aprova o regime geral do controlo metrológico legal dos métodos e dos instrumentos de medição, com entrada em vigor no dia 1 de julho de 2022 (artigo 30.º).

prejuízo do dever de proceder ao competente “acertos de faturação” na primeira fatura subsequente que se baseie numa leitura real do contador, então, disponível [artigos 43.º, n.º 3 e 49.º, n.º 1, alínea c), do RRCSEG], sempre que tal leitura apure consumos reais inferiores ou superiores aos estimados para o mesmo intervalo temporal.

Por último, atendendo ao concreto modo de contratar a que obedeceu o negócio jurídico que vimos caracterizando [cf. decisões em matéria de facto sob alíneas g) a r) do ponto 5.1.1. *supra*], impõem-se duas derradeiras considerações:

- *primo*, o contrato em apreço subsume-se ao modelo de **contrato de adesão**, cujo conteúdo foi pré-elaborado pela requerida, recorrendo à **técnica das cláusulas contratuais gerais**, com vista à sua utilização massificada numa pluralidade de contratos a celebrar, e aceite pelo aderente (o requerente), que que não teve a possibilidade de o negociar, limitando-se a aceitá-lo, ou, pelo menos, cujo conteúdo não pôde influenciar, pelo que se encontra sujeito ao regime jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais, instituído pelo Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro³⁵ (cf. artigos 1.º, n.ºs 1 e 2 e 2.º da LCCG), nomeadamente ao sistema de controlo (de inclusão e de conteúdo) aí estabelecido, integrado por normas procedimentais e materiais que determinam quais as cláusulas (contratuais gerais) que se consideram e podem ser incluídas num contrato de adesão e a extensão da sua admissibilidade, o qual funciona como um mecanismo de proteção daquele que se limita a aderir ao programa contratual.

- *secondo*, estamos em presença de um contrato (celebrado) à distância, disciplinado pelo Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro³⁶, porque se

³⁵ Sucessivamente alterado e atualmente com a redação que lhe foi conferida pelo Decreto-Lei n.º 109-G/2021, de 10 de dezembro. Doravante identificado pelo acrónimo “LCCG”.

³⁶ Regime jurídico dos contratos celebrados à distância e aos contratos celebrados fora do estabelecimento comercial. Transpõe para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º

mostram preenchidos os seguintes requisitos cumulativos do artigo 3.º, alínea f) do mesmo diploma: 1) uma **relação contratual estabelecida entre um consumidor e um fornecedor de bens ou prestador de serviços** – artigo 3.º, alíneas c) e i) –, cujo objeto não se encontra excluído do âmbito material de aplicação do DL n.º 24/2014, de 14 de fevereiro – artigo 2.º, n.º 2; 2) **sem a presença física simultânea de ambos**; 3) **integrada num sistema de venda ou prestação de serviços organizado pelo profissional para comércio à distância**, através do qual aquele incentiva ou revela a sua disponibilidade para celebração de contratos, mesmo que a proposta contratual seja emitida pelo consumidor; 4) **mediante a utilização exclusiva de uma ou mais técnicas de comunicação à distância** [artigo 3.º, alínea m)]³⁷ **até à celebração do contrato, inclusive a própria celebração** – no caso, contrato celebrado através de correio eletrónico.

À luz do exposto, verificado que está que o contrato que ligou as partes desta demanda arbitral supera o modelo tradicional de *proposta-aceitação* – em que as partes se acham num plano de igualdade material ou, pelo menos, num plano em que a assimetria entre as partes (sobretudo, informativa) não é acentuada – e inexistiu uma negociação prévia cláusula a cláusula, com vista a emitirmos a competente pronúncia sobre a questão decidenda, cumpre assinalar que, **para além do que já decorre da LCCG e do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro, as condições contratuais da proposta de fornecimento de**

2011/83/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2011, relativa aos direitos dos consumidores. Sucessivamente alterado, este diploma vigora com a redação que lhe foi conferida pela Lei n.º 16/2022, de 16 de agosto (Lei das Comunicações Eletrónicas), retificada pela Declaração de Retificação n.º 25/2022, de 12 de outubro. Aqui, atendendo às regras de aplicação das leis no tempo (artigo 12.º do Código Civil), considerar-se-á a redação que lhe foi conferida pelo Decreto-Lei n.º 78/2018, de 15 de outubro.

³⁷ V.g., a partir da internet, através da televisão, por correspondência postal ou por contacto telefónico (*rectius*, na sequência de contacto telefónico), mensagens gravadas, mensagens escritas (SMS), fax, correio eletrónico, rádio, redes sociais, etc.

energia elétrica disponibilizada pelo comercializador devem ser equitativas e previamente comunicadas e esclarecidas ao cliente antes da celebração ou confirmação do contrato de fornecimento, sendo redigidas em linguagem clara e compreensível, sem caráter enganador ou abusivo (valendo, aqui, o regime jurídico das práticas comerciais desleais, previsto no Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de março³⁸) – artigos 5.º e 6.º da LCCG, artigos 4.º, n.ºs 1 e 2 e 5.º, n.ºs 1 e 5 do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro, e artigo 16.º, n.º 5 do RRCSEG³⁹.

A proposta contratual deve ser acompanhada das condições gerais do contrato aplicável e conter, pelo menos, as seguintes informações (artigo 16.º, n.º 1 do RRCSEG⁴⁰): a) Identificação completa e contactos do comercializador; b) Duração da proposta contratual e do contrato subjacente, incluindo a eventual existência de período de fidelização (artigo 19.º do RRCSEG); c) **Preços e outros encargos, incluindo a eventual existência de indexação de preços**; d) Meios, prazos e condições de pagamento das faturas associadas ao contrato; e) Informação mais recente sobre a rotulagem de energia comercializada. Em particular, as propostas de fornecimento de energia elétrica a clientes em Baixa Tensão Normal pelos comercializadores em regime de

³⁸ Estabelece o regime aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores, ocorridas antes, durante ou após uma transação comercial relativa a um bem ou serviço, transpondo para a ordem jurídica interna a Diretiva n.º 2005/29/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de maio, relativa às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores no mercado interno. Este diploma vigora atualmente com a redação que lhe foi conferida pelo Decreto-Lei n.º 109-G/2021, de 10 de dezembro.

³⁹ À data da negociação e da celebração do contrato que ligou as partes desta lide arbitral, vigorava o Regulamento de Relações Comerciais do Setor Elétrico (RRCSE), aprovado pelo Regulamento n.º 561/2014 da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (Diário da República, 2.ª Série, de 22 de dezembro de 2014. O artigo 16.º, n.º 5 do RRCSEG encontra correspondência nos n.ºs 7 e 8 do artigo 106.º do RRCSE.

⁴⁰ O artigo 16.º, n.º 1 do RRCSEG encontra correspondência no n.º 4 do artigo 105.º do RRCSE.

mercado devem respeitar o conteúdo da ficha de caracterização padronizada, cujo conteúdo e estrutura é definida em norma complementar respetiva, podendo os comercializadores diferenciar a apresentação da ficha de caracterização padronizada, consoante o canal utilizado de comunicação com o cliente (artigo 16.º, n.ºs 6 e 7 do RRCSEG⁴¹).

Já a aceitação da proposta de fornecimento do comercializador depende de declaração expressa, registada em suporte duradouro, do cliente, enquanto titular do contrato, sendo que o registo em tal suporte deve ser conservado pelo prazo de 3 anos ou pelo tempo de duração do contrato acrescido do prazo de caducidade ou prescrição, quando este tenha duração superior (artigo 3.º, alínea l) do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro, e artigo 20.º, n.ºs 1 e 2 do RRCSEG⁴²).

A informação pré-contratual prestada pelo comercializador, incluindo a ficha de caracterização padronizada, integra o contrato de fornecimento celebrado com o cliente⁴³, sendo inválida qualquer cláusula em sentido contrário (artigo 4.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro e artigo 22.º, n.º 3 do RRCSEG). O contrato de fornecimento de energia elétrica deve ser titulado por documento escrito – devendo os contratos celebrados cumprir os requisitos previstos na legislação aplicável (artigo 6.º do Decreto-Lei n.º

⁴¹ O artigo 16.º, n.ºs 6 e 7 do RRCSEG encontram correspondência nos n.ºs 5 e 6 do artigo 105.º do RRCSE. Nos termos do n.º 5 do artigo 105.º, “[a]s propostas de fornecimento de energia elétrica a clientes em BTN devem respeitar o conteúdo da ficha de caracterização padronizada aprovada pela ERSE, a qual constitui informação pré-contratual”.

⁴² Nos termos do artigo 105.º, n.º 11 do RRCSE, “[p]ara efeitos de aceitação da proposta de fornecimento apresentada pelo comercializador em regime de mercado, o cliente que será titular do contrato de fornecimento deve dar o seu consentimento expresso e esclarecido”.

