Processo n.º 1570/2022/RM

Reclamante:

Reclamadas:

SUMÁRIO

1º. *A prescrição é habitualmente exceção oposta pelo(a) devedor(a) ao credor(a), em regra reclamante, todavia, no caso, a prescrição é ela própria facto constitutivo do direito da reclamante aqui consumidora/devedor, na medida em que é esta a autora da ação e do pedido de reconhecimento do direito a ver declarada a extinção da dívida por prescrição, ou seja, no caso os factos constitutivos da prescrição são matéria a provar pelo reclamante, sendo da reclamada o ónus da prova dos factos impeditivos desse direito (cfr. artigo 342º n.º 2 do CC);*

2.º *Nos termos do art.º 334.º do C.C., é ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes, ou pelo fim social ou económico desse direito;*

3.º *O abuso pressupõe a existência do direito, exigindo-se, para ser censurado, que o excesso cometido seja manifesto, que haja "uma clamorosa ofensa do sentimento jurídico socialmente dominante", como escreveu VAZ SERRA (in B.M.J., nº. 85º., pág. 253), que acrescenta que "quem abusa do seu direito utiliza-o fora das condições em que a lei permite, e o efeito deve ser, portanto, em princípio, o que resultaria de um direito só aparente, isto é, falta de direito";*

4.º *Tendo ficado provado que a reclamante foi celebrando sucessivos acordos de pagamento em prestações claramente para criar na primeira reclamada uma situação de confiança de pagamento pelo fornecimento de energia elétrica (sendo que apenas com a apresentação da reclamação a 09 de junho de 2022 é que a reclamante invoca a prescrição), o comportamento da reclamante está claramente em contradição com a confiança gerada com o primeiro comportamento adotado perante a primeira reclamada.*

I – Relatório

1.1 A reclamante apresentou reclamação contra as reclamadas pretendendo que toda a faturação seja devidamente revista e retificada desde outubro de 2020 até à data. Mais invoca que existem valores já prescritos, prescrição essa que invoca.

1.2. A causa de pedir e o pedido constante da reclamação inicial não foi objeto de alteração, que aqui se dá por integralmente reproduzida para todos os efeitos legais.

1.3. A reclamada , nos termos do artigo 14º do Regulamento do Triave apresentou, no prazo regulamentar, Contestação escrita, na qual alegou, em suma, o seguinte:

Entre a reclamante e a primeira reclamada foi celebrado contrato destinado à aquisição de um sistema de produção de energia solar a 07 de outubro de 2020, sendo os painéis instalados a 28 de outubro de 2020.

Que a reclamante atua com abuso de direito, na modalidade de venire contra factum proprium porque solicita, por diversas vezes o pagamento em prestações, fazendo com que a requerida confiasse que pagaria o preço devido se a conformidade do contador com as normas técnicas fosse esclarecida e por último que a reclamante era, à data da apresentação da contestação, devedora da quantia de €9.484,49 (nove mil quatrocentos e oitenta e quatro euros e quarenta e nove cêntimos)

1.4. A reclamada nos termos do artigo 14º do Regulamento do Triave apresentou, no prazo regulamentar, Contestação escrita, na qual alegou:

(...)

2. DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELA E A SUA SEPARAÇÃO DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELOS COMERCIALIZADORES QUE ATUAM NO MERCADO LIVRE OU REGULADO

6.º A , aqui Reclamada, exerce em regime de concessão de serviço público, a atividade de distribuição de energia elétrica em alta, média e baixa tensão no concelho de (cf. art.os 31.º, 35.º, 70.º e 71.º do DL n.º 29/2006, de 15/02, alterado pelo DL 215-A/2012, de 08/10, e art.os 38.ºe 42.º do DL n.º 172/2006, de 23/08, alterado pelo DL 215-B/2012, de 08/10, e no art.º 1.º do DL n.º 344-B/82 de 1/09).

7.º Na qualidade de operador da rede elétrica pública, a Requerida abastece de energia elétrica os locais de consumo que tenham contratado com os diferentes comercializadores legalmente constituídos no mercado livre ou regulado o fornecimento de energia elétrica.

8º Com efeito a Reclamada fornece e instala os equipamentos de medição nos locais de consumo abastecidos de energia elétrica, os vulgarmente denominados contadores (conforme disposto na alínea c) do nº1, do artigo 155º do Regulamento das Relações Comerciais- RRC – aprovado pelo Regulamento nº 468/2012, de 12 de novembro, da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos)

9.º Sendo tais equipamentos propriedade da Reclamada e os utilizadores das instalações seus fiéis depositários (conforme resulta do disposto nos nºs 3 e 4 do artigo 155º do citado RRC).

