Processo n.º 2443/2022/FL

Reclamante:

Reclamada:

1. Relatório

1.1. Na reclamação de consumo, a demandante começou por alegar que é cliente da demandada há cerca de dois anos. Mais aduziu que, em 09.09.2022, a reclamada emitiu a fatura que recebeu, com o valor exorbitante de € 110,81 (cento e dez euros e oitenta e um cêntimos), sendo que, ao analisar a referida fatura, notou que na mesma consta uma rubrica "ajuste MIBEL", com o valor de € 47,48 (quarenta e sete euros e quarenta e oito cêntimos), sem IVA incluído. Acrescentou que, nunca, em momento algum, foi informada daquele "ajuste", nem sabe o que o mesmo significa e a forma como o valor correspondente foi calculado. Alegou, por último, que reclamou da referida fatura, junto da aqui demandada, por telefone, no entanto, a reclamada sustenta que os valores faturados são devidos. Pede que o Tribunal julgue a ação procedente, condenando a reclamada a especificar a justificação e o cálculo do aumento em questão e, não sendo a justificação e o cálculo especificados ou não sendo o aumento devido, pede que o Tribunal declare a inexigibilidade do pagamento da quantia de € 47,48 (quarenta e sete euros e quarenta e oito cêntimos) + IVA, relativa ao aumento injustificado apresentado na fatura

1.2. A demandada apresentou contestação escrita, na qual começou por alegar que a cobrança do valor aqui reclamado advém do mecanismo de ajuste no âmbito do MIBEL, que resulta do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, correspondendo a um mecanismo excecional e temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica, fruto de uma forte instabilidade que assola o

setor energético, e aplicável a todo o mercado ibérico de eletricidade. Mais aduziu que, segundo o número 2 do artigo 7.º, *a contrario sensu*, do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, e tendo em conta os comunicados e entendimentos da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE) nesta matéria, o custo a este mecanismo será imputado a todos os consumidores de energia elétrica com contratos a preço fixo celebrados ou renovados a partir do dia 26 de abril de 2022 ou a todos os contratos indexados ao mercado ibérico de eletricidade, donde, os clientes que renovarem o seu contrato já depois da data mencionada deixarão de estar isentos desta medida, passando, assim, a pagar os custos associados àquele mecanismo, aplicáveis, portanto, a todos os consumos posteriores a 15 de junho (inclusive) ou à data de renovação, caso esta seja posterior. Acrescentou que, no caso vertente, em 29.04.2022, procedeu ao envio de uma comunicação escrita, através de mensagem de correio eletrónico, para a reclamante, alertando-a de que os valores referentes ao contrato de fornecimento de energia elétrica, com referência , iriam sofrer um aumento a partir de 04.07.2022 – comunicação que juntou sob Doc. 1 –, tendo sido a demandante devidamente informada de que, a partir desta última data, os valores aplicados ao contrato seriam € 0,2720/kWh, no caso do preço da energia, e € 0,3311/dia, no caso do preço da potência, e, bem assim, de que, caso não apresentasse a sua oposição à renovação (direito sem encargos), as novas condições contratuais seriam consideradas aceites. No seguimento do que imediatamente antecede, alegou, ainda, que, não tendo a reclamante manifestado a sua oposição à renovação, o contrato de fornecimento de energia elétrica foi alvo de uma renovação tácita a 3 de julho de 2022, pelo que o custo associado ao mecanismo de ajuste passou a ser cobrado, uma vez que o contrato foi renovado já depois de 26 de abril de 2022, deixando, assim, de estar isento do custo de ajuste, em linha com o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio. Aduziu, por último, que, em face do exposto, o termo "Ajuste MIBEL" foi corretamente faturado, estando a quantia e o respetivo método de

faturação nos detalhes de faturação, salientando que, apesar de a aplicação do mecanismo implicar um custo para os consumidores, o preço médio da eletricidade no mercado grossista será inferior, daí que, ao celebrar ou renegociar um contrato, é expectável que o preço a pagar seja inferior ao que pagaria na ausência deste mecanismo. Concluindo que, pelos motivos e pela matéria factual alegada na contestação, se impõe concluir que os valores relativos ao mecanismo de ajuste MIBEL são devidos pela reclamante, pede que o Tribunal julgue a ação improcedente, absolvendo-se a reclamada do pedido.

2. O objeto do litígio

O objeto do litígio corporiza-se na questão de saber se assiste ou não à reclamada o direito a exigir à reclamante o pagamento da quantia de € 47,48 (quarenta e sete euros e quarenta e oito cêntimos), acrescida de IVA, a título de "Ajuste MIBEL".

3. As questões a resolver

Considerando o objeto do litígio e os fundamentos da ação e da contestação, há duas questões a resolver: a questão de saber se, no caso vertente, se mostram preenchidos os pressupostos normativos de que depende a imputação à reclamante do custo de "Ajuste MIBEL" constante da fatura posta em crise nos presentes autos; e a questão de saber se a aplicação do "Ajuste MIBEL" na faturação produzida pela reclamada e remetida à reclamante depende de uma informação prévia nesse sentido.

4. Fundamentos da sentença

4.1. Os factos

4.1.1. Factos provados

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

a) A reclamada tem por objeto social, entre outros, a prossecução de todas as atividades, obras e serviços próprios ou relacionados com a atividade de comercialização e compra e venda da energia elétrica ou de derivados da eletricidade, suas aplicações e de matérias ou energias primárias necessárias à sua produção, prestação de serviços energéticos, de engenharia e informáticos, telecomunicações e serviços relacionados com a internet, a comercialização de gás bem como atividades gasistas de armazenamento ou regaseificação;

b) A reclamante tem 52 anos de idade (nasceu em 01.08.1970) e residência permanente na concelho de desde há cerca de 25 anos, onde reside com o marido e uma filha – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 1 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022 e nas declarações da reclamante na mesma sede;

c) A reclamante tem habilitações literárias de 9.º ano de escolaridade – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

d) O imóvel referido em b) corresponde a um local de consumo de energia elétrica, ao qual foi atribuído o Código de Ponto de Entrega e onde se encontra instalado, desde 26.08.2014, o equipamento de medição inteligente facto que se julga provado com base nas informações e nos documentos juntos sob Doc. 1 e Doc. 2 com a resposta da ao despacho proferido em sede de audiência arbitral

realizada em 20.12.2022, no documento junto sob Doc. 1 com a reclamação de consumo e nos documentos juntos sob Doc. 1 e Doc. 6 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral;

e) Entre 03.01.2014 e 03.07.2018 vigorou, em regime de mercado, um contrato de fornecimento de energia elétrica para o local de consumo referido em d), celebrado entre a reclamante e a – facto que se julga provado com base nas informações e no documento junto sob Doc. 1 com a resposta da . ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022, no documento junto sob Doc. 1 com a resposta da reclamada ao despacho proferido naquela sede e nas declarações da reclamante na mesma sede;

f) Em 21.06.2018, através de agente comercial ao serviço da reclamada que abordou a reclamante no imóvel referido em b), a demandante e a demandada celebraram o contrato n.º de fornecimento de energia elétrica, em regime de baixa tensão normal (BTN) – o qual produz efeitos desde 04.07.2018 – e de gás, em regime de baixa pressão (BP), para o local de consumo referido em d), com uma potência contratada de 3,45 kVA, no serviço de fornecimento de energia elétrica – facto que se julga provado com base nas informações e no documento junto sob Doc. 1 com a resposta da ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022, nos documentos juntos sob Docs. 1, 4, 5, 6 e 7 com a resposta da reclamada ao despacho proferido naquela sede, no documento junto sob Doc. 1 com a reclamação de consumo e, ainda, nas declarações da reclamante na mesma sede;

g) Com a celebração do contrato referido em f), a reclamante aderiu à modalidade de transmissão da faturação em suporte eletrónico, para o endereço de *e-mail* – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 1 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

h) Em 12.11.2018, a reclamada elaborou missiva, dirigida à reclamante, por via da qual a primeira informou a segunda que *«(...) num contexto regulatório em constante evolução, atualizámos as Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia Elétrica (Baixa Tensão Normal) em conformidade com o Regulamento Geral de Proteção de Dados e com os atuais diplomas do setor elétrico nacional»*, juntando-as em anexo à missiva – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 2 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

i) Nos termos da cláusula "1. Objeto do contrato" das "Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal" referido em h), *«(...) 1.13. As comunicações e notificações efetuadas para os endereços de correspondência e demais contatos constantes das Condições Particulares, consideram-se regular e validamente efectuadas para todos os efeitos legais»* – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 2 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

j) Nos termos da cláusula "2. Duração do Contrato, Entrada em Vigor e Início de Fornecimento" das "Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal" referido em h), *«O Contrato é de duração indeterminada e entra em vigor na data da sua celebração, considerando-se esta a data da assinatura ou da sua aceitação pelo CLIENTE, nomeadamente, por via telefónica, SMS ou email,*

sem prejuízo do fornecimento ocorrer em data posterior, isto é, na data em que o ponto de fornecimento reunir as condições legais e regulamentares de acesso.» – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 2 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

k) Nos termos da cláusula "4. Preço" das "Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal" referido em h), *«4.1. O preço a pagar pelo fornecimento de energia elétrica é o constante no Anexo, e tem como referência: a) A legislação do setor da energia; b) O atual perfil de consumo do CLIENTE aprovado pela Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE); c) O custo das tarifas reguladas nas suas componentes de distribuição, transporte e uso global do sistema, incluindo perdas e/ ou qualquer outro termo definido pela ERSE ou pela legislação aplicável a consumidores fornecidos por comercializadores livres; d) O custo de aquisição da energia elétrica fornecida pela IBERDROLA ao CLIENTE; e) A atualização com base no Índice de Preços no Consumidor do ano anterior, publicado pelo Instituto Nacional de Estatística; f) Outros custos, encargos, taxas ou impostos aplicáveis, desde que legalmente exigidos. 4.2. A IBERDROLA poderá livremente introduzir alterações no preço a pagar pelo CLIENTE, refletindo-as de forma automática no preço contratado no caso de alteração dos termos definidos nas alíneas a), b), c) e f) do número anterior durante a vigência do Contrato, sem que tal possa ser considerado alteração às condições contratuais. 4.3. A IBERDROLA poderá excecionalmente atualizar o preço no caso de alteração dos termos definidos nas alíneas d) e e), podendo o CLIENTE denunciar o Contrato se não aceitar o novo preço.»* – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 2 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

l) Em 09.01.2019, a reclamada elaborou missiva, dirigida à reclamante, subordinada ao assunto "Atualização ERSE dos termos regulados para 2019", por via da qual a primeira informou a segunda que *«(...) de acordo com o disposto no Regulamento Tarifário do Setor Elétrico, a Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE) publicou para o ano de 2019 as novas* ***tarifas de acesso às redes*** *a aplicar a partir de 1 de janeiro. Neste sentido, contemplando o seu* ***espírito de transparência para com os seus Clientes****, a atualizará os valores dos custos regulados – tarifas de acesso, observando-se uma* ***variação positiva para si****, nos seus preços atuais»* e comunicou *«[o]s seus novos preços de Eletricidade»*, nos termos que se reproduzem *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 4 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

Os seus novos preços de Eletricidade

Ref.ª Contrato	Preço Energia Simples (€/kWh)	Preço Potência (€/dia)
	0,1328	0,1865

m) Em 25.04.2019, a reclamada elaborou missiva, dirigida à reclamante, com o teor que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 5 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

Os seus novos preços de
Continuamos a acompanhar a evolução dos preços do mercado de A
partir de 03/07/2019, atualizaremos os seus preços de acordo com o seguinte:

Referência de Contrato	635291472
Preço da Energia €/kWh	0,1658
Preço da Potência €/dia	0,2172

Consideraremos aceites as novas condições, caso não sejam denunciadas na forma e prazo previstos nas Condições Gerais do seu contrato.

n) Em 23.01.2022, a , na qualidade de operador da rede de distribuição e, 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, realizou uma operação remota, que consistiu na integração do equipamento de medição referido em d) nas redes inteligentes, pelo que as leituras passaram, desde então, a ser recolhidas automaticamente (telecontagem ativa) – facto que se julga provado com base nas informações e no documento junto sob Doc. 2 com a resposta da

ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

o) Em 29.04.2022, a reclamada elaborou e enviou mensagem de correio eletrónico para o endereço referido em g), que a reclamante recebeu e abriu no dia seguinte, com o teor que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 1 com a contestação da reclamada e no documento junto sob Doc. 3 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

Caro(a) cliente,

Vivemos um contexto de instabilidade sem precedentes nos mercados de energia. O aumento inédito dos preços, no último ano, não nos permitirá manter as condições comerciais atualmente contratualizadas.

Nesse sentido, apresentamos os novos preços de eletricidade a aplicar a partir de 04/07/2022:

Nº Contrato	Preço da Energia €/kWh	Preço da Potência €/dia
	0,2720	0,3311

Descontos a aplicar no preço da sua energia

Demonstrando o nosso esforço em assegurar o melhor preço a cada momento, **garantimos-lhe um desconto de 45% sobre o Preço da Energia** a aplicar a partir de 02/01/2023 até à próxima renovação do seu contrato, refletindo assim os atuais preços no mercado de futuros de energia.

Caso não se oponha à renovação do seu contrato (direito sem encargos), consideraremos aceites as novas condições na forma e prazo previstos nas Condições Gerais do mesmo.

