Processo: 1145/2022/RN

Reclamante:

Reclamada:

SUMÁRIO

***1**-Nos termos do n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 24/96, de 31 de julho, "considera-se consumidor todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios";*

***2**-Com efeito, a qualificação como consumidor, além de se restringir, nas normas do n.º 1 do artigo 15.º da Lei n.º 23/96, de 26 de junho e da alínea d) do artigo 3.º da Lei n.º 144/2015, de 8 de setembro, às pessoas físicas – **elemento subjetivo** – e se circunscrever a "bens de consumo" em sentido lato (incluindo bens móveis corpóreos, a eletricidade e o dinheiro, este último designadamente quando objeto de contratos de crédito ao consumo) – **elemento objetivo** –, também abarca somente quem atua "fora da sua atividade profissional ou empresarial", destinando os bens adquiridos a um uso, exclusivo ou predominantemente, "não profissional" ou, pelo menos, a uma "finalidade estranha ao seu comércio ou profissão" – **elemento teleológico** –, por força de um contrato, de uma relação pré-contratual ou mesmo de um vínculo reconhecido como tal, por via legal ou regulamentar, estabelecido com um "profissional" que exerce uma atividade económica com escopo lucrativo – **elemento relacional**;*

***3**-Relativamente ao elemento teleológico do conceito de consumidor este exclui "(...) todas as pessoas, físicas ou jurídicas, que atuam no âmbito de uma atividade profissional, independentemente de terem ou não conhecimentos específicos no que respeita ao negócio em causa (JORGE MORAIS CARVALHO, Manual de Direito do Consumo, Coimbra, Almedina, 2021 7ª edição, pp. 36);*

***4**-Tendo o Tribunal constatado, com base na prova produzida nos presentes autos, que o contrato de fornecimento de energia elétrica contratado pelo reclamante junto da reclamada EDP Comercial tem como destino contratualmente previsto (e é efetivamente usado) uma atividade profissional – a exploração, pelo reclamante, de um estabelecimento de Mini Mercado –, concluiu que não se encontra preenchido o elemento teleológico de que depende a*

qualificação de uma pessoa como consumidor e, por via disso, que não se encontra configurado, nesta lide, um "litígio de consumo".

I- Relatório

1.1. O reclamante pretende que seja declarado que não é devedor de qualquer quantia à Reclamada que se relacione com os consumos prescritos e aqui invocados. Pretende ainda o correspondente e necessário acerto de faturação e o cancelamento do serviço Funciona que afirma não ter subscrito.

1.2. A reclamada não apresentou contestação escrita ou oral, mas fez-se representar em audiência arbitral, tendo a reclamada apresentado contestação escrita da qual resultou que:

(...)

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

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

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

8ºTambém, é a entidade responsável pelo fornecimento, instalação, conservação e manutenção dos equipamentos de contagem e dispositivos de controlo de potência, conforme o disposto no art.os 62.°, 239.° e 267.° do Regulamento das Relações Comerciais (doravante designado pela sigla RRC) e o disposto na Secção V, do Capítulo II, do Guia de Medição, Leitura e Disponibilização de Dados de Energia Elétrica para Portugal Continental, aprovados, respetivamente, pelo Regulamento n.° 561/2014, de 22/12 e pelo Despacho n.° 4591-A/2007, de 13/03, da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (doravante designado por ERSE).

9ºSendo ainda responsável pela leitura das grandezas registadas e medidas nos referidos equipamentos de contagem, conforme resulta do disposto no Ponto 27, da Secção II, Capítulo

III do já referido Guia de Medição e do artigo 268.º do Regulamento das Relações Comerciais Por conseguinte,

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

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

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

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

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

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

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

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

3.DO ABASTECIMENTO AO LOCAL DE CONSUMO

19.º No âmbito da sua atividade, a Reclamada abastece de energia elétrica, o local de consumo nº também identificado pelo . referente a um espaço comercial – Mini Mercado- localizado na (DOC.01)

20.º Sendo que, para o referido local de consumo o Reclamante é titular de um contrato de fornecimento de energia elétrica celebrado com o comercializador em mercado livre (que se encontra ativo desde 14-08- 2013.

