

III) Notariado Português

Nos pontos 1. a 3. acompanhámos de perto e resumidamente o tema apresentado pela Dr.^a Zulmira Neto Lino da Silva, Presidente da então Associação Portuguesa de Notários e membro do Conselho Técnico da extinta Direcção-Geral dos Registos e do Notariado, no XXI Congresso Internacional do Notariado Latino, realizado em 1995, em Berlim, tema intitulado “O Notariado: Funções Públicas e Sociais do Notariado.”

1. Breve Evolução Histórica

1.1. *Da Fundação da Nacionalidade até à Primeira Lei Orgânica do Notariado*

Portugal, que começa por ser um condado do Reino de Leão, nasce, como reino independente, em 1143, pela força das armas, razão pela qual, tendo o notariado atingido nos diversos reinos da Península Ibérica um desenvolvimento notável, tal não aconteceu em Portugal.

Não se conhece, pois, qualquer lei especial que, nestes tempos muito recuados da fundação da nacionalidade, tenha instituído o notariado; mas documentos extraídos dos Cartórios do Mosteiro de Lorvão, do de Santa Cruz de Coimbra e de outros arquivos eclesiásticos e civis da época revelam que o notariado, designado por Tabelionato, é uma das instituições mais velhas de Portugal, sendo os Notários, designados por tabeliães, já conhecidos provavelmente antes do Séc. XII.

A existência de regras, tendo em vista disciplinar a actividade notarial dos Tabeliães de notas, resulta já de certos documentos do reinado de D. Afonso III (1248 a 1279) que, note-se, recebe na História de Portugal o cognome de *Bolonhês*, por ter casado com D. Matilde, Condessa de Bolonha, e se ter deixado influenciar pelos ensinamentos colhidos nesta cidade, à data com uma escola notarial florescente.

É, porém, no reinado de D. Dinis, período de relativa paz, que surgem as primeiras normas disciplinando especificamente a actividade dos tabeliães, em 12 e 15 de Agosto de 1305; destas disposições destacam-se a regulamentação do seu número, a obrigatoriedade da entrega dos instrumentos, quando requeridos pelas partes, e a obrigatoriedade de desempenharem as suas funções no Paço dos Tabeliães.

No período que decorreu desde 1640 até 1774, data em que o rei D. José promulgou um alvará pelo qual ordenou que fossem novamente impressas, publicadas e mandadas vigorar as Ordenações, foram publicados vários diplomas relativos aos serviços do notariado, designadamente:

- o Decreto de 11 de Abril de 1661, sobre a obrigatoriedade da declaração, nas escrituras de compra e venda, do valor da compra,
- disposições referentes ao imposto de sisa, regulando a sua aplicação aos contratos de compra e venda e permuta de bens imóveis,
- o Decreto de 28 de Maio de 1698, sobre o regulamento penal dos tabeliães que expedissem documentos sobre negócios de foros e vendas com referência a preços de mercado inferiores aos determinados na tabela geral,
- o Decreto de 28 de Julho de 1772, que estabeleceu que os notários escriturassem o dia, mês e ano na data do auto sempre por extenso e não por algarismos,
- a Lei de 17 de Agosto de 1761, que proibiu aos notários a expedição de documentos referentes a dotes que ultrapassassem uma determinada soma,
- o Decreto de 11 de Maio de 1770, que ordenou aos tabeliães a participação, aos superintendentes, dos documentos de dívida que lavrassem relativos a quantias superiores a 10 000 reis e
- a Lei de 22 de Junho de 1667, sobre os substitutos dos tabeliães, os seus ordenados, a sua fiscalização e respectivo tratamento disciplinar.

Em 21 de Maio de 1841, a Novíssima Reforma Judiciária veio alterar a nomeação dos tabeliães e, posteriormente, vários diplomas legais relativos à forma do exercício da função notarial foram publicados. De entre estes distinguimos:

- o Decreto de 16 de Julho de 1855, que legislou sobre os ajudantes dos tabeliães,

- a Lei de 11 de Setembro de 1861, que dispôs sobre as nomeações dos substitutos dos tabeliães no caso de impedimento destes e¹⁰⁹
- a Lei de 15 de Julho de 1863, que legislou sobre os livros e inventários guardados pelos tabeliães.

1.2. *Da Primeira Lei Orgânica do Notariado*¹¹⁰ *até à Extinção do Conselho Superior do Notariado*¹¹¹

É um período de legislação abundante, algo descoordenada, que se assemelha a uma manta de retalhos e que a partir de determinado momento vai acentuando, progressivamente, a **funcionalização do notariado**.

O Decreto de 23 de Dezembro de 1899, que se pode considerar como a primeira Lei Orgânica do Notariado português, reorganiza os serviços do notariado e nele se destacam, como principais medidas inovadoras, as seguintes:

- os notários só podiam ser nomeados de entre bacharéis formados em direito ou pessoas diplomadas com o Curso Superior do Notariado, que nunca chegou a existir,
- os notários eram classificados de “magistrados de jurisdição voluntária” e
- a actividade notarial era controlada pelo Conselho Superior do Notariado.

O notário exercia as suas funções, até então, como um **profissional liberal**, embora igualmente como **delegatário da fé pública conferida pelo Estado**.

Mas, não tinha passado um ano, o Decreto de 14 de Setembro de 1900 voltou a reorganizar os Serviços do Notariado; pela primeira vez se atribuiu aos notários públicos a designação simplificada de notários e estes são chamados de funcionários **públicos**, sem que se perceba qual a razão; continuou

¹⁰⁹ Das disposições citadas não pode deixar de salientar-se o facto de os notários serem substituídos na sua falta ou impedimento por ajudantes que, mesmo quando indicados pelo próprio notário, eram de nomeação pública; Eduardo Ponde, *in Origem e História do Notariado*, vê aqui algo que irá proporcionar, se não dar origem, à estatização ou funcionalização do notariado português.

