

Processo de arbitragem

Demandante: A

Demandada: B

Árbitro único: Jorge Morais Carvalho

Sentença

I – Processo

1. O processo correu os seus termos em conformidade com o Regulamento do Centro Nacional de Informação e Arbitragem de Conflitos de Consumo (Regulamento)¹.

O demandante submeteu o presente litígio à apreciação deste tribunal arbitral, ao abrigo do artigo 15.º, n.º 1, da Lei n.º 23/96, de 26 de julho, com a redação dada pela Lei n.º 6/2011, de 10 de março, que estabelece que “os litígios de consumo no âmbito dos serviços públicos essenciais estão sujeitos a arbitragem necessária quando, por opção expressa dos utentes que sejam pessoas singulares, sejam submetidos à apreciação do tribunal arbitral dos centros de arbitragem de conflitos de consumo legalmente autorizados”. Ora, o serviço de fornecimento de energia elétrica é um serviço público essencial [artigo 1.º, n.º 2, alínea *a*), da citada Lei n.º 23/96] e o utente-demandante é pessoa singular.

O árbitro signatário foi designado por despacho de 16 de fevereiro de 2016 da coordenadora do Centro Nacional de Informação e Arbitragem de Conflitos de Consumo.

¹ Autorizado por despacho do Secretário de Estado da Justiça n.º 20778, de 8 de setembro de 2009, publicado no Diário da República, 2.ª série, de 16 de novembro de 2009, pp. 37874 e 37875.

O demandante foi representado por advogada, que juntou procuração forense.

2. Em 1 de fevereiro de 2016, o demandante enviou ao CNIACC um requerimento de arbitragem relativo a um conflito com a demandada, alegando, em resumo, que os consumos não foram faturados corretamente pela demandada, que o direito da demandada a exigir o valor controvertido se encontra prescrito e que o corte de energia elétrica foi ilícito e lhe causou danos.

O demandante conclui pedindo, entre outros, a declaração da prescrição e da inexistência da dívida relativa à última fatura e a condenação da demandada a pagar-lhe € 27 964,25 a vários títulos, nomeadamente danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do corte de energia elétrica.

A demandada foi notificada, no dia 18 de fevereiro de 2016, para contestar no prazo de 10 dias (artigo 21.º, n.º 1, do Regulamento do CNIACC)².

A demandada contestou dentro do prazo, no dia 26 de fevereiro de 2016, impugnando alguns dos factos invocados pelo demandante. O demandante foi notificado da contestação por mensagem de correio eletrónico de 1 de março de 2016.

No dia 4 de março de 2016, o demandante veio ao processo juntar novos documentos e identificar as testemunhas. A demandada foi notificada no dia 7 de março de 2016.

No dia 10 de março de 2016, a demandada juntou novos elementos ao processo, respondendo, também, aos remetidos pelo demandante. O demandante foi notificado nesse mesmo dia.

No dia 20 de abril de 2016, proferi despacho fixando como temas da prova o consumo de energia elétrica no imóvel sito no X, no período entre 1 de janeiro de 2015 e 17 de abril de 2015, a prescrição ou caducidade do direito ao recebimento do preço pelo serviço prestado no período a que se referem as faturas controvertidas, a licitude da interrupção do fornecimento do serviço, a licitude da comunicação feita pela demandada quanto à existência de dívidas não contestadas ou reclamadas, a responsabilidade da demandada pelo tempo decorrido entre a interrupção do

² Regulamento de Informação, Mediação e Arbitragem de Conflitos de Consumo, disponível em http://www.arbitragemdeconsumo.org/images/file/Regulamentos/Regulamento_CNIACC.pdf.

fornecimento do serviço e a reposição do fornecimento de energia elétrica pelo novo prestador de serviços, os danos sofridos pelo demandante e o seu nexos com a atuação da demandada e a exigibilidade dos valores indicados na fatura n.º 20150054361, relativa ao período entre 18 de setembro de 2015 e 18 de outubro de 2015.

Convidei, ainda, as partes, nos termos do artigo 22.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento do CNIACC, a apresentarem, no prazo de 10 dias, os documentos que estivessem em seu poder e que, não tendo sido já apresentados, fossem relevantes para os cinco temas de prova indicados.

