INSTITUTO DOS REGISTOS E DO NOTARIADO | REGISTOS & NOTARIADO

Parecer do Conselho Consultivo

Processo	Data do documento	Relator
C.N. 5/2016 STJ-CC	16 de novembro de 2016	António Lopes

DESCRITORES

ficha técnica da habitação; certificado SCE.

SUMÁRIO

Ficha técnica da habitação e certificado (ou pré-certificado) SCE (sistema de certificação energética dos edifícios) - exigibilidade da sua própria existência aquando da celebração de certos negócios vs. exigibilidade da verificação da sua existência, aquando dessa mesma celebração, pela “entidade tituladora”. Consequência da preterição da aludida obrigação de verificação vs. consequência da inexistência dos próprios documentos

TEXTO INTEGRAL

DO CONSELHO CONSULTIVO

N/Referência:

P.º C.N. 5/2016 STJ-CC

Data de homologação:

16-11-2016

Consulente:

Setor Técnico-Jurídico dos Serviços de Registo (STJSR) do Departamento de

Gestão e Apoio TécnicoJurídico aos Serviços de Registo (DGATJ) do IRN, I.P.

. Assunto:

Ficha técnica da habitação e certificado (ou pré-certificado) SCE (sistema de certificação energética dos edifícios) – exigibilidade da sua própria existência aquando da celebração de certos negócios vs. exigibilidade da verificação da sua existência, aquando dessa mesma celebração, pela "entidade tituladora". Consequência da preterição da aludida obrigação de verificação vs. consequência da inexistência dos próprios documentos.

Palavras-chave:

ficha técnica da habitação; certificado SCE.

Introdução Foi superiormente determinado que o Conselho se detivesse na dilucidação de duas distintas questões jurídicas; enunciadas de forma muito sintética, consistem elas em determinar: I.

Se do incumprimento do disposto no art. art. 9.º do DL n.º 68/2004, de 25-3, que impõe ao titulador, na formalização do negócio de transmissão de prédio ou fração autónoma destinada a habitação, que certifique a existência, para o imóvel, da respetiva ficha técnica da habitação ("FTH"), decorre a invalidade do negócio em causa; e

II.

A que "obrigações" porventura se encontram adstritos tituladores e conservadores, no exercício dos seus poderes-deveres de qualificação típicos, em decorrência do dever de verificação da existência de pré-certificado ou de certificado SCE (sistema de certificação energética dos edifícios) imposto na al. a) do n.º 2 do art. 5.º do DL n.º 118/2013, de 20-8.

IMP.IRN.Z00.07 • Revisão: 03 • Data: 02-06-2016

Cumpre, pois, em conformidade, emitir a solicitada Pronúncia I. Da certificação da existência de ficha técnica da habitação (cfr. art. 9.º do Decreto-Lei n.º 68/2004, de 25-31).

1

No âmbito do tratamento do tema “FTH”, salvo quando outra coisa se indique, pertencem ao DL n.º 68/2004 todas as

disposições legais que adiante se refiram. Av. D. João II, n.º1.08.01 D • Edifício H • Campus da Justiça • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 dgrn@dgrn.mj.pt • www.irn.mj.pt 1/8

1. Ainda recentemente, no parecer que elaborámos no P. RP 67/2016 STJ-CC,2 e na esteira de anteriores tomadas de posição dos serviços (cfr. P. C.N. 77/2004 DSJ, in Boletim dos Registos e do Notariado n.º 4/2005, p. 36 e ss., e Deliberação do Conselho tomada no P. R.P. 161/2006 DSJ-CT3), tivemos oportunidade de defender, relativamente ao dever que ao notário4 o artigo 9.º 5 impõe de na escritura se certificar da existência da ficha técnica da habitação e entrega dela ao comprador, o entendimento de que a aplicação da norma, pressupondo a “verificação de requisitos de natureza objetiva (designadamente, que o imóvel transmitido se encontre em situação contrária às que no n.º 2 do art. 2.º se tipificam como causa de não aplicação das regras da FTH”, mas não só: é também preciso, pelo menos, que a destinação do bem seja a habitação, e que a transmissão tenha caráter oneroso), tem primacialmente em vista “os negócios jurídicos em que o alienante seja um profissional do ramo imobiliário, maxime o chamado “promotor imobiliário” (cfr. art. 3.º/1/a), e o adquirente, por sua vez, um “consumidor”. Procurámos justificar assim a posição adotada: “A teleologia profunda do regime é, de facto, a da proteção do adquirente de imóvel destinado a habitação no quadro duma relação de consumo, a qual se caracteriza, tendencialmente, como relação entre uma parte “forte” (maxime, economicamente e tecnicamente), que é quem se apresenta a vender o bem ou a prestar o serviço com caráter profissional, e uma parte “vulnerável” (maxime, em face do poder económico e técnico da contraparte), que é quem lho adquire fora duma atividade profissional: uma relação que, do ponto de vista material (e não jurídico-formal),