¹¹⁰ 23 de Dezembro de 1899.

¹¹¹ 2 de Setembro de 1926.

a exigir-se aos notários um curso jurídico geral ou especial; regulamentou-se o Curso do Notariado que continuou sem ser criado; exigiu-se aos notários, além de determinado tempo de prática, um concurso de provas públicas; restabeleceu-se a sua subordinação ao poder judicial, invocando o facto de serem de nomeação vitalícia e inamovíveis, pelo que se entendeu dever a respectiva actividade ser fiscalizada na própria circunscrição onde o notário desempenhasse funções; manteve-se, no entanto, o Conselho Superior do Notariado, que tinha competência para dar parecer fundamentado sobre todos os projectos de decretos e regulamentos que respeitassem ao notariado, propor ao Governo as reformas que entendesse necessárias aos serviços, exercer o poder disciplinar sobre os notários com recurso para o Ministro da Justiça, dar parecer, sempre que consultado pelo Governo, sobre assuntos notariais e desempenhar todas as atribuições que lhe fossem expressamente comunicadas.

Em 1910, o Decreto de 24 de Outubro de 1910, extinguiu o Conselho Superior do Notariado.

A Lei de 8 de Junho de 1916 permitiu que os ajudantes dos notários pudessem, simultaneamente com estes e sob responsabilidade solidária de ambos, desempenhar determinadas tarefas; permitiu ainda chamar outro notário da mesma comarca ou de comarca limítrofe, quando na sede não existisse notário a que se pudesse recorrer em virtude de impedimento legal.

Os notários, que não tinham aceite a extinção do Conselho Superior do Notariado e lutavam pela sua restauração, viram os seus esforços coroados de êxito: o Decreto n.º 4170, de 26 de Abril de 1918, restabelece-o.

O Decreto n.º 5625, de 10 de Maio de 1919, traz novas orientações ao notariado:

- a reestruturação do Conselho Superior do Notariado, que passou a ser formado por um presidente nato, o Presidente da Relação de Lisboa, ou quem o substituísse, um notário de Lisboa e um magistrado do Ministério Público, nomeados pelo Governo em Dezembro de cada ano e um notário e um magistrado do Ministério Público substitutos para servirem, respectivamente, na falta do notário e do magistrado efectivo,
- a abertura do notariado às mulheres, desde que formadas em Direito por qualquer das Universidades do País,¹¹²

¹¹² A primeira mulher nomeada notária, na comarca de Lisboa, por despacho de 10 de Agosto de 1921, com cartório na freguesia de Alcântara, foi a Dr.^a Aurora de Castro e

- a regulamentação do exercício da advocacia ou procuradoria judicial pelos notários,
- a regulamentação da acumulação do exercício de funções pelos notários e seus ajudantes,
- o estabelecimento da nova tabela de emolumentos notariais e
- a obrigatoriedade de os notários e mais funcionários com atribuições notariais contribuírem com uma importância fixa por cada acto lavrado nos seus livros de notas para o Fundo Especial do Notariado.

No ano seguinte, o Decreto n.º 8373, de 18 de Setembro de 1922, codificou todas as disposições legais referentes à organização e funcionamento do notariado, ampliando-as, suprimindo-as ou modificando-as. Deste diploma destaca-se:

- a manutenção da designação de notários e o qualificativo de funcionários públicos, sem se saber bem qual a razão de tal qualificação,
- a manutenção do Conselho Superior do Notariado, com a organização e atribuições que tinha à luz do anterior Decreto de 14 de Setembro de 1900, mas com modificação no modo de eleição,
- o abandono da previsão do Curso de Notariado, que nunca chegou a existir,
- a continuação da exigência de Licenciatura em Direito e
- a exigência da prática e aprovação em concurso de provas públicas.

No ano seguinte, o Decreto n.º 8746, de 2 de Abril de 1923, publicado de novo em 13 do mesmo mês, por ter saído com gralhas, altera o Decreto n.º 8373, já referido, no sentido de integrar os serviços notariais “o mais possível nos princípios gerais que entre nós servem de base à organização dos outros serviços públicos”, segundo se escreve no relatório do referido Decreto; começaram, então, a ser publicadas disposições legais, mantendo uma cadência anual e **acentuando progressivamente a funcionalização** dos notários:

- o Decreto n.º 12260, de 2 de Setembro de 1926, que extinguiu o Conselho Superior do Notariado e submeteu os notários à acção disciplinar do Conselho Superior Judiciário,

Gouveia; note-se que às mulheres só foi permitido exercer as funções de notário, com o curso superior de Direito e em pleno Século XX, na mesma data em que se permitia o acesso à função aos ajudantes de notário, sem qualquer formação jurídica.

- o Decreto n.º 15304, de 2 de Abril de 1928, que aprovou o Código do Notariado e só vigorou doze dias,
- o Decreto n.º 17471, de 15 de Outubro de 1929, que atribuiu as funções de notário da Caixa Geral de Depósitos a um funcionário dessa Instituição,
- o Decreto n.º 19133, de 18 de Dezembro de 1930, que aprovou o Código do Notariado e era um decalque do Código de 1928; cerca de onze meses depois foi substituído por um novo Código, o Decreto n.º 20550, de 26 de Novembro de 1931,
- o Decreto n.º 24008, de 13 de Junho de 1934, que permitiu que em todos os actos e contratos relativos à aquisição de casas e moradias económicas em que fosse outorgante o Estado, através do “Instituto Nacional de Trabalho e Previdência”, a função de notário fosse desempenhada pelo Director de Serviços da Repartição de Previdência Social do dito Instituto,
- o Decreto-Lei n.º 24489, de 13 de Setembro de 1934, que dispensou o Estado do pagamento de emolumentos e
- o Decreto-Lei n.º 26118, de 24 de Novembro de 1935, que aprovou um novo Código do Notariado; este diploma, de vigência mais prolongada do que qualquer um dos anteriores, a despeito das alterações sofridas, mormente quanto à disciplina dos notários e respectivo pessoal auxiliar que passaram, quase na íntegra, a ser regulados pelo Estatuto Disciplinar dos Funcionários do Estado, permanece todavia como um marco para os notários.

