



## TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

**Proc. Nº 36/2019**

### **I - RELATÓRIO**

#### *O REQUERIMENTO INICIAL*

I – HELENA identificada nos autos, intentou a presente acção contra “ENERGIA, S.A. – SUCURSAL EM PORTUGAL”, igualmente identificada nos autos, nos termos constantes do requerimento inicial, que se dá aqui por integralmente reproduzido.

II – Em síntese, diz a Requerente que:

- i. A Requerida é um prestador do serviço de fornecimento de energia elétrica.
- ii. Em março de 2019, a Requerente recebeu uma chamada telefónica da iniciativa da Requerida na qual lhe foi apresentada uma oferta contratual para o serviço de fornecimento de energia elétrica.
- iii. A requerente aceitou a proposta contratual apresentada pela requerida, ao telefone, onde ficaram acordados, com interesse para a lide, os seguintes pontos:  
A requerida prestaria os serviços de fornecimento de energia elétrica na habitação da requerente sita em Matosinhos, mediante o pagamento do valor mensal de € 43,9 durante os primeiros três meses e, após este período, a Requerente passaria a pagar à requerida o valor mensal de € 45,31.
- iv. A requerida obrigou-se ainda perante a requerente a oferecer uma fatura por ano.
- vi. Os pagamentos seriam efetuados por débito direto.
- vii. A requerente nunca assinou a oferta contratual ou enviou qualquer consentimento por escrito à requerida, no âmbito do contrato supra referido.
- viii. A requerida limitou-se a enviar os termos do contrato para a requerente, mas esta nunca os devolveu.
- x. E assim procedeu pois da análise dos documentos enviados pela requerida, não se pode retirar os termos acordados supra referidos.
- xi. Acresce que, mais tarde, com a emissão da primeira fatura, a Requerente verificou que a Requerida não cumpria o contrato pois, tal fatura apresentava para pagamento o valor de € 59,50, ou seja, mais € 15,55 em relação ao preço contratado de € 43,95.
- xii. Incumprimento que a requerida manteve com a emissão da segunda fatura no valor de € 62,05, desta vez num valor superior em € 16,74 em relação ao preço contratado de € 45,31.
- xiii. Perante este cenário, a Requerente reclamou junto da Requerida, tendo esta referido que os preços apresentados na proposta contratual não tinham incluído o IVA e daí a diferença de preços.



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

- xiv. Tal não é o que resulta do que foi acordado pois os preços têm que ser apresentados já com o IVA em vigor.
- xv. Perante este cenário, a requerente cancelou o débito direito e celebrou um novo contrato de fornecimento de energia elétrica com outra empresa.
- xvi. Não tendo a Requerente assinado a oferta contratual efetuada através de um telefonema da iniciativa da Requerida, nem enviado o seu consentimento por escrito, a Requerente não fica vinculada ao contrato.
- xvii. Acresce que, o incumprimento da requerida comprometeria sempre a manutenção do contrato, caso a requerente a ele estivesse vinculado.
- xviii. Não obstante, o certo é que a requerida enriqueceu sem justificação no valor de € 32,29 à custa da requerente, que empobreceu em igual montante.
- xix. A Requerente ainda reclamou junto da Requerida, mas esta não alterou a sua posição.

III – Em conclusão, a requerente pede que seja declarado:

- a) que o requerente não se encontra vinculada ao contrato objeto da presente ação ou, caso assim não se entenda, declarar resolvido o contrato por incumprimento imputável à requerida.
- b) que a requerente não deve à requerida a quantia de € 121,55, correspondente à soma das faturas juntas aos autos.

IV – Com o requerimento inicial, a Requerente juntou os documentos de fls. 4 a 29, e não indicou prova testemunhal.

V - A Requerente subscreveu declaração de aceitação de que o o presente conflito seja submetido à decisão deste Tribunal Arbitral (fls. 3).

#### *A CONTESTAÇÃO*

Regularmente citada, a Requerida não apresentou contestação escrita e não juntou documentos nem indicou testemunhas.

#### *TRAMITAÇÃO SUBSEQUENTE*

Em 19.08.2019, a Requerente juntou aos autos o documento constante de fls. 36 (fls. 34), o qual foi notificado pessoalmente ao representante da Requerida em 10.09.2019 (fls. 36).

O caso em apreciação é, quanto à Requerida, de arbitragem necessária, nos termos do disposto no nº 1 do art. 15º da Lei nº 23/96, de 26 Julho, segundo o qual «Os litígios de consumo no âmbito dos serviços públicos essenciais estão sujeitos a arbitragem necessária quando, por opção expressa



## TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

dos utentes que sejam pessoas singulares, sejam submetidos à apreciação do tribunal arbitral dos centros de arbitragem de conflitos de consumo legalmente autorizados».

Tendo-se frustrado a tentativa de conciliação (fls. 38), realizou-se a audiência de julgamento, como consta da respectiva acta (fls. 50-51).

Na audiência de julgamento, a Requerida juntou aos autos os documentos constantes de fls. 39 a 48, sobre os quais a Requerida nada disse; também naquela audiência de julgamento foi ouvida gravação da conversa telefónica a que se refere o art. 3º do requerimento inicial, com base em ficheiro de gravação audio fornecido pela Requerida e constante de fls. 49.