Por conseguinte,

10.º A atividade prosseguida pela Autora é distinta e independente da atividade de comercialização de energia elétrica, que é desenvolvida pelos comercializadores legalmente constituídos e que operam quer no mercado livre, quer no mercado regulado.

11.º Esta separação jurídica entre as atividades de distribuição e de comercialização de energia elétrica, é imposta por lei e decorre expressamente do disposto nos artigos 36.° e 43.° do DL n.º 29/2006, de 15 de fevereiro, com a redação conferida pelo DL 215-A/2012, de 08 de outubro, que consagra as Bases Gerais da Organização e Funcionamento do Sistema Elétrico Nacional, como aliás bem conhece este Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo.

12.º O comercializador é a entidade registada para a comercialização de eletricidade cuja atividade consiste na compra a grosso e na venda a grosso e a retalho de eletricidade (Cf. artigo 3.º al. j) do DL 29/2006 de 15/02).

13.º São os comercializadores de energia elétrica que tem direito de contratar livremente a venda de eletricidade com os seus clientes. (Cf. Art.º 43º-A nº 1 al. c) do DL 29/2006 de 15/02).

14.º Os comercializadores de eletricidade relacionam-se comercialmente com os operadores das redes às quais estão ligadas as instalações dos seus clientes, assumindo a responsabilidade pelo pagamento das tarifas de uso das redes e outros serviços, bem como pela prestação das garantias contratuais legalmente estabelecidas, cf. artigo 44.º n.º 2 do DL 29/2006 de 15 de fevereiro.

15.º Por esse motivo e de acordo com o artigo 44.º n.º 5 do DL 29/2006 "Compete aos comercializadores de eletricidade exercer as funções associadas ao relacionamento comercial, nomeadamente a faturação da energia fornecida e a respetiva cobrança, bem como o cumprimento dos deveres de informação relativos às condições de prestação de serviço, na observância do Regulamento de Relações Comerciais e do Regulamento de Qualidade de Serviço."

16.º Nesse sentido, a Reclamada desconhece os factos alegados pelo Reclamante relativos à emissão e ao conteúdo das faturas, uma vez que respeitam a matéria de natureza contratual.

17.º Com efeito, apenas o comercializador com quem contratou a Reclamante, quanto aos mesmos poderá responder.

18.º Face ao exposto, deverá a aqui demandada ser considerada parte ilegítima no que toca ao pedido realizado nos termos do artigo 30.º n.º 1 do Código de Processo Civil, o que configura uma exceção dilatória (cfr. artigo 577.º al. e) do CPC) e obsta a que o tribunal conheça do mérito da causa, dando lugar à absolvição da instância (cf. Artigo 576.º n.º 2 do CPC).

3.DO ABASTECIMENTO AO LOCAL DE CONSUMO

19.º No âmbito da sua atividade, a Reclamada abastece de energia elétrica, o local de consumo nº referente a uma habitação localizada na . através de uma instalação trifásica e potencia contratada de 20,70KVA. (DOC.01)

20.º Sendo que, para o referido local de consumo o Reclamante é titular de um contrato de fornecimento de energia elétrica celebrado com o comercializador em mercado livre que se encontra ativo desde 20- 06-2018.

Com efeito,

21.ºNo local de consumo do Reclamante, está instalado desde 29-04-2021 o contador nº para medição e registo dos consumos.

22.º Este contador é um equipamento de medida inteligente – EMI, que não só permite a comunicação remota das leituras de forma diária, assim como a regulação da potência;

23.º Em virtude da instalação do reclamante ter associada a instalação de painéis solares, encontrando-se em processo de Autoconsumo, o referido equipamento mede e regista os consumos efetuados e a energia elétrica produzida.

24.º O referido equipamento encontra-se no exterior da habitação do Requerente, com acesso da via pública, o que possibilita o livre acesso ao equipamento quer por parte dos técnicos, quer por parte dos leitores da (ORD), para recolha periódica de leituras, conforme estabelecido no Regulamento das Relações Comerciais (RRC) .