Saiba que tem sempre à sua disposição o mercado regulado, uma vez que a Iberdrola não dispõe de Tarifa Equiparada.

p) A reclamante não se opôs à alteração contratual referida em o) – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

q) Em 09.09.2022, a reclamada emitiu a fatura n.º
que a reclamante recebeu, com o valor total de € 110,81 (cento e dez euros e oitenta e um cêntimos), que a demandante pagou, relativa ao período de consumos entre 03.07.2022 e 03.09.2022, a qual apresenta o detalhe que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 1 com a reclamação de consumo e nas declarações da reclamante em sede de audiência arbitral de 20.12.2022;

DETALHE DA SUA FATURA

ENERGIA E POTÊNCIA		
Energia Real Consumida (03/07/2022-03/09/2022)	302 kWh x 0,2361 €/kWh	71,30 €
Energia estimada a devolver (03/07/2022-03/08/2022)	-155 kWh x 0,2361 €/kWh	(36,60) €
Potência Contratada (3,45 kVA)	31 dias x 0,3311 €/dia	10,26 €
Componente Potência Contratada IVA 23%	31 dias x -0,0904 €/dia	(2,80) €
Componente Potência Contratada IVA 6%	31 dias x 0,0904 €/dia	2,80 €
Ajuste MIBEL – Consumo real (03/07/2022-03/09/2022)	302 kWh x 0,157212 €/kWh	47,48 €
TOTAL ENERGIA E POTÊNCIA		92,44 €
TAXAS E IMPOSTOS		
Imposto Sobre Eletricidade	302 kWh x 0,001 €/kWh	0,30 €
Imposto Sobre Eletricidade já faturado		(0,16) €
Taxa Exploração DGEG		0,07 €
Contribuição Audiovisual	1 mês x 2,85 €/mês	2,85 €
IVA 23%	23% s/32,97 €	7,58 €
IVA 13% (*)	13% s/56,88 €	7,39 €
IVA 6%	6% s/5,65 €	0,34 €
TOTAL TAXAS E IMPOSTOS		18,37 €
VALOR TOTAL DA FATURA		110,81 €

(*) Valor da taxa intermédia do IVA de 13% calculado pela aplicação das regras definidas no Decreto-Lei n.º 74/2020 e detalhadas na Portaria n.º 247-A/2020

r) Depois de ter recebido a fatura reproduzida em q), a reclamante contactou telefonicamente a reclamada para obter esclarecimentos sobre a liquidação, naquela fatura, do "ajuste MIBEL", com o valor de € 47,48 (quarenta e sete euros e quarenta e oito cêntimos), tendo a segunda transmitido à primeira que o valor em causa resultava de uma

iniciativa dos governos de e que se tratava de um "imposto" – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

s) Em data não concretamente apurada, posterior a 03.09.2022, mas seguramente não posterior a 19.09.2022, na sequência de contacto telefónico da iniciativa da reclamante, demandante e demandada acordaram numa modificação do contrato de fornecimento de energia elétrica referido em f), passando a vigorar os seguintes "Preços Base de Eletricidade": "Termo Potência" com o valor de €0,241/dia; "Preço Energia Simples" com o valor de € 0,1491/kWh – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 6 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022 e nas declarações da reclamante na mesma sede;

t) Nos termos da cláusula "1. Objeto do Contrato" das "Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal" modificado, referido em s), *«(...) 1.13. As comunicações e notificações efetuadas para os endereços de correspondência e demais contatos constantes das Condições Particulares, consideram-se regular e validamente efetuadas para todos os efeitos legais»* – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 6 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

u) Nos termos da cláusula "2. Duração do Contrato, Entrada em Vigor e Início de Fornecimento" das "Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal" modificado, referido em s), *«[o] Contrato é de duração indeterminada e entra em vigor na data da sua celebração, considerando-se esta a data da sua assinatura ou da sua aceitação pelo CLIENTE, nomeadamente, por via telefónica, SMS*

ou email, sem prejuízo do fornecimento ocorrer em data posterior, isto é, na data em que o ponto de fornecimento reunir as condições legais e regulamentares de acesso.» – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 6 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022 e nas declarações da reclamante na mesma sede;

v) Nos termos da cláusula "4. Preço" das "Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal" modificado, referido em s), *«4.1. O preço a pagar pelo fornecimento de energia elétrica é o constante nas Condições da Oferta, e tem como referência: a) A legislação do setor da energia; b) O atual perfil de consumo do CLIENTE aprovado pela Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE); c) O custo das tarifas reguladas nas suas componentes de distribuição, transporte e uso global do sistema, incluindo perdas e/ou qualquer outro termo definido pela ERSE ou pela legislação aplicável a consumidores fornecidos por comercializadores livres; d) O custo de aquisição da energia elétrica fornecida pela ao CLIENTE; e) A atualização com base no Índice de Preços no Consumidor do ano anterior, publicado pelo Instituto Nacional de Estatística, a qual terá como referência a taxa de variação média no período de novembro a novembro; f) Outros custos, encargos, taxas ou impostos aplicáveis, desde que legalmente exigidos. 4.2. poderá livremente introduzir alterações no preço a pagar pelo CLIENTE, refletindo-as de forma automática no preço contratado no caso de alteração dos termos definidos nas alíneas a), b), c) e f) do número anterior durante a vigência do Contrato, sem que tal possa ser considerado alteração às condições contratuais. 4.3. poderá excecionalmente atualizar o preço, no caso de alteração dos termos definidos nas alíneas d) e e), podendo o CLIENTE denunciar o Contrato se não aceitar o novo preço. 4.4. O preço de fornecimento estipulado neste Contrato não internaliza o valor advindo do conceito regulado, derivado do mecanismo de ajuste estabelecido*

no Decreto-Lei nº 33/2022, de 14 de maio, que veio estabelecer um mecanismo excecional e temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica, no âmbito do Mercado Ibérico de Eletricidade. Em consequência disso, a transferirá o referido conceito para o preço de fornecimento. 4.5. Com a finalidade de manter o equilíbrio das prestações acordadas no presente Contrato e de promover um consumo de electricidade eficiente e responsável, as partes acordam que, caso seja aplicável, e com caráter excepcional, no caso do preço horário no mercado ibérico de electricidade (MIBEL) para determinadas horas do dia seguinte (consideradas as "Horas afetadas") supere 300% da média do preço médio diário dos sessenta (60) dias anteriores a esse dia, o consumo efetuado pelo CLIENTE durante as "Horas afetadas" que exceda o seu consumo médio nas horas equivalentes (mesmas horas do mesmo dia da semana) dos doze (12) meses imediatamente anteriores ou dos meses em que o contrato tenha estado em vigor se inferior, será faturado ao preço diário do MIBEL na hora a ser facturada. a) Com o intuito de fornecer ao CLIENTE as informações pertinentes para que este possa adaptar o seu consumo durante as "Horas afetadas", a enviará um SMS e/ou um e-mail ao CLIENTE no dia anterior, informando, se for caso disso, os períodos de tempo do dia seguinte que serão considerados "Horas afetadas" e o preço aplicável ao consumo que exceda o limite indicado no ponto anterior.» – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 6 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022;

w) Em data não concretamente apurada, mas seguramente posterior a 09.09.2022, a reclamada elaborou e enviou mensagem de correio eletrónico, que a reclamante recebeu e abriu, com o teor que se reproduz *infra* – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 7 com a resposta da reclamada ao despacho proferido

em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022 e no exame do equipamento móvel da reclamante, por esta exibido, na mesma sede.

Caro(a)

Apesar do contexto conturbado que vivemos e das constantes flutuações no mercado de energia, a procura, a cada momento, garantir as melhores condições comerciais aos seus Clientes.

Nesse sentido, considerando a volatilidade do custo de aquisição de energia e a recente proposta de revisão das Tarifas de Acesso às Redes para 2023, gostaríamos de lhe apresentar os preços a vigorar em 2023.

Para os contratos cuja renovação ocorreria antes de 31 de dezembro de 2023 informamos que a duração do contrato será estendida até essa data no sentido de garantir maior estabilidade e previsibilidade dos custos energéticos. No caso do(s) contrato(s) cuja renovação ocorrera posteriormente, será mantida a duração do contrato prevista nas respetivas Condições da(s) Oferta(s)

Assim, apresentamos os novos preços de eletricidade a vigorar a partir de 1 de janeiro de 2023:

Ref.ª Contrato	Preço da Energia Simples (€/kWh)	Preço da Potência (€/dia)
	0.1491	0.2410

Os preços apresentados consideram as Tarifas de Acesso às Redes propostas para 2023. Caso os valores definitivos publicados pela ERSE a 15 de dezembro de 2022 apresentem variações face aos valores propostos, a Iberdrola reserva o direito de repercutir nos preços a variação verificada entre os valores propostos e definitivos.

Uma vez que as alterações das condições de preços ocorrem em data posterior a 26 de abril de 2022, o(s) contrato(s) fica(m) sujeito(s) à aplicação dos encargos associados ao mecanismo temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica, previsto no Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio. De acordo com a sua redação atual, o custo e os ajustes deste mecanismo serão faturados sobre a energia consumida apenas até 31 de maio de 2023. Para mais informações consulte aqui.

Considerando ainda a intensa evolução legislativa e regulamentar que ocorreu nos últimos anos, aproveitamos a ocasião para atualizar as Condições Gerais de acordo com o quadro normativo em vigor, podendo consultá-las no documento em anexo. Caso não se oponha às novas condições contratuais apresentadas (direito sem encargos), considerá-las-emos aceites na forma e prazo previstos nas mesmas.

x) Em data anterior a 09.09.2022, a reclamada não enviou comunicação à reclamante relativa à reflexão do custo de ajuste de mercado, previsto no Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio (vulgo "ajuste MIBEL"), na faturação dos consumos da demandante – facto que se julga provado com base na declaração confessória judicial da reclamada produzida na sua resposta ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022, mormente no segmento

"Mais esclarece a Reclamada que não foi enviada [à] Reclamante qualquer outra informação relativa a alteração de preços", nos termos dos artigos 352.º, 353.º, n.º 1, 355.º, n.º 1 e 2, 356.º, n.º 1, 357.º, n.º 1 e 358.º, n.º 1, todos do Código Civil.

4.1.2. 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.

4.1.3. Motivação das decisões em matéria de facto sob ponto 4.1.1. da sentença

Nos termos 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 informações e aos documentos juntos com a resposta da ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022, às informações juntas com a resposta da REN – Rede Elétrica Nacional, S.A., enquanto gestor global do Sistema Elétrico Nacional (SEN), em cumprimento de despacho proferido em 20.12.2022, às declarações da reclamante em sede de audiência arbitral, ao exame do equipamento móvel da reclamante, por esta exibido, na mesma sede, 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).

O Tribunal tomou, também, em consideração, a regra preceituada no n.º 3 do artigo 35.º da LAV, da qual decorre que, em caso de não comparência de uma das partes (no caso, da reclamada) à audiência arbitral, o Tribunal pode

prosseguir o processo e proferir sentença arbitral com base na prova apresentada.

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, pela sua particular relevância no contexto da presente lide, importa, ainda, densificar a motivação da decisão do Tribunal quanto à asserção sob alínea x) do ponto 4.1.1. desta sentença, o que se fará de seguida, não sem antes se tecerem algumas considerações relevantes sobre a valia probatória de um 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, salienta-se que, a respeito da produção de prova por **declarações de parte** (no caso, as declarações de parte da reclamante), 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 jurisprudência[1] 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

[1] *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/.

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 as declarações das próprias partes"[2], "que são declarações interessadas, parciais e não isentas, em que quem as produz tem um manifesto interesse na acção"[3].

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 doutrinais 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. 144[4], «**[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 361° 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**

[2] 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/.
[3] 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/.
[4] 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.

resto, a sua compreensão no contexto de um meio de prova subsidiário, pode consubstanciar, em determinadas situações, uma violação do 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 prive]. 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. 80[5], «(...) 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 <u>será admissível a concorrência única e exclusiva deste meio de prova</u>**

[5] 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. 56[6], 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 concatenar – congruentemente – outros dados probatórios avulsos alcançados em sede de julgamento.

---

[6] 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.

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" [sublinhado nosso].

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].

Concretizando algumas das considerações acima produzidas em relação à prova por declarações de parte produzida em sede de audiência arbitral, tendo presentes as reservas e cautelas que o Tribunal deve sempre observar na valoração da prova por declarações de parte, impostas pelo facto de se tratar de um meio probatório assente nas afirmações de um sujeito processual obviamente interessado no objeto do litígio, entendemos que a demandante – embora, nalguns momentos, o tenha feito de forma algo confusa – globalmente, apresentou-se em audiência arbitral **a relatar de forma objetiva, isenta e espontânea os factos que eram do seu conhecimento direto**, sendo, por isso, possível extrair, com suficiente segurança, a partir das suas declarações, nalguns casos articuladas com prova documental carreada para os autos, a matéria de facto acima julgada provada sob alíneas b), c), e), f), p), q), r), s) e u) do ponto 4.1.1. desta sentença.

Isto posto, **em relação à decisão sob alínea x) do elenco de factos julgados provados**, a reclamada, ao asseverar, na sua resposta ao despacho

proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022, que *«(...) não foi enviada [à] Reclamante qualquer outra informação relativa a alteração de preços»* para além das descritas sob alíneas c), d), e) e g) da mesma resposta, emitiu uma **declaração confessória judicial**, pois trata-se de reconhecimento que a reclamada fez à reclamante da realidade de um facto que lhe é desfavorável e que favorece a contraparte (artigo 352.º do Código Civil), sendo a declaração dotada de força probatória plena contra o confitente (artigo 358.º, n.º 1 do Código Civil).

Convocando aqui o ensinamento de MANUEL DE ANDRADE, a confissão "[é] uma declaração de ciência (não uma declaração constitutiva, dispositiva ou negocial), pela qual uma pessoa reconhece a realidade de um facto que lhe é desfavorável (*contra se pronuntiatio*) – dum facto cujas consequências jurídicas lhe são prejudiciais e cuja prova competiria, portanto, à outra parte, nos termos do artigo 342.º do Código Civil"[7]. Pelo que, se a parte reconhece um facto como verdadeiro, apesar de ter interesse em o impugnar ou negar, porque desfavorável à sua pretensão (e favorável aos interesses da contraparte), então pode e deve, legítima e naturalmente, concluir-se que o facto é mesmo verdadeiro.