tende a ser, assim, pela própria qualidade dos intervenientes, caracterizada por uma nota de desequilíbrio de posições. O que está em causa, portanto, é a defesa do adquirente consumidor em relação ao bem "habitação", bem este cuja especialíssima importância, em múltiplos níveis, determinou o legislador ordinário a editar, para a aquisição dele (no quadro duma relação de consumo, insiste-se) um especial regime de tutela. Mas o conceito de consumidor, neste contexto, e para este efeito, continua a ser aquele mesmo – no seu cerne, pelo menos – com que se opera na Lei n.º 24/96, de 31-7 ("Lei de Defesa do Consumidor"), e aquele a quem a lei constitucional se refere quando, no art. 60.º, proclama que "os

2

Acessível in http://bit.ly/RP672016.

3

Acessível in http://bit.ly/RP1612006.

4

Claro que, quem diz notário, diz outra qualquer entidade com competência para a autenticação e depósito eletrónico dos

documentos particulares a que os interessados, em alternativa à escritura pública, porventura recorram como meio de titulação do IMP.IRN.Z00.07 • Revisão: 03 • Data: 02-06-2016

negócio translativo do imóvel destinado a habitação (cfr. arts. 22.º, 23.º e 24.º/1, do DL n.º 116/2008, de 4-7); e o mesmo vale, evidentemente, para o oficial que presida à titulação que se opere no âmbito do procedimento especial de transmissão, oneração e registo imediato de prédio urbano (usualmente designado "Casa Pronta"), aprovado pelo DL n.º 263-A/2007, de 23-7. 5

Normativo que, sob a epígrafe "Apresentação da ficha técnica da habitação", reza assim: "1- Sem prejuízo de outras normas

aplicáveis, não pode ser celebrada a escritura pública que envolva a aquisição da propriedade de prédio ou fração destinada à habitação sem que o notário se

certifique da existência da ficha técnica da habitação e de que a mesma é entregue ao comprador; 2- Não pode ser celebrado o contrato de compra e venda com mútuo, garantido ou não por hipoteca, nos termos do Decreto-Lei n.º 255/93, de 15 de Julho, sem que a instituição de crédito assegure a entrega da ficha técnica da habitação ao comprador no momento em que é preenchido o modelo a que se refere a Portaria n.º 669-A/93, de 16 de Julho, alterada pela Portaria n.º 882/94, de 1 de Outubro." Av. D. João II, n.º1.08.01 D • Edifício H • Campus da Justiça • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 dgrn@dgrn.mj.pt • www.irn.mj.pt 2/8 consumidores têm direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, à formação e à informação, à proteção da saúde, da segurança e dos seus interesses económicos, bem como à reparação dos danos." Assim densificada a pressuposição fáctica de aplicação da norma do art. 9.º (cumulando a ocorrência, na espécie, duma dimensão objetiva, ligada ao bem em si mesmo – fundamentalmente, o requisito de que, em relação a ele, se não verifiquem as "causas de exclusão" do regime da FTH previstas no n.º 2 do art. 2.º do DL n.º 68/2004 –, e duma dimensão subjetiva, ligada à qualidade – de "profissional", de uma banda, e de "consumidor", de outra – das partes do negócio), fomos num segundo momento levados a defender a ideia de que, resultando do documento aquisitivo, à luz da informação de natureza objetiva que nele se faça consignar, que o imóvel destinado a habitação transacionado se não encontra excluído da aplicação das regras da FTH, sem que no documento, contudo, se faça qualquer referência à existência e entrega de ficha técnica (tornado assim duvidosa a questão da aplicabilidade, naquela situação concreta, do disposto no art. 9.º), se faria mister, como condição do ingresso definitivo do registo do correspondente facto aquisitivo, que o pedido viesse instruído com declaração expressa, subscrita pelo sujeito alienante, de não se verificarem nele (sujeito alienante) as notas de "profissionalidade" (indispensáveis à sua qualificação como "promotor imobiliário") requeridas para