Seguem-se vários diplomas, dentre os quais se salienta o Decreto-Lei n.º 32033, de 22 de Maio de 1942, sobre escrituras de habilitação, até que o Decreto-Lei n.º 35390, de 22 de Dezembro de 1945, mais tarde substituído pelo Decreto-Lei n.º 40739, de 24 de Agosto de 1956, criou, no Ministério da Justiça, a Direcção-Geral dos Registos e do Notariado.

1.3. *Da Criação da Direcção-Geral dos Registos e do Notariado ao Código do Notariado de 1960*

Criada a Direcção-Geral dos Registos e do Notariado, tudo quanto dizia respeito à organização territorial e classificação dos cartórios, bem como ao provimento de lugares, às regalias e obrigações dos respectivos funcionários,

veio a ser integrado no Decreto-Lei n.º 37666, de 19 de Dezembro de 1949, posteriormente convertido na Lei Orgânica dos Serviços, a Lei n.º 2049, de 6 de Agosto de 1951.

Há muito que esta lei foi revogada, mas a orientação que presidiu à sua feitura manteve-se intacta até à liberalização do notariado; pode mesmo dizer-se que a funcionalização dos serviços notariais então feita veio a ser sucessivamente acentuada até àquela reforma.

Paralelamente foi sendo publicada nova legislação notarial.

E surge o Código do Notariado de 1960, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 42933, de 20 de Abril de 1960, com o propósito, como no respectivo preâmbulo se diz, não “(...) de introduzir qualquer modificação radical na natureza ou nos fins da instituição (...)” mas de “imprimir às normas regulamentares da função notarial uma sistematização mais lógica e perfeita do que a anteriormente seguida”.

Este Código veio a ser substituído pelo Código de 1967, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47619, de 31 de Março de 1967, o qual, não obstante as numerosas alterações nele introduzidas, se manteve em vigor até 1995, data em que foi publicado o actual Código do Notariado.

Esta, em traços muito reduzidos, a legislação que tentou **funcionalizar o notariado** em Portugal.

Passámos neste período a contar com um **notariado do tipo administrativo**, praticamente desaparecido, com um notário que era um funcionário público, integrado numa estrutura hierarquicamente organizada.

Não obstante isso, os notários portugueses nunca se comportaram como funcionários públicos e nunca foram vistos pelos utentes dos cartórios como tal.

2. Dos Projectos de Liberalização do Notariado até à Reforma do Notariado

A experiência histórica em Portugal era a de que o **notariado liberal** sempre por cá existira, mesmo antes da nacionalidade,¹¹³ até à década de 40 (1945/49), quando o Estado Novo o nacionalizou.

¹¹³ É assim que o Código do Notariado de 1935, o último da época liberal, deixa de subordinar o notário ao Procurador da República e cria a respectiva associação profissional pública.

Em 1982 o ***I Congresso dos Notários Portugueses*** aprovou **conclusões** no sentido da correcção dos desvios então existentes no ordenamento jurídico português, que remontavam ao Estado Novo e nos afastavam do Notariado Latino.¹¹⁴

Em 1988 foi constituída uma ***Comissão de Reforma do Notariado***, pelo XI Governo Constitucional, com Cavaco Silva como Primeiro-Ministro, com o objectivo de rever e actualizar a respectiva legislação.¹¹⁵

Em 1992 foi elaborado pela Associação Portuguesa de Notários – em consonância com o texto aprovado pela Comissão Permanente dos Notariados da Comunidade Europeia, em Março de 1990 – um **projecto de Bases do Notariado**,¹¹⁶ que serviu de inspiração ao **anteprojecto “Esboço de Liberalização do Notariado Português”**, de 1994.

No preâmbulo das Bases do Notariado acusa-se a administração de reconhecer apenas “o notário precipuamente como colector de impostos e de emolumentos e cuida de explorar ao máximo a empresa pública notarial, com esticar as receitas e comprimir as despesas, quer de pessoal quer de instalações, evitando sempre a abertura de novos cartórios, descuidando o apetrechamento dos existentes e limitando drasticamente a admissão de pessoal, a despeito de o serviço aumentar sucessivamente com o desenvolvimento do país.”

Em 1995, aquando do mandato do mesmo Primeiro-Ministro, mas já no decurso do XII Governo Constitucional, sendo Ministro da Justiça Laborinho Lúcio, foi elaborado um **projecto oficial de liberalização**, ao abrigo de autorização legislativa,¹¹⁷ que mereceu aprovação, mas que foi contudo abortado, na sua fase terminal, pelo veto político do então Presidente da República, Mário Soares.

Em 1998 o XIII Governo Constitucional, o qual teve como Primeiro-Ministro António Guterres e como Ministro da Justiça Vera Jardim, incumbiu a ***Comissão Caupers*** de elaborar um **novo projecto de liberalização**, que igualmente ficou na gaveta.

¹¹⁴ Conclusões publicadas em Albino de Matos, *A Liberalização do Notariado, Ensaio Crítico*, Almedina, Coimbra, Abril de 1999, pág. 139.

¹¹⁵ Ver despacho do Ministro da Justiça de 26 de Maio de 1988, publicado no *Boletim dos Registos e do Notariado*, Direcção-Geral dos Registos e do Notariado, 1988/2/1; para uma análise deste projecto consultar Albino de Matos, em “Para a Reforma do Notariado. A Separação dos Registos”, in *Temas de Direito Notarial*, Tomo I, Livraria Almedina, Coimbra, 1992.