Mantêm-se os pressupostos de validade e regularidade da instância, não sobrevindo quaisquer questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

## II - QUESTÕES A DECIDIR

Atento o pedido formulado e os factos alegados, o objecto do litígio que delimita a presente acção prende-se com a questão de saber se a Requerente não se encontra vinculada ao contrato objecto da presente acção, ou, caso assim não se entenda, se deve ser declarado resolvido o contrato por incumprimento imputável à Requerida; e se a Requerente não deve à Requerida a quantia de € 121,55 correspondente à soma das facturas juntas aos autos.

## III – FUNDAMENTAÇÃO

### A – DOS FACTOS

Com relevância para a decisão da causa, considera-se provada a seguinte factualidade:

- a) No âmbito da sua actividade empresarial, a requerida dedica-se à prestação do serviço de fornecimento de energia eléctrica.
- b) Em data não concretamente apurada de Março de 2019, a requerente recebeu uma chamada telefónica, da iniciativa da requerida, na qual foi apresentada à primeira uma oferta contratual para o serviço de fornecimento de energia eléctrica, contrato doméstico, com tarifa normal, com oferta de uma factura por ano, mais concretamente a primeira factura após as 12 mensalidades iniciais e assim sucessivamente.
- c) No início dessa chamada telefónica, a Requerida, questionada pela Requerida para o efeito, declarou concordar com a gravação daquela chamada.



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

- d) Após o referido em c), e na mesma chamada telefónica, foi apresentada à requerente uma oferta contratual para um “pack” composto por um serviço de fornecimento de energia elétrica bem como por um serviço de assistência “Electrodomésticos”, a prestar na habitação da requerente.
- e) A requerente indicou como número de telefone para contacto 917543154.
- f) A requerente indicou como NIF 179565591.
- g) A requerente indicou como meio de contacto preferencial o correio electrónico para o endereço electrónico da requerente e declarou aceitar factura electrónica e pagamento por débito directo, tendo indicado o IBAN PT50 0007 0505 0002 2940 00935.
- h) A requerente indicou como morada de fornecimento e simultaneamente para faturação/correspondência, em Matosinhos.
- i) À passagem de 08’16” da gravação da referida chamada, foi dito pela Requerida, o seguinte: «Vamos proceder ao envio de uma mensagem de texto para o seu telemóvel com as informações e características do produto contratado que terá carácter legal e à qual deve responder com a palavra “aceito”. Concorda? Sim, aquela mensagem que nós enviámos»
- j) Ao referido em i), a requerente respondeu “sim” e, de imediato, tendo consultado que no seu telemóvel já constava a mensagem de texto (SMS) da requerida – com o teor constante de fls. 48 (após “MENSAGEM”) e que aqui se dá por reproduzido –, e seguindo a indicação da requerida, a requerente respondeu logo àquela mensagem com a palavra “aceito”, sem ter tido tempo de ler o conteúdo da mensagem em pormenor.
- k) Seguidamente ao referido em j), a requerida disse, de forma seguida a um ritmo acelerado, o seguinte: «A oferta de electricidade consiste na aquisição de pack de luz até 2.500 Kw/ano com o valor mensal de €42,40. Por aderir à factura digital e débito directo terá um desconto adicional de € 1,00 por cada mês. Valor do pack inclui o termo fixo/potência e o termo variável e não inclui taxas e impostos ou serviços adicionais e o serviço de assistência “Electrodomésticos” com o custo mensal de € 4,91 e 50% de desconto nos três primeiros meses», ao que se seguiu uma pausa, e depois acrescentado pela requerida «preços com IVA. Em breve irá receber na morada indicada o contrato relativo à oferta contratada».
- l) De imediato, após o referido em k), estabeleceu-se o seguinte diálogo entre requerente e requerida:
- Requerente: «Então a factura passa a ter um valor total fixo mensal de quanto?».
- Requerida: «Daquilo que lhe falei».
- Requerente: «€ 42,40?».
- Requerida: «Sim, mas vai ter desconto de € 1,00».
- Requerente: «€ 41,40?».



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Requerida: «Sim, exactamente».

Requerente: «Mais € 4,91?».

Requerida: «Exactamente».

Requerente: «Só nos primeiros três meses é que é gratuito?».

Requerida: «Não é gratuito, é 50% de desconto, paga apenas € 2,45».

Requerente: «Mas depois passa para € 4,91, certo?».

Requerida: «Sim. Mas não tem fidelização, se a senhora quiser rescindir pode fazê-lo».

Requerente: «Isto quer dizer que a factura passa para € 45,31 ao fim de três meses, se eu quiser continuar com o seguro, certo?».

Requerida: «Exactamente».

Requerente: «Se não quiser continuar com o seguro, posso cancelar?».

Requerida: «Pode cancelar, exactamente».

Requerida: «Em breve irá receber na morada indicada o contrato relativo à oferta contratada. A partir de hoje dispõe de 14 dias úteis para exercer por escrito o seu direito de revogação».