Ademais, como salienta JOSÉ LEBRE DE FREITAS, "a confissão constitui um meio de prova pleníssima no sentido de não admitir prova em contrário e de a sua impugnação só pode ser efetuada pela invocação da falta ou vícios de vontade"[8]. De igual forma, e a título complementar, acrescenta ADRIANO VAZ SERRA que "a força probatória plena, atribuída pela lei à confissão judicial e a certas confissões extrajudiciais, é independente da intenção do confitente e

[7] MANUEL DE ANDRADE, *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 1979, pp. 240-241.
[8] JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *A Confissão no direito probatório*, Coimbra, Almedina, 1984, pp. 249 e 744-745.

funda-se na regra de experiência de que quem conhece um facto a si desfavorável e favorável à parte contrária fá-lo porque sabe ser ele verdadeiro"[9].

Pelo que, em extrema síntese, nos casos em que a confissão faz prova plena, o confitente não pode, em princípio, invalidá-la (sem prejuízo do disposto no artigo 359.º do Código Civil), e o adversário não carece de fazer outra prova do facto confessado, ficando o julgador vinculado à confissão.

4.2. Resolução das questões de direito

4.2.1. Da natureza e regimes jurídicos aplicáveis ao vínculo que liga reclamante e reclamada

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, no caso vertente, se mostram preenchidos os pressupostos normativos de que depende a imputação à reclamante do custo de "Ajuste MIBEL" constante da fatura n.º e, posteriormente, aferir se a aplicação do "Ajuste MIBEL" na faturação produzida pela reclamada e remetida à reclamante depende de uma informação prévia nesse sentido.

Porém, antes de nos pronunciarmos concretamente sobre as questões a dirimir, importa caraterizar a natureza e regimes jurídicos aplicáveis ao vínculo que liga reclamante e reclamada.

Assim, atendendo, nomeadamente, à matéria de facto julgada provada sob alíneas a), b) e f) do ponto 4.1.1. desta sentença, cumpre assinalar, em primeiro lugar, que a reclamada, enquanto **comercializadora** em regime de mercado, dedica-se à aquisição e venda de energia elétrica para abastecimento

[9] ADRIANO VAZ SERRA, "Direito Probatório Material", in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 111, p. 16.

dos **clientes** agregados na sua carteira, nomeadamente a reclamante, com quem celebrou **contrato para prestação do serviço de fornecimento de energia elétrica (e de gás natural)** à instalação sita na

serviço esse destinado a uso não profissional (doméstico) da 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[10]].

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 reclamada, única contraparte da reclamante 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"[11] (prestação de execução continuada), encontrando-se a reclamante adstrita à contraprestação, de execução periódica, consistente no pagamento do preço proporcional à energia elétrica pela mesma 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

---

[10] 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).

[11] 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.

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 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 , 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 (tudo cf. artigos 6.º/1/f), 7.º/1/b), 8.º/1/e) e f), 110.º e seguintes, 115.º e seguintes, 284.º e 285.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro[12], e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 344-B/82, de 1 de setembro[13]) – acham-se ligados por **contrato de uso de redes** [artigos 2.º, alínea cc) e ffff) e 351.º do RRCSEG e artigos 8.º e seguintes do Regulamento de Acesso às Redes e às Interligações – RARI[14]],

[12] Em vigor desde 15.01.2022, 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. Revogou o Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro, sucessivamente alterado e cuja última redação foi conferida pelo Decreto-Lei n.º 79/2020, de 1 de outubro, que estabelecia 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, e o Decreto-Lei n.º 172/2006, de 23 de agosto, sucessivamente alterado e cuja última redação foi conferida pelo Decreto-Lei n.º 76/2019, de 3 de junho, que desenvolvia 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. *Vide*, no Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro, os seus artigos 31.º, 35.º, 70.º e 71.º, e no Decreto-Lei n.º 76/2019, de 3 de junho, os seus artigos 38.º e 42.º.

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

[14] 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

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 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 – RQS[15])[16].

Na verdade, com a transposição para a ordem jurídica portuguesa dos princípios da Diretiva n.º 2003/54/CE[17] e, posteriormente, da Diretiva n.º 2009/72/CE[18], 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

---

primeira alteração introduzida pelo Regulamento n.º 620/2017 da ERSE (Diário da República, 2.ª Série, de 18 de dezembro de 2017).

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

[16] Neste sentido, ver, entre outras e sem preocupações de exaustividade, a Sentença do TRIAVE – Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo do Ave, Tâmega e Sousa de 25.07.2018, Processo n.º 1037/2018/FL (Paulo Duarte).

[17] 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.

[18] 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.

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).

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 agosto), 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.

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 comercializador[19].

Acresce que, o objeto do contrato que liga reclamante e reclamada integra-se na categoria dos **serviços de interesse geral** abrangidos pela Lei dos Serviços Públicos Essenciais (doravante "LSPE"[20]) – no caso, o "[s]erviço de fornecimento de energia elétrica" [artigo 1.º, n.º 2, alínea b) da LSPE] e o "[s]erviço de fornecimento de gás natural e gases de petróleo liquefeitos canalizados" [artigo 1.º, n.º 2, alínea c) 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, reclamante e reclamada 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 (e de gás natural) foi celebrado entre um *profissional* (no caso, a reclamada) – cf. alíneas a) e f) do ponto 4.1.1. *supra* – e um *consumidor* (no caso, a reclamante) – cf. alíneas b) e f) do ponto 4.1.1. *supra* –, sendo, portanto, **fonte de relação jurídica de consumo**, entendendo-se como tal o ato pelo qual uma pessoa que exerce, com carácter profissional, uma

[19] 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
[20] 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.

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)[21].

Acresce que, em face do facto julgado provado sob alínea f) do ponto 4.1.1. *supra*, reveste meridiana clareza que estamos em presença de um **contrato celebrado fora do estabelecimento comercial** da entidade prestadora, em concreto, no domicílio do consumidor, o que determina a convocação e consideração do regime jurídico dos contratos de consumo celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial constante do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro[22], isto porque, para efeitos daquele diploma, considera-se:

- «**Contrato celebrado fora do estabelecimento comercial**», o contrato que é celebrado na presença física simultânea do fornecedor de bens ou do prestador de serviços e do consumidor <u>em local que não seja o estabelecimento comercial daquele</u>, incluindo os casos em que é o consumidor a fazer uma proposta contratual, incluindo os contratos: ii) <u>Celebrados no domicílio do consumidor</u> [artigo 3.º, alínea g)];

- «**Consumidor**», a pessoa singular que atue com fins que não se integrem no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional [artigo 3.º, alínea c)];

---

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

[22] 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 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 pela Lei n.º 47/2014, de 28 de julho.

- **«Fornecedor de bens ou prestador de serviços»**, a pessoa singular ou coletiva, pública ou privada, que, num contrato com um consumidor, atue no âmbito da sua atividade profissional, ou através de outro profissional, que atue em seu nome ou por sua conta [artigo 3.º, alínea i)]; e

- **«Estabelecimento comercial»**, quaisquer instalações imóveis de venda a retalho, onde o fornecedor de bens ou prestador de serviços exerça a sua atividade de forma permanente, ou quaisquer instalações móveis de venda a retalho onde o fornecedor de bens ou prestador de serviços exerça a sua atividade de forma habitual [artigo 3.º, alínea h)].

Na decorrência do que imediatamente antecede, cumpre frisar que o agente comercial da reclamada, na sua atividade de vendedor porta-a-porta, surge, de modo estável e público, à frente do comércio da entidade prestadora do serviço de fornecimento de energia elétrica (e de gás natural) e, por essa via, representa aquele comerciante seu preponente[23] (a aqui reclamada). E, bem assim, notar que, nos termos do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro, sob pena de ocorrer o vício de nulidade, o contrato celebrado fora do estabelecimento comercial deve ser **reduzido a escrito** – o que se mostra cumprido *in casu*, como atesta o documento junto sob Doc. 1 com a resposta da reclamada ao despacho proferido em sede de audiência arbitral realizada em 20.12.2022 – e conter, de forma clara e compreensível e na língua portuguesa, as informações determinadas pelo artigo 4.º do mesmo diploma (n.º 1), competindo ao fornecedor de bens ou prestador de serviços oferecer cumprimento à obrigação legal de entrega ao consumidor de uma cópia do contrato assinado ou da confirmação do contrato em papel ou, se o consumidor concordar, noutro suporte duradouro (n.º 2).

[23] Sobre a figura da preposição, regulada nos artigos 248.º e seguintes do Código Comercial, *vide* PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, *A Preposição – Representação Comercial*, Coimbra, Almedina, 2017.

De resto, na decorrência, designadamente, da decisão em matéria de facto sob alínea h) do ponto 4.1.1. *supra*, o contrato em apreço subsume-se ao modelo de **contrato de adesão**, cujo conteúdo foi pré-elaborado pela reclamada, recorrendo à **técnica das cláusulas contratuais gerais**, com vista à sua utilização massificada numa pluralidade de contratos a celebrar, e aceite pelo aderente (a reclamante), 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 outubro[24] (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.

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, 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 energia elétrica (e de gás natural) 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,

[24] 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".

previsto no Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de março[25]) – artigos 5.º e 6.º da LCCG, artigos 4.º, n.ºs 1 e 2 do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro, e artigo 16.º, n.º 5 do RRCSEG[26].

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 RRCSEG[27]): 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 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 RRCSEG[28]).

---

[25] 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.

[26] À data da celebração do contrato que liga 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.

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

[28] 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".

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 RRCSEG[29]).

A informação pré-contratual prestada pelo comercializador, incluindo a ficha de caracterização padronizada, integra o contrato de fornecimento celebrado com o cliente[30], 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 à distância e fora do estabelecimento comercial cumprir os requisitos previstos na legislação aplicável (i.e., o Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro, aplicável *ex vi* artigo 22.º, n.º 1 do RRCSEG[31]) – e especificar, entre outros, os aspetos enunciados no n.º 2 do artigo 22.º do RRCSEG[32].

Neste seguimento, não se colocando dúvidas acerca da conclusão do negócio jurídico entre reclamante e reclamada e da observância das exigências

---

[29] 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".

[30] 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".

[31] 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].

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

formais aplicáveis aos contratos celebrados fora do estabelecimento comercial, 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 DIAS[33], 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 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*[34] e com a *antecedência necessária*, em função

[33] 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/.

[34] 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

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 conteúdo[35].

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 desígnio de permitir o conhecimento efetivo e completo do conteúdo das cláusulas pelo aderente[36].

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."[37].

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

---

contratuais gerais, incluindo as inseridas em contratos singulares", sujeitando a inobservância de tal obrigação ao regime das cláusulas contratuais gerais (n.º 3).

[35] 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 efectivo" 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.

[36] 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.

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

tome efetivo conhecimento das mesmas, sem que, para tanto, empenhe mais do que uma comum diligência."[38].

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**."[39].

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**

[38] 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/.

[39] 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.

condições negociais gerais, que vão integrar, não obstante, o conteúdo do contrato singular"[40].

Com efeito, **o destinatário das cláusulas não poderá prevalecer-se de um comportamento passivo e desinteressado, despreocupando-se de aceder ao conteúdo do contrato**[41].» [negritos e sublinhados nossos].

Além do mais que já se expôs, sendo a reclamada 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 15/2022, de 14 de janeiro, no território nacional [artigos 3.º, alínea qqq), e 8.º, n.º 1, alínea h)[42]], encontra-se a mesma demandada adstrita ao cumprimento de **obrigações de serviço público** (artigo 9.º, n.ºs 1 a 3 do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro[43], e artigo 5.º, n.ºs 1 e 2 do RRCSEG), imanentes à **essencialidade** do serviço de interesse económico geral em causa e tendentes à satisfação de necessidades primaciais na vida de qualquer cidadão.

Ademais, ao comercializador de serviços essenciais (como a reclamada) 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** (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**

---

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

[41] 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.

[42] Correspondentes aos artigos 3.º, alínea jj) e 14.º, alínea e) do Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro.

[43] Correspondente artigo 5.º, n.ºs 1 a 3 do Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de fevereiro.

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[44].

Ora, para cabal cumprimento do dever de informação inerente à obrigação de emissão de faturação, deve o comercializador de eletricidade assumir a preocupação de **esclarecer os utentes da desagregação dos valores faturados** e, nesse encalço, 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 redes[45] e os preços das respetivas variáveis de faturação;

f) Valor global das tarifas de energia e de comercialização[46], correspondendo este ao valor da fatura relativa ao fornecimento de eletricidade 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;

---

[44] Regime de cumprimento do dever de informação do comercializador de energia ao consumidor.

[45] 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.

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

h) Taxas discriminadas;

i) Impostos discriminados[47];

j) Condições, prazos e meios de pagamento;

k) Consequências pelo não pagamento[48];

l) Valor do desconto correspondente à tarifa social (quando aplicável)[49].

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, <u>responsável pela instalação e manutenção dos equipamentos de medição nos pontos de ligação aos clientes que estejam fisicamente ligados às redes de distribuição</u>** [artigo 29.º, n.º 1, alínea b) e n.º 3 do RRCSEG e pontos 10, alínea b) e 15 do Guia de Medição, Leitura e Disponibilização de Dados de energia elétrica em Portugal continental (GMLDD)[50]] **<u>e pela medição do consumo das instalações ligadas à rede por si gerida e explorada</u> (artigo 343.º, n.º 3 do RRCSEG e ponto 27.6 do GMLDD)** –, obtida por este <u>mediante leitura direta do equipamento de medição, metrologicamente conforme, realizada com periodicidade trimestral para os clientes em Baixa Tensão Normal</u> [artigo 37.º, n.ºs 2 e 7, alínea b) do RRCSEG e ponto 29.1.2 do GMLDD, e Decreto-Lei n.º

[47] 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.

[48] 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.

[49] 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.

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

45/2017, de 27 de abril[51]] – **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 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.

[51] 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).

4.2.2. Da questão de saber se, no caso vertente, se mostram preenchidos os pressupostos normativos de que depende a imputação à reclamante do custo de "Ajuste MIBEL" constante da fatura posta em crise nos presentes autos

Delimitado o enquadramento normativo a que o caso em apreço é de subsumir, importa, então, conhecer da primeira questão a solucionar, a qual, recorde-se, consiste em saber se, na situação vertente, se mostram preenchidos os pressupostos normativos de que depende a imputação à reclamante do custo de "Ajuste MIBEL" constante da fatura n.º reproduzida sob alínea q) do elenco de factos julgados provados.