¹¹⁶ Bases publicadas em Albino de Matos, *A Liberalização ...*, ob. cit., pág. 141 e no *Boletim da Associação Portuguesa de Notários*, n.º 189 (suplemento).

¹¹⁷ A Lei n.º 30/95, de 18 de Agosto.

Por fim, em 2004, o XV Governo Constitucional, com Durão Barroso como Primeiro-Ministro e Celeste Cardona como Ministra da Justiça, veio dar luz a uma **reforma** no sentido da **liberalização da profissão**, efectivamente implementada e contida nos Decretos-Lei n.ºs 26/2004 e 27/2004, ambos de 4 de Fevereiro (Estatuto do Notariado e Estatuto da Ordem dos Notários, respectivamente),¹¹⁸ na Portaria n.º 385/2004, de 16 de Abril (Tabela de Honorários e Encargos Notariais), na Portaria n.º 398/2004, de 21 de Abril (Regulamento de Atribuição do Título de Notário, que definiu o procedimento de atribuição do título de notário durante o período transitório de dois anos, estabelecido no Estatuto do Notariado), na Portaria n.º 184/2005, de 15 de Fevereiro, entretanto substituída pela Portaria n.º 483/2005, de 18 de Maio (que aprovou o modelo de selo branco), e na Portaria n.º 130/2005, de 2 de Fevereiro (que regulou o horário de abertura dos cartórios ao público).

Tem-se impropriamente apelidado aquela liberalização de **privatização**, o que não é de forma alguma correcto, dado que o notário continua a ser um **oficial público**, apenas exerce em regime de profissão liberal uma função que é, como sempre foi, pública.

Tratou-se de uma **reforma ímpar em Portugal**, já que, pela primeira vez, uma classe profissional afecta ao funcionalismo público passou a exercer em regime de profissão liberal.

Os primeiros notários que tomaram posse no âmbito dessa reforma (grupo no qual nos incluímos) só o conseguiram já no decurso do XVI Governo Constitucional, com Santana Lopes como Primeiro-Ministro e José Pedro Aguiar Branco como Ministro da Justiça, em 15 de Fevereiro de 2005, a escassos dias das novas eleições.¹¹⁹

Durou pouco a certeza com que os notários abraçaram esta nova tarefa: apenas decorridos cinco dias, em 20 de Fevereiro de 2005, tomou posse o

¹¹⁸ Emitidos ao abrigo da Lei de Autorização Legislativa n.º 49/2003, de 22 de Agosto. O Decreto-Lei n.º 26/2004, de 4 de Fevereiro, veio entretanto a ser alterado pela Lei n.º 51/2004, de 29 de Outubro, que aditou um n.º 3 ao seu art. 40.º.

¹¹⁹ Em audição da Bastonária da Ordem dos Notários na Primeira Comissão da Assembleia da República, que teve lugar no dia 23 de Junho de 2009, o Deputado Miguel da Costa Macedo e Silva salientou que as primeiras posses dos notários em regime de profissionais liberais ocorreram, em 15 de Fevereiro de 2005, após a anuência do actual Primeiro-Ministro, José Sócrates, e do também actual Ministro da Justiça, Alberto Costa; aliás, tais posses foram adiadas por várias vezes por essa mesma razão. A audição encontra-se disponível no sítio *Ar TV Canal Palamento*, link http://80.251.167.42/videos-canal/02_Comissoes/01_cacdlg/20090623cacdlg.wmv, consultado em 19/07/2009.

actual executivo, com a determinação convicta de destruir aquela então recente reforma, para tal utilizando o argumento aparente de querer acabar com privilégios de classe, tal como pretendeu, sem ter conseguido ir tão longe quanto queria, relativamente a outras profissões.

O certo é que esta contra-reforma – que decorre do mesmo espírito do Estado Novo e da vontade de controlar as relações entre os privados através de funcionários públicos, temperada com o “desejo inglês” de abrir o mercado a advogados – vai de encontro ao objectivo de arrecadar mais receita para o Estado a todo o custo, de privilegiar a classe dos advogados e de abrir caminho aos interesses da banca, que este executivo tão bem sabe proteger, tudo **em detrimento**, é certo, da profissão de notário (o que aliás conduzirá provavelmente à sua extinção), mas, e sobretudo, **da população em geral**.

3. Contra-Reforma Socialista

3.1. “Desformalização”

O executivo utiliza a palavra “desformalizar” sempre que torna facultativo o recurso ao notário para a prática de determinado acto que até então tinha assegurada a sua intervenção por imposição legal.

A nossa lei consagra o princípio da liberdade de forma ou da consensualidade (art. 219.º do Código Civil).

Refere Heinrich Ewald Hörster¹²⁰ que “A exigência de forma legal, sem a qual o negócio não é válido, parece implicar, à primeira vista, uma redução da fluência e da celeridade do tráfico jurídico. No entanto, quando a lei exige a forma não o faz para reduzir a fluência do tráfico jurídico, mas antes para **garantir a sua eficiência e segurança, protegendo-o deste modo, no interesse geral.**” (...) “Estes objectivos justificam o desvio aos princípios da liberdade declarativa e de forma”.

Também outros autores destacam a **importância das formalidades**. Mota Pinto¹²¹ indicava cinco razões:

¹²⁰ Vide Heinrich Ewald Hörster, *A Parte Geral do Código Civil Português*, Almedina, Coimbra, 1992, pág. 443 (*bold* nosso).

¹²¹ Vide Carlos Alberto da Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª Ed., por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra Editora, 2005, págs. 428-429.