⁴³ Nos termos do artigo 106.º, n.º 9 do RRCSE, “[a] ficha de caracterização padronizada prevista no n.º 5 do Artigo 105.º integra os contratos de fornecimento celebrados com os respetivos clientes”.



24/2014, de 14 de fevereiro e artigo 22.º, n.º 1 do RRCSEG⁴⁴) – e especificar, entre outros, os aspetos enunciados no n.º 2 do artigo 22.º do RRCSEG⁴⁵.

Posto tudo quanto antecede, não se colocando dúvidas acerca da conclusão do negócio jurídico entre requerente e requerida e da observância das exigências formais aplicáveis, e não se perdendo de vista a utilização de técnica de comunicação à distância em todo o processo de formação do contrato até à obtenção do acordo (incluindo a própria celebração), porque está em causa um contrato formado com recurso à predisposição de cláusulas contratuais gerais, não pode olvidar-se, porém, que a efetiva incorporação destas no contrato singular depende da verificação de dois pressupostos: em primeiro lugar, a sua **aceitação** (artigo 4.º da LCCG); em segundo lugar, o cumprimento dos **ónus de comunicação e informação** (artigos 5.º e 6.º da LCCG).

Reafirmando, aqui, a análise crítica que desenvolvemos acerca do artigo 5.º da LCCG em artigo que elaborámos em coautoria com ANA FRANCISCA PINTO DIAS⁴⁶, ancorada em vastas referências jurisprudenciais (as quais, por economia de texto, nos dispensamos de reproduzir), «(...) com o fim de combater o risco de desconhecimento de aspetos essenciais do contrato e/ou a falta de consciência do alcance e sentido das cláusulas do contrato, nos termos

⁴⁴ Nos termos do artigo 106.º, n.º 1 do RRCSE, “[o] contrato de fornecimento de eletricidade deve ser titulado por documento escrito, sem prejuízo de poder ser celebrado mediante forma não escrita, nos termos da legislação aplicável em matéria de contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial”. Acrescenta o n.º 2 do mesmo artigo e diploma que “[o]s contratos de fornecimento de energia elétrica, **na modalidade de contrato de adesão**, compõem-se de condições gerais, previamente formuladas pelo comercializador e de condições particulares, expressamente acordadas entre as partes, individualizando cada contrato em concreto” [negrito e sublinhados nossos].

⁴⁵ O artigo 22.º, n.º 2 do RRCSEG encontra correspondência no artigo 106.º, n.º 3 do RRCSE.

⁴⁶ ANA FRANCISCA PINTO DIAS, CARLOS FILIPE COSTA, “O Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro: Análise crítica e empírica”, in *Anuário do NOVA Consumer Lab* – Ano 3 – 2021, pp. 123-194, disponível *online* em <https://novaconsumerlab.novalaw.unl.pt/anuario-nova-consumer-lab/>.



do artigo 5.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro, o legislador começou por impor sobre o predisponente o *dever de comunicação*, prévia e integral, ao aderente, das cláusulas contratuais gerais que pretenda incluir nos contrato singulares.

Como se preconiza no n.º 2 do mesmo preceito legal, a comunicação deverá ser realizada de modo *adequado*⁴⁷ e com a *antecedência necessária*, em função da importância do contrato e da extensão e complexidade das cláusulas, por forma a possibilitar ao *aderente de comum diligência* o *conhecimento antecipado* da existência das cláusulas contratuais que irão integrar o contrato singular, assim como o *conhecimento efetivo e completo* do seu conteúdo⁴⁸.

Em substância, o legislador estabelece não só que o predisponente está obrigado à comunicação integral das cláusulas, como impõe regras relativas ao *modus* como as cláusulas devem ser comunicadas, de modo a assegurar-se o

⁴⁷ O artigo 5.º, n.º 2 do Decreto-Lei 446/85, de 25 de outubro, ao impor que as cláusulas devem ser comunicadas de *modo adequado*, mostra-se conforme ao regime da Diretiva 93/13/CEE que, na 1.ª parte do seu artigo 5.º estabelece que “no caso dos contratos em que as cláusulas propostas ao consumidor estejam, na totalidade ou em parte, consignadas por escrito, essas cláusulas deverão ser sempre redigidas de forma clara e compreensível”. Igualmente, ainda que cingindo o seu alcance às relações jurídicas de consumo, o artigo 9.º, n.º 2, alínea a) da Lei de Defesa do Consumidor enfatiza a compreensão acerca do modo (adequado) de cumprimento do dever de comunicação para efeitos do artigo 5.º do Decreto-Lei 446/85, de 25 de outubro, ao prescrever que “com vista à prevenção de abusos resultantes de contratos pré-elaborados, o fornecedor de bens e o prestador de serviços estão obrigados à redação clara e precisa, em caracteres facilmente legíveis, das cláusulas contratuais gerais, incluindo as inseridas em contratos singulares”, sujeitando a inobservância de tal obrigação ao regime das cláusulas contratuais gerais (n.º 3).

⁴⁸ Sublinhe-se que só uma ponderação casuística que leve em consideração todos estes elementos – modo e antecedência da comunicação, importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas –, em conjunto, cumpre o escopo do diploma de possibilitar o “conhecimento completo e efetivo” do clausulado. Referindo que os vários elementos operam em bloco, *vide*, JOSÉ MANUEL DE ARAÚJO BARROS, *Cláusulas Contratuais Gerais – DL n.º 446/85 – Anotado – Recolha Jurisprudencial*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pp. 61 e 62.

desígnio de permitir o conhecimento efetivo e completo do conteúdo das cláusulas pelo aderente⁴⁹.

Como destaca ALMENO DE SÁ, “a comunicação não só deverá ser completa, abrangendo a globalidade das condições negociais em causa, como deverá igualmente mostrar-se idónea para a produção de um certo resultado: tornar possível o real conhecimento das cláusulas pela contraparte.”⁵⁰.

Não obstante, como bem se sublinha no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19/12/2018, “o dever de comunicação caracteriza-se como uma obrigação de meios e impõe que o predisponente desenvolva uma atividade que, em função da importância, extensão e complexidade das cláusulas contratuais gerais por si empregues, se revele razoavelmente adequada a que o aderente tome efetivo conhecimento das mesmas, sem que, para tanto, empenhe mais do que uma comum diligência.”⁵¹.

No mesmo sentido, na doutrina pátria, ALMEIDA COSTA e MENEZES CORDEIRO enfatizam que “**o dever de comunicação é uma obrigação de meios: não se trata de fazer com que o aderente conheça efectivamente as cláusulas, mas apenas de desenvolver, para tanto, uma actividade razoável.**”⁵².

⁴⁹ Referindo que o critério do modo da comunicação é determinado pela eficácia da comunicação, que se afere pela sua adequação a ser conhecida, de forma completa e efetiva, por um destinatário que use de comum diligência, *vide*, JOSÉ MANUEL DE ARAÚJO BARROS, *Cláusulas Contratuais Gerais – DL n.º 446/85 – Anotado – Recolha Jurisprudencial*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pp. 60; ainda, em sentido próximo, MAFALDA MIRANDA BARBOSA, “Considerações acerca do tamanho da letra: a propósito da recente alteração ao DL n.º 446/85, de 25 de Outubro”, *in Estudos de Direito do Consumidor*, n.º 17, 2021, p. 315.

⁵⁰ ALMENO DE SÁ, *Cláusulas Contratuais Gerais e Diretiva Sobre Cláusulas Abusivas*, 2.ª edição revista e aumentada, Almedina, 2001, p. 60.

⁵¹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19.12.2018, proferido no Processo n.º 857/08.7TVLSB.L1.S2, Relatora: Maria do Rosário Morgado, disponível *online* em <http://www.dgsi.pt/>.

⁵² MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Cláusulas Contratuais Gerais, Anotação ao DL n.º 446/85, de 25.10*, Almedina, Coimbra, 1993, p. 25.

De todo o modo, esta exigência imposta ao predisponente – de tomar medidas razoavelmente apropriadas, de modo adequado e com a necessária antecedência, com vista ao conhecimento completo e efetivo das cláusulas pelo aderente – **tem em conta um destinatário que *use de comum diligência*.**

Não se exige, assim, o conhecimento efetivo das cláusulas que estão na base do contrato pelo aderente, mas tão só que sejam criadas as condições para que aqueles as possa conhecer, reclamando-se do aderente a assunção de uma *postura diligente*.

Como refere ALMENO DE SÁ, “a imposição ao utilizador deste *ónus de comunicação* tem como correlato, do lado do aderente, a necessidade de adopção de uma conduta que possa ter-se como razoável ou exigível”. Acrescenta o mesmo autor que “tal conduta é aferida segundo o critério abstracto da diligência comum, o que nos reconduz ao cuidado ou zelo normal do tipo médio de agente pressuposto pela ordem jurídica, colocado na situação em causa.” Em consequência, **“bem pode suceder que o comportamento do cliente não corresponda àquele padrão de diligência, pelo que se abre a possibilidade de este não vir a ter, de facto, conhecimento real das condições negociais gerais, que vão integrar, não obstante, o conteúdo do contrato singular”**⁵³.