Para tanto, mostra-se imprescindível desenvolver uma breve explanação sobre o mecanismo excecional e temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica no âmbito do Mercado Ibérico de Eletricidade (MIBEL), abordando, nomeadamente, as causas, as finalidades e o funcionamento a que obedece o referido mecanismo de ajuste[52], assim como a panóplia legislativa e regulamentar que o regula.

Assim, com o propósito de mitigar os impactos, no preço da eletricidade, da subida do preço dos combustíveis fósseis nos mercados internacionais, causados, sobretudo, pela situação do conflito armado em curso na Ucrânia, espoletado pela invasão da Rússia, e considerando que o mercado grossista de eletricidade ibérico – onde os comercializadores compram a eletricidade aos produtores – forma o seu preço com base no custo da tecnologia mais cara

[52] Seguiremos, de perto, o documento informativo "10 PERGUNTAS & 10 RESPOSTAS – Mecanismo ibérico de limitação do preço do gás para produção de eletricidade" elaborado em 12.08.2022 e publicado pela ERSE no seu sítio oficial na internet (documento acessível em https://www.erse.pt/media/gxplcu4z/10-perguntas-e-10-respostas.pdf), bem como o Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, que estabelece um mecanismo excecional e temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica no âmbito do Mercado Ibérico de Eletricidade, e entrou em vigor no dia 15 de maio de 2022 (artigo 15.º), aplicável aos comercializadores, agentes de mercado e consumidores de energia elétrica no âmbito do mercado grossista de eletricidade, nos termos da alínea c) do n.º 1 do seu artigo 2.º.

necessária para satisfazer a procura da eletricidade a cada hora [o chamado "mercado marginalista", modelo de mercado utilizado na União Europeia, em que existe um leilão diário no qual a procura "casa" com a oferta (*pool*), e quem estabelece o preço – igual para todos – são as centrais a combustíveis fósseis – gás natural e carvão], a que acresce o facto da reduzida interligação elétrica da Península Ibérica à Europa Continental, os Governos da República Portuguesa e do Reino de Espanha[53] cooperaram no desenho de um mecanismo excecional e temporário (vigora até 31 de maio de 2023[54]) aprovado pela Comissão Europeia, para o desacoplamento do preço do gás natural do MIBEL, que consiste na fixação de um preço de referência ("teto" administrativo) para o gás natural consumido na produção de energia elétrica transacionada no MIBEL, com vista à redução dos respetivos preços. Esse preço de referência computa-se em 40 EUR/MWh (euros por megawatt-hora), nos primeiros seis meses (subindo em cada mês posterior em 5 EUR/MWh, o que corresponde, nos cerca de 12 meses do mecanismo – de 15 de junho de 2022 a 31 de maio de 2023 – a uma média de 48,75 EUR/MWh).

Para a materialização do efeito pretendido com o mecanismo, mostrou-se, contudo, necessário proceder ao cálculo e à aplicação de um ajuste dos custos de produção de energia elétrica no respetivo mercado grossista, de forma a assegurar a compensação dos produtores de energia elétrica com centrais a gás natural pela diferença entre o já referido preço de referência e o preço real que aqueles pagam pela compra do gás natural nos mercados: a isto se chama o **custo do ajustamento**.

Esta compensação paga aos produtores é, numa primeira fase, suportada pelos comercializadores de Portugal e de Espanha (como a aqui reclamada), expostos ao preço do mercado diário, os quais, por sua vez, **podem** repercutir

[53] No Reino de Espanha, este mecanismo veio a ter expressão legislativa com o Real Decreto-ley 10/2022, de 13 de mayo, publicado no "Boletín Oficial del Estado", núm. 115, de 14 de mayo de 2022, páginas 67146 a 67208.
[54] Artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio.

esse custo do ajustamento nos consumidores de energia elétrica no âmbito do mercado grossista de eletricidade (artigo 5.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio). Mas note-se que, **nos termos legais, nem todos os clientes (incluindo os consumidores) podem ser chamados a suportar os custos do *ajuste*. O Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio determina que o valor da liquidação do custo do *ajuste* de mercado não se impute a um conjunto de consumos isentos, entre os quais aos consumos realizados ao abrigo de contratos de fornecimento de energia elétrica a preços fixos celebrados antes de 26 de abril de 2022 (artigo 7.º, n.º 2). Donde, só podem ser chamados a suportar os custos do *ajuste* os clientes que estão a beneficiar dos efeitos provocados pela introdução do "teto" imposto ao preço do gás, os quais só pagam, efetivamente, o custo do ajustamento da energia produzida pelas centrais marginais (a gás natural) e não a totalidade da produção. Tal inclui os contratos a preços indexados ao mercado diário, a preços fixos celebrados após 26 de abril de 2022 ou com alterações de preço (que não decorram da atualização das tarifas de acesso às redes) ou renovações após aquela data (artigo 7.º, n.º 2 *a contrario* e n.º 5 do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio)**. Aos clientes com contratos de preços fixos (aqui se incluindo os consumidores do mercado regulado, cuja tarifa praticada pelo Comercializador de Último Recurso – CUR – é fixada pela ERSE), celebrados antes de 26 de abril de 2022, não deve ser imputado o custo daquele ajuste, uma vez que os preços contratados com estes não poderiam ter tido em conta os efeitos da aplicação do mecanismo ibérico.

Neste sentido, ao abrigo dos artigos 11.º e 13.º do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, a fim de assegurar que, como decorre da lei, os comercializadores de eletricidade não refletem a imputação do valor daquele custo do ajuste nas faturas dos clientes isentos, o Conselho de Administração da ERSE aprovou a **Instrução n.º 6/2022, de 12 de agosto**, dirigida aos comercializadores de eletricidade, nos termos do qual a reflexão do valor do

custo do *ajuste* na fatura de consumidores isentos integra a prática da contraordenação prevista e punida nos termos da alínea k) do n.º 1 do artigo 28.º do Regime Sancionatório do Setor Energético, aprovado pela Lei n.º 9/2013, de 28 de janeiro[55].

Por outro lado, nos termos do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, os comercializadores (ou os agentes de mercado) informam o operador nomeado do mercado da eletricidade (ONME) e o gestor global do SEN (a Rede Elétrica Nacional, S.A.) sobre os contratos de fornecimento referidos nos n.ºs 2 a 5 do artigo 7.º do mesmo diploma.

Afinal, no âmbito e aplicação do mecanismo de *ajuste*, é imputado sobre a procura de eletricidade o encargo que resulte da compensação que é paga aos centros eletroprodutores abrangidos, depois de deduzidos os volumes de energia transacionada que tenha subjacente instrumentos e contratos de preço fixo. Por sua vez, a identificação dos volumes de energia transacionada que tenha subjacente instrumentos e contratos de preço fixo, que originam a existência de isenção de custeio do encargo mencionado, depende de reporte declarativo por parte dos agentes que atuam no MIBEL.

O Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, no n.º 8 do seu artigo 7.º e nos n.ºs 1 e 2 do artigo 13.º, remete a definição das obrigações declarativas neste contexto para regulamentação a aprovar pela ERSE, o que veio a ter lugar com a adoção da **Diretiva n.º 11/2022, de 14 de maio**[56], cujas regras se aplicam aos comercializadores de energia elétrica (e aos CUR), aos clientes finais de energia elétrica que atuem diretamente em mercados organizados ou que sejam

[55] Aprova o regime sancionatório do setor energético, transpondo, em complemento com a alteração aos Estatutos da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos, as Diretivas n.ºs 2009/72/CE e 2009/73/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de julho de 2009, que estabelecem regras comuns para o mercado interno da eletricidade e do gás natural e revogam as Diretivas n.ºs 2003/54/CE e 2003/55/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2003.

[56] Aprova as obrigações declarativas no âmbito do mecanismo de ajustamento de custos no Mercado Ibérico da Eletricidade. Entrou em vigor no segundo dia seguinte ao da sua publicação.

contraparte adquirente em contratos bilaterais com entrega física, ao operador nomeado do mercado da eletricidade e ao gestor global do SEN (artigo 2.º). Os comercializadores e os clientes finais de energia elétrica devem, nos prazos estabelecidos no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio (aplicável *ex vi* artigo 3.º da Diretiva n.º 11/2022, de 14 de maio)[57] declarar os contratos de fornecimento de energia elétrica a preços fixos celebrados antes de 26 de abril de 2022, com desagregação de instrumento contratual e por agente de mercado ou comercializador consoante o caso, nos termos prescritos pelo artigo 5.º da Diretiva n.º 11/2022, de 14 de maio, assumindo o compromisso declarativo expresso de que a informação reportada é verdadeira e fidedigna, constituindo a melhor informação em seu conhecimento na data do reporte (artigo 7.º da Diretiva n.º 11/2022, de 14 de maio). Neste seguimento, e ainda para efeitos da implementação do disposto no Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, o gestor global do SEN informa o operador nomeado do mercado da eletricidade da informação que lhe tenha sido transmitida ao abrigo da alínea a) do artigo 5.º (relativa aos contratos bilaterais a preços fixos celebrados nos termos da legislação e regulamentação em vigor) – artigo 8.º da Diretiva n.º 11/2022, de 14 de maio –, sendo que aquele ONME, por sua vez, informa o gestor global do SEN, com periodicidade diária, do valor unitário de ajustamento a repercutir sobre a parcela de contratos abrangidos pela alínea a)

[57] Para além da expressa disposição sobre os prazos a observar no cumprimento das obrigações constantes do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio (cf. artigo 7.º), importa, de igual modo, considerar os prazos constantes da regulamentação comunitária para o reporte da informação em causa [cf. o artigo 7.º do ato de execução do Regulamento (UE) n.º 1227/2011 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2011, relativo à integridade e à transparência nos mercados grossistas de energia (REMIT), e o artigo 9.º do Regulamento (UE) n.º 648/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho de 4 de julho de 2012, relativo aos derivados do mercado de balcão, às contrapartes centrais e aos repositórios de transações (EMIR)], cujas disposições são direta e obrigatoriamente aplicáveis nos ordenamentos jurídicos de Portugal e Espanha, enquanto Estados-Membros, conforme salientado pela ERSE sob ponto 4. da Nota Técnica de Execução de 2 de junho de 2022.

do artigo 5.º, que não se encontre isenta nos termos do referido Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio – artigo 9.º da Diretiva n.º 11/2022, de 14 de maio[58].

Entretanto, no âmbito da aplicação da Diretiva n.º 11/2022, de 14 de maio, e tendo presente a necessidade de aplicação harmonizada do Mecanismo de ajuste entre Portugal e Espanha e entre todos os agentes que participam no MIBEL, foram identificadas pela ERSE um conjunto de questões suscetíveis de esclarecimento técnico mais aprofundado para a sua aplicação, o que levou a Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos a produzir e divulgar, em 2 de junho de 2022, uma **Nota Técnica de Execução**, com o primeiro propósito de esclarecer, de forma abrangente e transparente, a generalidade dos agentes de mercado a atuar na zona portuguesa do MIBEL quanto a aspetos particulares de implementação do citado Mecanismo de ajuste, nomeadamente quanto ao reporte de informação para efeitos do disposto no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio.

[58] O gestor global do SEN e o operador nomeado do mercado da eletricidade, consoante aplicável, informam a ERSE dos reportes que lhes hajam sido efetuados nos termos dos artigos 5.º, 8.º e 9.º da Diretiva n.º 11/2022, de 14 de maio. A Instrução n.º 5/2022, de 20 de junho, aprovada pelo Conselho de Administração da ERSE, aplicável à zona de preço portuguesa do MIBEL, detalha os procedimentos a ser adotados pelo operador nomeado do mercado da eletricidade relativamente à energia sujeita ao pagamento do mecanismo no âmbito da participação nos mercados diário e intradiários, produzindo efeitos a partir de 14 de junho de 2022, com a entrada em funcionamento do Mecanismo Excecional de ajuste dos custos de produção de energia elétrica, e vigora no prazo estabelecido no artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio. Já a Diretiva n.º 13-A/2022, de 21 de junho, também emanada da ERSE, estabelece os processos de liquidação do mecanismo excecional e temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica no âmbito do Mercado Ibérico de Energia Eletricidade (MIBEL), a realizar pelo Gestor Global do SEN, nos termos definidos no Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, tendo em consideração as obrigações declarativas a que se refere a Diretiva n.º 11/2022, de 14 de maio, da ERSE. A Diretiva n.º 13-A/2022, de 21 de junho procede à sétima alteração ao Manual de Procedimentos da Gestão Global do Sistema do setor elétrico (MPGGS), aprovado pela ERSE, através da Diretiva n.º 10/2018, de 10 de julho, com as alterações introduzidas pelas Diretivas n.ºs 14/2018, de 10 de agosto, 7/2019, de 26 de fevereiro, 9/2020, de 29 de maio, 4/2021, de 25 de janeiro, 13/2021, de 19 de julho e 16/2021, de 18 de novembro, aditando ao MPGGS o Procedimento n.º 21-A na redação constante do Anexo à Diretiva n.º 13-A/2022, de 21 de junho (artigos 1.º e 2.º da Diretiva n.º 13-A/2022, de 21 de junho). Nos termos do artigo 3.º, a Diretiva n.º 13-A/2022, de 21 de junho entrou em vigor no dia seguinte à sua publicação, com aplicação retroativa a 14 de junho de 2022, e vigora no prazo estabelecido no artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio.

Com especial interesse para a situação dos autos, reproduz-se, *hic et nunc*, o conteúdo dos pontos 1. e 2. da Nota Técnica de Execução:

«1. QUANTO À EQUIVALÊNCIA FORMAL DE CONCEITOS DE RENOVAÇÃO CONTRATUAL

Nos termos do Regulamento de Relações Comerciais (RRC) da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE), aprovado pelo Regulamento n.º 1129/2020, de 30 de dezembro, que estabelece as regras de funcionamento das relações comerciais entre os vários intervenientes do Sistema Elétrico Nacional (cf. artigo 240.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro), a duração, as condições de renovação e o termo dos contratos de fornecimento de energia elétrica devem ser expressamente mencionados nos respetivos articulados (cf. alínea h) do n.º 2 do artigo 22.º do RRC).