21.º O referido local de consumo destinado ao comercio é abastecido de energia elétrica para uso não doméstico, com uma potência contratada de 10,35Kva e tarifa simples.

22.ºAssim sendo, o objeto do presente litigio não é suscetível de ser decidido por arbitragem, pois não se enquadra no conceito de litigio de consumo, conforme o disposto nº1 do artigo 2º da Lei de Defesa do Consumidor.

23.º Face ao exposto, é manifesta a incompetência material do Tribunal Arbitral no que toca ao pedido realizado, o que configura uma exceção dilatória (cfr. artigo 577.º al. a) do CPC) e obsta a que o tribunal conheça do mérito da causa, dando lugar à absolvição da instância (cf. Artigo 576.º n.º 2 do CPC).

Com efeito,

24.º À semelhança do que acontece nas demais instalações, foi instalado no local de consumo do Reclamante um equipamento de contagem designado por contador, para medição e registo dos consumos, identificado com o nº

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

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

27.º O referido equipamento, não tem capacidades de telecontagem, isto é, não permite a comunicação remota das leituras dos consumos efetuados pelo Requerente.

4.DA RECLAMAÇÃO APRESENTADA

28.º Na sequência de comunicações de alegadas avarias no contador por parte do Requerente, a gerou as Ordens de Trabalho nºs para verificação e substituição do contador instalado no local de consumo da Reclamante. (DOCs.02 e 03) 29.º Assim, nos dias 27-02-2020 e 01-04-2021 a equipa técnica ao serviço da deslocou-se àquela instalação, procedeu à verificação do contador , não tendo sido detetada anomalia no seu funcionamento.

30.º Tais factos ficaram consignados nas identificadas ordens de trabalho.(DOCS 02 e 03)

Isto posto,

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

32.ºPara tal a Reclamada junta o registo de consumos efetuados pelo contador instalado.DOC.04

33.ºDa sua análise e atendendo ao supra exposto resulta que as leituras tem sequência e se afiguram corretas.

34.º Todas estas leituras foram recolhidas no local de consumo do Reclamante, tratam-se de leituras reais registadas por equipamentos sem irregularidades ou anomalias no seu funcionamento;

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

36.º A aqui Reclamada mantém – na íntegra – as leituras recolhidas no local de consumo 5.DA RECOLHA DE LEITURAS

37.º De acordo com o estabelecido no Regulamento das Relações Comerciais do Setor Elétrico (RRCSE – Regulamento n.º 561/2014, publicado no DR 2.ª Série – N.º 246 – 22 de dezembro de 2014), a Reclamada deve proceder à leitura dos equipamentos de medição com uma periocidade trimestral, desde que lhe seja possibilitado o acesso ao local onde se encontra o contador, como é o caso do contador existente na instalação do Reclamante.

38.º A Reclamada procedeu assim, periodicamente, à leitura das grandezas medidas e registadas no contador, relativas aos consumos de energia elétrica efetuados pelo Reclamante, para efeitos de faturação pelo comercializador (conforme o disposto no ponto 28.8 da Secção II do Guia de Medição, Leitura e Disponibilização de Dados para Portugal Continental, aprovado pelo Despacho n.º 4591-A/2007, de 13 de março, da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos).

39.ºLeituras essas que foram registadas pelo contador instalado e que são lidas pelos leitores ao serviço da

40.ºNo entanto, no decurso do estado de emergência provocado pela COVID 19, foram tomadas medidas excecionais no sistema elétrico nacional, à semelhança dos demais setores de

atividade, tendo a ERSE, isentado o ORD da obrigatoriedade de recolha de leituras nos períodos de 18-03-2020 a 30-06-2020 e 16-02-2021 a 31-05-2021, sendo admissíveis estimativas de consumo.