25.º Ora, os consumos de energia efetuados na instalação do Reclamante são registados por esse contador, fornecido e instalado pela Reclamada, na qualidade de operador da rede elétrica pública (conforme disposto na alínea c), do nº1, do artigo 155º do Regulamento das Relações Comerciais – RRC – aprovado pelo Regulamento nº 468/2012, de 12 de Novembro da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos).

4.DOS FACTOS

26.º Em virtude do registo da instalação em processo de autoconsumo, junto da DGEG, o comercializador solicitou à a instalação de um equipamento de contagem com as características técnicas adequadas ao processo .

27.º Para o efeito, foi gerada a ordem de serviço nº para substituição do equipamento de contagem existente no local do consumo do Reclamante por um equipamento bidirecional .DOC.02

28.º Assim, no dia 29-04-2021 a equipa técnica ao serviço da , deslocou-se àquela instalação e substituiu o contador existente, pelo atual, que foi instalado com os registadores a zeros.DOC.03

Isto posto,

29.ºAtendendo as características das instalações em processo de autoconsumo, que para o efeito se encontram registadas na DGEG, cabe ao operador de rede de distribuição o calculo da leitura entre o consumo e a produção, com base no saldo quarto horário, leitura essa transmitida ao comercializador ao dia 20 de cada mês; sem prejuízo,

30.ºEste método de leituras que decorre da legislação do setor emitida pela ERSE, encontra-se em vigor desde Abril de 2020 e consiste no calculo das leituras usadas na faturação com base no saldo ¼ horário (utilizando diagramas de cargas) entre o consumo e a produção, para o dia 20 de cada mês.

31.ºEste tipo de leituras, que permite que os clientes sejam faturados com base em leituras reais, é efetuada em sistemas da uma vez que as leituras medidas diretamente pelos contadores não contemplam os saldos previstos na legislação vigente.

32.ºOra no que concerne ao fundamento da pretensão, a requerida apenas pode responder quanto aos factos relacionados com a medição e registo dos consumos de energia elétrica.

33.ºPara tal a Reclamada junta o registo de consumos efetuados pelo contador pelo contador instalado, assim como as leituras calculadas com base no saldo quarto horário(leituras ativas ao dia 20/21 de cada mês).DOC. 04

34.ºDa sua análise e atendendo ao supra exposto resulta que as leituras tem sequência e se afiguram corretas, constatando-se que tanto a energia consumida como a produzida está a ser contabilizada corretamente.

35.ºEstas leituras e todas as que foram recolhidas no local de consumo do Reclamante pela Reclamada, tratam-se de leituras reais.

36.ºEstas leituras foram lançadas, tendo o comercializador emitido as respetivas faturas.

Sem prescindir,

37.º Atendendo a que a instalação do reclamante se encontra em processo de autoconsumo, as leituras utilizadas na faturação a partir de 22-07-2021, são apuradas através do saldo ¼ horário ,pelo que, podem não coincidir com as leituras registadas no contador instalado no local de consumo.DOC.05

Ainda sem prescindir,

38.ºA Reclamada é alheia ao contrato de aquisição dos painéis solares celebrado entre o Reclamante e comercializador,

39.ºAssim como é alheia à instalação e funcionamento dos painéis solares adquiridos no âmbito do referido contrato. 40.ºA requerida, na qualidade de operador de redes de distribuição limita-se a recolher as leituras registadas pelo equipamento de contagem e a proceder ao cálculo das leituras com base no saldo quarto horário entre o consumo e a produção de energia elétrica. Concluindo,

41.ºCumpre ao comercializador e não à o contrato em causa assim como a faturação da energia consumida naquele local de consumo.

42.ºPelas razões aduzidas, à não pode ser imputada qualquer responsabilidade sobre o que se requer.

43.ºFace ao exposto carece de sentido e fundamento a presente reclamação contra a

44.º Em tudo o mais, a Reclamada impugna os factos vertidos na reclamação nos termos do artigo 574.º do Código de Processo Civil, por se tratarem factos decorrentes da vida da Reclamante, dos quais desconhece e não tem a obrigação de conhecer.

45.º Por último, impugnam-se todos os documentos juntos à reclamação e que não sejam da exclusiva autoria da ora Reclamada. 46.º Por se desconhecer da letra e da assinatura desses documentos, dá-se por impugnada a veracidade dos mesmos nos termos do artigo 374.º do Código Civil.