- m) Após o referido em l), a requerida enviou à requerente, em data não concretamente apurada, os documentos, ambos datados de 15.03.2019, constante de fls. 4-12 e 13-16, cujo teor aqui se dá por reproduzido, referentes ao contrato de fornecimento de energia eléctrica e ao contrato de prestação do serviço de assistência "Eletrodomésticos".
- n) Não obstante ter recebido os documentos referidos em m), a requerente não chegou a assinar e devolver à requerida qualquer exemplar daqueles documentos, por considerar que os termos que constavam naqueles documentos contratuais não correspondiam exactamente aos termos que a requerida tinha informado na chamada telefónica referida de b) a l).
- o) A Requerida iniciou em 15.03.2019 o fornecimento de energia eléctrica à habitação da requerentesita na morada referida em h).
- p) Aquando do referido em o), o contador de electricidade ali instalado registava 54.019 Kwh.
- q) A Requerida cessou em 18.05.2019 o fornecimento de energia eléctrica à habitação da requerente sita na morada referida em h).
- r) Aquando do referido em q), o contador de electricidade ali instalado registava 54.370 Kwh.
- s) Com referência ao período global compreendido entre 15.03.2019 e 18.05.2019, a Requerida emitiu e enviou à Requerente as seguintes duas facturas:
- factura nº 0311904/54016021, datada de 23.04.2019, indicando como período de facturação de 15.03.2019 a 15.04.2019, no valor total a debitar de € 59,50;
  - factura nº 0311905/52014908, datada de 22.05.2019, indicando como período de facturação de 16.04.2019 a 18.05.2019, no valor total a debitar de € 62,05.



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

- t) As facturas referidas em s) não chegaram a ser pagas por débito em conta bancária da Requerente, por esta ter cancelado a autorização que inicialmente tinha dado para débito directo do valor das facturas que viessem a ser emitidas pela Requerida referentes a serviços contratados com a Requerente.
- u) Após o referido em t), apesar de interpelada para o efeito, a Requerente ainda não pagou à Requerida qualquer quantia referente a alguma das duas facturas referidas em s).

Com relevância para a decisão da causa, consideram-se não provados os seguintes factos:

i. .

#### MOTIVAÇÃO:

Os factos considerados provados resultaram da apreciação conjugada dos documentos e ficheiro audio constantes dos autos, das declarações prestadas pelas partes em sede de audiência de julgamento, e dos factos admitidos por acordo ou confissão.

Quanto aos factos não provados, eles resultaram da ausência de prova ou de prova convincente sobre os mesmos, e do funcionamento das regras sobre o ónus da prova.

#### B – DO DIREITO

Da matéria factual dada por provada resultou estar em discussão a celebração de contrato, entre Requerente e a Requerida, para prestação, pela segunda à primeira, de serviço de fornecimento de energia eléctrica, comercializada pela Requerida, a prestar na habitação da Requerente, para uso não profissional desta; e também resultou estar em causa igualmente a celebração de outro contrato, coligado ao anteriormente referido, para prestação do serviço de assistência técnica, com a designação comercial adoptada pela Requerida de “Serviço de Assistência Eletrodomésticos”.

Sendo que, no âmbito da actividade empresarial da Requerida inclui-se a prestação daquele serviço de fornecimento de energia eléctrica comercializada pela Requerida.

Está em causa um contrato de prestação de serviço, previsto no artigo 1154º Código Civil, de modalidade inominada, de acordo com o qual a Requerida obrigou-se a proporcionar à Requerente, mediante pagamento do preço respectivo, o resultado da sua actividade empresarial, mais concretamente, o fornecimento de energia eléctrica comercializada pela Requerida, à habitação da Requerente.

O referido contrato tem por objecto a prestação de serviços que se integram na categoria dos chamados serviços públicos essenciais, cuja prestação está sujeita, desde logo, às regras



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

consagradas na Lei nº 23/96, de 26 de Julho, em ordem à protecção do utente daqueles serviços. Efectivamente, entre os serviços públicos abrangidos pela referida Lei nº 23/96 estão os “serviços de fornecimento de energia eléctrica” – art. 1º, nº 2/b).

Acresce que, para efeitos da Lei nº 23/96, considera-se **utente** «(...) a pessoa singular ou colectiva a quem o prestador do serviço se obriga a prestá-lo» (art. 1º, nº 3); 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 nº 2, independentemente da sua natureza jurídica, do título a que o faça ou da existência ou não de contrato de concessão». No caso em apreciação, o requerente e a requerida são de qualificar, respectivamente, como utente e prestador de serviços públicos essenciais.

Para além disso, no caso em apreciação, constata-se que aquele contrato foi celebrado entre um **profissional** (a requerida) e um **consumidor** (o requerente), e, conseqüentemente, constitui um contrato de prestação de serviço de consumo e é fonte de uma relação jurídica de consumo – sujeita às regras da chamada Lei de Defesa do Consumidor (LDC), aprovada pela Lei nº 24/96, de 31 de Julho de 1996 (com alterações ulteriores) – entendendo-se como tal o acto pelo qual o consumidor obtém de um profissional um produto ou serviço que visa satisfazer uma necessidade pessoal ou familiar.

Desse modo, no caso concreto, na relação jurídica estabelecida entre Requerente e Requerida, aquela é de qualificar igualmente como **consumidor** nos termos gerais do artigo 2º, nº 1, LDC.

Importa, ainda, ter em conta que o contrato celebrado entre a Requerente e a Requerida foi baseado em documento(s) previamente redigido(s) pela Requerente e utilizados por esta para uma multiplicidade de contratos similares, com vista a permitir a mera subscrição ou aceitação, por parte da contraparte em cada um desses contratos. Isto é, quanto ao modo de contratar, tratou-se de um **contrato de adesão** e com recurso a clausulados padronizados previamente redigidos pela requerida que constituem “**cláusulas contratuais gerais**”, pelo que é aplicável o Decreto-Lei nº 446/85, de 25 de Outubro.

Finalmente, mas não menos importante, acresce que, quanto ao modo de contratar, está em causa a celebração de contrato através do telefone, pelo que importa ter em conta o regime jurídico dos contratos de consumo celebrados à distância.