Conforme se pode comprovar pela sua consulta, o conceito de "prorrogação" não consta do RRC, uma vez que o respetivo efeito se encontra assegurado pelo conceito da "renovação".

Nessa sequência, verifica-se que as renovações ou as alterações das condições relativas aos preços de fornecimento dos contratos incluídos no âmbito da isenção do custo de ajuste do mecanismo ibérico nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, determinam a inclusão dos mesmos contratos na base da repercussão do mecanismo ibérico ao abrigo do n.º 5 do referido artigo.

Nesse sentido, conclui-se pela equivalência da produção de efeitos jurídicos entre as "renovações" e as "prórrogas" dos contratos de fornecimento de energia elétrica a preços fixos referidas, respetivamente, no Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, e no Real Decreto-ley 10/2022, de 13 de mayo.

2. QUANTO À EXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE E LEGITIMIDADE DE REPORTE

A obrigação de comunicação ao abrigo do disposto nos artigos 7.º (cf. n.ºs 2, 3 e 8) e 9.º do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, imputa-se somente às entidades reconhecidas como comercializadores ou como agentes de mercado, devidamente identificados como tal com recurso a codificação unívoca instituída para o efeito, e circunscreve-se aos contratos de

fornecimento de energia elétrica a preços fixos celebrados por esses mesmos sujeitos previamente à data de 26 de abril de 2022. (…)»

[sublinhados nossos]

Finalmente, ainda no âmbito da aplicação do mecanismo adotado com a publicação do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, foi publicado, em Diário da República, o **Despacho n.º 9799-B/2022, de 8 de agosto**[59], emanado do Gabinete do Secretário de Estado do Ambiente e da Energia, que regula a forma de explicitação do mecanismo aos clientes finais, numa dupla vertente: pela aplicação do seu n.º 3 em casos de validação prévia das faturas de serviços da administração, direta e indireta, do Estado; e, pelo n.º 14, para os demais fornecimentos em mercado livre. O n.º 3 do Despacho[60] estabelece que "[t]odas as faturas emitidas às entidades compradoras vinculadas e que digam respeito a contratos de fornecimento de energia elétrica celebrados após o dia 26 de abril de 2022 e aos quais seja legalmente imputada a liquidação do valor do custo do ajuste de mercado de acordo com o Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, integram informação referente ao benefício líquido decorrente da aplicação do mecanismo de ajuste dos custos de produção de energia elétrica, resultante da diferença entre o valor unitário do ajuste dos custos de produção de energia elétrica decorrente da limitação do preço do gás natural e o valor unitário do custo do ajuste imputado à procura não isenta, nos termos a definir pela Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE)". Por sua vez, o n.º 14 do mesmo Despacho prescreve que **"[s]em prejuízo do disposto no n.º 3, os restantes comercializadores no mercado livre podem optar, nos termos a definir pela ERSE, pela inclusão, nas respetivas faturas, da informação**

[59] Estabelece o procedimento de validação prévia de faturas determinado pelo Despacho n.º 9501-A/2022, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 148, suplemento, de 2 de agosto de 2022. O Despacho entrou em vigor no dia seguinte ao da sua publicação e vigora até à cessação de efeitos do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio.

[60] Para os contratos celebrados ao abrigo do acordo quadro para fornecimento de eletricidade em regime de mercado livre para Portugal continental (AQ-ELE 2020).

respeitante ao benefício líquido decorrente da aplicação do mecanismo de ajuste dos custos de produção de energia elétrica nos termos do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio, sendo esta inclusão obrigatória sempre que o custo do ajuste conste da respetiva fatura" [negrito e sublinhados nossos].

E com vista à operacionalização da aplicação do Despacho n.º 9799-B/2022, de 8 de agosto, o Conselho de Administração da ERSE aprovou, por deliberação, a **Diretiva n.º 18/2022, de 28 de setembro**, a qual contem, em Anexo (que é dela parte integrante), um conjunto de regras destinadas à explicitação dos termos que permitem o cálculo do benefício líquido decorrente da aplicação do mecanismo de ajuste dos custos de produção de energia elétrica. Assim, de acordo com o disposto no artigo 5.º da Diretiva n.º 18/2022, de 28 de setembro, os comercializadores devem explicitar o **benefício líquido** a que se refere o artigo 2.º, sempre que o **custo do *ajuste*** a que se refere o artigo 4.º conste da respetiva fatura.

E como se determina o **benefício líquido** decorrente da aplicação do mecanismo de ajuste dos custos de produção de energia elétrica? Nos termos do artigo 2.º da Diretiva n.º 18/2022, de 28 de setembro, o benefício líquido é determinado em base diária, com independência da entidade ou comercializador que o apure, nos termos definidos no n.º 3 do Despacho n.º 9799-B/2022, de 8 de agosto, como a diferença entre o valor unitário do ajuste dos custos de produção de energia elétrica decorrente da limitação do preço do gás natural e o valor unitário do custo do ajuste imputado à procura não isenta (n.º 1), sendo que, para efeitos do apuramento do benefício líquido, deve considerar-se a seguinte expressão geral (n.º 2):

b=ac-c, em que:

b é o benefício líquido unitário em cada um dos n dias que compõem o período de faturação i, expresso em euros por kWh;

ac é o ajuste dos custos de produção de energia elétrica em cada um dos n dias que compõem o período de faturação i, determinado nos termos do artigo 3.º e integrando o valor médio do fator de ajustamento para perdas publicado pela ERSE, expresso em euros por kWh;

c é o custo unitário do ajuste em cada um dos n dias que compõem o período de faturação i, determinado nos termos do artigo 4.º e integrando o valor médio do fator de ajustamento para perdas publicado pela ERSE, expresso em euros por kWh.

Para cada período temporal a considerar, nomeadamente **para períodos de faturação a clientes finais que integrem, nos termos legais, o conceito de procura não isenta, o benefício líquido unitário a que se referem os números anteriores é calculado com base em média aritmética simples dos respetivos valores unitários e diários, nos seguintes termos** (n.º 3 do artigo 2.º da Diretiva n.º 18/2022, de 28 de setembro):

$b^{i}_{liquido}=\frac{\sum_{1}^{n} b}{n}$, em que

$b^{i}_{liquido}$ é o benefício líquido unitário objeto deste artigo, no período de faturação i com n dias de faturação, expresso em euros por kWh;

b é o benefício líquido unitário em cada um dos n dias que compõem o período de faturação i, expresso em euros por kWh.

Destarte, como resulta da expressão geral prevista no n.º 2 do artigo 2.º da Diretiva n.º 18/2022, de 28 de setembro, o benefício líquido ("*b*") em base diária resulta da subtração entre o **ajuste dos custos de produção** de energia elétrica ("*ac*") em cada um dos dias que compõem o período de faturação, determinado nos termos do artigo 3.º da Diretiva, e o **custo unitário do ajuste** ("*c*") em cada um dos dias que compõem o mesmo período, determinado nos termos do artigo 4.º da mesma Diretiva. Os valores a que se referem os artigos 2.º, 3.º e 4.º constituem valores unitários, expressos em euros por kWh[61], sendo

[61] A ERSE, nos termos do n.º 15 do Despacho n.º 9799-B/2022, de 8 de agosto, divulga no seu sítio da Internet a informação a que se referem os artigos 2.º, 3.º e 4.º, a qual tem uma

os respetivos **valores globais constantes da fatura, quando aplicável, decorrentes da sua aplicação aos valores de energia consumida expressos na respetiva fatura** (cf. artigo 5.º, n.º 2 da Diretiva n.º 18/2022, de 28 de setembro).

Finalizada, desta forma, a exposição sobre os motivos, os propósitos e o procedimento a que se encontra subordinado o mecanismo excecional e temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica no âmbito do MIBEL, estamos em condições de aquilatar se, no caso *sub judicio*, se mostram preenchidos os pressupostos normativos de que depende a imputação à reclamante do valor liquidado sob a rubrica "Ajuste MIBEL" na fatura n.º , reproduzida sob alínea q) do ponto 4.1.1. desta sentença.

Com efeito, atenta a factualidade julgada provada sob alíneas f), h), j), k), l) e m) do ponto 4.1.1. *supra*, reveste meridiana clareza que reclamante e reclamada se acham ligados, desde data anterior a 26.04.2022, a contrato de fornecimento de energia elétrica (e de gás natural) de **duração indeterminada** (não sujeito a período de fidelização) e de **preços fixos**, pelo que, se nada mais relevasse e houvesse a atender, os consumos realizados ao abrigo do contrato estariam isentos do custos do *ajuste*. Sucede, todavia, que, de acordo com as decisões sob alíneas o) e p) do elenco de factos julgados provados, em 29.04.2022, a reclamada elaborou e enviou mensagem de correio eletrónico, que a reclamante recebeu e abriu no dia seguinte, sem que lhe tenha merecido qualquer tipo de reação, nos termos da qual a entidade prestadora do serviço de fornecimento comunicou que, em virtude do "aumento inédito dos preços, no último ano" nos "mercados de energia", via-se impossibilitada de "manter as condições comerciais atualmente contratualizadas", pelo que apresentava "os novos preços de eletricidade a aplicar a partir de 04/07/2022" ("Preço da

---

periodicidade diária, fazendo-o com uma atualização que garante que, para cada dia, se encontra acessível a informação diária com um atraso não superior a 3 dias úteis (artigo 6.º, n.ºs 1 e 2 da Diretiva n.º 18/2022, de 28 de setembro).

Energia" – € 0,2720/kWh; "Preço da Potência" – € 0,311/dia), os quais consideraria aceites "na forma e prazo previstos nas Condições Gerais" do contrato se a reclamante não exercesse o "direito sem encargos" de se *opor à renovação*.

Será que o procedimento adotado pela reclamada em 29.04.2022 – e a ausência de reação por parte da reclamante – têm a virtualidade de tornar o contrato elegível para efeitos de repercussão do custo do ajustamento da energia produzida pelas centrais marginais (a gás natural)?

A resposta a tal interrogação exige 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, aos simples atos jurídicos) traduz, entre nós, a consagração de um sistema misto para a perfeição das declarações negociais, 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 da comunicação reproduzida sob alínea o) do ponto 4.1.1. *supra* – **depende do seu recebimento pelo destinatário, a tal equivalendo também a situação em que a declaração entrou na sua esfera de influência**[62]. Não se ignora,

[62] 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, 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*")».

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**[63].

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 declaratário, a declaração teria sido recebida. A concretização deste regime não dispensa um **juízo cuidadoso sobre a culpa, por parte do declaratário, no atraso ou não receção da declaração**"[64].

---

[63] 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 declaratário».

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

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

Ademais, de acordo com a decisão sob alínea i) do elenco de factos julgados provados, nos termos do estipulado na cláusula 1.13. das "Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal, na redação em vigor à data de 29.04.2022, "[a]s comunicações e notificações efetuadas para os endereços de correspondência e demais contatos constantes das Condições Particulares, **consideram-se regular e validamente**

efectuadas para todos os efeitos legais» [negrito e sublinhado nossos]. Ora, um dos contactos facultados pela reclamante nas "Condições Particulares" foi, precisamente, o seu endereço de correio eletrónico, indicado para transmissão da faturação em suporte eletrónico – cf. decisão sob alínea g) do ponto 4.1.1. *supra*.

Retomando a situação aqui em apreciação, dúvidas inexistem quanto ao conhecimento efetivo da comunicação pela reclamante e também se revela expressamente mencionada naquela a concreta razão que presidiu à iniciativa da reclamada ["aumento inédito dos preços, no último ano" nos "mercados de energia", o que constitui um facto público e notório, que não carece de alegação nem de prova, nos termos dos artigos 5.º, n.º 2, alínea c) e 412.º, ambos do Código de Processo Civil]. Mas será que, *in casu*, a reclamada agiu de acordo com o imperativamente disposto pelos n.ºs 2 e 3 do artigo 69.º do RRCSEG?

Entendemos que sim.

Afinal, em face da redação em vigor à data de 29.04.2022, as normas conjugadas sob pontos 4.1. e 4.3. da cláusula "4. Preço" das "Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal" estipulavam que **a reclamada "poderá excecionalmente atualizar o preço no caso de alteração" do "[c]usto de aquisição da energia elétrica fornecida pela ao CLIENTE"** [alínea d) da cláusula 4.1.] – cf. decisão sob alínea k) do ponto 4.1.1. *supra*. Acresce que, com a comunicação dirigida à aqui demandante, a demandada proporcionou o conhecimento dos novos preços que iria praticar **com uma antecedência superior a 30 dias** – concretamente, 66 dias – **relativamente à data em que passariam a aplicar-se** – no caso, 04.07.2022, fazendo-o com a indicação expressa de que a reclamante podia exercer o direito de se *opor à renovação*, **sem que, para tal, tivesse de suportar quaisquer encargos.**

O único aspeto merecedor de reparo no procedimento empreendido pela reclamada contende com a referência errónea ao direito de a reclamante se *opor*

à renovação. ***Summo rigore*, em face da declaração elaborada e expedida pela aqui reclamada, assistia à reclamante o direito de denunciar o contrato e não de se opor à sua renovação.** Uma eventual manifestação de oposição à alteração contratual não teria o efeito de obstar a renovação tácita do contrato, que, como já vimos, era de duração indeterminada (e não de prazo certo, com renovação automática na ausência de manifestação em sentido contrário de alguma ou de ambas das partes), mas antes de fazer extinguir forçosamente o contrato de duração ilimitada, por uma das partes pretender modificar unilateralmente o conteúdo do negócio jurídico bilateral – e só nesses termos estar disposta a permanecer a ele vinculado –, sem que a outra esteja disposta a oferecer o seu assentimento a tal modificação do regulamento contratual, valendo, como tal, o princípio da estabilidade do cumprimento dos contratos, corolário do princípio estruturante da disciplina jurídica relativa aos contratos conhecido pelo brocardo latino *pacta sunt servanda* (artigo 406.º do Código Civil).