NESTES TERMOS E NOS MELHORES DE DIREITO QUE VOSSA EXCELÊNCIA DOUTAMENTE SUPRIRÁ DEVERÁ A PRESENTE AÇÃO JULGAR-SE IMPROCEDENTE POR NÃO PROVADA E EM CONSEQUÊNCIA ABSOLVER A DEMANDADA DO PEDIDO APRESENTADO NESTE TRIBUNAL ARBITRAL

II- Saneador

A audiência arbitral realizou-se com a presença da Reclamante e das reclamadas representadas pelas suas ilustres Mandatárias.

Foi promovida a Tentativa de Conciliação (nos termos do artigo 11º do Regulamento do Triave) tendo a mesma se frustrado em virtude de as partes não se terem mostrado disponíveis para uma composição amigável do litígio.

Este Tribunal arbitral é competente, considerando a vontade manifestada pela autora/consumidora, a natureza do litígio – relação de consumo relativa a serviços públicos essenciais - e a sujeição deste (litígio) ao regime de arbitragem necessária, nos termos dos artigos 1º n.º 1 al. d) e art.º 15º da Lei nº 23/96, com as sucessivas alterações.
O processo é assim o próprio e as partes legítimas e capazes.
Não há nulidades, exceções ou outras questões prévias a conhecer.
Passa-se de imediato à apreciação do mérito do pedido.

III- Objeto do litígio

O objeto do litígio reconduz-se à verificação da (in)existência do direito ao recebimento por parte da reclamada da quantia relativa a fornecimento de eletricidade e aquisição de painéis solares à reclamante.

IV- Fundamentação

Da Fundamentação de Facto

4.1 Factos Provados

Atendendo às alegações fáticas da reclamante, aos elementos carreados para os autos, consideram-se provados, de entre os que são essenciais para o objeto do litígio e para as questões relevantes para a decisão da causa, os seguintes factos:

a) Para o local de consumo nº a Reclamante é titular de um contrato de fornecimento de energia elétrica celebrado com o comercializador em mercado livre , que se encontra ativo desde 20- 06-2018 – facto que se julga provado com base no declarado pela segunda reclamada;

b) Entre a reclamante e a primeira reclamada foi celebrado contrato destinado à aquisição de um sistema de produção de energia solar a 07 de outubro de 2020, encontrando-se os painéis instalados na habitação da reclamante desde 28 de outubro de 2020- Facto que se julga provado com base no **doc. n.º 1** junto com a contestação da 1ª reclamada;

c) No âmbito da sua atividade, a segunda reclamada abastece de energia elétrica, o local de consumo nº referente a uma habitação localizada na através de uma instalação trifásica e potencia contratada de 20,70KVA. - Facto que se julga provado com base no **doc. n.º 1** junto com a contestação da 2ª reclamada;

d) No local de consumo da reclamante, está instalado desde 29-04-2021, o contador nº para medição e registo dos consumos – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 3** junto com a contestação da segunda reclamada;

e) O contador identificado em d) é um equipamento de medida inteligente – EMI, que não só permite a comunicação remota das leituras de forma diária, assim como a regulação da potência – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 3** junto com a contestação da segunda reclamada;

f) Em virtude da instalação da reclamante ter associada a instalação de painéis solares, encontrando-se em processo de Autoconsumo, o referido equipamento mede e regista os consumos efetuados e a energia elétrica produzida – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 3** junto com a contestação da segunda reclamada;

g) Em virtude do registo da instalação em processo de autoconsumo, junto da DGEG, a primeira reclamada solicitou à segunda reclamada a instalação de um equipamento de contagem com as características técnicas adequadas ao processo – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 3** junto com a contestação da segunda reclamada;

h) Pela segunda reclamada foi gerada a ordem de serviço nº para substituição do equipamento de contagem existente no local do consumo da reclamante por um equipamento bidirecional BTN – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 2** junto com a contestação da segunda reclamada;

i) No dia 29-04-2021 a equipa técnica ao serviço da segunda reclamada, deslocou-se à instalação da reclamante e substituiu o contador existente, pelo atual, que foi instalado com os registadores a zeros – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 3** junto com a contestação da segunda reclamada;

j) A primeira reclamada emitiu a 15 de junho de 2020 uma carta aviso da qual resulta o deferimento de pedido de pagamento em 12 prestações do montante de