Com efeito, **o destinatário das cláusulas não poderá prevalecer-se de um comportamento passivo e desinteressado, despreocupando-se de aceder ao conteúdo do contrato**⁵⁴.» [negritos e sublinhados nossos].

⁵³ ALMENO DE SÁ, *Cláusulas Contratuais Gerais e Diretiva Sobre Cláusulas Abusivas*, 2.^a edição revista e aumentada, Almedina, 2001, p. 61.

⁵⁴ MAFALDA MIRANDA BARBOSA, “Considerações acerca do tamanho da letra: a propósito da recente alteração ao DL n.º 446/85, de 25 de Outubro”, in *Estudos de Direito do Consumidor*, n.º 17, 2021, p. 319.

Ora, revertendo à situação destes autos, no contrato de fornecimento de energia elétrica, reduzido a escrito, concluído entre requerente e requerida – v. documento junto a fls. 111-115 dos autos – resulta consignada, sob “Cláusula Terceira – Conhecimento das Condições Gerais” das “Condições Particulares” (página 1 de 1), a seguinte “**declaração de confirmação**”: *«1. Mais declara o cliente que teve acesso às Condições Gerais, ao Regulamento das Relações Comerciais e o Regulamento da Qualidade [d]e Serviço, tendo tido o tempo necessário para as analisar e estudar e que lhe foram retiradas todas as d[ú]vidas que apresentou e esclarecidos todos os pormenores dos mesmos e deste Contrato, pelo que expressamente declara que aceita as Condições Gerais e os referidos Regulamentos. 2. O Cliente declara que, na data de celebração do Presente Contrato, assinou também as Condições Gerais que se anexam»* [sublinhados nossos] – cf. decisão em matéria de facto sob alínea v) do ponto 5.1.1. *supra*. E, imediatamente antes da aposição da assinatura pelo cliente (o aqui requerente) e do legal representante da Requerida (a aqui requerida), nos lugares próprios, designados para o efeito, sem que lhes sucedam quaisquer outras cláusulas (contratuais gerais), mostra-se, ainda, vertida a seguinte “**declaração de confirmação**”: *«O Cliente expressa e irrevogavelmente declara que a minuta deste contrato, bem como as condições particulares e gerais que constituem o contrato, lhe foram entregues com a antecedência suficiente, para as analisar e estudar e que não tem sobre as mesmas, quaisquer dúvidas, pois todas as que tinham foram devidamente esclarecidas, pelo que a assinatura do mesmo é de livre vontade e com total e cabal esclarecimento. Mais declara que, o exemplar do contrato, recebido por via eletrónica, já assinado pelo representante legal do comercializador, é válido como original, pelo que o assina»* – cf. “Condições Gerais do Contrato” (página 3 de 3).

Neste seguimento, a respeito do **valor probatório das denominadas “cláusulas de confirmação”** para verificação do cumprimento dos ónus de comunicação e de informação previstos nos artigos 5.º e 6.º da LCCG, três teses



se perfilam: 1) declaração confessória com força probatória plena (artigo 358.º, n.º 2 do Código Civil); 2) princípio de prova que opera uma inversão do *onus probandi*, por força do princípio da autorresponsabilidade; 3) e cláusula inválida [artigos 19.º, alínea d) e 21.º, alínea e) da LCCG]. Com o devido respeito por opinião diversa, à luz do que já fomos adiantando, cremos ser de rejeitar, liminarmente, a primeira orientação atrás enunciada, mas também não secundamos a terceira compreensão acabada de indicar, mormente quando o **consumidor aderente, não empregando da diligência exigível, negligenciou a preocupação de se inteirar do conteúdo do contrato, não obstante ter sido colocado em condição de poder conhecer efetivamente o seu clausulado.**

Assim se posicionou o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 18.05.2017, Processo n.º 2679/15.0T8BCL.G1, Relator: Pedro Alexandre Damião e Cunha, disponível em <http://www.dgsi.pt/>, cujo sumário reza nos seguintes termos: “(...) III. No entanto, no que concerne ao dever de informação e comunicação dessas cláusulas, **o aderente encontra-se também vinculado ao cumprimento do princípio da autorresponsabilidade, que impõe que adote um comportamento diligente e ativo no sentido de procurar o seu próprio esclarecimento. IV. O aludido princípio justifica ainda que se dê valor à declaração assinada pelo aderente de que conhece e compreende o contrato subscrito, no sentido de inverter o ónus da prova dos factos contrários à declaração (pelo que a prova em contrário do declarado terá que ser feita pelo aderente que invoca que desconhece as cláusulas que integram o contrato ou que essas cláusulas não lhe foram comunicadas, apesar de ter subscrito aquela declaração).” [negrito e sublinhados nossos].**

Esta corrente encontra amparo, na literatura jurídica, no ensinamento de ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, “Banca e cláusulas contratuais gerais (Breve apontamento)”, in *Coletânea I Congresso de Direito Bancário*, coord. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2015, p. 105: “(...) uma declaração dessas, por si só, pode não chegar como meio de prova de que os deveres de informação a que o banco está adstrito foram adequadamente cumpridos. Mas também não pode ficar-se indiferente a ela como se não existisse. Temos entendido a este respeito, que essa declaração inverte, em princípio, o ónus da prova: terá de ser o cliente, que assina uma declaração a dizer que lhe foram prestadas todas as informações de que necessitava, que conhece e compreende o sentido do contrato que celebrou e que está consciente dos riscos que corre, terá de ser o cliente, dizíamos, que assina uma declaração deste teor, a ter de vir a provar o contrário do que afirma nessa declaração. É o princípio da autorresponsabilidade que aconselha esta solução (...)”.

Posto tudo quanto antecede, retomando o caso dos autos, prevalecendo-se a requerida da inversão do ónus da prova decorrente da subscrição das “declarações de confirmação” acima reproduzidas e não tendo o requerente demonstrado (nem, *summo rigore*, alegado), mediante prova em contrário, que desconhecia as cláusulas que integram o contrato – nomeadamente, as cláusulas “3. Preço”, “12. Modificação das Condições Gerais e Particulares” e “19. Comunicações” das “Condições Gerais do Contrato”, com especial interesse para a resolução da questão decidenda – ou que essas cláusulas não lhe foram efetivamente comunicadas, apesar de ter subscrito aquela declaração, inexistente fundamento, de acordo com o artigo 8.º da LCCG, para concluir no sentido da exclusão de alguma das cláusulas do contrato singular.

Ainda assim, reafirmando, aqui, mais uma vez, a análise crítica do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais que desenvolvemos em artigo, já

identificado, que elaborámos em coautoria com ANA FRANCISCA PINTO DIAS⁵⁵, «[s]uperado o crivo da verificação dos requisitos formais de que depende a inclusão das cláusulas contratuais gerais no contrato singular, a produção de efeitos jurídicos por cada uma das condições gizadas pela entidade predisponente encontra-se, ainda, sujeita a um controlo de avaliação da conformidade do seu conteúdo à luz do princípio da boa-fé, entendido no sentido de respeito por um dos valores fundamentais do Direito dos Contratos, qual seja o da manutenção do equilíbrio das prestações contratuais.

É, assim, sob o manto protetor da boa-fé, entendida em sentido objetivo, que o legislador português, inspirado pela AGB-Gesetz alemã, de 9 de dezembro de 1976 (*Allgemeine Geschäftsbedingungen Gesetz*, entretanto integrada nos § 305 a 310 do BGB), instituiu, no Capítulo V do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro, um sistema de fiscalização do clausulado contratual tendente a obstar a que o proponente das condições gerais, prevalecendo-se da posição de vantagem que aprioristicamente decorre da faculdade que lhe assiste, em exclusivo, de modelação do conteúdo da relação jurídica, imponha um desequilíbrio de prestações a seu favor, do qual resulte a obtenção de uma vantagem injustificável, à custa do aderente⁵⁶.

À semelhança da lei alemã, o nosso regime jurídico das cláusulas contratuais gerais opera uma distinção entre cláusulas absolutamente proibidas (artigos 18.º e 21.º do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro) e cláusulas relativamente proibidas (artigos 19.º e 22.º do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de

⁵⁵ ANA FRANCISCA PINTO DIAS, CARLOS FILIPE COSTA, “O Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro: Análise crítica e empírica”, in *Anuário do NOVA Consumer Lab* – Ano 3 – 2021, pp. 150 e ss.