- 1) conferir uma mais elevada dose de **reflexão**, defendendo as partes “contra a sua ligeireza ou precipitação”;
- 2) contribuir para separar a **fase** da negociação pré-contratual da fase do negócio definitivo;
- 3) permitir uma **formulação precisa e completa** da vontade das partes;
- 4) proporcionar um maior grau de **certeza** quanto à **prova** e quanto à **celebração do negócio e seus termos**, evitando-se os perigos ligados à falível prova por testemunhas;
- 5) possibilitar uma certa publicidade do acto.

O que é certo é que a vontade, para produzir efeitos jurídicos, tem que revestir uma qualquer forma, ainda que verbal.

O legislador tem utilizado a **palavra forma num sentido pejorativo e não técnico**, como se qualquer forma fosse disparatada e o notário um formalista (que, como sucessivamente refere nos preâmbulos, nada acrescenta ao valor do acto).

Refere Mouteira Guerreiro, em trabalho não publicado e que serviu de base à sua intervenção numa conferência no III ENESOL – IPCA, Barcelos, ocorrida em 23 de Abril do corrente ano:¹²²

“os meios, as formalidades – incluindo com intervenção notarial – que visam tornar o tráfico, designadamente o electrónico, mais seguro e mais credível, e consequentemente mais competitivo, são úteis e convenientes, já que o melhoram e o incrementam e, contrariamente ao que se tem feito crer, não constituem entrave algum à fluidez desse mesmo tráfico.”¹²³

“Não podemos esquecer ainda outros aspectos do problema, quiçá igualmente relevantes, sobretudo na época contemporânea. É que, se por um lado, existe a conhecida agressividade do mercado que incentiva toda a espécie de contratação, sendo os adquirentes de bens e serviços frequentemente arrastados para aquisições propagandeadas que realmente não quiseram, não procuraram, nem necessitam, pelo outro, verifica-se que, as entidades que promovem tais contratos estão normalmente numa **posição de força e de domínio**, como é o caso dos bancos, das seguradoras e de todas as grandes – e até médias e peque-

¹²² *Bold* nosso.

¹²³ “Afigura-se-nos evidente que a desregulação e o excesso de facilitismo no que concerne à forma e às formalidades dos negócios jurídicos geram a incerteza e, consequentemente, a **menor competitividade**. Pelo contrário, sendo os contratos e os seus termos e condições claros e prontamente demonstráveis, a negociação torna-se mais credível e, portanto, tem melhores condições para progredir.”

nas – empresas, com os seus departamentos de *marketing*, ao contrário do comum dos adquirentes que têm menos recursos, menos conhecimentos e menor tempo de reflexão.

“De sorte que se o Estado promove uma excessiva desformalização – sobretudo em nome de **um imediatismo ou de um facilitismo** que busca mostrar uma **pseudo-modernidade**, objectivamente **demagógica** (e aliás, cabe acentuá-lo, nem sequer seguida – porque antes é combatida – noutros países da nossa tradição jurídica e economicamente mais avançados, como é o caso da Espanha, da França e da própria Alemanha) resulta que, afinal, com tais medidas, deixa desprotegidos precisamente aqueles que mais devia proteger, não se podendo, portanto, sustentar que tenha neste domínio uma actuação correcta e que essas anunciadas leis correspondam a um qualquer progresso jurídico.

“Ademais **essas medidas são contraditórias com qualquer missão pública** de tais propagandeadas reformas, bem como com a necessária **defesa dos consumidores** que, como se demonstra, exige a devida formalização dos actos. Estes, aliás, só estão protegidos quando existe e se existe essa formalização e, por vezes até, como defendem as associações de defesa do consumidor, uma mais visível e mais pormenorizada formalização.

“Ora, se isto é assim no que toca aos mais insignificantes contratos de adesão, como os que actualmente se efectuam por simples chamada de telemóvel, que se dirá dos que envolvem bens de considerável valor e de identificação por vezes complexa, como é indiscutivelmente o caso dos imóveis?

“E não se contra-argumente com as bem conhecidas situações em que outros contratos de alto vulto, envolvendo aquisições e fusões de grandes empresas, quase sempre sociedades anónimas, são ajustados por simples e-mail ou até num fotografado “aperto de mão” que junta à mesa os seus gestores. É que, consabidamente, essas **empresas são sempre assessoradas por gabinetes jurídicos em que as soluções são pensadas e repensadas**, as cláusulas analisadas, debatidas e ajustadas ao pormenor. E depois também, nesses casos, existem diversas entidades reguladoras, a começar pela própria CMVM.

“**Diversamente acontece com o anónimo cidadão comum, que não possui tal capacidade económica e que também não tem acesso a essas relações e a esses gabinetes, mas que ao documentador incumbe defender.** (...)”

“resulta do nosso sistema jurídico que coexistem e tudo aconselha a que devam continuar a coexistir dois princípios: por um lado, um **princípio genérico de liberdade declarativa** e, pelo outro, a par dele e com idêntica relevância, um princípio também comum, que se pode designar como o da **formalização necessária** e que tem lugar e se deve aplicar – sobretudo atentos os princípios gerais do direito civil e outros, como os da protecção do consumidor – sempre que tenham de ser salvaguardados os indicados valores e que esteja e deva estar

em causa o cumprimento de uma forma especial (solene e autêntica) para a necessária defesa da substância do acto ou da sua credibilidade pública, não existindo, por outro lado, razão bastante para que se abandone essa regra da formalização necessária.