€1.856,85 formulado pela reclamante que deu origem ao Acordo n.º facto que se julga provado com base no **doc. n.º 2** junto com a contestação da primeira reclamada;

k) A primeira reclamada emitiu a 22 de setembro de 2020 uma carta aviso da qual resulta o deferimento de pedido de pagamento em 5 prestações do montante de €1.655,31 formulado pela reclamante que deu origem ao Acordo n.º facto que se julga provado com base no **doc. n.º 3** junto com junto com a contestação da primeira reclamada;

l) A primeira reclamada emitiu a 08 de fevereiro de 2021 uma carta aviso da qual resulta o deferimento de pedido de pagamento em 6 prestações do montante de €953,69 formulado pela reclamante que deu origem ao Acordo n.º facto que se julga provado com base no **doc. n.º 4** junto com junto com a contestação da primeira reclamada;

m) A primeira reclamada emitiu a 20 de janeiro de 2022 a fatura n.º correspondente a um período de faturação de 21 de novembro de 2021 a 20 de dezembro de 2021 no valor de €317,63 – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 6** junto com a reclamação;

n) Da fatura indicada em m) resulta que o valor desta inclui o montante de €48,00 relativo à prestação 14 de 48 referente ao Plano de Pagamento n.º facto que se julga provado com base no **doc. n.º 6** junto com a reclamação;

o) A primeira reclamada emitiu a 06 de setembro de 2021 a fatura n.º correspondente a um período de faturação de 26 de julho de 2021 a 20 de agosto de 2021 no valor de €484,68 – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 8** junto com a reclamação;

p) Da fatura indicada em o) resulta que o valor desta inclui o montante de **€170,13** relativo, respetivamente, à prestação 10 de 48 no valor de €48,00 referente ao Plano de Pagamento n.º , à prestação 3 de 6 no valor de €98,30 referente ao Plano de Pagamento n.º e à prestação 2 de 5 no valor de 23,83 referente ao Plano de Pagamento n.º – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 8** junto com a reclamação;

q) A primeira reclamada emitiu a 26 de abril de 2021 uma carta aviso da qual resulta o deferimento de pedido de pagamento em 12 prestações do montante de €2.483,43 formulado pela reclamante que deu origem ao Acordo n.º - facto que se julga provado com base no **doc. n.º 9** junto com a reclamação;

r) O Acordo de Pagamento n.º tinha data de vencimento da primeira prestação a 26.04.2021 no valor de €199,00 e a última a 28.03.2022 no valor de €294,43 – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 9** junto com a reclamação;

s) Ao valor de €2.483,43 acrescia juros do valor de €94,80 – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 10** junto com a reclamação;

t) Devido a incumprimento no pagamento dos acordos celebrados a primeira reclamada enviou à reclamante, pelo menos, 10 (dez) avisos de interrupção de fornecimento de energia– facto que se julga provado com base nos **doc. n.º 11 a 13** e **doc. n.º 16 a 22** juntos com a reclamação;

u) A 26 de outubro de 2022 a segunda reclamada comunicou a este tribunal que procedeu à retificação das leituras conforme Mapa de Leituras que juntou sob doc. n.º 1 e comunicou tal retificação à primeira reclamada para que esta procedesse à competente faturação de acordo com os dados juntos sob doc. n.º 2 – facto que se julga provado com base no documento junto pela segunda reclamada;

v) A 25 de janeiro de 2023 a primeira reclamada remeteu para a reclamante email com o assunto, "Confirmação que foi corrigida a anomalia na faturação", do qual resulta *que:*

"A situação já está corrigida

Informamos que a situação já foi normalizada e todos os valores faturados indevidamente foram anulados.

Emitimos a fatura nº que corrige o período de faturação de 29 de junho a 20 de dezembro

Mais informamos que, para regularizar a sua faturação, emitimos, no dia 07 de Dezembro de 2022, a fatura nº de 1400,51 €, que corrige o período de faturação de 29 de junho a 20 de dezembro 2021.

Emitimos a fatura nº que corrige o período de faturação de 21 de dezembro 2021 a 20 de julho 2022

Mais informamos que, para regularizar a sua faturação, emitimos, no dia 07 de Dezembro de 2022, a fatura nº de 888,30 €, que corrige o período de faturação de 21 de dezembro 2021 a 20 de julho 2022.