Atendendo à data dos factos em discussão na presente acção, à matéria dos contratos de consumo celebrados à distância é aplicável o Dec.-Lei nº 24/2014, de 14 de Fevereiro de 2014 (com a redacção resultante das alterações introduzidas pela Lei nº 47/2014, de 28 de Julho), que entrou



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

em vigor a 13 de Junho de 2014, e que tem em vista promover a transparência das práticas comerciais e salvaguardar os interesses legítimos dos consumidores.

Para efeitos daquele Dec.-lei nº 24/2014, entende-se por:

- «**Contrato celebrado à distância**», um contrato celebrado entre o consumidor e o fornecedor de bens ou o prestador de serviços sem presença física simultânea de ambos, e integrado num sistema de venda ou prestação de serviços organizado para o comércio à distância mediante a utilização exclusiva de uma ou mais técnicas de comunicação à distância até à celebração do contrato, incluindo a própria celebração (art. 3º/f);
- «**Consumidor**», a pessoa singular que atue com fins que não se integrem no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional (art. 3º/c);
- «**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 (art. 3º/i);
- «**Técnica de comunicação à distância**», qualquer meio que, sem a presença física e simultânea do fornecedor de bens ou prestador do serviço e do consumidor, possa ser utilizado tendo em vista a celebração do contrato entre as referidas partes (art. 3º/m).

No caso em apreciação, e à semelhança do que já vimos supra à luz da Lei de Defesa do Consumidor, Requerente e Requerida são de considerar, respectivamente, como consumidor e prestador de serviços, para efeitos do Dec.-Lei nº 24/2014.

Acresce que está em causa a celebração de contrato sem a presença simultânea do consumidor e do prestador de serviços, e integrado num sistema de prestação de serviços organizado para o comércio à distância mediante a utilização exclusiva de técnica de comunicação à distância (*in casu*, contacto telefónico, por iniciativa da Requerida e por ela organizada com vista a, por essa via, propôr à requerente a contratação dos serviços daquela).

Nos contratos baseados em cláusulas contratuais gerais, resulta do art. 5º, nº 1, Dec.-Lei nº 446/85, que «As cláusulas contratuais gerais **devem ser comunicadas na íntegra** aos aderentes que se limitem a subscrevê-las ou a aceitá-las»; sendo tal comunicação na íntegra das cláusulas contratuais gerais «(...) deve ser realizada de **modo adequado** e **com a antecedência necessária para que**, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas, **se torne possível o seu conhecimento completo e efectivo por quem use de comum diligência**» (art. 5º, nº 2, Dec.-Lei nº 446/85); acresce que «O contratante que recorra a





#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

cláusulas contratuais gerais deve informar, de acordo com as circunstâncias, a outra parte dos aspectos nelas compreendidos cuja aclaração se justifique» (art. 6º, nº 1, Dec.-Lei nº 446/85).

De resto, não pode olvidar-se que, no âmbito das relações de consumo, assistem ao consumidor, entre outros direitos básicos, o direito à informação (cfr. arts. 3º/d) e 8º/1 LDC) e o direito à protecção dos seus interesses económicos (cfr. art. 3º/e) e 9º, nº 1, LDC).

Subsidiariamente, é de ter em conta a regra geral de que «Quem negocia com outrem para conclusão de um contrato deve, tanto nos preliminares como na formação dele, proceder segundo as regras da boa fé (...)» (art. 227º, nº 1, Cód. Civil); e de que «O contrato não fica concluído enquanto as partes não houverem acordado em todas as cláusulas sobre as quais qualquer delas tenha julgado necessário o acordo» (art. 232º Cód. Civil). Uma dessas cláusulas é – em geral e igualmente no caso em apreciação – é a referente ao preço total do bem ou serviço objecto do contrato.

Acresce que, nos contratos de consumo celebrados à distância, entre os especiais deveres pré-contratuais do profissional está o de facultar ao consumidor um grupo de elementos informativos que constituem o conteúdo mínimo legalmente exigido para a declaração negocial do profissional (ou seja, a proposta) e que – sem que o respectivo conteúdo possa ser alterado, salvo acordo expresso das partes – integram o contrato que, porventura, vier a ser celebrado, (cfr. art. 4º, nºs 1 e 3, do citado Dec.-Lei nº 24/2014). Entre tais elementos informativos estão:

- «Preço total do bem ou serviço, incluindo taxas e impostos, encargos suplementares de transporte, despesas postais ou de entrega ou **quaisquer outros encargos que no caso caibam**» (art. 4º, nº 1/d), sublinhado nosso);
- «O modo de cálculo do preço, incluindo tudo o que se refira a quaisquer encargos suplementares de transporte, de entrega e postais, e **quaisquer outros custos**, quando a natureza do bem ou serviço não permita o cálculo em momento anterior à celebração do contrato» (art. 4º, nº 1/e));
- «A indicação de que podem ser devidos encargos suplementares de transporte, de entrega e postais, e **quaisquer outros custos**, quando tais encargos não possam ser razoavelmente calculados antes da celebração do contrato» (art. 4º, nº 1/f));
- «Quando seja o caso, a **existência do direito de livre resolução do contrato, o respetivo prazo e o procedimento para o exercício do direito**, nos termos dos artigos 10.º e 11.º com entrega do formulário de livre resolução constante da parte B do anexo ao presente decreto-lei, do qual faz parte integrante» (art. 4º, nº 1/j));
- «A obrigação de o consumidor **pagar ao prestador de serviços um determinado montante, proporcional ao serviço já prestado, sempre que o consumidor exerça o**



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

**direito de livre resolução depois de ter apresentado o pedido** a que se refere o artigo 15.º» (art. 4º, nº 1/m));

- «Quando não haja direito de livre resolução, nos termos do artigo 17.º, **a indicação de que o consumidor não beneficia desse direito** ou, se for caso disso, **as circunstâncias em que o consumidor perde o seu direito de livre resolução**» (art. 4º, nº 1/n));

- «A **duração do contrato**, quando não seja indefinida ou instantânea, ou, em caso de contrato de fornecimento de bens ou prestação de serviços de execução continuada ou periódica ou de renovação automática, **os requisitos da denúncia**, incluindo, quando for o caso, o regime de **contrapartidas estabelecidas para a cessação antecipada dos contratos sujeitos a períodos contratuais mínimos**» (4º, nº 1/p)).