41.ºNão obstante, a Requerida constatou a ausência de leituras na instalação do Requerente, no período de 17-12-2020 a 14-07-2021, pelo que os consumos foram estimados. Sem conceder,

42.ºAtenta as circunstâncias supra descritas, a Reclamada procedeu à compensação do consumo relativo ao período em crise, com a emissão de uma nota de crédito enviada ao comercializador para o efeito.DOC.05

Saliente-se que,

43.ºOs consumos de energia elétrica num determinado local variam consoante a maior ou menor intensidade de utilização de equipamentos elétricos e hábitos de consumo por parte dos seus utilizadores, não sendo possível ao operador de Rede de Distribuição, nem a qualquer empresa do setor elétrico, justificar tais consumos. Concluindo,

44.ºCumpre ao comercializador e não à [redacted] a faturação da energia consumida naquele local de consumo.

45.ºAssim a [redacted] para além de impugnar tudo quanto se alega na Reclamação que esteja em contradição com o que aqui se diz, realça o facto das referidas leituras realizadas pelo distribuidor não indiciarem qualquer anomalia no funcionamento do equipamento de contagem e traduzirem consumos reais efetuados pelo Reclamante.

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

47.º Por último, impugnam-se todos os documentos juntos à reclamação e que não sejam da exclusiva autoria da ora Reclamada.

48.º Por se desconhecer da letra e da assinatura desses documentos, dá-se por impugnada a veracidade dos mesmos nos termos do artigo 374.º do Código Civil.

49.ºFace ao exposto carece de sentido e fundamento a presente reclamação contra a [redacted]

NESTES TERMOS E NOS MELHORES DE DIREITO QUE VOSSA EXCELÊNCIA DOUTAMENTE SUPRIRÁ, DEVERÁ A MATÉRIA ALEGADA POR EXCEÇÃO SER DECLARADA PROCEDENTE E EM CONSEQUÊNCIA ABSOLVER A REQUERIDA DA INSTÂNCIA, CASO ASSIM NÃO SE ENTENDA, DEVERÁ A AÇÃO INTENTADA SER DECLARADA IMPROCEDENTE POR FALTA DE PROVA E FUNDAMENTO DOS FACTOS ALEGADOS, ABSOLVENDOSE A REQUERIDA DO PEDIDO.

II-A questão da (in)competência material do Tribunal

Nos termos dos n.ºs 1 e 8 do artigo 18.º da Lei da Arbitragem Voluntária (doravante "LAV"), aprovada pela Lei n.º 63/2011, de 14 de dezembro, aplicável à arbitragem necessária por força do artigo 1085.º do CPC, "o tribunal arbitral pode decidir sobre a sua própria competência", "quer mediante uma decisão interlocutória quer na sentença sobre o fundo da causa".

A decisão deste Tribunal Arbitral sobre a sua própria competência incide sobre questão cujo conhecimento e pronúncia deve preceder as demais quanto à regularidade da instância e ao mérito suscitadas.

Assim, nos termos do n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 24/96, de 31 de julho, "considera-se **consumidor** todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios".

Apreciando analiticamente a definição legal que se acaba de transcrever e de acordo com CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA *in Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 29-36., "o conceito técnico-jurídico de consumidor é ali estruturado com referência a quatro elementos – **subjetivo, objetivo, teleológico e relacional**.

Com efeito, a qualificação como consumidor, além de se restringir, nas normas do n.º 1 do artigo 15.º da Lei n.º 23/96, de 26 de junho e da alínea d) do artigo 3.º da Lei n.º 144/2015, de 8 de setembro, às pessoas físicas – ***elemento subjetivo*** – e se circunscrever a "bens de consumo" em sentido lato (incluindo bens móveis corpóreos, a eletricidade e o dinheiro, este último designadamente quando objeto de contratos de crédito ao consumo) – ***elemento objetivo*** –, também abarca somente quem atua "fora da sua atividade profissional ou empresarial", destinando os bens adquiridos a um uso, exclusivo ou predominantemente, "não profissional" ou, pelo menos, a uma "finalidade estranha ao seu comércio ou profissão" – ***elemento teleológico*** –, por força de um contrato, de uma relação pré-contratual ou mesmo de um vínculo reconhecido como

tal, por via legal ou regulamentar, estabelecido com um "profissional" que exerce uma atividade económica com escopo lucrativo – ***elemento relacional***.