Por razões de economia processual, determinei que o depoimento das oito testemunhas (seis indicadas pelo demandante; duas indicadas pela demandada) fosse feito por escrito.

As partes foram notificadas do despacho no dia 21 de abril de 2016.

A demandada respondeu no dia 29 de abril de 2016, juntando o depoimento das duas testemunhas e indicando não pretender juntar mais documentos.

A demandante juntou o depoimento escrito das seis testemunhas no dia 6 de maio de 2016.

Cada parte foi notificada dos elementos juntos ao processo pela outra no dia 12 de maio de 2016.

No dia 23 de maio de 2016, o demandante veio requerer esclarecimentos relativamente ao depoimento das duas testemunhas apresentadas pela demandada, os quais foram prestados no dia 6 de junho de 2016.

No dia 21 de junho de 2016, proferi despacho, no qual, nos termos do art. 22.º do Regulamento do CNIACC, considerei concluída a instrução do processo, convidando as partes a vir ao processo, no prazo de 10 dias, declarar se admitiam a viabilidade de conciliação e, na hipótese negativa, apresentarem, querendo, alegações finais.

Dei ainda nota de que, tendo em conta a complexidade do litígio, nomeadamente a extensão da prova documental apresentada e o número de testemunhas indicado pelas partes, o prazo previsto no art. 10.º, n.º 5, da Lei n.º 144/2015, de 8 de setembro, teve de ser, neste caso, prorrogado, nos termos do n.º 6 do mesmo preceito.

Este despacho foi notificado às partes no dia 27 de junho de 2016. As partes apresentaram as suas alegações finais a 7 de julho (demandante) e a 11 de julho (demandada), tendo mantido a posição anteriormente assumida no processo.

Cumpre decidir.

II – Enquadramento de facto e de direito

Tendo em conta os elementos de prova introduzidos no processo pelas partes, nas respetivas alegações e, em momento posterior, após o meu despacho de 19 de fevereiro de 2016, em que foram fixados os temas da prova, considerarei provados os factos que se seguem (incluindo apenas os que têm relevância para a decisão), já acompanhados do respetivo enquadramento jurídico, tendo em vista a decisão a tomar no presente processo.

Em 19 dezembro de 2014, demandante e demandada celebraram um contrato de fornecimento de energia elétrica, com uma potência contratada de 3,45kWh, em regime bi-horário. Os efeitos jurídicos resultantes do referido contrato começaram a produzir-se a partir de 1 de janeiro de 2015.

Em 21 de fevereiro, 21 de março e 25 de abril de 2015, foram emitidas três faturas com os montantes de € 1292,93 (mil duzentos e noventa e dois euros e noventa e três cêntimos), € 610,97 (seiscentos e dez euros e noventa e sete cêntimos) e € 192,17 (cento e noventa e dois euros e dezassete cêntimos), respetivamente.

Os equipamentos de medição da energia elétrica pertencem aos Operadores de Rede de Distribuição (ORD), competindo-lhes a respetiva manutenção, a sua verificação e reparações necessárias. No caso em apreço, resulta do depoimento da Sr.^a M que a ORD é a C que, no exercício das suas funções, se deslocou por duas vezes à morada do demandante a fim de verificar as condições do contador.

Não se tendo conformado com os valores faturados, através da plataforma online N, o demandante contestou os supramencionados valores.

Em resposta, em 13 de março de 2015, entre outras informações e esclarecimentos, a demandada informou o demandante que, em resultado dos

elevados valores estimados de consumo de energia elétrica, iria formalizar um pedido de averiguação técnica do contador (Y).

Em 17 de março de 2015, a C, na qualidade de ORD, deslocou-se ao local de fornecimento de energia elétrica com vista a proceder à averiguação técnica do contador.

Após as leituras fornecidas pelo demandante e em conformidade com as informações disponibilizadas pela C, na qualidade de ORD, em 21 de março e 6 de junho de 2015, a demandada emitiu duas notas de crédito – € 1.324,52 (mil trezentos e vinte e quatro euros e cinquenta e dois cêntimos) e € 145,59 (cento e quarenta e cinco euros e cinquenta e nove cêntimos).