⁵⁶ JOSÉ MANUEL DE ARAÚJO BARROS, *Cláusulas Contratuais Gerais – DL n.º 446/85 – Anotado – Recolha Jurisprudencial*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, p. 171.

outubro)⁵⁷, constituindo as primeiras “listas negras” exemplificativas de estipulações contratuais que, por afrontarem normas legais imperativas vigentes na nossa ordem jurídica, se consideram sempre desconformes aos ditames da boa-fé, enquanto as segundas compõem “listas cinzentas” de condições gerais, também meramente enunciativas, que, em função de uma valoração do “quadro negocial padronizado”, podem ou não abalar o equilíbrio de interesses em confronto, em detrimento da contraparte do predisponente⁵⁸.

Em relação a qualquer um dos elencos de cláusulas proibidas, preside, como já exaltámos, a preocupação suprema de preservação do equilíbrio das posições jurídicas das partes que dimana do conceito normativo de boa-fé enquanto regra de conduta, pelo que a opção legislativa de enunciação, de forma não taxativa, de cláusulas que se devem reputar de abusivas obedece a um propósito essencialmente pedagógico, sendo um auxiliar – valioso, é certo – ao serviço do intérprete-aplicador para uma “utilização conjunta dos dois tipos de dispositivos legais – *cláusula da boa fé* [artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro] e *proibições específicas* – em complementação recíproca das suas específicas virtualidades, atentas as interações que entre ambos se estabelecem”⁵⁹.

⁵⁷ Como assinala JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, em *Direito dos Contratos – Estudos*, Coimbra Editora, 2007, p. 102, “este processo misto de normação, inaugurado pela correspondente lei alemã (a AGB – Gesetz, de 1976), visa recolher em si as vantagens dos dois distintos modos de legislar, combinando harmonicamente a ductilidade e a adequação próprias de uma cláusula geral com a certeza e a segurança garantidas por previsões de contornos mais precisos”.

⁵⁸ A distinção intuitiva entre “listas negras” e “listas cinzentas” é realizada em ANTÓNIO ALMEIDA, “Cláusulas contratuais gerais e o postulado da liberdade contratual”, in *Lusiada – Revista de Ciência e Cultura, Série de Direito*, n.º 2, 1998, p. 304.

⁵⁹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08.10.2015, proferido no Processo n.º 2438/10.6YXLSB.L1.S1, Relatora: Fernanda Isabel Pereira, disponível *online* em <http://www.dgsi.pt/>.

(...) Como tal, apesar de a parte final das normas dos artigos 17.º e 20.º do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro distinguir entre as proibições constantes das secções em que se integram (Secções II e III) e as da secção (Secção I) onde se consagra o princípio da boa-fé, não deve perder-se de vista que todas as proibições (absolutas e relativas) previstas emanam da “disposição comum” do artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro, a qual vale *per se* e é passível de aplicação direta e imediata, não só em relação a cláusulas omissas dos catálogos, como também a cláusulas proibidas apenas nas relações com os consumidores finais, quando convencionadas em contratos de adesão cujos outorgantes não respeitem o âmbito pessoal de aplicação das disposições dos artigos 21.º e 22.º do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro e, ainda, a cláusulas situadas em áreas abrangidas pelas proibições absolutas, que, contudo, não preencham as respetivas previsões⁶⁰.

Por conseguinte, embora a prática jurisprudencial amiúde não o reflita da melhor forma, um órgão jurisdicional, quando conheça da validade de uma cláusula contratual geral, a pedido de um interessado ou oficiosamente (artigos 12.º do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro e 286.º do Código Civil)⁶¹,

⁶⁰ JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, “Responsabilidade e Garantia em Cláusulas Contratuais Gerais (DL n.º 446/85, de 25 de outubro)”, in *Separata do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor António de Arruda Ferrer Correia*, Coimbra, 1992, p. 5, nota 9.

⁶¹ No sentido de que o Tribunal pode e deve conhecer oficiosamente da validade de uma cláusula contratual geral à luz do princípio da boa-fé, que norteia o sistema de controlo de avaliação da conformidade do seu conteúdo previsto na LCCG (artigos 12.º da LCCG e 286.º do Código Civil), o Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de junho de 2000, nos Processos *Océano Grupo Editorial SA contra Roció Murciano Quintero* (C-240/98) e *Salvat Editores SA contra José M. Sánchez Alcón Prades* (C-241/98), *José Luis Copano Badillo* (C-242/98), *Mohammed Berroane* (C-243/98) e *Emilio Viñas Feliú* (C-244/98). Pronunciando-se sobre a questão que lhe foi submetida pelo Juzgado de Primera Instancia n.º 35 de Barcelona, por despachos de 31 de março e de 1 de abril de 1998, o Tribunal de Justiça declarou: “1) A protecção que a Directiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, garante a estes **implica que o juiz nacional possa apreciar oficiosamente o carácter abusivo de uma cláusula do contrato que lhe foi submetido** quando examina a admissibilidade de uma acção instaurada perante os órgãos

não deve quedar-se pelo exercício de subsunção da concreta estipulação constante de contrato singular posta em crise às hipóteses normativas dos catálogos de cláusulas absoluta e relativamente proibidas, antes devendo aquilatar se, para lá do resultado de tal operação lógica, a cláusula sob escrutínio excede os limites da boa-fé».

Neste conspecto, será de considerar abusiva e, como tal, nula, a cláusula “12. Modificação das Condições Gerais e Particulares” das “Condições Gerais do Contrato”, reproduzida sob alínea x) do ponto 5.1.1. *supra* – e que, por facilidade expositiva, novamente se transcreve *infra* –, atenta a previsão da alínea d) do artigo 19.º da LCCG, aplicável *ex vi* artigo 20.º da LCCG (“[s]ão proibidas, consoante o quadro negocial padronizado, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que (...) d) Imponham ficções de recepção, de aceitação ou de outras manifestações de vontade com base em factos para tal insuficientes”):

«12.1. A Requerida reserva-se o direito de modificar o conteúdo ou teor de qualquer cláusula das presentes Condições Gerais e/ou das Condições Particulares, incluindo o Preço

jurisdicionais nacionais.” [negrito nosso]. No mesmo sentido, o Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 4 de junho de 2009, no Processo *Pannon GSM Zrt. contra Erzsébet Sustikné Győrfi* (C-243/08), em que o órgão jurisdicional europeu declarou que: “1) O artigo 6.º, n.º 1, da Directiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, deve ser interpretado no sentido de que **uma cláusula contratual abusiva não vincula o consumidor e que, para o efeito, não é necessário que este impugne previamente e com sucesso essa cláusula.** 2) **O órgão jurisdicional nacional é obrigado a examinar officiosamente o carácter abusivo de uma cláusula contratual, desde que disponha dos elementos de direito e de facto necessários para o efeito. Quando considerar que a cláusula é abusiva, não a deve aplicar, salvo se o consumidor a isso se opuser.** Esta obrigação também incumbe ao órgão jurisdicional nacional quando da apreciação da sua própria competência territorial. 3) Cabe ao órgão jurisdicional nacional determinar se uma cláusula contratual como a que é objecto do litígio no processo principal preenche os critérios exigidos para ser qualificada de abusiva na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da Directiva 93/13. Ao fazê-lo, o órgão jurisdicional nacional deve ter em conta o facto de que uma cláusula inserida num contrato celebrado entre um consumidor e um profissional, que não foi objecto de negociação individual e que atribui competência exclusiva ao órgão jurisdicional do foro onde está situada a sede do profissional, pode ser considerada abusiva.” [negritos e sublinhado nossos].



a cobrar pela energia elétrica, gás natural e/ou pela prestação dos serviços fornecidos pela Requerida 12.2 As modificações contratuais são previamente comunicadas por escrito ao Cliente e consideram-se aceites se, no prazo de 20 (vinte) dias contados a partir da aludida comunicação ao Cliente, não houver resolução do contrato pelo Cliente, entrando as mesmas em vigor a partir da data definida pela Requerida para o efeito. 12.3 Qualquer modificação ao conteúdo ou teor de qualquer cláusula das presentes Condições Gerais e/ou das Condições Particulares realizada nos termos da presente Cláusula que seja fundamento de resolução do presente Contrato, não importa qualquer obrigação de indemnização pelo Cliente.» [sublinhado nosso].

Com o devido respeito por opinião diversa, cremos que a cláusula ora sob escrutínio não excede os limites da boa-fé.