Quanto ao momento e ao modo de comunicação, tais informações pré-contratuais mínimas obrigatórias devem ser facultadas (pelo profissional), **antes de o consumidor se vincular ao contrato, em tempo útil e de forma clara e compreensível, por meio adequado** à técnica de comunicação à distância utilizada, **com respeito pelos princípios da boa-fé, da lealdade nas transações comerciais e da proteção das pessoas incapazes**, em especial dos menores (cfr. art. 4º, nº 1 e 5º, nº 1, Dec.-Lei nº 24/2014).

Sendo de notar que Incumbe ao fornecedor de bens ou prestador de serviços a prova do cumprimento dos deveres de informação estabelecidos no artigo 1º do Dec.-Lei nº 24/2014 (cfr. art. 4º, nº 7, deste diploma legal). De resto, estando em causa – como ocorre no caso em apreciação – um contrato baseado em cláusulas contratuais gerais, não negociadas individualmente mas predispostas pela Requerida para uma multiplicidade indefinida de contratos, resulta igualmente do art. 5º, nº 3, do Dec.-Lei nº 446/85 que incumbe ao predisponente o ónus da prova quanto ao cumprimento do dever de comunicação adequada e efectiva das cláusulas contratuais gerais.

Acresce que, ainda nos termos gerais do regime das cláusulas contratuais gerais, consideram-se excluídas dos contratos singulares quer as cláusulas que não tenham sido previamente comunicadas nos termos do artigo 5º, quer as cláusulas comunicadas com violação do dever de informação (e, por maioria de razão, as não comunicadas), de molde que não seja de esperar o seu conhecimento efectivo, quer «as cláusulas que, pelo contexto em que surjam, pela epígrafe que as precede ou pela sua apresentação gráfica, passem despercebidas a um contratante normal, colocado na posição do contratante real» (cfr. art. 8º/a) a c), Dec.-Lei nº 446/85).

Além de que, como já se referiu supra, nos termos gerais do art. 232º Cód. Civil, «O contrato não fica concluído enquanto as partes não houverem acordado em todas as cláusulas sobre as quais qualquer delas tenha julgado necessário o acordo».



## TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Doutro passo, salvo se já o tiver feito antes da celebração do contrato, o fornecedor de bens ou o prestador de serviços deve confirmar a celebração do contrato à distância no prazo de cinco dias contados dessa celebração e, no máximo, até ao momento da entrega do bem ou antes do início da prestação do serviço (art. 5º, nº 7, Dec.-Lei nº 24/2014); essa confirmação realiza-se com a com a entrega ao consumidor das informações pré-contratuais mínimas obrigatórias em suporte duradouro (art. 6º, nº 2, Dec.-Lei nº 24/2014), considerando-se como suporte duradouro «(...) qualquer instrumento (...) que permita ao consumidor ou ao fornecedor de bens ou prestador do serviço armazenar informações que lhe sejam pessoalmente dirigidas, e, mais tarde, aceder-lhes pelo tempo adequado à finalidade das informações, e que possibilite a respetiva reprodução inalterada» (art. 3º//) Dec.-Lei nº 24/2014).

Acresce que, quando o contrato à distância for um contrato celebrado por telefone – como está em causa no caso em apreciação –, «o consumidor só fica vinculado depois de assinar a oferta ou enviar o seu consentimento escrito ao fornecedor de bens ou prestador de serviços, exceto nos casos em que o primeiro contacto telefónico seja efetuado pelo próprio consumidor» (art. 5º, nº 7, Dec.-Lei nº 24/2014). Assim, neste âmbito, o legislador afasta o princípio da liberdade de forma (art. 219º Cód. Civil), impondo que a aceitação do contrato por parte do consumidor revista forma escrita caso o meio de comunicação à distância utilizado seja o telefone e o primeiro contacto telefónico não tenha sido efectuado pelo próprio consumidor. Caso contrário – isto é, faltando a assinatura do consumidor à oferta ou o consentimento escrito ao prestador de serviços –, o contrato padece de nulidade, nos termos do disposto no art. 220º Cód. Civil; no entanto, uma vez que no Direito do Consumo a exigência de forma especial visa geralmente a protecção do consumidor, deve interpretar-se o supra referido art. 5º, nº 7, Dec.-Lei nº 24/2014, como prevendo uma nulidade atípica, que, desviando-se do regime geral previsto no art. 286º Cód. Civil, só pode ser invocada pelo consumidor.

Por outro lado, quando o citado nº 7 do art. 5º Dec.-Lei nº 24/2014 estabelece que «o consumidor só fica vinculado depois de assinar a oferta ou enviar **o seu consentimento escrito** ao fornecedor de bens ou prestador de serviços (...)», o legislador tem em mente e pressupõe que o consentimento escrito prestado pelo consumidor seja um consentimento informado, esclarecido e consciente.