Através da emissão das supramencionadas notas de crédito, a demandada anulou as estimativas faturadas ao demandante nas três primeiras faturas. Em consequência, uma vez deduzidas do valor em dívida os montantes das notas de crédito, manteve-se em cobrança o montante de € 579,38 (quinhentos e setenta e nove euros e trinta e oito cêntimos).

O demandante não aceitou os montantes faturados e, em 24 de abril de 2015, insistiu, através de mensagem de correio eletrónico, na desconformidade do contador e na consequente necessidade de averiguação técnica, apesar da tentativa de 17 de março de 2015. Nesta data, não foi possível realizar a averiguação técnica visto que, uma vez que o equipamento se encontra no exterior da habitação e se encontra fechado – sendo que o demandante é o único que dispõe dos meios de acesso – não se verificavam as condições necessárias para que se procedesse à averiguação técnica do equipamento.

Em consequência, a averiguação técnica do contador ocorreu em 7 de maio de 2015. Em 17 de julho de 2015, a C concluiu que o equipamento se encontrava a funcionar corretamente, não tendo logrado identificar qualquer desconformidade. Todavia, esta informação nunca foi comunicada ao demandante.

Entre 27 de março e 7 de maio de 2015, o demandante consumiu 284 kWh, no equivalente a 6,76 kWh diários. Isto significa que, antes da realização da averiguação técnica do contador, os consumos médios diários, ainda que acima dos alegados valores de consumo usual do demandante, se encontravam próximos destes.

Tal conclusão é igualmente corroborada pelo demandante quando, no artigo 25.º do requerimento de arbitragem, declara que “embora referente a um período anterior à verificação do contador, a factura que constitui o Doc. n.º 10 junto foi integral e atempadamente paga pelo demandante, uma vez que os valores ali cobrados se encontravam dentro dos valores pagos em anos anteriores”.

Ora, ainda que os resultados da averiguação técnica não tivessem sido comunicados ao demandante, ao pagar integralmente uma fatura referente a um período anterior àquela averiguação – por considerar que os valores cobrados e, portanto, consumidos, se encontravam dentro dos valores pagos em anos anteriores – o demandante encontra-se (tacitamente) a aceitar a inexistência de qualquer desconformidade do contador. É que, caso contrário, isto é, caso o contador se encontrasse efetivamente desconforme, os valores de consumo registados relativamente ao período anterior à averiguação técnica do contador, nunca poderiam corresponder aos valores (reais) de consumo (i.e. ao consumo de energia elétrica efetivamente realizado pelo demandante).

Os valores consumidos e faturados entre 27 de março e 7 de maio de 2015 aproximam-se daqueles registados entre 8 de maio e 16 de junho de 2015, mais precisamente um consumo de 179 kWh de energia elétrica num período de 40 dias – que perfaz um consumo médio diário de 4,47 kWh.

Os valores consumidos e faturados entre 17 de junho e 18 de julho de 2015, num período de 32 dias, também se aproximam do consumo médio diário consumido e registado antes da averiguação técnica realizada em 7 de maio de 2015. Mais concretamente, naquele período de 32 dias, o demandante consumiu 122 kWh de energia elétrica – que perfaz um consumo médio diário de 3,81 kWh.

Por fim, também os valores consumidos e faturados entre 19 de julho e 16 de agosto de 2015 se aproximam daqueles registados antes da averiguação técnica do contador, visto que, num período de 29 dias, o demandante consumiu 140 kWh de energia elétrica – que perfaz um consumo médio diário de 4,82 kWh diários.

Dos factos anteriormente referidos, julgamos não ser possível concluir que o contador tivesse uma anomalia justificativa do aumento do registo de consumo de energia elétrica ao longo de alguns meses.

É certo que estamos aqui perante um enquadramento de facto, relativamente comum, que coloca o cliente de energia elétrica numa situação difícil ao nível da prova. O contador regista o consumo, sendo muito difícil a prova em sentido contrário do que aí se indica, o que coloca o comercializador de energia elétrica numa situação de vantagem. Note-se que, se se invertesse o ónus da prova, seria igualmente difícil – ou até mais – ao comercializador de energia elétrica provar o consumo por outra via diversa do contador. Neste caso, como já foi referido, considera-se que os factos dados como provados apontam no sentido de que o contador não tinha qualquer problema.