Ainda assim, segundo o critério de interpretação da declaração negocial consagrado no n.º 1 do artigo 236.º do Código Civil[65], entendemos que o menor rigor técnico-jurídico empregue pela reclamada na sua declaração recetícia não é de molde a ditar que um homem médio, quando colocado na posição da real

[65] O referido artigo 236.º do Código Civil consagra a *doutrina da impressão do destinatário*, determinando que "a declaração negocial vale com o sentido que um declaratário normal, colocado na posição do real declaratário, possa deduzir do comportamento do declarante, salvo se este não puder razoavelmente contar com ele" (n.º 1); porém, o n.º 2 daquele artigo, em consonância com a velha máxima *falsa demonstratio non nocet*, estabelece que "sempre que o declaratário conheça a vontade real do declarante, é de acordo com ela que vale a declaração emitida". Com efeito, resulta da solução normativa do artigo 236.º do Código Civil que, em homenagem aos princípios da proteção da confiança legítima e da segurança do tráfico jurídico, o legislador confere prioridade, em regra, ao ponto de vista do declaratário, o que, por maioria de razão, se justifica quando, precisamente, o conhecimento efetivo pelo declaratário da intenção significativa do declarante é menos provável (cfr. artigo 236.º, n.º 2); mas, no entanto, não se basta o legislador com o sentido compreendido realmente pelo declaratário (isto é, o entendimento subjetivo deste) e, por isso, concede primazia àquele que um *declaratário normal* colocado na posição do real declaratário depreenderia (artigo 236.º, n.º 1, 1.ª parte), com os limites do que foi representado e previsto pelo locutor acerca de como seria compreendido o seu enunciado (artigo 236.º, n.º 1, 2.ª parte).

declaratária (a aqui reclamante), deixasse de entender que, **substancialmente, lhe assistia a faculdade de se opor à alteração proposta pela declarante (a aqui reclamada) e, desse jeito, determinaria a cessação de produção de efeitos do contrato.**

Por outro lado, cremos não ser de considerar abusiva e, como tal, nula a cláusula contratual (geral) inserta na declaração elaborada e expedida pela reclamada – abrangida pelo regime da LCCG, nos termos do seu artigo 2.º, e que, por facilidade expositiva, novamente se transcreve *infra* –, à luz da 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"):

«Caso não se oponha à renovação do seu contrato (direito sem encargos), **consideraremos aceites as novas condições** *na forma e prazo previstos nas Condições Gerais do mesmo.»* [negrito e sublinhado nossos].

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"**. Neste sentido, a cláusula 1.10 das

"Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal", na redação em vigor à data de 29.04.2022, dispunha que "[a] reserva-se no direito de alterar o conteúdo de qualquer cláusula das Condições Gerais e/ou das Condições Particulares, notificando de **forma fundamentada** o CLIENTE de tal pretensão e do seu **direito à livre denúncia do Contrato no prazo indicado**, caso não aceite a alteração" [negrito e sublinhados nossos].

Verificados estes requisitos – como sucede na situação em análise, conquanto a reclamada tenha incorrido na imprecisão técnico-jurídica já assinalada e escrutinada acima, visto que pela mesma foi observado um prazo de antecedência superior a 30 dias relativamente à data em que passariam a aplicar-se as alterações de preços –, 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 oposição à renovação (*rectius*, denúncia) 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 contratual[66]. 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*".

[66] 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 218º, do C.C.»*.

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) Atribuam 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) Atribuam a quem as predisponha o direito de alterar unilateralmente o conteúdo de um contrato de duração indeterminada[67], 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.

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.

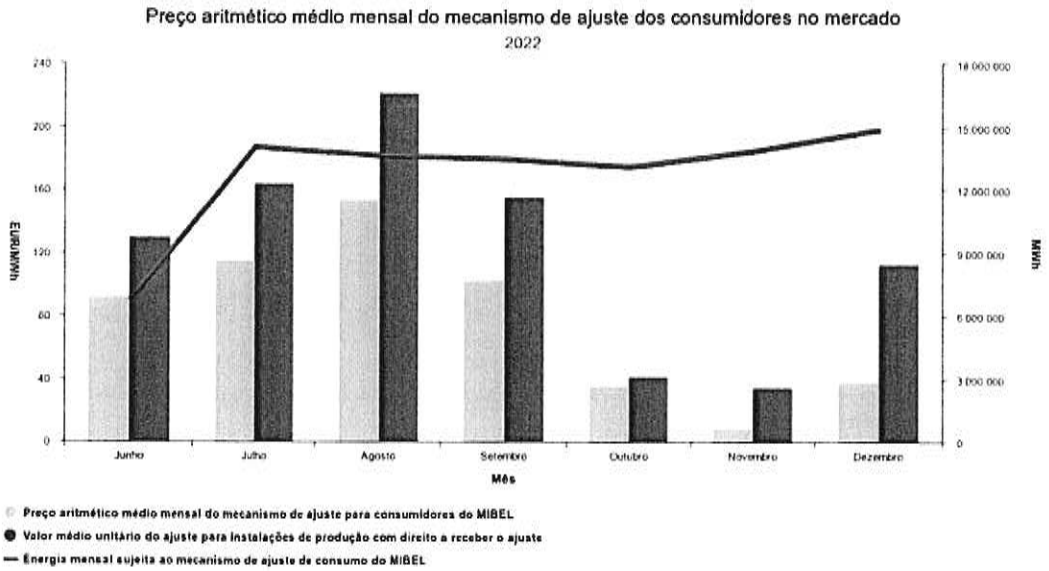
De resto, também não merece reparo o valor unitário do custo do *ajuste* e a fórmula de cálculo aplicados (multiplicação do consumo, em kWh, no período objeto da fatura – 03.07.2022 a 03.09.2022[68] – pelo valor unitário do custo do *ajuste*) para apuramento do montante de € 47,48 (quarenta e sete euros e quarenta e oito cêntimos), a título de "ajuste MIBEL".

---

[67] Nos termos da cláusula "2. Duração do Contrato, Entrada em Vigor e Início de Fornecimento" das "Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal", *«[o] Contrato é de duração indeterminada e entra em vigor na data da sua celebração, considerando-se esta a data da assinatura ou da sua aceitação pelo CLIENTE, nomeadamente, por via telefónica, SMS ou email, sem prejuízo do fornecimento ocorrer em data posterior, isto é, na data em que o ponto de fornecimento reunir as condições legais e regulamentares de acesso.»*

[68] Considerando que a alteração do preço contratual da energia, referida em o) do ponto 4.1.1. *supra*, começou a produzir efeitos a partir de 04.07.2022.

Na verdade, tendo presente que a fatura posta em crise pela demandante é anterior à Diretiva n.º 18/2022, de 28 de setembro, emanada da ERSE, considerando as informações prestadas pela REN – Rede Elétrica Nacional, S.A., com a resposta ao despacho proferido em 20.12.2022 – que, aqui, se dão por integralmente reproduzidas –, e, bem assim, atendendo aos dados disponibilizados, publicamente[69], pelo operador de mercado elétrico designado para a gestão do mercado diário e intradiário de eletricidade na Península Ibérica (OMIE) – que se expõem *infra*[70]–, não merece reparo a aplicação, pela demandada, do valor unitário de € 0,157212/kWh, a título de "ajuste MIBEL".



[69] Acessíveis em linha no seguinte endereço: https://www.omie.es/pt/market-results/monthly/average-final-prices/daily-price-adjustment-mechanism-consumers/.

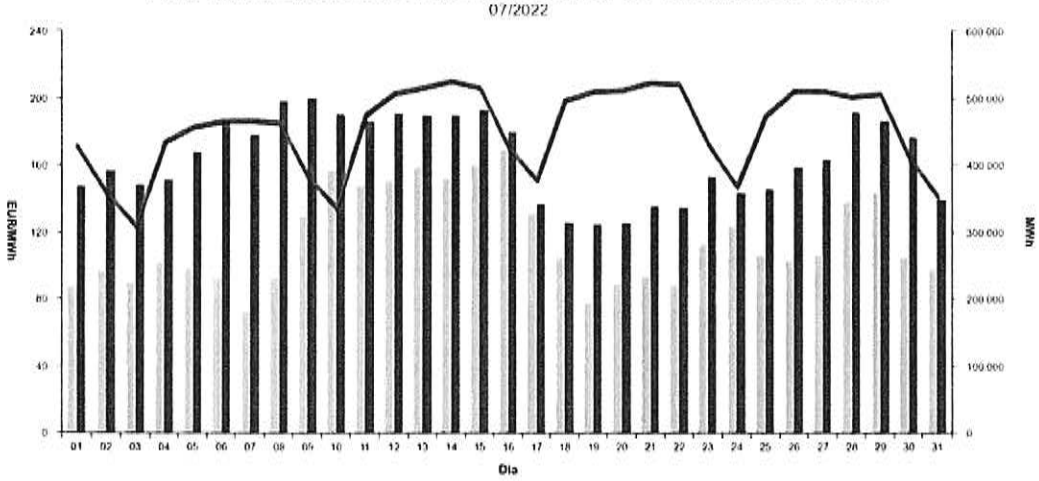
[70] Considerando que € 1/MWh = € 0,001/kWh. Os dados apresentados refletem o preço aritmético diário médio relativo ao mecanismo de ajuste dos custos de produção (Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio; Real Decreto-ley 10/2022, de 13 de mayo), que abrange os consumidores afetados e que se calcula dividindo o montante (EUR) a receber a título do ajuste pelas unidades de produção, para as quais se solicitou o recebimento do *ajuste*, subtraindo a contribuição do rendimento de congestionamento, entre a energia (MWh) das unidades de aquisição não isenta do pagamento do custo do *ajuste*.

Preço aritmético médio mensal do mecanismo de ajuste dos consumidores no mercado

Mês	Preço aritmético médio mensal do mecanismo de ajuste para Consumidores do MIBEL	Valor médio unitário do ajuste para instalações de produção com direito a receber o ajuste	Energia mensal sujeita ao mecanismo de ajuste de consumo do MIBEL
Junho	92.18	130.35	6825460.7
Julho	115.45	164.43	14093747.6
Agosto	153.73	221.8	13685899.9
Setembro	102.88	155.42	13519858
Outubro	35.88	41.27	13161100.1
Novembro	8.88	34.73	13903806.4
Dezembro	38.34	112.96	14928758

Preço aritmético médio diário do mecanismo de ajuste dos consumidores no mercado

07/2022

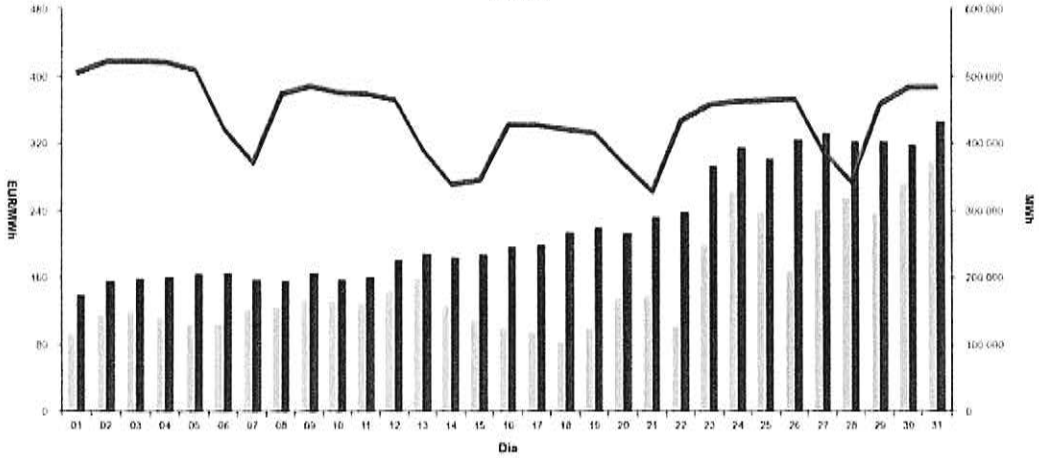


Preço aritmético médio diário do mecanismo de ajuste dos consumidores no mercado

Dia	Preço aritmético médio diário do mecanismo de ajuste para consumidores do MIBEL	Valor unitário do ajuste para instalações de produção com direito a receber o ajuste	Energia diária sujeita ao mecanismo de ajuste de consumo do MIBEL
01	87.98	147.33	420531.4
02	96.67	167.33	358057.9
03	90.19	148.45	309459.6
04	101.93	151.4	436026.8
05	98.62	168.25	457692.7
06	92.62	185.69	466052.7
07	72.66	178.42	467127.3
08	92.66	190.44	464168.4
09	129.54	200.33	382739.5
10	156.48	190.76	336596.7
11	147.83	186.29	475392
12	150.52	191.24	507872.3
13	158.67	189.96	516326.1
14	151.81	189.65	526377.9
15	160.6	192.6	516015.4
16	169.11	180.15	427413.3
17	131.51	137.13	378219
18	104.53	126	497107.6
19	78.35	124.71	510712.8
20	89.29	125.36	512581.2
21	93.18	135.09	523948.8
22	88.54	134.62	521528.2
23	112.75	152.95	432424.2
24	123.76	143.44	368423.6
25	106.07	145.56	473895.1
26	103.08	159	511755.5
27	106.41	163.29	511645.8
28	137.87	191.65	502760.4
29	143.1	186.64	506994.9
30	104.73	176.6	412847.9
31	97.87	139.02	354053.6