efeitos da convocação do regime legal da FTH. Declaração que, contudo, pode ter que dizer mais (sendo que, na concreta situação tratada no P. RP 67/2016 STJ-CC, atentas as particularidades do caso, mais não se mostrava necessário). É que, na verdade, atento o preceituado no art. 18.º do DL n.º 68/2004 (que manda aplicar o disposto no n.º 1 do art. 9.º aos contratos celebrados entre consumidores, caso o imóvel destinado a habitação que é objeto de transmissão já possua FTH), pode não ser suficiente, na hipótese em que os elementos objetivos disponíveis não permitam excluir a exigibilidade, em dada situação, da existência da ficha, a fim de lograr obter o registo definitivo da aquisição, a declaração, subscrita pela parte alienante, de não ser interveniente profissional (desse modo afastando a qualificação do negócio como relação de consumo); adicionalmente, ao que cremos, necessário será, o mais das vezes, que o mesmo sujeito outrossim declare que nunca para o prédio foi emitida FTH. 2. O entendimento que vimos de expor, especificamente elaborado em vista da qualificação do pedido de registo de aquisição do imóvel destinado a habitação em relação ao qual (imóvel), dum ponto de vista estritamente objetivo, não seja possível afastar, com base nos elementos colhidos do título, a sua sujeição às regras da FTH, só pode sustentar-se, no entanto, quando acerca do (in)cumprimento da norma do art. 9.º (e, por IMP.IRN.Z00.07 • Revisão: 03 • Data: 02-06-2016

remissão, da do art. 18.º) se perfilhe uma certa compreensão ao nível do seu significado em sede de aferição da validade do negócio. Do nosso ponto de vista importará na verdade distinguir entre, de um lado, o plano do dever, imposto ao notário (ou, mais genericamente, ao titulador), de se certificar da existência e entrega da FTH – quando, evidentemente, o negócio esteja sujeito às regras respetivas –, plano esse que sobretudo tem a ver com o aspeto dos requisitos de formalização do ato (dever cujo cumprimento, se não erramos, se enquadrará na

Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 dgrn@dgrn.mj.pt • www.irn.mj.pt 3/8

categoria das “meras” formalidades do negócio 6), e, de outro lado, o plano, já eminentemente substantivo, do negócio celebrado em si mesmo, enquanto contrato real quoad effectum. No nosso modo de ver, o que da imperativa regra do art. 9.º fundamentalmente se retira, com efeito, mais do que a obrigatoriedade de o notário, no que toca à FTH, se certificar de que a mesma existe e é entregue ao adquirente (e de disso, no ato, fazer menção), é antes a exigência, como requisito da validade substancial do negócio, de que a FTH, quando, nos termos da lei, tenha que existir, tenha efetivamente sido emitida.7 O que da norma resulta, enfim, é, a proibição de celebrar o negócio de transmissão onerosa do imóvel destinado a habitação quando (e enquanto) para ele não tenha sido emitida a FTH a cujo regime se encontre sujeito (e é dessa fundamental proibição que a obrigação de certificação da existência, posta a cargo do titulador, é meramente instrumental). Com a consequência, para o negócio celebrado em violação dessa proibição, de ficar ele ferido de nulidade substantiva, nos termos e por força do disposto no art. 294.º do CCivil – posto que outra solução, de inferior severidade, se não vê que possa resultar das disposições do DL n.º 64/2008.8 Só a consideração de que, em situações como a que descrevemos, pode estar em causa a ocorrência duma tal nulidade de fundo (provocada pela inexistência da FTH), a afetar o negotium celebrado na sua radical idoneidade para produzir o complexo de efeitos a que tende – e, conexamente, a consideração de que o “mero” incumprimento, pelo titulador, das obrigações que para ele decorrem do disposto no art. 9.º, não tem a virtualidade de, por si só, implicar uma tão grave consequência (a nulidade do negotium) –, é que permite legitimar a decisão de não admitir o registo “daquele” facto aquisitivo com melhor consistência do que a provisoriedade por dúvidas – as quais se removerão, consoante o caso, quer através da demonstração (a qual, para efeitos de registo, como se defendeu, pode consistir

em “simples” declaração) de que, na hipótese concreta, a validade do negócio não dependia da existência de FTH (por falta dos requisitos objetivos e/ou subjetivos que a impusessem), quer pela ulterior apresentação dum tal documento.