Seguindo de perto o entendimento assumido, em ação inibitória, pelo Supremo Tribunal de Justiça no Acórdão tirado em 16.03.2004, Processo n.º 47/1999, Relator: Moreira Alves, disponível em <http://www.dgsi.pt/>, a propósito de cláusula (contratual geral) com redação semelhante, pensamos, também, que não é “de exigir a confirmação expressa da aceitação da alteração”, antes se mostrando suficiente o envio e ingresso na esfera de conhecimento do destinatário de uma comunicação que descreva, de forma clara, objetiva e rigorosa, as modificações contratuais que o declarante se propõe operar, com observância de um prazo de antecedência bastante, em relação à data de início de produção de efeitos, “para permitir a reação fundamentada do destinatário”. Verificados estes requisitos, não se mostra curial afirmar-se que estamos perante um conhecimento ficcionado do destinatário e, em todo o caso, sempre se diga que, ficando convencionado expressamente que a não resolução do contrato pelo cliente no prazo razoável concedido para o efeito vale como aceitação da modificação contratual, “estamos perante convenção que atribui valor ao silêncio, o que é perfeitamente legal (artigo 218.º do Código Civil)” e “não fere

os legítimos interesses” do utente-consumidor, “visto que lhe está garantido, em condições de normalidade” o conhecimento efetivo da alteração contratual⁶². Ademais, numa leitura e interpretação cuidadas da norma do artigo 19.º, alínea d) da LCCG, forçoso é concluir que a mesma não proíbe a ficção de receção duma manifestação de vontade de uma das partes, somente visando obviar a que haja uma ficção dessa receção “*com base em factos para tal insuficientes*”.

E, ainda, com o mesmo Acórdão do STJ, “[d]e resto, tal alteração é expressamente consentida” pelo Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro, quando o n.º 2 do artigo 22.º estabelece que “[o] disposto na alínea c) do número anterior [“São proibidas, consoante o quadro negocial padronizado, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que (...) c) Atribuem a quem as predisponha o direito de alterar unilateralmente os termos do contrato, excepto se existir razão atendível que as partes tenham convencionado] não determina a proibição de cláusulas contratuais gerais que (...) b) Atribuem a quem as predisponha o direito de alterar unilateralmente o conteúdo de um contrato de duração indeterminada⁶³, contanto que se preveja o dever de informar a contraparte com pré-aviso razoável e se lhe dê a faculdade de resolver o contrato” [sublinhado nosso], sem que se exija – acrescentamos nós –, a confirmação expressa da aceitação das alterações.

⁶² No mesmo sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12.07.2001, proferido no Processo n.º 01B4301, Relator: Ferreira de Almeida, disponível em <http://www.dgsi.pt/>, maxime o ponto II do Sumário, que reza nos seguintes termos: «II – É válida, uma cláusula, na qual se estabelece o prazo de 15 dias, para aceitação ou rejeição, da alteração negocial e, tal, porque o silêncio vale, como declaração negocial, quando esse valor lhe seja atribuído por lei, uso ou convenção, no âmbito do artigo 218.º, do C.C.».

⁶³ Nos termos da cláusula “2. Duração” das “Condições Gerais do Contrato”, «2.1 O presente Contrato tem a duração de 1 (um) ano, renovando-se automática e sucessivamente por períodos de 1 (um) ano, exceto se o Cliente notificar a Requerida, por escrito, com 60 (sessenta) dias de antecedência relativamente à data da sua cessação, ou renovação, da oposição à sua renovação. (...)».

Note-se que a cláusula em apreço não cria uma ficção de receção da comunicação por parte do seu destinatário, antes confere valor declarativo ao silêncio do mesmo (como consentido pela parte final do artigo 218.º do Código Civil), no pressuposto de que a comunicação do declarante tenha sido colocada na esfera de conhecimento da sua contraparte.

Concluindo-se, desta forma, que a cláusula não enferma de nulidade, importa, finalmente, responder à questão de saber se, nos termos legais e convencionais aplicáveis, as alterações do contrato promovidas pela requerida, na sequência do envio das comunicações reproduzidas sob alíneas ff) a hh) do ponto 5.1.1. *supra*, são válidas e eficazes, o que implica, inelutavelmente, a convocação e aplicação dos regimes previstos no artigo 224.º do Código Civil e no artigo 69.º do RRCSEG.

Vamos por partes.

O artigo 224.º, n.º 1 do Código Civil (aplicável *ex vi* artigo 295.º do Código Civil) traduz, entre nós, a consagração de um sistema misto para a perfeição das declarações negociais (também aplicável, por força da norma remissiva que acima se indicou, aos simples atos jurídicos), que combina a relevância da receção (*teoria da receção*) e do conhecimento (*teoria do conhecimento*), de tal modo que a eficácia de uma **declaração recipienda** – como é o caso das comunicações reproduzidas sob alíneas ff) a hh) do ponto 5.1.1. *supra* – depende do seu recebimento pelo destinatário, a tal equivalendo também a situação em que a declaração entrou na sua esfera de influência⁶⁴. Não se ignora, claro, que

⁶⁴ Como refere HEINRICH EWALD HÖRSTER, *A Parte Geral do Código Civil Português – A Parte Geral do Direito Civil*, Almedina, Coimbra, 1992, pp. 446-447, as fases por que uma declaração negocial pode transcorrer são essencialmente quatro, a saber: “1.º *exteriorização*, quando a declaração é formulada ou manifestada, exprimindo o declarante a sua vontade; 2.º a *expedição*, quando a declaração, depois de exteriorizada, é expedida pelo declarante (...); 3.º a *receção*, quando a declaração chega ao poder do seu destinatário ou declaratário em termos que, normalmente, lhe permitem tomar conhecimento do seu conteúdo (entrada na esfera do poder do declaratário); 4.º o *conhecimento*, quando o destinatário ou declaratário toma, de facto,

o legislador ponderou outras situações, **atribuindo também eficácia à declaração remetida, nos casos em que só por culpa do destinatário não foi por este oportunamente recebida** (artigo 224.º, n.º 2 do Código Civil), previsão que nos aproxima da chamada *teoria da expedição*, se bem que o ato de recebimento significa, nos termos da teoria da receção, **chegada ao poder do destinatário**⁶⁵.

Considerando a ausência de outro critério delimitador do conceito de *culpa* para este efeito, teremos de nos socorrer do disposto no artigo 799.º, n.º 2 do Código Civil, sobre a culpa no âmbito da responsabilidade contratual e, por via remissiva, do artigo 487.º, n.º 2 do Código Civil, nos termos da qual esse elemento subjetivo deve ser concretamente aferido através do **critério de um devedor criterioso e diligente**.

É esta, aliás, a linha interpretativa para que nos aponta PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, quando refere que **o n.º 2 do artigo 224.º do Código Civil se destina a contrariar “as práticas relativamente vulgares, por parte dos destinatários de declarações negociais e não negociais, de se furtarem à receção das comunicações que lhe são dirigidas”**, para concluir “ser necessário demonstrar que, sem acção ou abstenção culposas do declaratório, a

conhecimento da declaração que lhe foi dirigida.” Ainda segundo o mesmo autor, em artigo intitulado “Sobre a formação do contrato segundo os arts. 217.º e 218.º, 224.º a 226.º e 228.º a 235.º do CC”, publicado na *Revista de Direito e Economia*, n.º 9, p. 135, bem pode dizer-se que a «solução legal dá relevância jurídica, no sentido de originar a perfeição da declaração negocial, àquele pressuposto que se verifica primeiro, combinando, nesta medida, a teoria da receção (“... logo que chega ao poder ...”) com a teoria do conhecimento (“... logo que ... é dele conhecida”)).

⁶⁵ Neste sentido, entre outros, CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Contratos I – Conceitos, Fontes, Formação*, 7.ª edição revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2022, p. 122, onde se refere que «[n]este sistema, a ideia chave está na expressão “chegar ao poder do destinatário”. Para o efeito, este “poder” consiste no conjunto de meios de receção ao dispor do destinatário, que, em circunstâncias normais, lhe permitam tomar conhecimento de uma dada mensagem. Do ponto de vista do declarante, a emissão eficaz de declarações exige, por sua vez, a utilização de um meio de transmissão que, em concreto, seja idóneo para atingir a esfera de conhecimento do declaratório».



declaração teria sido recebida. A concretização deste regime não dispensa um **juízo cuidadoso sobre a culpa, por parte do declaratório, no atraso ou não receção da declaração**⁶⁶.

Lidando com conceitos indeterminados conexos com elementos subjetivos da responsabilidade contratual (a culpa e a exclusividade da culpa), a apreciação dos comportamentos comissivos ou omissivos do destinatário suscetíveis (ou não) de integrar tal previsão do n.º 2 do artigo 224.º do Código Civil deve ser feita casuisticamente, ponderando designadamente o específico contexto contratual, isto é, as concretas “circunstâncias atendíveis e relevantes” aptas a concorrer para a formação da convicção do julgador sobre o conhecimento efetivo ou, pelo menos, sobre a “chegada ao poder” do destinatário das comunicações enviadas pelo remetente.