Ora, no caso em apreciação, conforme resulta da matéria considerada provada, no decurso da chamada telefónica que a Requerida, por sua própria iniciativa, efectuou para a Requerente, sem prévia solicitação desta – e onde foi feita a proposta da celebração do contrato de fornecimento de



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

energia eléctrica e, conjuntamente, um contrato para prestação do serviço de assistência técnica a electrodomésticos – a Requerente enviou mensagem SMS com o teor constante do documento de fls. 48, e dando indicação naquela chamada telefónica de que (conforme igualmente constava na parte final da mensagem) a Requerente deveria responder à dita mensagem SMS com outra mensagem SMS contendo apenas a palavra «ACEITO». Mais ainda, durante a dita chamada telefónica, a Requerida ao prestar as informações oralmente de forma rápida e prolongada, acabou por fazer alusão, num primeiro momento e uma única vez, a que o preço que referiu não incluía taxas, impostos ou serviços adicionais; mas mais adiante, quando a Requerente solicitou esclarecimentos precisamente quanto ao preço total a pagar (designadamente, quanto ao valor total fixo mensal), a Requerida limitou-se, quanto ao contrato de fornecimento de electricidade, a remeter para os valores que já tinha dito, sem os repetir, e perante o esclarecimento novamente solicitado pela Requerente quanto ao valor total a pagar, a Requerente respondeu afirmativamente («exactamente»), sem ressaltar ou esclarecer que em tais valores não estariam incluídos taxas, impostos ou serviços adicionais.

Assim, no caso em apreciação, tendo em conta a prova produzida e respectiva valoração, é de considerar que, desde logo, ao nível da informação pré-contratual legalmente obrigatória, a Requerida não comunicou (à Requerente) as cláusulas contratuais gerais de modo adequado e, sobretudo, com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância dos contratos e a extensão e complexidade das cláusulas, se tornasse possível o seu conhecimento completo e efectivo pela Requerente, usando de comum diligência, desse modo contrariando o imposto pelo art. 5º, nº 2, Dec.-Lei nº 446/85.

Acresce que a Requerida, enquanto contratante que recorre(u) a cláusulas contratuais gerais, tinha o dever informar, de acordo com as circunstâncias, a Requerida dos aspectos nelas compreendidos cuja aclaração se justificasse, conforme estabelece o art. 6º, nº 1, Dec.-Lei nº 446/85. Por maioria de razão, impedia sobre a Requerida o dever de esclarecer as dúvidas suscitadas pela Requerente durante as conversações com vista à conclusão do(s) contrato(s), *maxime* sobre o preço total (e, por isso, obviamente, incluindo impostos e taxas aplicáveis) de cada serviço contratado.

Além disso, nos contratos de consumo celebrados à distância – como no caso em apreciação – , entre os especiais deveres pré-contratuais do profissional está o de facultar ao consumidor um grupo de elementos informativos que constituem o conteúdo mínimo legalmente exigido para a declaração negocial do profissional (ou seja, a proposta) e que – sem que o respectivo conteúdo possa ser alterado, salvo acordo expresso das partes – integram o contrato que, porventura, vier a ser celebrado, (cfr. art. 4º, nºs 1 e 3, do citado Dec.-Lei nº 24/2014). Entre tais elementos informativos



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

está, com especial interesse para o caso vertente, o «Preço total do bem ou serviço, incluindo taxas e impostos, encargos suplementares de transporte, despesas postais ou de entrega ou **quaisquer outros encargos que no caso caibam**» (art. 4º, nº 1/d), sublinhado nosso). Aliás, também resulta do art. 105º, nº 4/c) do Regulamento das Relações Comerciais do Sector Eléctrico (aprovado em anexo ao Regulamento nº 561/2014, da ERSE, publicado na 2.ª série do Diário da República, de 22 de Dezembro de 2014), que «As propostas de fornecimento de energia eléctrica disponibilizadas devem ser acompanhadas das condições gerais do contrato aplicável e conter, no mínimo, as seguintes informações: (...) c) Preços e outros encargos, incluindo a eventual existência de indexação de preços».

Acresce que, quanto ao momento e ao modo de comunicação das informações pré-contratuais mínimas obrigatórias nos contratos de consumo à distância, aquelas devem ser facultadas (pelo profissional), **antes de o consumidor se vincular ao contrato, em tempo útil e de forma clara e compreensível, por meio adequado** à técnica de comunicação à distância utilizada, **com respeito pelos princípios da boa-fé, da lealdade nas transações comerciais e da protecção das pessoas incapazes**, em especial dos menores (cfr. art. 4º, nº 1 e 5º, nº 1, Dec.-Lei nº 24/2014).

Por outro lado, quando o nº 7 do art. 5º Dec.-Lei nº 24/2014 estabelece que «o consumidor só fica vinculado depois de assinar a oferta ou enviar **o seu consentimento escrito** ao fornecedor de bens ou prestador de serviços (...)», o legislador tem em mente e pressupõe que o consentimento escrito prestado pelo consumidor seja um consentimento informado, esclarecido e consciente.

De resto, não pode olvidar-se que, no âmbito das relações de consumo, assistem ao consumidor, entre outros direitos básicos, o direito à informação (cfr. arts. 3º/d) e 8º/1 LDC) e o direito à protecção dos seus interesses económicos (cfr. art. 3º/e) e 9º, nº 1, LDC).