6

Para a distinção entre forma e formalidades, cfr. PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, Teoria Geral do Direito Civil, 4.ª ed., Almedina,

2007, p. 704. 7

Na já citada Deliberação tomada no P. R.P. 161/2006 DSJ-CT, na sua conclusão 7., foi firmado o entendimento de que “o

facto de não constar da [escritura] a certificação por parte do notário da existência da ficha técnica de habitação e da entrega da mesma ao comprador, em conformidade com a exigência legal inserta no (...) artigo 9.º do D.L. n.º 68/2004, de 25 de março, não é determinante da nulidade do ato, mas apenas da sua irregularidade formal, pelo que tal omissão poderá ser sanada, em sede de IMP.IRN.Z00.07 • Revisão: 03 • Data: 02-06-2016

pedido de conversão do registo, através da apresentação da ficha em causa, por parte do interessado (...)”. Este entendimento, nos termos em que se encontra formulado (o ênfase gráfico, ali onde aparece, foi por nós introduzido), embora de forma pouco explícita, converge, no fundo, com aquele que se defende no texto: a omissão da consignação, na escritura, da devida certificação, por parte do notário, gera apenas uma mera irregularidade de natureza formal; mas uma tal irregularidade, se fosse tudo o que estivesse em causa, nunca poderia fundamentar uma decisão de qualificação desfavorável (a provisoriedade por dúvidas) do registo de aquisição do imóvel destinado a habitação: é o “risco” de ocorrência da nulidade substancial, a que no texto se alude, que verdadeiramente “valida” a qualificação minguante que se preconiza. 8

No mesmo sentido, cfr. o Acórdão do STJ de 29/10/2015, proferido no P.

886/06.5TBEPS.G2.S1 (acessível in

http://bit.ly/STJ29102015). Av. D. João II, n.º1.08.01 D • Edifício H • Campus da Justiça • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 dgrn@dgrn.mj.pt • www.irn.mj.pt 4/8

II. Da verificação da existência de pré-certificado ou certificado SCE (cfr. art. 5.º/2-b, do DecretoLei n.º 118/2013, de 20 de agosto).9 1. De acordo com o disposto no n.º 1 do art. 1.º do DL n.º 118/2013, de 20-8, o diploma "visa assegurar e promover a melhoria do desempenho energético dos edifícios através do Sistema de Certificação Energética dos Edifícios (SCE), que integra o Regulamento de Desempenho Energético dos Edifícios de Habitação (REH), e o Regulamento de Desempenho Energético dos Edifícios de Comércio e Serviços (RECS)", dizendo-nos o n.º 2 do mesmo artigo que o diploma "transpõe para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2010/31/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de maio de 2010, relativa ao desempenho energético dos edifícios."10 É nos arts. 3.º e 4.º que se definem, respetivamente, os âmbitos positivo e negativo dos edifícios abrangidos pelo SCE. Assim, entre muitas outras categorias de edificado, determina o art. 4.º, na sua al. e), que estão excluídos do SCE "os edifícios unifamiliares na medida em que constituam edifícios autónomos com área útil igual ou inferior a 50 m2". Já quanto aos edifícios abrangidos pelo SCE, interessa-nos sobretudo realçar o que se dispõe no n.º 4 do art. 3.º, nos termos do qual "são... abrangidas pelo SCE todos os edifícios ou frações11 existentes a partir da sua venda, dação em cumprimento ou locação posterior à entrada em vigor do presente diploma [cfr. art. 55.º: 1/12/2013], salvo nos casos de: a) Venda ou dação em cumprimento a comproprietário, a locatário, em processo