Em 14 de agosto de 2015, a demandada solicitou o pagamento do montante em dívida, que se cifrava em € 625,96 (seiscentos e vinte e cinco euros e noventa e seis cêntimos), alertando para a possibilidade de interrupção de fornecimento de energia elétrica. Apesar de o prazo para a interrupção ainda não se encontrar a correr, uma vez que não tinham, então, ainda sido cumpridos os requisitos legais para o efeito, a ameaça em causa não é ilícita, uma vez que os valores não se encontravam prescritos, como se refere um pouco mais abaixo.

Em resposta, em 16 de agosto de 2015, o demandante solicitou à demandada que elaborasse um plano de pagamentos em razão da sua situação financeira.

No seguimento desta solicitação, em 17 de agosto de 2015, a demandada procedeu à elaboração de um plano de pagamentos, que propôs ao demandante. Este plano consubstanciava-se em três prestações de natureza pecuniária: 1.^a Prestação – 19 de agosto de 2015 – € 209,96 (duzentos e nove euros e noventa e seis cêntimos); 2.^a Prestação – 9 de setembro de 2015 – € 280 (duzentos e oito euros); 3.^a Prestação – 30 de setembro de 2015 – € 280 (duzentos e oito euros).

O demandante aceitou tacitamente o plano de pagamentos. Assim, por via telefónica, o demandante entrou em contacto com a demandada e solicitou indicações sobre o procedimento a adotar para efetuar o pagamento do montante em dívida. Por outras palavras, através deste contacto telefónico, o demandante aceita o plano de pagamento proposto pela demandada, sendo esta a única explicação possível para se compreender o conteúdo da comunicação de 18 de setembro de 2015, quando a demandada refere que, “no seguimento do seu contacto, junto dados bancários para

que possa proceder à transferência do valor em dívida: 625,96 €”. Isto é, caso naquele contacto telefónico o demandante tivesse rejeitado o plano de pagamento proposto e a existência da dívida, seria muito difícil explicar o conteúdo daquela comunicação.

Note-se que o pedido de elaboração de plano de pagamentos foi feito pelo demandante à demandada no dia 16 de agosto de 2015, ou seja, num momento em que o direito da segunda não se encontrava ainda prescrito. Com efeito, mesmo em relação ao primeiro período de faturação em causa (que terminou a 16 de fevereiro), o direito só prescreveria às 24 horas do dia 16 de agosto de 2015 (art. 10.º, n.º 1, da Lei n.º 23/96, de 26 de julho, alterada pelas Leis n.ºs 5/2004, de 10 de fevereiro, 12/2008, de 26 de fevereiro, 24/2008, de 2 de junho, 6/2011, de 10 de março, 44/2011, de 22 de junho, e 10/2013, de 28 de janeiro, e art. 279.º, alínea *c*), do Código Civil, *ex vi* art. 296.º do Código Civil).

A ameaça de corte anteriormente feita era, portanto, lícita, uma vez que o direito da demandada não se encontrava prescrito. O pedido de plano de pagamentos deve, assim, ser qualificado como reconhecimento do direito, produzindo o efeito de interrupção da prescrição, previsto no art. 325.º do Código Civil. Se a obrigação já se encontrasse prescrita no momento da ameaça de corte do fornecimento do serviço, a solução seria necessariamente outra, uma vez que o pedido de plano de pagamentos não poderia, como aqui, ser qualificado como reconhecimento do direito, para efeito do art. 325.º do Código Civil.

Com o reconhecimento do direito, começou a correr novo prazo de prescrição (art. 326.º do Código Civil).

O demandante não realizou qualquer pagamento das prestações do plano de pagamento proposto pela demandada.

Em 19 de agosto de 2015, o demandante entrou em contacto com a Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE).

Também em 19 de agosto de 2015, prazo de vencimento da primeira prestação do plano de pagamentos, a demandada enviou uma mensagem de correio eletrónico ao demandante para que este procedesse ao pagamento da primeira prestação do plano de pagamentos.

Em 26 de agosto de 2015, a demandada enviou ao demandante pré-aviso de interrupção de fornecimento de energia elétrica, tendo em consideração a verificação do vencimento das obrigações do demandante relativamente às faturas n.º 1, 2 e 3, e às notas de crédito n.º 4 e 5.