Assim e no que concretamente respeita ao **elemento teleológico** do conceito de consumidor, cumpre notar com JORGE MORAIS CARVALHO in *Manual de Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina, 2021, pp. 53 que tal elemento exclui "(...) todas as pessoas, físicas ou jurídicas, que atuam no âmbito de uma atividade profissional, independentemente de terem ou não conhecimentos específicos no que respeita ao negócio em causa (...)", sendo que, na eventualidade de o bem ser destinado a "(...) uso misto, ou seja, simultaneamente, a uso profissional ou não profissional (...), o melhor critério para determinar se se trata de uma relação de consumo parece consistir no uso predominante dado ao bem", destino, este, que, de resto, deve ser verificado no momento da celebração do contrato, "uma vez que o cumprimento das regras específicas de proteção dos consumidores depende do conhecimento da natureza da relação por parte do profissional (...)".

Posto isto, revertendo à situação dos autos, verifica-se que a morada de fornecimento dos serviços de energia eléctrica, coincidente com a morada para a qual foi celebrado o contrato de fornecimento de energia, constituem o objeto do contrato em apreço na presente lide.

No decorrer da audiência de julgamento arbitral, o reclamante, não obstante nada ter referido na reclamação que apresentou junto deste tribunal, foi por si afirmado e corroborado pelo depoimento das testemunhas por si indicadas

que a afetação do imóvel sito na

concelho de , é para a sua habitação e para o seu estabelecimento de sendo que o contador da habitação e do estabelecimento comercial é o mesmo.

Mais referiu o reclamante que toda a faturação emitida pela reclamada é contabilizada no seu negócio e tida em conta para efeitos de despesas dedutíveis.

Mais referiu que uma vez que se trata de um único contador não sabe qual o consumo predominante, se o da habitação se o do estabelecimento comercial.

Assim, perante a factualidade adquirida nestes autos, afigura-se incontornável que a energia elétrica contratada à reclamada :em como destino contratualmente previsto (e é efetivamente usado como reconhecido pelo reclamante), ou seja, uma atividade profissional: a exploração, pelo reclamante de um estabelecimento comercial de

Assim, entendendo que não se encontra preenchido o elemento teleológico de que depende a qualificação de uma pessoa como consumidor e, por via disso, que não se encontra configurado, nesta lide, um "litígio de consumo", julga-se verificada exceção dilatória de incompetência material do Tribunal Arbitral, de conhecimento oficioso, absolvendo-se as reclamadas da instância (artigos 278.º, n.º 1, alínea a), 279.º, 576.º, n.ºs 1 e 2, 577.º, alínea a) e 578.º do CPC), e, por conseguinte, de acordo com o artigo 44.º, n.º 1 e n.º 2, alínea c) da LAV, ordena-se o encerramento do processo.

III-Decisão

Nestes termos e pelos fundamentos expostos, julga-se verificada exceção dilatória de incompetência material do Tribunal Arbitral, de conhecimento oficioso, absolvendo-se as reclamadas da instância, e, por conseguinte, ordena-se o encerramento do processo, nos termos dos artigos 278.º, n.º 1, alínea a), 279.º, 576.º, n.ºs 1 e 2, 577.º, alínea a) e 578.º do CPC, e do artigo 44.º, n.º 1 e n.º 2, alínea c) da LAV.

Notifique-se as partes com cópia da decisão, depositando-se original da mesma nos termos e para os efeitos do regulamento do Triave.

Guimarães, 25 de julho de 2022

A Juiz-Árbitro,

(Andreia Ribeiro)