Por outro lado, também com interesse para a resolução da questão a solucionar, dispõe o artigo 69.º do RRCSEG, cuja epígrafe é “*Alteração unilateral do contrato pelo comercializador*”, que “[n]o decurso de um período contratual, o comercializador **apenas** pode propor alterações das condições contratuais relativas a contratos de fornecimento de energia celebrados com consumidores **de forma fundamentada, quando esta possibilidade esteja prevista no contrato e em situações excecionais e objetivamente justificadas, as quais devem estar igualmente previstas no contrato**” (n.º 2). E mais dispõe o n.º 3 do mesmo artigo e diploma que, no caso previsto naquele n.º 2, “(...) o comercializador **deve enviar as novas condições contratuais ao cliente com uma antecedência mínima de 30 dias relativamente à data em que passem a aplicar-se, juntamente com a indicação expressa do direito do**

⁶⁶ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, 6.ª edição, Coimbra, Almedina, pp. 457-458.

cliente à denúncia do contrato ou à oposição à renovação, em ambos os casos sem encargos, caso não aceite as novas condições”.

Neste seguimento, revertendo ao caso que nos ocupa, com base na factualidade adquirida e julgada provada nestes autos, é certo que:

- à data da emissão e envio das comunicações reproduzidas sob alíneas ff) a hh) do ponto 5.1.1. *supra*, o requerente tinha acesso à área de cliente da requerida, através do sítio na *internet* da demandada e da aplicação “YLCE AppY” – cf. decisões em matéria de facto sob alíneas z), aa) e cc) do ponto 5.1.1. *supra*;

- em 30.12.2020, através da aplicação “A AppY”, o requerente enviou uma mensagem à requerida, que a recebeu e lhe ofereceu resposta no dia seguinte – cf. decisões em matéria de facto sob alíneas aa) e bb) do ponto 5.1.1. *supra*;

- em 12.01.2021, através da área de cliente no sítio da *internet* da requerida, o requerente enviou uma mensagem à demandada, que a recebeu e lhe ofereceu resposta em 15.01.2021 e 19.01.2021 – cf. decisões em matéria de facto sob alíneas cc) a ee) do ponto 5.1.1. *supra*;

- a cláusula 3.3. das “Condições Gerais do Contrato” de fornecimento de energia elétrica previa a possibilidade de alterações das condições contratuais, nomeadamente do preço a pagar pelo cliente, em situações excecionais e objetivamente justificadas, a saber: *«a. No caso de alteração às tarifas publicadas pela Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (“ERSE”), quer seja ao seu valor ou à própria estrutura tarifária, nomeadamente pela sua recomposição ou introdução de novos componentes; b. No caso de alterações ao quadro legislativo e regulamentar aplicável, incluindo aquelas em virtude das quais a Requerida se encontre obrigada a suportar ou cobrar quaisquer custos, encargos, taxas ou impostos; c. No caso de alteração dos custos de aquisição de energia elétrica e/ou gás natural, bem como de modificação do perfil de consumo especificado nas*

*Condições Particulares para o fornecimento de energia elétrica e/ou gás natural; d. No início de cada ano civil, em virtude de atualização do Preço devido pelo Cliente, com base no Índice de Preços no Consumidor sem habitação do ano anterior, publicado pelo Instituto Nacional de Estatística.» [sublinhado nosso] – cf. decisão em matéria de facto sob alínea w) do ponto 5.1.1. *supra*;*

- as comunicações reproduzidas sob alíneas ff) a hh) do ponto 5.1.1. *supra* indicam como fundamento exclusivo da “alteração da tarifa de energia elétrica” o “aumento significativo e extraordinário do preço de mercado da energia elétrica”;

- as comunicações reproduzidas sob alíneas ff) a hh) do ponto 5.1.1. *supra* foram enviadas ao requerente com uma antecedência de 30 (trinta) dias em relação à data de aplicação de cada uma das alterações da “tarifa de energia elétrica”, através de “mensagens disponibilizadas na área cliente” – um dos meios de comunicação previstos na cláusula 19.1. das “Condições Gerais do Contrato” –, contendo indicação expressa do direito do cliente à denúncia (nas comunicações alude-se a “resolução”, o que, embora tratando-se de uma figura jurídica distinta da “denúncia”, tem por consequência a produção do mesmo efeito extintivo do vínculo negocial) do contrato – cf. decisões em matéria de facto sob alíneas ff), gg), hh) e mm) do ponto 5.1.1. *supra*.

Todavia, por outro lado, também a partir da factualidade adquirida e julgada provada nestes autos, constata-se que:

- na cláusula 19.1. das “Condições Gerais do Contrato” estabelece-se a *«utilização do correio eletrónico como meio de comunicação preferencial»*, não sendo de aplicar o disposto na cláusula 19.2. do regulamento contratual predisposto pela requerida, na medida em que, durante o ano de 2021, a demandada não emitiu faturas relativas a consumos realizados no mesmo ano – cf. decisões em matéria de facto sob alíneas y) e qq) do ponto 5.1.1. *supra*;

- quer na fase pré-contratual, quer na fase de execução do contrato de fornecimento de energia elétrica, o correio eletrónico foi, de facto, o meio de comunicação preferencial para o estabelecimento de contactos entre as partes contratantes – cf. decisões em matéria de facto sob alíneas g) a r), oo) e pp) do ponto 5.1.1. *supra*;

- a alteração do tarifário aplicável no ano de 2022, proposta no final do período contratual relativo ao ano de 2021, foi objeto de notificação remetida para o correio eletrónico do requerente, informando-o da existência de “nova mensagem” por ler na área de cliente, o que não se verificou em relação às alterações da “tarifa de energia elétrica” sequentes ao envio das comunicações reproduzidas sob alíneas ff) a hh) do ponto 5.1.1. *supra* – cf. decisões em matéria de facto sob alíneas ii), jj) e kk) do ponto 5.1.1. *supra*.

Por conseguinte, considerando as “circunstâncias atendíveis e relevantes” imediatamente acima sumariadas e postas em destaque, seria razoavelmente expectável, por igualdade de razão (*a pari*) – ou mesmo por maioria de razão (*a fortiori*), atenta a excecionalidade de alterações de tarifário no decurso de um período contratual – que a aqui demandada tivesse notificado o requerente, por correio eletrónico, das comunicações remetidas através da área de cliente e reproduzidas sob alíneas ff) a hh) do ponto 5.1.1. *supra*, a fim de assegurar que aquele tivesse conhecimento efetivo das mesmas.

E, de resto, não cremos que se possa afirmar que constituía um ónus (ou até um dever) do requerente proceder à consulta da área de cliente, na ausência de notificação expedida pela requerida, nesse sentido, para o correio eletrónico do demandante, e, por essa via, declarar que só por culpa deste último é que



aquelas comunicações reproduzidas sob alíneas ff) a hh) do ponto 5.1.1. *supra* não foram oportunamente recebidas.

Assim, **não tendo a requerida logrado demonstrar que o requerente efetivamente recebeu, em tempo útil, as comunicações reproduzidas sob alíneas ff) a hh) do ponto 5.1.1. *supra* ou que, pelo menos, tais comunicações ingressaram na sua esfera de conhecimento com a antecedência mínima de 30 (trinta) dias relativamente à data em que as alterações contratuais passaram a aplicar-se – como lhe era imposto pelas regras de distribuição do ónus da prova plasmadas no artigo 342.º, n.º 1 do Código Civil e no artigo 11.º, n.º 1 da LSPE⁶⁷ – forçoso é concluir as declarações recetícias, embora válidas, enfermam de ineficácia.**

5.1.2. Da questão de saber qual a quantia devida pelo requerente à requerida

Atenta a resposta que o Tribunal deu à primeira questão decidenda, concluindo pela ineficácia das comunicações reproduzidas sob alíneas ff) a hh) do ponto 5.1.1. *supra*, importa, agora, em consonância, aquilatar qual a quantia devida pelo requerente à requerida em relação aos consumos realizados a partir de 27.07.2021, exclusive, e objeto da fatura n.º ---, posta em crise pelo aqui demandante [v. decisão em matéria de facto sob alínea mm) do ponto 5.1.1. *supra*].

Em extrema síntese, defende o requerente que lhe será devida a quantia total de € 701,17 (setecentos e um euros e dezassete cêntimos), por aplicação

⁶⁷ Que encontrava consagração, também, no artigo 7.º do RRCSE, que, sob a epígrafe “Ónus da prova”, rezava nos seguintes termos: “Cabe aos operadores das redes e comercializadores a prova de todos os factos relativos ao cumprimento das suas obrigações e diligências inerentes à prestação dos serviços previstos, nos termos da lei dos serviços públicos essenciais” [sublinhados nossos].

do preço de tarifa de energia + tarifa de acesso às redes (deduzido dos encargos com taxas e impostos) de € 0,1269/kWh, tudo conforme cálculos apresentados no documento junto sob Doc. 10 com a reclamação de consumo (a fls. 23 dos autos).

Com efeito, em 20.02.2020, o requerente e a requerida celebraram um contrato de fornecimento de energia elétrica, em regime de baixa tensão normal (BTN), para o local de consumo sito ---- – o qual começou a produzir efeitos em 28.02.2020 –, com uma potência contratada de 17,25 kVA e um preço de fornecimento de energia (energia ativa + tarifa de acesso às redes) de € 0,13690 €/kWh, com aplicação de opção tarifária de tarifa simples e período horário de Ciclo Semanal (CS) – tudo cf. decisão em matéria de facto sob alínea s) do ponto 5.1.1. *supra*.