Além de que, subsidiariamente, é de ter em conta a regra geral de que «Quem negocia com outrem para conclusão de um contrato deve, tanto nos preliminares como na formação dele, proceder segundo as regras da boa fé (...)» (art. 227º, nº 1, Cód. Civil); e de que «O contrato não fica concluído enquanto as partes não houverem acordado em todas as cláusulas sobre as quais qualquer delas tenha julgado necessário o acordo» (art. 232º Cód. Civil). Uma dessas cláusulas é – em geral e igualmente no caso em apreciação – é a referente ao preço total do bem ou serviço objecto do contrato.

Ora, nos termos gerais do regime das cláusulas contratuais gerais, desde logo consideram-se excluídas dos contratos singulares quer as cláusulas que não tenham sido previamente comunicadas



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

nos termos do artigo 5º, quer as cláusulas comunicadas com violação do dever de informação, de molde que não seja de esperar o seu conhecimento efectivo (cfr. art. 8º/a) a c), Dec.-Lei nº 446/85).

Para além de que, como já se referiu supra, nos termos gerais do art. 232º Cód. Civil, «O contrato não fica concluído enquanto as partes não houverem acordado em todas as cláusulas sobre as quais qualquer delas tenha julgado necessário o acordo». No caso em apreciação, de acordo com a prova produzida, é de considerar que a Requerente não foi adequada e suficientemente informada, na fase pré-contratual, quanto ao preço total dos serviços objecto dos contratos (em especial, quanto ao valor fixo mensal do serviço de fornecimento de energia eléctrica, mais concretamente quanto ao aspecto crucial de o valor indicado pela Requerida não incluir taxas e impostos); conseqüentemente, não se pode considerar que a Requerida tenha acordado com a Requerente de que aos valores por esta indicados acresceria, ainda, taxas e impostos aplicáveis. A tal não obsta a resposta «ACEITO» em mensagem SMS enviada pela Requerente à Requerida, pois essa aceitação pressupunha, por não ter havido esclarecimento adequado e suficiente por parte da Requerida, que os valores indicados por esta fossem já os valores totais, o que implicava pressupor que os valores indicados pela Requerida já incluíam taxas e impostos aplicáveis (como, de resto, a Requerida tinha o dever legal de fazer, como vimos supra). Ora, como já se referiu supra, quando o nº 7 do art. 5º Dec.-Lei nº 24/2014 estabelece que «o consumidor só fica vinculado depois de assinar a oferta ou enviar **o seu consentimento escrito** ao fornecedor de bens ou prestador de serviços (...)», o legislador tem em mente e pressupõe que o consentimento escrito prestado pelo consumidor seja um consentimento informado, esclarecido e consciente.

Acresce que, a Requerente não chegou a assinar as condições dos contratos propostos pela Requerida, quando esta as enviou à Requerente em suporte de papel.

Conseqüentemente, considerando a violação dos deveres legais de informação, comunicação e esclarecimento que impediam sobre a Requerida na fase pré-contratual, bem como o facto de a Requerente não ter chegado a assinar as condições do contrato proposto pela Requerida, quando esta as enviou à Requerente em suporte de papel e, ainda, por se considerar que ambas as partes não acordaram em cláusulas essenciais – *maxime* quanto ao valor total a pagar mensalmente pela Requerente à Requerida, sendo a estipulação de pagamento do preço e do seu *quantum*, como contraprestação do resultado da actividade empresarial do prestador do serviço, um elemento essencial do tipo legal do contrato de prestação de serviço, de modalidade inominada, previsto no artigo 1154º Código Civil –, não podem considerar-se concluídos os contratos de fornecimento de energia eléctrica e o coligado contrato para prestação do serviço de assistência técnica a electrodomésticos.



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Consequentemente, não pode considerar-se que a Requerente tenha ficado vinculada aos referidos contratos (os quais, como vimos, não se pode considerar que tenham ficado concluídos entre a Requerida e a Requerente).

Assim sendo, procede o primeiro pedido formulado pela Requerente na presente acção arbitral.

Passemos agora à apreciação do segundo pedido formulado pela Requerente, ou seja, o de que a Requerente não deve à Requerida a quantia de € 121,55 correspondente à soma das duas facturas juntas aos autos.

Ora, da prova produzida resultou que a habitação da Requerente esteve a ser abastecida de energia eléctrica comercializada pela Requerida entre 15.03.2019 e 18.05.2019; sendo que aquando do início e do fim daquele abastecimento, o contador de electricidade instalado na habitação da Requerente registava, respectivamente, 54.019 Kwh e 54.370 Kwh.

Donde resulta evidente que, entre 15.03.2019 e 18.05.2019, foi consumida na habitação da Requerente energia eléctrica comercializada pela Requerida.

Com referência a tal período global, a Requerida emitiu e enviou à Requerente duas facturas, a saber:

- a) factura nº 0311904/54016021, datada de 23.04.2019, indicando como período de facturação de 15.03.2019 a 15.04.2019, no valor total a debitar de € 59,50;
- b) factura nº 0311905/52014908, datada de 22.05.2019, indicando como período de facturação de 16.04.2019 a 18.05.2019, no valor total a debitar de € 62,05.

Tais facturas não vieram a ser pagas por débito em conta bancária da Requerente, por esta ter cancelado, *rectius* revogado, a autorização que inicialmente tinha dado para débito directo do valor das facturas que viessem a ser emitidas pela Requerida referentes a serviços contratados com a Requerente; e ulteriormente, apesar de interpelada para o efeito, a Requerente (ainda) não pagou à Requerida qualquer quantia referente a alguma das duas referidas facturas emitidas pela Requerente.