Emitimos a fatura nº que corrige o período de faturação de 21 de Julho a 20 de Novembro de 2022

Mais informamos que, para regularizar a sua faturação, emitimos, no dia 07 de Dezembro de 2022, a fatura nº de 343,13 €, que corrige o período de faturação de 21 de Julho a 20 de Novembro de 2022 – facto que se julga provado com base no documento junto pela reclamante.

w) Em data não concretamente apurada a reclamante, por falta de pagamento dos acordos de pagamento em prestações celebrados com a primeira reclamada ficou privada do fornecimento de energia elétrica – facto que se julga provado com base no depoimento da reclamante;

x) A reclamante apresentou reclamação junto deste tribunal arbitral a 09 de junho de 2022 – fato que se julga provado com base na reclamação junta aos autos.

4.2 Factos Não Provados

Com relevo para a decisão da causa, tendo em consideração aquele que é o objecto do litígio, não há (para além dos julgados provados) outros factos que, tendo sido alegados pela reclamante, importe conhecer.

V- Motivação

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 pelo reclamante mais considerando factos instrumentais que resultaram da instrução e discussão da causa (artigo 5.º n.º 2 alínea a) do CPC).

O juiz ou árbitro não tem o dever de pronúncia sobre toda a matéria alegada, tendo antes o dever de selecionar apenas a que interessa para a decisão, levando em consideração a causa (ou causas) de pedir que fundamenta(m) o pedido formulado pelo

autor (cfr. art.º 596º nº1 e 607º nº 2 a 4 do CPC na redação da Lei 41/2013, de 26/6) e consignar se a que considera provada e/ou não provada.

Segundo o princípio da livre apreciação da prova, o Tribunal baseia a sua decisão, em relação às provas produzidas, na sua íntima convicção, formada a partir do exame e avaliação que faz dos meios de prova trazidos ao processo e de acordo com a sua experiência de vida e de conhecimento das pessoas (cfr. artº.607 nº.5 do C.P.C, na redação da Lei 41/2013, de 26/6).

Somente quando a força probatória de certos meios se encontra pré-estabelecida na lei (v.g.força probatória plena dos documentos autênticos - cfr. artº 371 do C.C) é que não domina na apreciação das provas produzidas o princípio da livre apreciação.

Assim, a fixação da matéria dada como provada resultou essencialmente do teor da reclamação e dos documentos juntos pela reclamante e pelas reclamadas do qual resultou provado ter sido apresentada reclamação a 09 de junho de 2022, que a reclamada emitiu as faturas juntas sob **doc. n.º 1 a 8** e que, em data não concretamente apurada, mas anterior a 15 de junho de 2020 a reclamante solicitou o pagamento das faturas em dívida em prestações, tendo os mesmos sido sucessivamente deferidos e dado origem a vários acordos de pagamentos que não foram cumpridos pela reclamante (**doc. n.º 9 e 10**)

Por outro lado, resultou provado que a reclamante celebrou com a primeira reclamada um contrato de fornecimento de sistema de energia solar para a aquisição de 4 painéis pelo valor de €2.323,20 (doc. n.º 1 junto com a contestação da primeira reclamada) cujo valor também não foi pago na sua totalidade pela reclamante, sendo que não soube esta explicar quantos painéis tinha adquirido nem o valor das prestações que pagou e as que se encontravam por liquidar.

Mais resultou provado que a reclamante já depois de ter solicitado à primeira reclamada os vários planos de pagamento em prestações e de estes terem sido deferidos, é que solicitou esclarecimentos sobre a faturação à primeira reclamada, o que só veio a acontecer a 10.02.2022e apenas alegou a prescrição do seu direito ao recebimento das faturas emitidas quando apresentou a reclamação a 09 de junho de 2022.

VI– <u>Da Fundamentação de Direito</u>

A relação material controvertida corporiza-se no contrato de fornecimento do serviço de eletricidade que legitimou a reclamante a obter o fornecimento de tais serviços por parte da primeira reclamada.

Pelo que, o contrato celebrado com esta reclamada versa sobre o fornecimento de serviço público essencial, cuja regulamentação jurídica se encontra especialmente vertida na Lei n.º 23/96 de 26 de julho (Lei dos Serviços Públicos Essenciais – LSPE).

Estabelece o art.º 7 do referido diploma que, atendendo à natureza pública deste tipo de serviços e seu caráter essencial, deve a sua prestação "obedecer a elevados padrões de qualidade".

O direito ao recebimento do preço do serviço público essencial prestado prescreve no prazo de 6 meses após a sua prestação – artigo 10º-1, da LSPE.