Preço aritmético médio diário do mecanismo de ajuste dos consumidores no mercado

08/2022

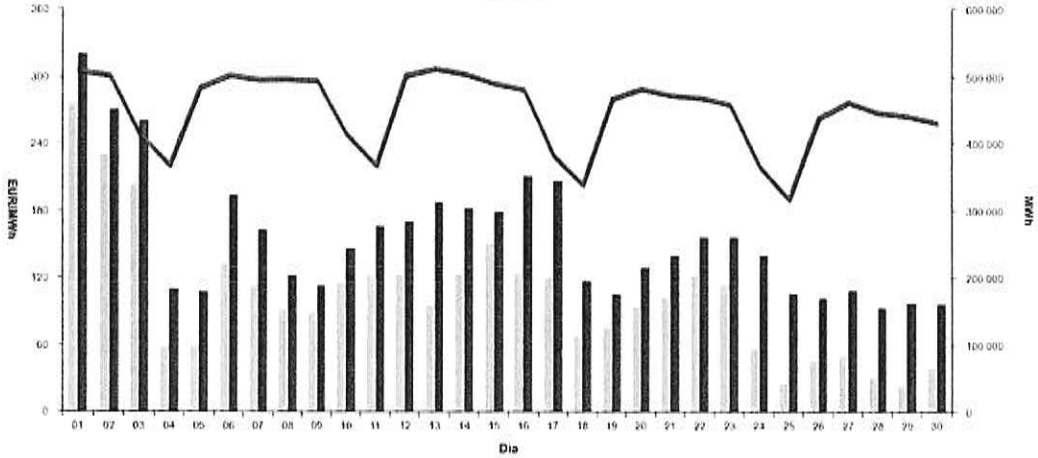


Preço aritmético médio diário do mecanismo de ajuste dos consumidores no mercado

Dia	Preço aritmético médio diário do mecanismo de ajuste para consumidores do MIBEL	Valor unitário do ajuste para instalações de produção com direito a receber o ajuste	Energia diária sujeita ao mecanismo de ajuste do consumo do MIBEL
01	93.16	138.76	505805
02	116.6	156.05	522961.2
03	120	159.33	523024.9
04	112.56	161.02	522260.1
05	104.08	164.05	510251.1
06	105.05	166.31	422627.3
07	121.53	167.93	372219.0
08	125.61	166.25	475513.3
09	133.35	165.89	486444.1
10	132.85	167.73	477400.9
11	130.59	161.24	475063
12	145.6	180.47	466221.5
13	160.11	189.22	390960.4
14	126.38	184.24	340294.1
15	109.45	187.09	346634.7
16	100.25	196.62	428868.9
17	94.72	199.42	428395.8
18	82.72	213.55	422137.5
19	99.64	220	416748.8
20	136.03	213.22	370855
21	137.66	232.09	329541.1
22	102.99	237.76	434772.5
23	199.26	293.84	458741.3
24	263.9	315.16	463751.6
25	237.84	302.11	465113.3
26	167.6	324.8	467225.4
27	240.88	332.15	389373.2
28	255.8	322.02	343672.8
29	237.59	321.95	459162.6
30	273.09	319.35	484607.9
31	298.91	346.16	485250.9

Preço aritmético médio diário do mecanismo de ajuste dos consumidores no mercado

09/2022



Preço aritmético médio diário do mecanismo de ajuste dos consumidores no mercado

Dia	Preço aritmético médio diário do mecanismo de ajuste para consumidores do MIBEL	Valor unitário do ajuste para instalações de produção com direito a receber o ajuste	Energia diária sujeita ao mecanismo de ajuste do consumo do MIBEL
01	276.29	319.93	508613.5
02	230.59	271.05	502087.6
03	204.5	260.64	414578.8
04	57.64	110.76	367594.1
05	59.3	107.6	484023.1
06	133.36	194.51	502605.7
07	112.87	162.98	495942.2
08	92.53	122.35	496510.4
09	89.63	112.93	494707.5
10	116.48	146.95	414958.1
11	122.84	166.36	368105.8
12	122.47	170.42	502128.8
13	95.6	187.84	512087.8
14	123.86	182.25	504393.9
15	151	179.22	490400.9
16	124.49	211.44	481419.3
17	120.59	206.87	383042.7
18	68.48	117.55	339521.7
19	75.87	104.98	467418.7
20	94.08	129.76	482465.7
21	103.57	140.18	472833.9
22	122.54	155.95	469311.3
23	113.94	156.13	459429
24	57.4	139.45	367164
25	25.75	105.85	317433.7
26	46.55	102.16	438706.7
27	49.12	109.07	462328.8
28	30.71	93.25	446753.2
29	23.52	97.56	441761.5
30	40.81	96.51	431530.6

Por conseguinte e em suma, na decorrência do que antecede, **julgam-se preenchidos os pressupostos normativos de que depende a imputação à reclamante do custo de "Ajuste MIBEL" constante da fatura posta em crise nos presentes autos**.

4.2.3. Da questão de saber se a aplicação do "Ajuste MIBEL" na faturação produzida pela reclamada e remetida à reclamante depende de uma informação prévia nesse sentido

Sem prejuízo da resposta oferecida à primeira questão decidenda, atenta aquela que é a causa de pedir em que se estriba a pretensão formulada nestes autos pela reclamante, importa, ainda, aferir se a aplicação do "Ajuste MIBEL" na faturação produzida pela reclamada e remetida à reclamante depende de uma informação prévia nesse sentido.

De acordo com a decisão em matéria de facto sob alínea x) do ponto 4.1.1. *supra*, resulta demonstrado nos autos que, em data anterior a 09.09.2022, i.e., em data pretérita à emissão da fatura n.º a reclamada não enviou comunicação à reclamante relativa à reflexão do custo de ajuste de mercado, previsto no Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio (vulgo "ajuste MIBEL"), na faturação dos consumos da demandante.

Mas será que estava obrigada a fazê-lo?

Com interesse para a busca da resposta à interrogação ora formulada e seguindo de perto JORGE GABRIEL TRINDADE MARINHO[71], ancorado em vastas e qualificadas referências doutrinais (que, aqui, por economia de texto, não se identificam integralmente), «(...) o dever de informação (e o direito à informação) tem no Direito do Consumo um papel que não coincide com o que se verifica no Direito Civil comum. Nos dias de hoje, é para muitos pacífica a autonomia do Direito do Consumo enquanto ramo do Direito, que permite apontar-lhe princípios norteadores próprios. Por esta razão, JUAN CARLOS VILLALBA CUÉLLAR[72] assevera que, no Direito do Consumo, **o dever de**

[71] JORGE GABRIEL TRINDADE MARINHO, "Deveres de Informação e Proteção do Consumidor", Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas, sob orientação da Professora Doutora Maria Raquel Guimarães, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Porto, 2022, disponível em https://repositorio-aberto.up.pt/handle/10216/146694.
[72] JUAN CARLOS VILLALBA CUÉLLAR, "El Deber de Información en el Derecho del Consumo", in Revista IUSTA, volume 2, número 37, julio-diciembre 2012, p. 104.

informação se configura como dever geral e não como uma derivação do princípio da boa-fé. **Nas relações de consumo, trata-se de um verdadeiro dever primário, devido ao papel autónomo que apresenta**, caracterizando-se, nesta área como **dever objetivo**, o que significa que quando é incumprido não tem qualquer relevância determinar se o fornecedor atuou de boa-fé ou má-fé.

Em Portugal, o juiz de Direito LUÍS DA SILVA CALDAS[73] aponta também no sentido de um **dever geral de informação no seio do Direito do Consumo**. Não negando que o seu fundamento jurídico tem matriz no princípio da boa-fé, afirma que o seu verdadeiro fundamento material reside na desigualdade ou desnível da informação do consumidor, que se vislumbra carente de uma particular necessidade de proteção, o que conduz a que o direito à informação, quer no plano geral, quer no plano individual, específico do Direito do Consumo, tenha um papel tal que o permita contribuir para a tomada de decisões esclarecidas e conscientes pelo consumidor, enquanto contratante de bens e serviços.

Não muito longe parecem andar, entre a doutrina portuguesa, MENEZES CORDEIRO e ANA PRATA, que aparentam defender também a existência de um dever geral de informação no Direito do Consumo. MENEZES CORDEIRO[74] afirma que "à partida **o dever de informação tenderá a abranger tudo quanto, pela natureza da situação considerada, não seja conhecido pela contraparte" e que este "será tanto mais intenso quanto maior for a complexidade do contrato e da realidade por ele envolvida**". ANA PRATA[75] acrescenta que os deveres de comunicação, informação e de esclarecimento

[73] LUÍS MIGUEL SIMÃO DA SILVA CALDAS, "Direito à Informação no Âmbito do Direito do Consumo: O Caso Específico das Cláusulas Contratuais Gerais", in *JULGAR*, n.º 21, Coimbra Editora, 2013, pp. 206 e 207.
[74] ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito Comercial*, 4.ª edição, Coimbra, Almedina, 2016, p. 593.
[75] ANA PRATA, *Notas sobre Responsabilidade Pré-Contratual*, Coimbra, Almedina, 2020, p. 49.

abrangem a viabilidade da celebração do contrato e os obstáculos que se lhe podem interpor, mas também os elementos negociais e a viabilidade jurídica do contrato projetado.

(...)

Embora se verifique assimetria de informação nos diferentes tipos de contratos, é nos contratos de consumo que existe um verdadeiro rifte e tal justifica uma mais premente intervenção do legislador. É que os consumidores não possuem meios para alcançar, por sua iniciativa, a informação e, se o fizessem, aumentariam os custos da transação. Desta forma, os deveres de informação previnem o consumidor de celebrar um contrato que lhe é desfavorável ou que não quer. Aliás, os deveres pré-contratuais de informação surgem como uma advertência ao consumidor de que irá celebrar um contrato e assumir determinadas obrigações. Juntamente com a inversão do ónus da prova a favor do consumidor, são mitigadas as falhas de mercado em causa.

(...) Por conseguinte, a regulação assente na previsão de deveres de informação é amplamente adotada no Direito do Consumo, alicerçada no postulado segundo o qual **uma decisão informada conduz a uma melhor, mais sólida, segura e eficiente escolha de contratar ou não contratar**. Há uma **ideia de empoderamento que surge associada à informação, que permite que os consumidores façam escolhas informadas, sendo assim potenciada a proteção dos seus interesses**.

(...) A longevidade do paradigma dos deveres de informação deve-se, precisamente, à consideração deste feixe de vantagens resultantes do seu acolhimento, relacionadas com o seu caráter ideológico neutral ao nível da política legislativa. Do ponto de vista da liberdade de mercado, a previsão de deveres pré-contratuais de informação como instrumento de proteção do consumidor, com o fim de nivelar a distribuição imperfeita de informação no mercado, revela-se um mecanismo pouco intrusivo no mercado. Não há uma intervenção no mercado através da especificação de preços, qualidade e termos

contratuais, preservando-se, nesses domínios, a liberdade contratual. **É, também, garantida a autonomia do consumidor, dado que os deveres pré-contratuais de informação são um mecanismo que visa garantir a autodeterminação do consumidor e maximizar o conhecimento que subjaz a sua escolha, permitindo promover decisões racionais e um reposicionamento da sua posição contratual**. Acresce que o paradigma da informação contribui para o objetivo comunitário de um mercado único na União Europeia, onde os deveres de informação surgem como instrumento para promover a competição e inovação no mercado da UE.» [negritos e sublinhados nossos].

Neste conspecto, recai sobre o profissional o cumprimento do **dever de informação ao consumidor**, o qual encontra, desde logo, consagração na Lei Fundamental (artigo 60.º, n.º 1 da CRP) e é objeto de concretização em vários diplomas da legislação ordinária, nomeadamente na Lei de Defesa do Consumidor, cujo artigo 8.º, n.º 1, determina que, tanto na fase de negociações como na fase de celebração de um contrato, impende sobre o fornecedor de bens ou prestador de serviços o dever de informar o consumidor, **de forma clara, objetiva e adequada**, sobre um vasto conjunto de condições contratuais nele elencadas – a não ser que essa informação resulte de forma clara e evidente do contexto –, nomeadamente o "[p]reço total dos bens ou serviços, incluindo os montantes das taxas e impostos, os encargos suplementares de transporte e as despesas de entrega e postais, quando for o caso" [alínea c)], o "[m]odo de cálculo do preço, nos casos em que, devido à natureza do bem ou serviço, o preço não puder ser calculado antes da celebração do contrato" [alínea d)] e "[a] indicação de que podem ser exigíveis encargos suplementares postais, de transporte ou de entrega e quaisquer outros custos, nos casos em que tais encargos não puderem ser razoavelmente calculados antes da celebração do

contrato" [alínea e)][76]. E também na Lei dos Serviços Públicos Essenciais, cujo artigo 4.º prescreve que "[o] prestador do serviço deve informar, **de forma clara e conveniente**, a outra parte das condições em que o serviço é fornecido e prestar-lhe todos os esclarecimentos que se justifiquem, de acordo com as circunstâncias" (n.º 1) e, bem assim, que "[o] prestador do serviço informa directamente, de forma atempada e eficaz, os utentes sobre as tarifas aplicáveis pelos serviços prestados, disponibilizando-lhes informação clara e completa sobre essas tarifas" (n.º 2)[77].

De resto, como já vimos, tratando-se de uma **alteração unilateral das condições contratuais pelo comercializador**, é de aplicar o regime do artigo 69.º do RRCSEG. Posicionando-se no sentido da inaplicabilidade deste regime, a reclamada parece defender que a operação de repercussão do custo do ajustamento nos consumidores de energia elétrica no âmbito do mercado grossista de eletricidade decorre diretamente da lei, pelo que, em bom rigor, não está em causa uma alteração das condições contratuais. Por outras palavras, em extrema síntese, na ótica da reclamada, a repercussão opera *ope legis*, isto é, automaticamente, por força da lei, sendo, por isso, independente de qualquer modificação do regulamento contratual por aquela predisposto. Concorrendo em favor desta compreensão do seu ponto de vista, é de notar, ainda, que, conforme decisão em matéria de facto sob alínea r) do ponto 4.1.1. *supra*, depois de ter recebido a fatura reproduzida sob alínea q) do mesmo elenco de factos julgados provados, a reclamante contactou telefonicamente a reclamada para obter esclarecimentos sobre a liquidação, naquela fatura, do "ajuste MIBEL", com o valor de € 47,48 (quarenta e sete euros e quarenta e oito cêntimos), tendo a segunda transmitido à primeira que o valor em causa resultava de uma iniciativa dos governos de Portugal e Espanha e que se tratava de um "imposto".

[76] Negrito e sublinhados nossos.
[77] Negrito e sublinhados nossos.