Não obstante se ter considerado supra – a propósito da apreciação do primeiro pedido formulado pela Requerente – que a Requerente não ficou vinculada aos referidos contratos que lhe foram propostos pela Requerida (os quais, como vimos, não se pode considerar que tenham ficado concluídos entre a Requerida e a Requerente), a verdade é que da prova produzida resultou que, conforme se expôs há pouco, entre 15.03.2019 e 18.05.2019, foi consumida na habitação da Requerente energia eléctrica comercializada pela Requerida; e foi precisamente relativamente a esse período global que a Requerida emitiu e enviou à Requerente as duas supra identificadas facturas, cujos valores perfazem um total de € 121,55, mas não tendo a Requerente ainda pago à Requerida qualquer quantia relativamente àquelas duas facturas.



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Assim sendo, considerando as várias soluções de direito plausíveis, designadamente a aplicação do instituto do enriquecimento sem causa, não pode proceder o segundo pedido formulado pela Requerente, no sentido de ser declarado que esta não deve à Requerida (na totalidade) a quantia de € 121,55 correspondente à soma dos valores totais daquelas duas referidas facturas.

#### **IV – DECISÃO**

Nestes termos e pelos fundamentos expostos, julgo a presente acção parcialmente procedente, e, em consequência:

- a) declara-se que a Requerente não se encontra vinculada ao contrato objecto da presente acção;
- b) não se declara que a Requerente não deva à Requerida (a totalidade) da quantia de € 121,55, correspondente à soma das duas facturas juntas aos autos, uma datada de 23.04.2019, indicando como período de facturação de 15.03.2019 a 15.04.2019, no valor total de € 59,50, e outra, datada de 22.05.2019, indicando como período de facturação de 16.04.2019 a 18.05.2019, no valor total de € 62,05.

Notifique-se.

Porto, 25 de Novembro de 2019,

O juiz-árbitro,

(Rui Saavedra)

#### **SUMÁRIO**

I – Em contrato de consumo à distância, em que, através de chamada telefónica efectuada para o telemóvel do potencial consumidor contratante, sem prévia solicitação deste e por iniciativa de empresa comercializadora de energia eléctrica, aquela empresa apresenta uma proposta de um “pack” de serviços – composto por um contrato de fornecimento de energia eléctrica e um contrato de assistência técnica a electrodomésticos –, devem ser cumpridos os deveres legais de





#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

comunicação, informação e esclarecimentos prévios, na fase pré-contratual, de modo a que seja respeitado o direito (do consumidor) à informação, com vista a que a formação da sua eventual vontade de contratar e do correspondente consentimento ou aceitação por parte do potencial consumidor, seja informada, esclarecida e consciente.

II – Não são de considerar adequada e suficientemente cumpridos aqueles deveres legais de comunicação, informação e esclarecimentos prévios, na fase pré-contratual, se, durante a chamada telefónica, a empresa comercializadora de energia eléctrica, ao prestar as informações oralmente de forma rápida e prolongada, acabou por fazer alusão, num primeiro momento e uma única vez, a que o preço que referiu não incluía taxas, impostos ou serviços adicionais, mas mais adiante, quando o potencial consumidor contratante solicitou esclarecimentos precisamente quanto ao preço total a pagar (designadamente, quanto ao valor total fixo mensal), aquela empresa limitou-se, quanto ao contrato de fornecimento de electricidade, a remeter para os valores que já tinha dito, sem os repetir, e perante o esclarecimento novamente solicitado pelo potencial consumidor contratante quanto ao valor total a pagar, a empresa respondeu afirmativamente («exactamente»), sem ressaltar ou esclarecer que em tais valores não estariam incluídos taxas, impostos ou serviços adicionais.

III – No circunstancialismo supra descrito, é de considerar que ambas as partes não acordaram em cláusulas essenciais – *maxime* quanto ao valor total a pagar mensalmente pelo potencial consumidor contratante à empresa em causa, sendo a estipulação de pagamento do preço e do seu *quantum*, como contraprestação do resultado da actividade empresarial do prestador do serviço, um elemento essencial do tipo legal do contrato de prestação de serviço, de modalidade inominada, previsto no artigo 1154º Código Civil.

IV – A tal não obsta a resposta «ACEITO» em mensagem SMS enviada pelo potencial consumidor contratante à empresa em causa, pois essa aceitação pressupunha, por não ter havido esclarecimento adequado e suficiente por parte daquela empresa, que os valores indicados por esta fossem já os valores totais, o que implicava pressupor que os valores indicados pela empresa já incluíam taxas e impostos aplicáveis (como, de resto, a empresa tinha o dever legal de fazer em geral nos contratos à distância, e em especial no sector da comercialização de energia eléctrica).

V – Quando o nº 7 do art. 5º Dec.-Lei nº 24/2014 estabelece que «o consumidor só fica vinculado depois de assinar a oferta ou enviar o seu consentimento escrito ao fornecedor de bens ou prestador de serviços (...)», o legislador tem em mente e pressupõe que o consentimento escrito prestado pelo consumidor seja um consentimento informado, esclarecido e consciente.

VI – Atento o referido nos pontos anteriores, acrescido de o potencial consumidor contratante não ter assinado as condições dos contratos propostos pela mesma empresa, quando esta as enviou àquele



#### TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

em suporte de papel, não podem considerar-se concluídos os contratos de fornecimento de energia eléctrica e o coligado contrato para prestação do serviço de assistência técnica a electrodomésticos.