“Decorre do que se disse que quando se fala genericamente em desformalização não se está a falar em alguma coisa que aprioristicamente se deva considerar benéfica ou progressiva. Depende de um equilíbrio dos valores e das circunstâncias, do como se quer desformalizar e do quanto se quer desformalizar. E deve sempre ser ponderado se é correcto que os actos sejam formalizados por quem está para tal técnica e juridicamente habilitado ou, pelo contrário, **por quem ignora o que seja um acto jurídico**. (...) temos de convir que a desformalização é nefasta quando serve para descredibilizar os actos e negócios jurídicos. As grandes empresas poderão dela prescindir, visto que dispõem de meios, de bons quadros técnicos e de avançados escritórios que as assessoram. Não assim as pequenas e pequeníssimas que abundam no nosso País e os próprios cidadãos, que só saem prejudicados com a falta de um competente e especializado apoio técnico-jurídico, visto que sem ele facilmente surgem as complicações e os conflitos. (...) para haver progresso económico é preciso que o **investimento** cresça. Mas, a este propósito e no que toca à área da Justiça, é importante que ela funcione e que funcione bem. Mas não funciona bem tanto se os Tribunais demorem tempo excessivo na apreciação e decisão das causas, como também se os actos e contratos não forem devidamente titulados, gerando a **insegurança das relações, o prejuízo dos cidadãos e a descon-fiança dos agentes económicos**.

“É portanto necessário que todos tomemos consciência de que ao formalizar cuidada e competentemente os negócios jurídicos se está a desempenhar uma apreciável função de indiscutível **interesse social**, até porque dar uma forma correcta aos actos e contratos significa também **assegurar a própria eficácia dos seus efeitos jurídicos**.

“Não podemos deixar que em nome de **uma pressa excessiva, a irreflexão e a impreparação jurídica na elaboração dos actos** venham a vulgarizar-se e a conduzir-nos **ao atraso económico e ao retrocesso social**.”

Após esta abordagem inicial acerca da forma dos contratos e da “desformalização”, passaremos agora a elencar os actos que estavam sujeitos a escritura pública e deixaram de o estar, em virtude de sucessivas alterações legislativas, que paulatinamente foram degradando a tradição do nosso sistema jurídico, sem qualquer reforma paralela ao nível do direito substantivo, pelo simples facto de ser totalmente impossível transformá-lo num sistema de *Common Law*.

3.2. *XII Governo Constitucional (Primeiro-Ministro, António Guterres e Ministro da Justiça, Vera Jardim)*

O Decreto-Lei n.º 343/98, de 6 de Novembro, que alterou o Código das Sociedades Comerciais e o Código do Mercado de Valores Mobiliários e estabeleceu outras regras fundamentais relativamente ao processo de transição para o euro, dispensou de escritura pública, no seu art. 20.º, a redenominação de valores mobiliários ou as modificações estatutárias que visassem a alteração da denominação do capital social para euros, bem como, neste caso até 1 de Janeiro de 2002, as alterações de contratos que visassem adoptar os novos capitais sociais mínimos.

Estes actos, que eram de alguma complexidade e implicavam ajustamentos resultantes da entrada em circulação da nova moeda, foram elaborados, na sua generalidade, por contabilistas e conduziram, após 1 de Janeiro de 2002, a imensas escrituras de rectificação.¹²⁴

3.3. *XIV Governo Constitucional (Primeiro-Ministro, António Guterres e Ministro da Justiça, António Costa)*

Em Março de 2000 foi publicado o Decreto-Lei n.º 36/2000, de 14 de Março, que alterou o Código das Sociedades Comerciais e veio permitir que muitos actos anteriormente celebrados por escritura pública pudessem ser titulados por acta lavrada pelo **secretário da sociedade**,¹²⁵ a saber, a altera-

¹²⁴ O erro mais frequente era o de arredondar uma das quotas, ao invés de ajustar o capital no seu todo, se necessário renominalizando-o, para que a posição relativa do sócio não ficasse alterada; é evidente que a modificação de escudos para euros tinha necessariamente que ser inócua nesse aspecto.

¹²⁵ Funções obrigatoriamente exercidas por pessoa com curso superior adequado ao desempenho das funções ou solicitador; este assunto foi tratado no Proc.º n.º R. Co. 31/2001 DSJ-CT, publicado no Boletim dos Registos e Notariado de Julho de 2001, no qual foi relator José Augusto Guimarães Mouteira Guerreiro e o Conselho Técnico da extinta Direcção-Geral dos Registos e do Notariado chegou às seguintes conclusões, homologadas por despacho do Director-Geral, de 28 de Junho de 2001:

“I – O Decreto-Lei n.º 257/96, de 31 de Dezembro, criou a figura do secretário da sociedade, tendo, para o efeito, aditado a Secção VI (artigos 446.º-A a 446.º-F) ao Capítulo VI do Título IV do C.S.C. No preâmbulo do diploma é frisado (além do mais) que aquela figura do secretário era ‘uma realidade de facto já existente nas sociedades de maior dimensão’.

“II – Tratou-se, portanto, de valorar uma função que, afinal, constituía *uma realidade* que

ção do contrato de sociedade que não respeitasse a alteração do capital ou do objecto social da mesma (art. 85.º do Código das Sociedades Comerciais) e a dissolução deliberada pela assembleia-geral (art. 145.º do Código das Sociedades Comerciais).

Também passaram a poder ser lavrados por **documento particular** os seguintes actos (art. 270.º-A do Código das Sociedades Comerciais):

- a constituição originária de **sociedade unipessoal**, se não fossem efectuadas entradas em bens diferentes de dinheiro para cuja transmissão fosse necessária a escritura pública,
- a transformação da sociedade por quotas em sociedade unipessoal, no caso de concentração da titularidade das quotas num único sócio, se da sociedade não fizessem parte bens para cuja transmissão fosse necessária a escritura pública e
- a transformação de **estabelecimento individual de responsabilidade limitada** em sociedade unipessoal por quotas, se da sociedade não fizessem parte bens para cuja transmissão fosse necessária a escritura pública.

Estes actos não produzem quaisquer efeitos antes de efectuado o registo e a competente publicação (cfr. n.º 7 daquele artigo).