Com o devido respeito, a compreensão que a reclamada assume acerca do funcionamento do mecanismo de repercussão da natureza jurídica do custo do "ajuste MIBEL" não pode ser acolhida.

Senão vejamos.

Como acima se exaltou, depois de paga a compensação aos produtores, os comercializadores de Portugal e de Espanha (como a reclamada), expostos ao preço do mercado diário, **podem** repercutir esse custo do ajustamento nos consumidores de energia elétrica no âmbito do mercado grossista de eletricidade. **Trata-se, portanto, de uma mera faculdade, não de uma imposição legal**. Tanto assim que, como é do conhecimento público, entre os comercializadores de energia elétrica, em regime de mercado, a operar em Portugal, houve entidades que decidiram repercutir o custo do ajustamento já durante o ano de 2022 (foi o caso da reclamada e da [78]), houve sujeitos que optaram por refletir em faturação tal custo apenas a partir de janeiro de 2023, assumindo integralmente o referido custo durante o ano de 2022 (foi o caso da [79] e da [80]) e houve, ainda, comercializadores que decidiram, até ao momento, não fazer incidir sobre o cliente final o custo do ajustamento (como é o caso da [81]).

Donde, diversamente do que a reclamada veio sustentar nestes autos e transmitiu à reclamante, na realidade, o custo do ajustamento não constitui um "imposto", cuja liquidação em faturação remetida ao consumidor é obrigatória,

[78] Informação disponível em https://casa.galp.pt/ajuda/qual-duracao-da-aplicacao-deste-mecanismo.
[79] Informação disponível em linha no endereço https://www.edp.pt/particulares/apoio-cliente/perguntas-frequentes/pt/contratos/gestao-de-contrato-e-dados/quero-saber-mais-sobre-a-atualizacao-de-precos-de-eletricidade-de-janeiro-de-2023/faq-23426/.
[80] Informação disponível em https://www.endesa.pt/particulares/apoiocliente/mecanismo-dl332022.html.
[81] Informação acessível em https://goldenergy.pt/blog/noticias/ajuste-de-precos-energia/.

mas antes de um encargo suportado, em primeira linha, pelo comercializador que este **pode, se assim entender, repassar ao cliente final**, operando, nesse caso, uma alteração unilateral das condições contratuais, nomeadamente do preço a pagar pelo fornecimento de energia elétrica.

Pelo que, como é bom de ver, **tal modificação contratual não pode deixar de se reger pela malha normativa dos n.ºs 2 e 3 do artigo 69.º do RRCSEG, a qual, como foi reconhecido pela aqui reclamada, não foi observada antes de 09.09.2022**. Talvez já consciente desta que, cremos, ser a interpretação única admissível em consonância com todas as normas que regem o direito-dever de informação, o espírito da lei e do legislador e uma visão sistémica do ordenamento jurídico, em data não concretamente apurada, mas seguramente posterior a 09.09.2022, a reclamada elaborou e enviou a mensagem de correio eletrónico reproduzida na decisão sob alínea w) do ponto 4.1.1. *supra*, na qual fez consignar, além do mais, o seguinte: *«Uma vez que as alterações das condições de preços ocorrem em data posterior a 26 de abril de 2022, o(s) contrato(s) fica(m) sujeito(s) à aplicação dos encargos associados ao mecanismo temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica, previsto no Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio. De acordo com a sua redação atual, o custo e os ajustes deste mecanismo serão faturados sobre a energia consumida apenas até 31 de maio de 2023. Para mais informações consulte aqui.»* [sublinhado nosso].

E mais acrescentou na mesma comunicação: *«Considerando ainda a intensa evolução legislativa e regulamentar que ocorreu nos últimos anos, aproveitamos a ocasião para atualizar as Condições Gerais de acordo com o quadro normativo em vigor, podendo consultá-las no documento em anexo. Caso não se oponha às novas condições contratuais apresentadas (direito sem encargos), considerá-las-emos aceites na forma e prazo previstos nas mesmas.»* [sublinhado nosso]. O que se traduziu, nomeadamente, no aditamento das novas cláusulas 4.4. e 4.5. nas "Condições Gerais do Contrato de Fornecimento de Energia (Eletricidade) Baixa Tensão Normal" modificado, subordinadas à epígrafe "Preço", cuja redação se encontra transcrita na alínea v) do elenco de

factos provados e, aqui, por facilidade expositiva, retomamos, as quais, aliás, são bem reveladoras da **opção** assumida pela reclamada de repercutir o custo do ajustamento no cliente final e da consciência que a mesma tem das sensíveis implicações que o mecanismo excecional e temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica, no âmbito do Mercado Ibérico de Eletricidade, pode assumir na esfera do consumidor:

«4.4. ***O preço de fornecimento estipulado neste Contrato não internaliza o valor advindo do conceito regulado, derivado do mecanismo de ajuste estabelecido no Decreto-Lei nº 33/2022, de 14 de maio****, que veio estabelecer um mecanismo excecional e temporário de ajuste dos custos de produção de energia elétrica, no âmbito do Mercado Ibérico de Eletricidade.* ***Em consequência disso, a transferirá o referido conceito para o preço de fornecimento****.*

4.5. ***Com a finalidade de manter o equilíbrio das prestações acordadas no presente Contrato e de promover um consumo de electricidade eficiente e responsável****, as partes acordam que, caso seja aplicável, e com caráter excepcional, no caso do preço horário no mercado ibérico de electricidade (MIBEL) para determinadas horas do dia seguinte (consideradas as "Horas afetadas") supere 300% da média do preço médio diário dos sessenta (60) dias anteriores a esse dia, o consumo efetuado pelo CLIENTE durante as "Horas afetadas" que exceda o seu consumo médio nas horas equivalentes (mesmas horas do mesmo dia da semana) dos doze (12) meses imediatamente anteriores ou dos meses em que o contrato tenha estado em vigor se inferior, será faturado ao preço diário do MIBEL na hora a ser facturada. a) Com o intuito de fornecer ao CLIENTE as informações pertinentes para que este possa adaptar o seu consumo durante as "Horas afetadas", a enviará um SMS e/ou um e-mail ao CLIENTE no dia anterior, informando, se for caso disso, os períodos de tempo do dia seguinte que serão considerados "Horas afetadas" e o preço aplicável ao consumo que exceda o limite indicado no ponto anterior.»*

Ora, não tendo a reclamada observado o regime dos n.ºs 2 e 3 do artigo 69.º do RRCSEG em momento prévio à aplicação do "Ajuste MIBEL" na fatura n.º , forçoso é concluir que **não foi proporcionada à reclamante a faculdade de conhecer, em tempo útil, a proposta de alteração contratual que a demandada tencionava operar e, por essa via, decidir, de forma informada, se aceitava ou não as novas condições contratuais, resultantes de uma opção exclusiva da demandada de fazer repercutir no cliente final o custo do *ajuste* de mercado previsto no âmbito de um mecanismo excecional e temporário.**

Como tal, **por violação do disposto n.ºs 2 e 3 do artigo 69.º do RRCSEG, dos n.ºs 1 e 2 do artigo 4.º da LSPE e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 5.º da LCCG, considera-se que, à data da emissão da fatura n.º , não integrava o contrato singular que liga reclamante a reclamada qualquer cláusula que previsse a aplicação do "Ajuste MIBEL" [cf. artigo 8.º, alínea a) da LCCG], inexistindo, assim, previsão contratual que legitime a liquidação e cobrança da quantia de € 47,48 (quarenta e sete euros e quarenta e oito cêntimos), acrescida de IVA, na fatura posta em crise nos presentes autos.**

Concluindo, procede a pretensão da demandante, declarando-se não devida pela reclamante à reclamada a quantia de € 47,48 (quarenta e sete euros e quarenta e oito cêntimos), acrescida de IVA, a título de "Ajuste MIBEL".

5. Decisão

Nestes termos, com base nos fundamentos expostos, julga-se a ação totalmente procedente, declarando-se que a reclamante não deve à reclamada a quantia de € 47,48 (quarenta e sete euros e quarenta e oito cêntimos), acrescida de IVA, a título de "Ajuste MIBEL".

Notifique-se.

Guimarães, 23 de janeiro de 2023

O Juiz-árbitro,

(Carlos Filipe Costa)

Resumo:

1. Com base na factualidade adquirida e julgada provada nos autos, verificámos que a reclamada, enquanto comercializadora em regime de mercado, dedica-se à aquisição e venda de energia elétrica para abastecimento dos clientes agregados na sua carteira, nomeadamente a reclamante, 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) da 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 ("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 reclamada, única contraparte da reclamante 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 a aqui demandante adstrita à contraprestação, de execução periódica, consistente no pagamento do preço proporcional à energia elétrica pela mesma 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. Constatámos que o objeto do contrato que liga reclamante e reclamada integrava-se na categoria dos serviços de interesse geral abrangidos pela Lei dos Serviços Públicos Essenciais ("LSPE") – 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 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, reclamante e

reclamada eram, portanto, de qualificar, respetivamente, como utente e prestadora de serviços públicos essenciais;

4. Concluímos, também, que o contrato de fornecimento de energia elétrica foi celebrado entre um *profissional* (no caso, a reclamada) e um *consumidor* (no caso, a reclamante), 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 encontrava 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);

5. E apurámos, ainda, que a referida relação jurídica de consumo se subsumia ao modelo de contrato de adesão, cujo conteúdo foi pré-elaborado pela reclamada, recorrendo à técnica das cláusulas contratuais gerais, com vista à sua utilização massificada numa pluralidade de contratos a celebrar, e aceite pelo aderente (a reclamante), 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 ("LCCG"), instituído pelo Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro (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;

6. Com o propósito de mitigar os impactos, no preço da eletricidade, da subida do preço dos combustíveis fósseis nos mercados internacionais, causados, sobretudo, pela situação do conflito armado em curso na Ucrânia, espoletado pela invasão da Rússia, e considerando que o mercado grossista de eletricidade ibérico – onde os comercializadores compram a eletricidade aos produtores – forma o seu preço com base no custo da tecnologia mais cara necessária para satisfazer a procura da eletricidade a cada hora (o chamado "mercado marginalista"), a que acresce o facto da reduzida interligação elétrica da Península Ibérica à Europa Continental, os Governos da República Portuguesa e do Reino de Espanha cooperaram no desenho de um mecanismo excecional e temporário aprovado pela Comissão Europeia, para o desacoplamento do preço do gás natural do Mercado Ibérico de Eletricidade (MIBEL), que consiste na fixação de um preço de referência ("teto" administrativo) para o gás natural consumido na produção de energia elétrica transacionada no MIBEL, com vista à redução dos respetivos preços;

7. Para a materialização do efeito pretendido com o mecanismo, mostrou-se, contudo, necessário proceder ao cálculo e à aplicação de um ajuste dos custos de produção de energia elétrica no respetivo mercado grossista, de forma a assegurar a compensação dos produtores de energia elétrica com centrais a gás natural pela diferença entre o referido preço de referência e o preço real que aqueles pagam pela compra do gás natural nos mercados: a isto se chama o custo do ajustamento;

8. Esta compensação paga aos produtores é, numa primeira fase, suportada pelos comercializadores de Portugal e de Espanha (como a aqui reclamada), expostos ao preço do mercado diário, os quais, por sua vez, podem repercutir esse custo do ajustamento nos consumidores de energia elétrica no âmbito do mercado grossista de eletricidade (artigo 5.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio). Mas note-se que, nos termos legais, nem todos os clientes (incluindo os consumidores) podem ser chamados a suportar os custos do *ajuste*. O Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio determina que o valor da liquidação do custo do *ajuste* de mercado não se impute a um conjunto de consumos isentos, entre os quais aos consumos realizados ao abrigo de contratos de fornecimento de energia elétrica a preços fixos celebrados antes de 26 de abril de 2022 (artigo 7.º, n.º 2). Donde, só podem ser chamados a suportar os custos do *ajuste* os clientes que estão a beneficiar dos efeitos provocados pela introdução do "teto" imposto ao preço do gás, os quais só pagam, efetivamente, o custo do ajustamento da energia produzida pelas centrais marginais (a gás natural) e não a totalidade da produção. Tal inclui os contratos a preços indexados ao mercado diário, a preços fixos celebrados após 26 de abril de 2022 ou com alterações de preço (que não decorram da atualização das tarifas de acesso às redes) ou renovações após aquela data (artigo 7.º, n.º 2 *a contrario* e n.º 5 do Decreto-Lei n.º 33/2022, de 14 de maio). Aos clientes com contratos de preços fixos, celebrados antes de 26 de abril de 2022, não deve ser imputado o custo daquele ajuste, uma vez que os preços contratados com estes não poderiam ter tido em conta os efeitos da aplicação do mecanismo ibérico;

9. Embora se mostrassem preenchidos os pressupostos normativos de que dependia a imputação à reclamante do custo de "Ajuste MIBEL" constante da fatura posta em crise, diversamente do que a reclamada veio sustentar nestes autos e transmitiu à reclamante, na realidade, o custo do ajustamento não constitui um "imposto", cuja liquidação em faturação remetida ao consumidor é obrigatória, mas antes de um encargo suportado, em primeira linha, pelo comercializador que este pode, se assim entender, repassar ao cliente final, operando, nesse caso, uma alteração unilateral das condições contratuais, nomeadamente do preço a pagar pelo fornecimento de energia elétrica. Pelo que, como é bom de ver, tal modificação contratual não pode deixar de se reger pela malha normativa dos n.ºs 2 e 3 do artigo 69.º do RRCSEG;

10. Não tendo sido proporcionada à reclamante a faculdade de conhecer, em tempo útil, a proposta de alteração contratual que a demandada tencionava operar e, por essa via, decidir, de forma informada, se aceitava ou não as novas condições contratuais, resultantes de uma opção exclusiva da demandada de fazer repercutir no cliente final o custo do *ajuste* de mercado previsto no âmbito de um mecanismo excecional e temporário, julgou-se procedente a pretensão formulada pela demandante, declarando-se não devida pela reclamante à reclamada a quantia de € 47,48 (quarenta e sete euros e quarenta e oito cêntimos), acrescida de IVA, a título de "Ajuste MIBEL".