9

No âmbito do tratamento do tema "certificado SCE", salvo quando outra coisa se indique, pertencem ao DL n.º 118/2013 (com

as alterações introduzidas pelos Decretos-Leis n.ºs 68-A/2015, de 30-4,

194/2015, de 14-9, 251/2015, de 25-11, e 28/2016, de 23-6) todas as disposições legais que adiante se refiram. 10

Nos considerandos preambulares da Diretiva, lê-se, entre o mais, que "a redução do consumo de energia e a utilização de

energia proveniente de fontes renováveis no sector dos edifícios constituem medidas importantes necessárias para reduzir a dependência energética da União e as emissões de gases com efeito de estufa", sendo que as medidas tomadas para reduzir o consumo de energia na União permitirão à União cumprir o Protocolo de Quioto da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre as Alterações Climáticas, e honrar o seu compromisso a longo prazo de manter a subida da temperatura global abaixo dos 2 °C e o seu compromisso de reduzir até 2020 as emissões globais de gases com efeito de estufa em pelo menos 20 % em relação aos níveis de 1990, e em 30 % no caso de se alcançar um acordo internacional." (considerando 3). Refira-se que o DL n.º 118/2013, em matéria de promoção da melhoria do desempenho energético dos edifícios, sucedeu, por IMP.IRN.Z00.07 • Revisão: 03 • Data: 02-06-2016

revogação direta (art. 54.º), ao DL n.º 78/2006, de 4-4 (o qual, por sua vez, transpôs para a ordem jurídica interna a Diretiva n.º 2002/91/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de Dezembro). A exposição de motivos do revogado diploma, no que toca à ratio da intervenção legislativa no domínio em causa, é muito mais eloquente do que o preâmbulo do DL n.º 118/2013, no qual sobretudo se procura "explicar" o porquê da revisão da disciplina preexistente. O que fica evidente, em qualquer caso, é que o sistema de certificação energética dos edifícios, para além da função "informativa" sobre o comportamento energético dos mesmos, e que tem por destinatários primeiros os respetivos utilizadores (com os proprietários e arrendatários à cabeça), constitui uma peça fundamental na estratégia concertada, prosseguida ao nível da União, das políticas de promoção da eficiência energética e de combate ao fenómeno do "aquecimento global". 11

Contanto que, evidentemente, não correspondam a qualquer das categorias enunciadas no art. 4.º. Av. D. João II, n.º1.08.01 D • Edifício H • Campus da Justiça • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 dgrn@dgrn.mj.pt • www.irn.mj.pt 5/8

executivo, a entidade expropriante ou para demolição total confirmada pela entidade licenciadora competente; b) Locação do lugar de residência habitual do senhorio por prazo inferior a quatro meses; c) Locação a quem seja já locatário da coisa locada." 2. O fulcro da nossa atenção reside no entanto no normativo da al. b) do n.º 2 do art. 5.º, nos termos do qual "a existência de pré-certificado ou de certificado SCE12 deve ser verificada aquando" "da celebração de contratos de compra e venda ou locação, ficando consignada no contrato o número do certificado ou précertificado".13 A subordinação de determinados edifícios, em determinadas circunstâncias, ao regime SCE, tem, para nós, manifesta natureza injuntiva.14 Porém, sendo a injuntividade, a nosso ver, indiscutível, o seu figurino apresenta no entanto um cunho bem diferente daquele que vimos caracterizar o modelo seguido no regime da FTH. É certo que, como ali, também neste contexto se impõe ao titulador, relativamente a certa categoria de negócios (naturalmente, quando o seu objeto caia no âmbito dos edifícios abrangidos, nos termos dos arts. 3.º e 4.º), o dever de verificar (comprovar, certificar) a existência de pré-certificado ou certificado SCE e de no contrato (formalizado na escritura, no título do procedimento "Casa Pronta" ou no documento particular autenticado a depositar eletronicamente) consignar o número desse documento; e, também como ali, parece-nos, a circunstância de, no título formal, se haver omitido o cumprimento da obrigação de consignar o n.º do certificado ou pré-certificado, não sendo desprezível, tem, a nosso ver, o significado duma "mera" preterição das formalidades no caso devidas. Como ali, ainda, finalmente, cremos que o fundamental, do ponto de vista da ordenação definida, é apurar se para o edifício objeto do negócio, suposto que esteja abrangido pelo regime do SCE, tinha ou não sido emitido, à data, o

certificado ou o pré-certificado; porém – e nisto reside a grande diferença ou contraste entre os dois regimes que vimos considerando –, entendemos que o facto de o negócio