Este prazo de prescrição extintiva, sujeito subsidiariamente às regras gerais do CC, designadamente o que resulta dos artigos art. 300º e ss., conta-se desde a data da prestação do serviço e só pode ser interrompido pela citação ou notificação judicial, nos termos do artigo 323º do mesmo dispositivo legal ou pelo reconhecimento da dívida nos termos legais, sendo que o prazo para a propositura da ação judicial ou injunção é sempre e inderrogavelmente de 6 meses como decorre do disposto no seu artigo 10º.

A prescrição é habitualmente exceção oposta pelo devedor ao credor, em regra reclamante, todavia, no caso, a prescrição é ela própria facto constitutivo do direito da reclamante aqui consumidora/devedor, na medida em que é esta a autora da ação e do pedido de reconhecimento do direito a ver declarada a extinção da dívida por prescrição, ou seja, no caso os factos constitutivos da prescrição são matéria a provar pelo reclamante, sendo da reclamada o ónus da prova dos factos impeditivos desse direito (cfr. artigo 342º n.º 2 do CC).

O contrato e a faturação da prestação de serviços públicos essenciais são elementos fundamentais para apurar ou sindicar a existência e subsistência de um crédito.

A prescrição tal como prevista no art.º 10º n.º 1 da Lei dos Serviços Públicos Essenciais na redação originária dada pelo Decreto-Lei n.º 23/96, de 2 de julho versa

sobre o crédito que tem por objeto o preço a pagar pelo serviço prestado, pelo que a contagem desse prazo de seis meses começa na data da prestação do serviço.

A primeira reclamada invocou a exceção perentória de "abuso de direito", sendo que esta é de conhecimento oficioso.

Nos termos do art.º 334.º do C.C., é ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes, ou pelo fim social ou económico desse direito.

Como refere o Acórdão do S.T.J. de 09/09/2015, neste dispositivo legal consagra-se "um princípio fundamental da ordem jurídica, qual seja o de que o exercício dos direitos tem limites, pelo que a titularidade de um direito não confere um complexo de poderes absolutos inerente ao seu exercício" - (ut Proc.º 499/12.2TTVCT.G1. S1, in www.dgsi.pt).

O abuso pressupõe a existência do direito, exigindo-se, para ser censurado, que o excesso cometido seja manifesto, que haja "uma clamorosa ofensa do sentimento jurídico socialmente dominante", como escreveu VAZ SERRA (in B.M.J., nº. 85º., pág. 253), que acrescenta que "quem abusa do seu direito utiliza-o fora das condições em que a lei permite, e o efeito deve ser, portanto, em princípio, o que resultaria de um direito só aparente, isto é, falta de direito".

Como vem sendo observado o abuso de direito constitui uma válvula de segurança do sistema jurídico destinado a fazer face e neutralizar situações de flagrante injustiça a que por vezes pode conduzir o exercício de um direito subjectivo – cfr., v.g., Ac. do S.T.J. de 12/02/2004 (ut Proc.º 03B4273, in www.dgsi.pt).

De acordo com o Ac. do S.T.J. de 9/04/2013, "O instituto do abuso do direito relaciona-se com situações em que a invocação ou o exercício de um direito que, na normalidade das situações seria justo, na concreta situação da relação jurídica se revela iníquo e fere o sentido de justiça" e prossegue ainda, citando o Acórdão do mesmo Supremo Tribunal de 28/11/1996 "O abuso do direito pressupõe a existência de uma contradição entre o modo ou fim com que o titular exerce o direito e o interesse a que o poder nele consubstanciado se encontra adstrito e casos em que se excede os limites impostos pela boa fé" (in Colectânea de Jurisprudência (C.J.), Acórdãos do S.T.J., ano IV, tomo III, págs. 118-121).

Escreveu ANTUNES VARELA que "para que o exercício do direito seja abusivo é preciso que o titular, observando embora a estrutura formal do poder que a lei lhe confere, exceda manifestamente os limites que lhe cumpre observar, em função dos interesses que legitimam a concessão desse poder", acrescentando que "para determinar os limites impostos pela boa fé e pelos bons costumes há que atender de modo especial às concepções ético-jurídicas dominantes na colectividade", e a "consideração do fim económico ou social do direito apela, de preferência, para os juízos de valor positivamente consagrados na própria lei" (in "Das Obrigações em Geral", vol. I, 10.ª ed., págs. 545-546).- ver Acórdão proferido por esta Relação no processo nº 1429/14.2T8CHV-A. G1 com data de 09.06.2020 acessível em dg si (...) que subscrevemos como adjunta.