Sucede que, como é revelado pelos “Detalhes da Fatura” n.º ---, reproduzidos sob alínea mm) do ponto 5.1.1. *supra*, ainda durante o ano de 2020, houve uma alteração do preço unitário (energia ativa + tarifa de acesso às redes) liquidado e cobrado pela requerida para € 0,1269/kWh, o que se ficou a dever à adesão, pelo requerente, à oferta comercial “Campanha YLCE Negócio Vivo” no final do mês de julho de 2020 – v. *emails* de 23.07.2020 a 28.07.2020 reproduzidos no documento junto sob “Doc. A” com a resposta da requerida datada de 19.10.2022, em cumprimento do despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 18.10.2022.

Porém, entretanto, com o final do período contratual de 2020, a aqui demandada procedeu à atualização do tarifário para o ano de 2021, passando a aplicar o preço unitário de € 0,1327/kWh (energia ativa + tarifa de acesso às redes) – v. decisões em matéria de facto sob alíneas s) e bb) do ponto 5.1.1. *supra*.

Pelo que, desconsiderando, pelos motivos expostos sob ponto 5.2.1. *supra*, as alterações contratuais propostas pela requerida no decurso do período contratual de 2021, deverá ser aquele preço unitário de € 0,1327/kWh (energia ativa + tarifa de acesso às redes) tido em conta para o apuramento da quantia devida pelo requerente à requerida, assim como os valores em vigor a partir de 01.01.2021 para as restantes rubricas que compõem a fatura posta em crise nos autos, a saber:

- “Potência Contratada (17,25 kVA)” – € 0,0592;
- “Redes – Potência Contratada (17,25 kVA)”⁶⁸ – € 0,7923;
- “Imposto Especial sobre o Consumo de Eletricidade” – € 0,001;
- “Taxa Exploração DGEG”⁶⁹ – € 0,07;
- “Contribuição Audiovisual” (CAV) – € 2,85⁷⁰.

Donde, para o período de faturação entre 28.07.2021 e 30.12.2021, num total de 155 dias, e considerando os valores de consumo de energia elétrica apresentados na fatura n.º --- (que não foram colocados em crise pelo requerente, com a presente demanda), apuramos os seguintes valores (com IVA à taxa legal de 23% – no caso da CAV, a taxa legal de IVA aplicável é de 6% – já incluído):

⁶⁸ A **potência contratada** nos pontos de entrega em Baixa Tensão Normal é a potência aparente colocada à disposição do cliente, nos termos dos artigos 36.º e 201.º, n.º 6 do RRCSEG. O valor inclui a Tarifa de Acesso às Redes, aprovada pela ERSE, e uma margem de comercialização que é diferente entre comercializadores.

⁶⁹ A **Taxa de Exploração de instalações elétricas**, prevista no Decreto-Lei n.º 4/93, de 8 de janeiro e legalmente consignada à Direção-Geral de Energia e Geologia (DGEG), tem um valor mensal de € 0,07 (sete cêntimos) para instalações exclusivamente destinadas a casas de habitação e € 0,35 (trinta e cinco cêntimos) em todos os outros casos, nos termos do artigo 6.º da Portaria n.º 311/2002, de 22 de março.

⁷⁰ Criada pela Lei n.º 30/2003, de 22 de agosto (sucessivamente alterada, vigora com a redação que lhe foi conferida pela Lei n.º 114/2017, de 29 de dezembro), a **contribuição audiovisual** destina-se a financiar o serviço público de radiodifusão e de televisão. Tem o valor mensal de € 2,85 (dois euros e oitenta e cinco cêntimos), sendo liquidada pelas empresas comercializadoras de eletricidade nas faturas respeitantes ao fornecimento daquele serviço (artigos 4.º, n.º 1 e 5.º, n.ºs 1 e 2 da Lei n.º 30/2003, de 22 de agosto).

- “BTN – Energia Ativa Simples” – € 553,32
- “Potência Contratada (17,25 kVA)” – € 11,29
- “Redes – Potência Contratada (17,25 kVA)” – € 151,05
- “Imposto Especial sobre o Consumo de Eletricidade” – € 4,17
- “Taxa Exploração DGEG” – € 0,43
- “Contribuição Audiovisual” (CAV) – € 15,11

Desta forma, concluímos que **é devida pelo requerente à requerida a quantia total de € 735,36 (setecentos e trinta e cinco euros e trinta e seis cêntimos).**

Assim e em conformidade, deve a requerida corrigir a fatura n.º ----, atenta a nota de crédito n.º ---- já emitida.

6. Decisão

Nestes termos, com base nos fundamentos expostos, julgando-se a ação parcialmente procedente:

- a) **Declara-se prescrito o direito ao recebimento do montante total de € 1.019,62 (mil e dezanove euros e sessenta e dois cêntimos), referente a quantias reclamadas pela requerida, por intermédio da fatura n.º ---, até 27.07.2021 (inclusive);**
- b) **Condena-se a requerida a faturar o conjunto das rubricas objeto da fatura n.º ---, no período de 28.07.2021 em diante, pelo montante total de € 735,36 (setecentos e trinta e cinco euros e trinta e seis cêntimos);**
- c) **Absolve-se, no mais, a requerida do pedido.**

Notifique-se.

Braga, 25 de novembro de 2022

O Juiz-árbitro,

Resumo:

1. Com base na factualidade adquirida e julgada provada nos autos, verificámos que a requerida, enquanto comercializadora em regime de mercado, dedica-se à aquisição e venda de energia elétrica para abastecimento dos clientes agregados na sua carteira, nomeadamente o requerente, com quem celebrou contrato para prestação do serviço de fornecimento de energia elétrica à instalação correspondente à sua residência permanente, serviço esse destinado a uso não profissional (doméstico) do demandante [artigos 2.º, alíneas o), s), t), z), qq), 3.º, n.º 1, alíneas b) e c), 7.º, n.º 1 e 22.º do Regulamento das Relações Comerciais dos Setores Elétrico e do Gás (doravante “RRCSEG”)];
2. Estava em causa, portanto, um contrato misto, com elementos de compra e venda (artigo 874.º do Código Civil) e de prestação de serviços (artigo 1154.º do Código Civil), de execução continuada, nos termos do qual a requerida, única contraparte do requerente no contrato, se obrigou à “venda da eletricidade e a promessa da prestação do serviço pelo terceiro operador da rede, consubstanciada na instalação e manutenção do contador, na entrega da eletricidade e na medição do consumo” (prestação de execução continuada), encontrando-se o aqui demandante adstrito à contraprestação, de execução periódica, consistente no pagamento do preço proporcional à energia elétrica pelo mesmo efetivamente consumida, fixado por

unidade de medida (kWh), e reconduzível à figura da venda *ad mensuram* (artigo 887.º do Código Civil) – v. PEDRO FALCÃO, “Eletricidade e Responsabilidade”, in *Revista de Direito da Responsabilidade*, Ano 1, 2019, pp. 1012-1031, em especial pp. 1025-1026, acessível *online* em <https://revistadireitoresponsabilidade.pt/2019/eletricidade-e-responsabilidade-pedro-falcao>;

3. Sendo a requerida um sujeito interveniente no Sistema Elétrico Nacional (SEN), entendido como o conjunto de princípios, organizações, agentes e instalações elétricas relacionados com as atividades abrangidas pelo Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro, no território nacional [artigos 3.º, alínea jj) e 14.º, alínea e), correspondentes aos artigos 3.º, alínea qqq), e 8.º, n.º 1, alínea h) do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro], encontra-se a mesma demandada adstrita ao cumprimento de obrigações de serviço público (artigo 5.º, n.ºs 1 a 3 do Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro, correspondente ao artigo 9.º, n.ºs 1 a 3 do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, e artigo 5.º, n.ºs 1 e 2 do RRCSEG), imanentes à essencialidade do serviço público em causa na relação contratual jurídico-privada celebrada com o requerente, tendentes à satisfação de necessidades primaciais na vida de qualquer cidadão;
4. Ademais, ao comercializador de serviços essenciais (como a requerida) impõe-se o cumprimento do dever de informação ao consumidor (artigo 4.º da Lei n.º 23/96, de 26 de julho, doravante “LSPE”), sendo um dos seus corolários mais imediatos e mais relevantes, a obrigação de emissão de faturação detalhada, em regra, com uma periodicidade mensal (salvo acordo em contrário no

interesse do consumidor), e transmitida, preferencialmente, em suporte eletrónico (salvo se o consumidor optar por recebê-la em suporte papel, não podendo daí decorrer qualquer acréscimo de despesa para o mesmo) dotada dos elementos necessários a uma completa, clara e acessível compreensão dos valores liquidados, na qual se discrimine, nomeadamente, os serviços prestados e as correspondentes tarifas – cf. artigo 9.º, n.ºs 1 e 2 da LSPE, artigos 45.º, n.º 1 e 46.º, n.ºs 1 e 2 do RRCSEG e artigos 5.º, n.º 1, 6.º, n.º 1, e 7.º da Lei n.º 5/2019, de 11 de janeiro;