12As

als. h) e qq) do art. 2.º dão-nos de tais documentos as seguintes definições: "certificado SCE" – o documento com número

próprio, emitido por perito qualificado para a certificação energética para um determinado edifício ou fração, caracterizando -o em termos de desempenho energético"; "Pré –certificado" – o certificado SCE para edifícios novos ou frações em edifícios novos, bem como para edifícios ou frações sujeitas a grandes intervenções, emitido em fase de projeto antes do início da construção ou grande intervenção." 13

Confrontando o teor desta norma com o do n.º 4 do art. 3.º, relativa ao âmbito dos edifícios abrangidos pelo sistema SCE

segundo o critério do tipo de negócio de que os mesmos sejam objeto a partir do início de vigência da lei, logo uma diferença sobressai IMP.IRN.Z00.07 • Revisão: 03 • Data: 02-06-2016

entre as duas: ao passo que, ali, se fala em "venda, dação em cumprimento ou locação", já no que toca à delimitação do âmbito negocial do dever de verificação de existência de certificado SCE (ou pré-certificado), o art. 5.º, no seu texto, apenas refere os contratos de compra e venda e de locação – omitindo-se qualquer referência à dação em cumprimento. A incongruência, se bem pensamos, deverá ser resolvida no sentido da maior amplitude. 14

A suprema importância, para a comunidade, dos fins visados com a implementação do SCE (cfr. supra, nota 10), não parece

que precise de ser demonstrada. No "espaço público", a discussão (científica, cultural, política) dos temas da "redução de emissões", da "eficiência energética", do "aquecimento global", etc., é verdadeiramente omnipresente. Não é assim concebível – nem na lei aliás se observa qualquer abertura nesse

sentido – que na disponibilidade das partes, aquando da celebração dum qualquer negócio enquadrável na categorização que procurámos definir, esteja o poder de, por acordo, dispensarem a exigência do certificado ou pré-certificado SCE. Av. D. João II, n.º1.08.01 D • Edifício H • Campus da Justiça • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 dgrn@dgrn.mj.pt • www.irn.mj.pt 6/8

ser celebrado sem que o certificado ou pré-certificado tenha sido emitido, em ofensa do regime imperativo instituído, não conduz à nulidade substantiva do negotium, pois que é do próprio normativo do diploma que resulta ser outra, que não essa, a consequência que o legislador previu para a infração. Estaremos, portanto, no âmbito da ressalva estabelecida na parte final do art. 294.º CCivil, e não no domínio do princípio geral que proclama. Que a consequência da violação das disposições que exigem a existência do "documento energético" não é, aqui, a nulidade, é o que desde logo inculca a norma do n.º 5 do art. 5.º, e que obriga as entidades legalmente incumbidas, nos termos do n.º 2, de fazer a verificação da existência do certificado, a "comunicar à ADENE15 os casos em que não seja evidenciada a existência de pré-certificado ou certificado SCE, identificando o edifício ou fração e o seu anterior e atual proprietário". Na verdade, a imposição duma tal obrigação comunicativa, na parte em que às entidades tituladoras respeita, parece jogar a favor da ilação de que o negócio a cuja formalização tenham presidido, quer perante a não comprovação da existência do exigido certificado, quer mesmo perante a comprovação da sua inexistência, não fica por isso fulminado de nulidade (nem formal nem substantiva) – pois que, se um tal negócio resultasse nulo – e, não produzisse, portanto, quaisquer efeitos –, não se vê que utilidade pudesse ter a comunicação referida. Mais ponderosa no sentido de nos convencermos da não aplicabilidade do severo regime da nulidade a esta particular manifestação de não acatamento do (imperativo) regime SCE (algo simplisticamente: a celebração de determinados negócios jurídicos sobre