Na comunicação de pré-aviso de interrupção de fornecimento de energia elétrica, a demandada comunica ainda ao demandante que se, no prazo de 20 dias, não regularizar o pagamento do montante em dívida, procederá à interrupção do fornecimento de energia (*maxime* resolução do contrato de fornecimento de energia elétrica).

Esta comunicação respeita o artigo 5.º da Lei n.º 23/96, que prevê que “a prestação do serviço não pode ser suspensa sem pré-aviso adequado, salvo caso fortuito ou de força maior” (n.º 1) e que, “em caso de mora do utente que justifique a suspensão do serviço, esta só pode ocorrer após o utente ter sido advertido, por escrito, com a antecedência mínima de 20 dias relativamente à data em que ela venha a ter lugar”.

Em 27 de agosto de 2015, no seguimento do contacto com a ERSE, o demandante envia a esta entidade as comunicações da demandada. A prova feita no processo não permite concluir que existisse uma reclamação junto da ERSE, com conhecimento da demandada, que fosse suscetível de a impedir de desencadear a interrupção do serviço. Aliás, a ERSE não teria competência para, em matéria contratual, impor ou impedir a cobrança de valores medidos e faturados. É certo que os artigos 42.º, n.º 2, e 44.º do Regulamento de Qualidade de Serviço do Setor Elétrico, da ERSE (Regulamento n.º 455/2013)³ estabelecem que o serviço também não pode ser interrompido na pendência de uma reclamação feita junto do comercializador de energia elétrica. No entanto, neste caso, deve aceitar-se que o processo de reclamação junto da demandada já tinha concluído em agosto de 2015. Com efeito, a demandada já tinha indeferido o pedido do demandante, estando a exigir o pagamento dos valores em dívida. Se assim não fosse, a empresa ficaria para sempre impedida de interromper o serviço, bastando para tal que o cliente mantivesse,

³ http://www.erse.pt/pt/electricidade/regulamentos/qualidadedeservico/Documents/DR_Regulamento%20455-2013-RQS.pdf.

unilateralmente, a reclamação em aberto. Diferente seria a situação se o demandante tivesse recorrido, nessa data, a um centro de arbitragem de conflitos de consumo, como o CNIACC, estando a demandada, nesse caso, obrigada a suspender de imediato quaisquer operações de interrupção do fornecimento do serviço enquanto decorresse a mediação ou a arbitragem do litígio. Não foi o que sucedeu neste caso.

Em 17 de setembro de 2015, o fornecimento de energia elétrica foi interrompido. Tendo sido cumprido o pré-aviso mínimo previsto na lei, deve considerar-se que a interrupção é lícita. É igualmente lícita, conseqüentemente, a declaração de existência de dívidas.

Na faturação de 17 de agosto a 17 de setembro, a demandada procede à cobrança do valor adicional de € 14,25 (catorze euros e vinte e cinco cêntimos) relativamente aos custos resultantes da interrupção do serviço de fornecimento de energia elétrica. Todavia, o demandante não foi informado dos custos decorrentes desta operação – é o que resulta do artigo 91.º da Contestação, “(...) na comunicação/pré-aviso de interrupção remetido ao demandante, não foi este informado quanto ao custo decorrente da interrupção (...)”.

A ausência de informação quanto aos custos implica a sua inexigibilidade, nos termos conjugados dos artigos 3.º e 5.º da Lei n.º 23/96 e 101.º e 137.º, n.º 5, do Regulamento de Relações Comerciais do Setor Elétrico, da ERSE⁴.

Considerando-se a interrupção lícita, os danos daí resultantes não podem ser imputados à demandada. No que respeita aos pressupostos da responsabilidade civil, falta, logo à partida, o facto ilícito.

IV – Decisão

Em consequência, julgo a ação parcialmente procedente, reconhecendo que a demandada não pode cobrar € 14,25 (catorze euros e vinte e cinco cêntimos), relativos aos custos resultantes da interrupção do serviço de fornecimento de energia elétrica.

Absolvo a demandada dos restantes pedidos.

⁴ <http://www.erse.pt/pt/electricidade/regulamentos/relacoescomerciais/Documents/RRC%20Livro.pdf>.

Lisboa, 25 de julho de 2016

O árbitro,

Jorge Morais Carvalho