5. De resto, por força do disposto no artigo 43.º, n.ºs 2 a 4 do RRCSEG, a faturação apresentada pelo comercializador de energia ao utente tem por base a informação sobre os dados de consumo disponibilizada pelo operador da rede de distribuição, obtida por este mediante leitura direta do equipamento de medição, metrologicamente conforme, realizada com periodicidade trimestral para os clientes em Baixa Tensão Normal [artigo 37.º, n.ºs 2 e 7, alínea b) do RRCSEG e ponto 29.1.2 do Guia de Medição, Leitura e Disponibilização de Dados de energia elétrica em Portugal continental (GMLDD), e Decreto-Lei n.º 45/2017, de 27 de abril] – na eventualidade de o contador não estar em telecontagem (caso em que é assegurado o envio automático de leituras e deve ser garantida uma periodicidade máxima mensal de leitura de ciclo – artigo 30.º, n.º 2 do RRCSEG e pontos 16.2 e 29.2.1 do GMLDD), ou por estimativa de valores de consumo, nos intervalos entre leituras de ciclo, com recurso a método, previsto no GMLDD e escolhido pelo utente no momento da celebração do contrato, que aproxime o melhor possível os consumos faturados dos

valores reais de consumo (artigos 39.º e 43.º, n.º 5 do RRCSEG), na certeza, porém, que deve prevalecer, sempre que existente, a mais recente informação de consumos obtida por leitura direta do equipamento de medição, nesta se incluindo a que tenha sido comunicada pelo utente (artigos 37.º, n.ºs 1, 3 e 4 e 43.º, n.º 3 do RRCSEG);

6. Desta forma, excepcionalmente, nos períodos em que não existam dados de consumo extraídos diretamente do contador, o comercializador pode produzir a faturação com base em estimativa de consumo, sem prejuízo do dever de proceder ao competente “acertos de faturação” na primeira fatura subsequente que se baseie numa leitura real do contador, então, disponível [artigos 43.º, n.º 3 e 49.º, n.º 1, alínea c), do RRCSEG], sempre que tal leitura apure consumos reais inferiores ou superiores aos estimados para o mesmo intervalo temporal;
7. Por último, atendendo ao concreto modo de contratar a que obedeceu o negócio jurídico em causa nos autos, concluímos que o contrato em apreço se subsumia ao modelo de contrato de adesão, cujo conteúdo foi pré-elaborado pela requerida, recorrendo à técnica das cláusulas contratuais gerais, com vista à sua utilização massificada numa pluralidade de contratos a celebrar, e aceite pelo aderente (o requerente), que não teve a possibilidade de o negociar, limitando-se a aceitá-lo, ou, pelo menos, cujo conteúdo não pôde influenciar, pelo que se encontrava sujeito ao regime jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais, instituído pelo Decreto-Lei n.º 446/85,

de 25 de outubro (cf. artigos 1.º, n.ºs 1 e 2 e 2.º), nomeadamente ao sistema de controlo (de inclusão e de conteúdo) aí estabelecido, integrado por normas procedimentais e materiais que determinam quais as cláusulas (contratuais gerais) que se consideram e podem ser incluídas num contrato de adesão e a extensão da sua admissibilidade, o qual funciona como um mecanismo de proteção daquele que se limita a aderir ao programa contratual;

8. E, ainda, que estávamos em presença de um contrato (celebrado) à distância, disciplinado pelo Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro, porque se mostravam preenchidos os seguintes requisitos cumulativos do artigo 3.º, alínea f) do mesmo diploma: 1) uma relação contratual estabelecida entre um consumidor e um fornecedor de bens ou prestador de serviços – artigo 3.º, alíneas c) e i) –, cujo objeto não se encontra excluído do âmbito material de aplicação do DL n.º 24/2014, de 14 de fevereiro – artigo 2.º, n.º 2; 2) sem a presença física simultânea de ambos; 3) integrada num sistema de venda ou prestação de serviços organizado pelo profissional para comércio à distância, através do qual aquele incentiva ou revela a sua disponibilidade para celebração de contratos, mesmo que a proposta contratual seja emitida pelo consumidor; 4) mediante a utilização exclusiva de uma ou mais técnicas de comunicação à distância [artigo 3.º, alínea m)] até à celebração do contrato, inclusive a própria celebração – no caso, contrato celebrado através de correio eletrónico;
9. O artigo 224.º, n.º 1 do Código Civil (aplicável *ex vi* artigo 295.º do Código Civil) traduz, entre nós, a consagração de um sistema misto

para a perfeição das declarações negociais (também aplicável, por força da norma remissiva que acima se indicou, aos simples atos jurídicos), que combina a relevância da receção (*teoria da receção*) e do conhecimento (*teoria do conhecimento*), de tal modo que a eficácia de uma declaração recipienda depende do seu recebimento pelo destinatário, a tal equivalendo também a situação em que a declaração entrou na sua esfera de influência. Não se ignora, claro, que o legislador ponderou outras situações, atribuindo também eficácia à declaração remetida, nos casos em que só por culpa do destinatário não foi por este oportunamente recebida (artigo 224.º, n.º 2 do Código Civil), previsão que nos aproxima da chamada *teoria da expedição*, se bem que o ato de recebimento significa, nos termos da teoria da receção, chegada ao poder do destinatário;

10. Considerando a ausência de outro critério delimitador do conceito de *culpa* para este efeito, teremos de nos socorrer do disposto no artigo 799.º, n.º 2 do Código Civil, sobre a culpa no âmbito da responsabilidade contratual e, por via remissiva, do artigo 487.º, n.º 2 do Código Civil, nos termos da qual esse elemento subjetivo deve ser concretamente aferido através do critério de um devedor criterioso e diligente;

11. É esta, aliás, a linha interpretativa para que nos aponta PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, quando refere que o n.º 2 do artigo 224.º do Código Civil se destina a contrariar “as práticas relativamente vulgares, por parte dos destinatários de declarações negociais e não negociais, de se furtarem à receção das comunicações que lhe são dirigidas”, para concluir “ser necessário demonstrar que, sem acção

ou abstenção culposas do declaratório, a declaração teria sido recebida. A concretização deste regime não dispensa um juízo cuidadoso sobre a culpa, por parte do declaratório, no atraso ou não receção da declaração” [PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, 6.ª edição, Coimbra, Almedina, pp. 457-458];

12. Lidando com conceitos indeterminados conexos com elementos subjetivos da responsabilidade contratual (a culpa e a exclusividade da culpa), a apreciação dos comportamentos comissivos ou omissivos do destinatário suscetíveis (ou não) de integrar tal previsão do n.º 2 do artigo 224.º do Código Civil deve ser feita casuisticamente, ponderando designadamente o específico contexto contratual, isto é, as concretas “circunstâncias atendíveis e relevantes” aptas a concorrer para a formação da convicção do julgador sobre o conhecimento efetivo ou, pelo menos, sobre a “chegada ao poder” do destinatário das comunicações enviadas pelo remetente;

13. Por outro lado, dispõe o artigo 69.º do RRCSEG, cuja epígrafe é “*Alteração unilateral do contrato pelo comercializador*”, que “[n]o decurso de um período contratual, o comercializador apenas pode propor alterações das condições contratuais relativas a contratos de fornecimento de energia celebrados com consumidores de forma fundamentada, quando esta possibilidade esteja prevista no contrato e em situações excecionais e objetivamente justificadas, as quais devem estar igualmente previstas no contrato” (n.º 2). E mais dispõe o n.º 3 do mesmo artigo e diploma que, no caso previsto naquele n.º 2, “(...) o comercializador deve enviar as novas condições contratuais ao cliente com uma antecedência mínima de 30 dias relativamente à



ARBITRAGEM DE CONSUMO

**CENTRO NACIONAL DE INFORMAÇÃO
E ARBITRAGEM DE CONFLITOS DE CONSUMO**



RAL

**CENTROS
DE ARBITRAGEM**

data em que passem a aplicar-se, juntamente com a indicação expressa do direito do cliente à denúncia do contrato ou à oposição à renovação, em ambos os casos sem encargos, caso não aceite as novas condições”.

O Juiz-Árbitro,

Carlos Filipe Costa

CNIACC – Centro Nacional de Informação e Arbitragem de Conflitos de Consumo

Rua D. Afonso Henriques, nº 1 4700 – 030 Braga

TI:253 619 107 Email: geral@cniacc.pt