edifícios ou frações sem que tenha sido emitido o “documento energético” exigível), parece-nos todavia ser a consideração de que o diploma institui como obrigação do proprietário do edifício, entre o mais, a de obter o pré-certificado ou certificado, punindo com coima o incumprimento dessa obrigação (cfr. arts. 14.º/1-a) e b) e 20.º/1-a)). E isto leva-nos a concluir, com alguma segurança, que o legislador, em vez duma sanção que, sem apelo nem agravo, fulminasse de morte o negócio jurídico, preferiu antes assegurar a eficácia do regime imperativo por via eminentemente subjetiva, através do quadro contraordenacional que montou. Será esta, portanto – é dizer, a sujeição do proprietário incumpridor a responsabilidade contraordenacional –, a “solução” que a lei prevê para a indevida inexistência do documento energético. Que o mesmo é dizer que a efetiva existência de tal documento não parece que seja condição de validade substantiva do negócio jurídico em que o titulador esteja obrigado a verificá-la (a essa mesma

IMP.IRN.Z00.07 • Revisão: 03 • Data: 02-06-2016

existência).

15

“ADENE” é a designação abreviada da “Agência para a Energia”, pessoa coletiva de utilidade pública, de tipo associativo

(sendo associados originários a Direção-Geral de Energia e Geologia, a Direção-Geral das Atividades Económicas e o Laboratório Nacional de Energia e Geologia, I.P., podendo ser admitidos como tal “quaisquer pessoas coletivas públicas ou privadas cuja atividade esteja direta ou indiretamente ligada ao setor energético ou à eficiência hídrica”), que tem por finalidade “promover e realizar atividades de interesse público na área da energia e seus interfaces com outras políticas setoriais, em articulação com as demais entidades com atribuições nestes domínios” (cfr. arts. 1.º, 12.º e 13.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9-9, com as alterações introduzidas pelos DecretosLeis n.ºs 314/2001, de 10-12, e 47/2015, de 9-4). À ADENE atribuiu o DL n.º 118/2013 o

papel de “entidade gestora” do sistema SCE (cfr. 11.º). Av. D. João II, n.º1.08.01 D • Edifício H • Campus da Justiça • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 dgrn@dgrn.mj.pt • www.irn.mj.pt 7/8

III. Assim, e em breve síntese conclusiva, dir-se-á: •

Que a entidade tituladora do negócio, quando a FTH ou o “documento energético” tenham que existir, deve certificar-se de que os mesmos existem e fazer consigná-lo no texto do título;

•

Que o incumprimento de tais deveres representa, quando muito, da parte da entidade tituladora, uma preterição das formalidades do negócio;

•

Que, no que toca à FTH, a inexistência do documento, nos casos em que legalmente tenha que existir, gera a nulidade substancial do negócio jurídico;

•

Que, no que toca ao certificado ou pré-certificado energético, a inexistência do documento, nos casos em que legalmente tenha que existir, não gera por si só a nulidade substancial do negócio jurídico.

•

Que, para efeitos de registo, e no que toca ao regime da FTH, determinante da formação do juízo positivo de viabilidade do pedido é a demonstração de que não houve, na celebração do negócio, violação das regras imperativas que, dentro de certos pressupostos, e sob pena de nulidade, impõem que a FTH, ao tempo do negócio, exista.

•

Que, para efeitos de registo, e no que toca ao regime SCE, é irrelevante, para a formação de um juízo de viabilidade do pedido, apurar se foram cumpridas as obrigações que desse regime resultam quer para o proprietário do edifício, quer para a entidade tituladora de certa tipologia de negócios jurídicos de que o

edifício ou fração seja objeto.

Este é, salvo melhor, o nosso parecer. Parecer aprovado em sessão do Conselho Consultivo de 16 de novembro de 2016. António Manuel Fernandes Lopes, relator, Blandina Maria da Silva Soares, Maria Madalena Rodrigues Teixeira, Luís Manuel Nunes Martins.

IMP.IRN.Z00.07 • Revisão: 03 • Data: 02-06-2016

Este parecer foi homologado pelo Senhor Presidente do Conselho Diretivo, em 16.11.2016.

Av. D. João II, n.º1.08.01 D • Edifício H • Campus da Justiça • 1990-097 Lisboa Tel. + 351 21 798 55 00 • Fax. + 351 21 781 76 93 • Linha Registos 211 950 500 dgrn@dgrn.mj.pt • www.irn.mj.pt 8/8

Fonte: http://www.irn.mj.pt