A concepção geral do abuso de direito postula a existência de limites indeterminados à actuação jurídica individual.

Tais limites advêm de conceitos particulares como os de função, de bons costumes e da boa-fé – Cfr. Menezes Cordeiro, na obra Tratado de Direito Civil Português, 2ª Edição, 2000, Almedina, página 249.

A indeterminação do conceito tem levado a doutrina a desenvolver uma determinada tipologia de atitudes abusivas e lesivas da boa-fé que promovam alguma concretização do instituto, facilitando o seu recurso e subsunção da casuística.

Aponta-se, assim, a categoria do *venire contra factum propium*, que exprime a reprovação social e moral que recai sobre aquele que assuma comportamentos contraditórios, (Cfr. Menezes Cordeiro, obra supra citada, página 251), fala-se ainda em inalegabilidades formais (impedir a invocação vícios propositadamente causados ou consentidos pelo próprio alegante – cfr. página 257 da obra supra citada); na *supressio* (supressão de faculdades jurídicas pelo não exercício); na *surrectio* (surgimento, por força da boa-fé de uma possibilidade não existente - cfr. página 262 a 264 da obra supra citada) ou *o tu quoque* (proibição de beneficiar da violação de uma norma jurídica).

Um tipo de maior abrangência no plano obrigacional tem que ver com o desequilibro no exercício de direito de crédito, aqui se compreendendo o exercício danoso, inútil e fútil do direito; a exigência do *quid* que se deve restituir (*dolo agit qui petit quod statim redditurus*) ou a desproporcionalidade entre a vantagem auferida e o

sacrifício imposto (neste sentido, cfr. Menezes Cordeiro, obra supra citada, página 265), neste sentido o recente Ac. do Tribunal da Relação de Guimarães de 28 de janeiro de 2021 da Relatora Maria Purificação Carvalho no Proc. n.º 5000/20.1 T8GMR-A.G1.

No caso em apreço ficou provado que a reclamante foi celebrando sucessivos acordos de pagamento em prestações claramente para criar na primeira reclamada uma situação de confiança de pagamento pelo fornecimento de energia elétrica sendo que apenas com a apresentação da reclamação a 09 de junho de 2022 é que a reclamante invoca a prescrição, o que está claramente em contradição com a confiança gerada com o primeiro comportamento adoptado.

Acresce que dos documentos juntos pela reclamante (cfr. doc. n.º 23 junto com a reclamação) apenas a 10.02.2022 a reclamante solicitou esclarecimentos sobre a faturação quando, pelo menos desde 15 de junho de 2020 solicitou reiterados pedidos de pagamento em prestações sendo que nada provou quanto ao pagamento de qualquer um deles (limitou-se a reclamante a juntar dois comprovativos de pagamento sob doc. n.º 14 e 15 sem que dos mesmos se consiga aferir se se destinavam ao pagamento de alguma fatura e qual).

Nesta medida a atuação da reclamante configura um claro abuso de direito na modalidade de *venire contra fatum proprium* quando requer inúmeros acordos de pagamento em prestações em momentos em que ainda não havia decorrido o prazo de prescrição fazendo com que a primeira reclamada confiasse que pagaria o preço devido e depois aproveitar o decurso do tempo e exercer o seu direito de invocação de prescrição.

Por outro lado, nenhuma prova foi trazida a este tribunal pela reclamante que sustente o seu pedido de retificação de faturação desde outubro de 2020 pelo que o mesmo terá necessariamente de improceder.

Destarte, e sem necessidade de mais desenvolvimentos quanto a esta questão jurídica da invocada prescrição, terá de improceder o pedido da reclamante pelos motivos já acima explanados.

VII- **DECISÃO**

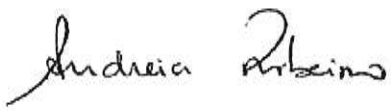
Nestes termos, com base nos fundamentos expostos, julga-se a ação totalmente improcedente absolvendo-se as reclamadas do pedido.

Não há lugar à condenação em custas por as mesmas não serem devidas nos termos do artigo 16º do regulamento do Triave.

Notifique-se as partes com cópia da decisão, depositando-se original da mesma no Triave nos termos e para os efeitos do já mencionado regulamento.

Guimarães, 13 de março de 2023.

A Juiz-Árbitro,



(Andreia Ribeiro)