Também o estabelecimento individual de responsabilidade limitada passou a poder constituir-se por documento particular, se não fossem efectuadas

diversas sociedades haviam reconhecido como vantajosa (ou até necessária) para a sua *vida económico-empresarial* e que, portanto, já figurava nos seus *quadros* societários.

“III – É facto notório (e que, conseqüentemente, nem mesmo judicialmente careceria de ser demonstrado) que são os gestores e os economistas os profissionais que, na generalidade dos casos desempenham tais funções (de quase superintendência) na mencionada *vida económica-empresarial* das sociedades, incluindo a de certos aspectos jurídicos, já que na sua própria preparação universitária obtiveram necessariamente formação em várias matérias de direito, nomeadamente comercial, fiscal e do trabalho.

“IV – O n.º 3 do artigo 446.º-A do C.S.C. indica expressamente que ‘as funções de secretário são exercidas por pessoa com curso superior adequado ao desempenho das funções ou solicitador’. Isto é, seguindo a aludida *prática* a que se refere o preâmbulo do citado Decreto-Lei, não se exige que o secretário da sociedade seja licenciado em direito, até porque a lei não o menciona e admite mesmo que se trate de um solicitador.

“V – Conseqüentemente, se o legislador pretendesse restringir as habilitações literárias daqueles profissionais à licenciatura em direito constituiria um *erro grosseiro* da sua parte não o ter dito explicitamente (o que à luz do n.º 3 do artigo 9.º do Código Civil é inadmissível pressupor), tendo, pelo contrário, utilizado antes uma expressão genérica: curso superior adequado ao desempenho das funções. **Obviamente que o texto legal não limitou esse curso ao de direito.**” (*bold* nosso).

entradas em bens diferentes de dinheiro para cuja transmissão fosse necessária a escritura pública (n.º 1 do art. 2.º do Decreto-Lei n.º 248/86, de 25 de Agosto); o mesmo regime seguiu a respectiva alteração (art. 16.º), redução de capital (art. 19.º) e entrada em liquidação (art. 24.º).

O contrato constitutivo de **agrupamento complementar de empresa** passou igualmente a poder revestir a mesma forma, desde que não fossem efectuadas entradas em bens diferentes de dinheiro para cuja transmissão fosse necessária a escritura pública (n.º 2 da Base III da Lei n.º 4/73, de 4 de Junho).

Em Abril do mesmo ano foi publicado o Decreto-Lei n.º 64-A/2000, de 22 de Abril, que revogou as alíneas l) e m) do n.º 2 do art. 80.º do Código do Notariado e alterou o art. 7.º do Regime do Arrendamento Urbano (RAU)) então em vigor – o Decreto-Lei n.º 321-B/90, de 15 de Outubro –, no sentido de passar a permitir que os **arrendamentos** sujeitos a registo e os arrendamentos para comércio, indústria ou exercício de profissão liberal pudessem ser celebrados por mero documento particular.¹²⁶

Também a **cessão de exploração de estabelecimento comercial** e o **trespasse**¹²⁷ passaram a poder ser celebrados por documento particular, em

¹²⁶ Anteriormente era obrigatória a sua celebração por escritura pública (cfr. versão original da alínea l) do n.º 2 do art. 80.º do Código do Notariado e do art. 7.º do RAU).

¹²⁷ O Código de Procedimento e Processo Tributário, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/199, de 26 de Outubro, dispunha, na versão original do seu art. 82.º, que (*bold* nosso):

“1 – O notário que celebrar escritura do trespasse ou outro tipo de transmissão contratual relativa a estabelecimento comercial ou industrial exigirá previamente do cedente documento comprovativo da sua comunicação ao serviço periférico local da administração tributária da área da sua sede ou domicílio, feita com uma antecedência mínima de 30 dias e máxima de 60 relativamente à data da escritura.

“2 – O disposto no número anterior não será aplicável se, antes da **escritura**, o transmitente apresentar ao **notário** certidão do serviço periférico local da residência, comprovativa da inexistência de quaisquer dívidas tributárias, emitida no prazo de 5 dias úteis após o pedido.”

Quando o legislador desformalizou o trespasse não mexeu nesta disposição e **muitos trespases foram feitos em prejuízo do Estado, assim se esquivando o contribuinte a avultadas dívidas ao fisco**; apenas em 2004 veio tal preceito a ser alterado, pela Lei n.º 55-B/2004, de 30 de Dezembro, no sentido de que (*bold* nosso):

“3 – Quando o trespasse for celebrado por qualquer outra forma legalmente admissível que não por escritura pública, o **cedente deve** comunicar a transmissão ao serviço periférico local da administração tributária da área da sua sede ou domicílio, nos mesmos prazos estabelecidos no n.º 1, relativamente à data da transmissão.”

É caso para se dizer que este legislador nem sequer é diligente em causa própria... o cedente deve...e se não o fizer? Trata-se de mais um caso de auto-regulação...

virtude da referida revogação da alínea m) do n.º 2 do art. 80.º do Código do Notariado e da alteração introduzida ao n.º 3 do art. 115.º do mesmo RAU.

Em 2001 foi publicado o Decreto-Lei n.º 108/2001, de 6 de Abril, que alterou os arts. 13.º e 77.º do Código Cooperativo (a Lei n.º 51/96, de 7 de Setembro), no sentido de apenas se exigir a escritura pública para as alterações aos estatutos de **cooperativa** que dissessem respeito a alterações ao montante do capital social mínimo ou ao objecto; a dissolução teve o mesmo tratamento (n.º 2 do art. 77.º).

Em 2001 foi ainda publicado o Decreto-Lei n.º 237/2001, de 30 de Agosto, que alterou a alínea h) do n.º 2 do art. 80.º do Código do Notariado, no sentido de dispensar de escritura pública o **penhor das participações sociais**, que passou a poder ser feito por escrito particular (cfr. também o n.º 3 do art. 23.º do Código das Sociedades Comerciais).

O mesmo diploma também “desformalizou” a transmissão de **parte social** em sociedades em nome colectivo, bem como a constituição de direitos reais de gozo sobre a mesma (art. 182.º do Código das Sociedades Comerciais); no caso das sociedades por **quotas, a unificação e divisão de quota resultante de partilha ou divisão** entre contitulares também passou a poder ser titulada por documento particular (arts. 219.º e 221.º do mesmo Código).

Também as **sociedades de advogados** passaram a poder ser constituídas por documento particular, excepto quando se verificassem entradas em imóveis (cfr. n.º 2 do art. 3.º do Decreto-Lei n.º 513-Q/79, de 26 de Dezembro).

De notar que o mesmo diploma alterou o art. 202.º do Código das Sociedades Comerciais, no sentido de passar a ser possível aos sócios uma mera declaração de que o **capital** se encontra **depositado** em instituição de crédito, em conta aberta em nome da futura sociedade, dispensando-os da exibição de qualquer documento que comprove tal facto, o que de certa forma **põe em causa a existência do capital social**.

Sucedem que no caso da *Empresa na Hora* os sócios podem limitar-se a declarar que o depósito das entradas em dinheiro será realizado no prazo de 5 dias úteis (n.º 2 do art. 7.º do Decreto-Lei n.º 111/2005, de 8 de Julho); o mesmo se diga para a *Empresa on-line*, com a agravante de que o prazo máximo para realizar o depósito do capital social é, neste caso, de 5 dias úteis a contar da disponibilização de prova gratuita do registo de constituição da sociedade (alínea e) do n.º 1 do art. 6.º do Decreto-Lei n.º 125/2006, de 29 de Junho).

Já os notários continuam “agarrados” ao regime previsto no mencionado art. 202.º do Código das Sociedades Comerciais, *supra* referido, ou seja,

o capital social tem que ser previamente depositado para que possa formalizar-se a escritura pública.

3.4. *XVII Governo Constitucional (Primeiro-Ministro, José Sócrates e Ministro da Justiça, Alberto Costa)*

Em 2006 foi publicado o Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março, o qual veio implementar uma reforma profunda no âmbito das operações societárias, muitíssimo questionável por ter introduzido um rude golpe nas garantias antes proporcionadas pelo nosso sistema de registo comercial e no próprio controlo da legalidade dos actos.

No entanto, pela sua extensão, abordaremos esta matéria no ponto 1.2. do Capítulo IV, a propósito da “Análise Jurídica da Contra-Reforma Socialista”, fazendo-se aqui apenas referência aos actos que deixaram de ser obrigatoriamente titulados por escritura pública.

No seu preâmbulo, o aludido diploma justifica tamanha amputação do nosso sistema jurídico com os seguintes argumentos, completamente falaciosos, como adiante se demonstrará:¹²⁸

“os cidadãos e as empresas não podem ser onerados com imposições burocráticas que **nada acrescentem à qualidade do serviço** (...) no interesse conjunto dos cidadãos e das empresas, serão simplificados os controlos de natureza administrativa, eliminando-se **actos e práticas registrais e notariais que não importem um valor acrescentado e dificultem a vida do cidadão e da empresa** (como sucede com a sistemática **duplicação de controlos notariais e registrais**) (...) Com estes propósitos de eliminação e simplificação de actos nos sectores registrais e notariais, o presente Decreto-Lei visa, portanto, objetivos e propósitos **de interesse nacional e colectivo**, relacionados com a **promoção do desenvolvimento económico** e a criação de um **ambiente mais favorável à inovação e ao investimento em Portugal, sempre com garantia da segurança jurídica e salvaguarda da legalidade das medidas adoptadas.**”

Eis o que cabe ao executivo demonstrar e o que a realidade se encarregará de desmentir.

Desde logo, o referido diploma estendeu a “desformalização” parcialmente introduzida pelo Decreto-Lei n.º 36/2000, de 14 de Março, para a constituição de sociedades unipessoais por quotas e pelo Decreto-Lei n.º 237/

¹²⁸ *Bold* nosso.

/2001, de 30 de Agosto, para as sociedades de advogados à **constituição** de toda e qualquer **sociedade** comercial ou civil sob a forma comercial.

A única diferença consiste no facto de nestes casos não ser suficiente o mero documento particular: o contrato de sociedade passou a ter que ser reduzido a escrito, sendo as assinaturas dos seus subscritores reconhecidas presencialmente,¹²⁹ excepto se for exigida forma mais solene para a transmissão dos bens com que os sócios entram para a sociedade, devendo neste caso o contrato revestir essa forma (cfr. n.º 1 do art. 7.º do Código das Sociedades Comerciais¹³⁰ e alínea e) do n.º 2 do art. 80.º do Código do Notariado).¹³¹

Em conformidade, foi revogada a alínea f) do art. 80.º do Código do Notariado, pela alínea g) do art. 61.º do Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março, pelo que os actos de constituição de **sociedades anónimas europeias** com sede em Portugal e os de alteração dos estatutos das mesmas sociedades, nos casos em que da alteração decorra a transferência da sua sede para Portugal, deixaram de estar sujeitos à forma de escritura pública; no entanto, como adiante referido, apenas podem formalizar tais actos os notários e as conservatórias de registo comercial.

Também a **alteração do contrato de sociedade**, seja ela qual for, passou a ter apenas que ser reduzida a escrito, sem qualquer outro formalismo adicional, bastando para o efeito a acta da respectiva deliberação,¹³² conforme

¹²⁹ Recorde-se que o art. 38.º do referido Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março, ora em análise, conferiu competência a Câmaras de Comércio e Indústria, conservadores, oficiais de registo, advogados e solicitadores para fazerem qualquer tipo de reconhecimentos, autenticarem documentos particulares e certificarem ou fazerem e certificarem traduções de documentos, nos termos previstos na lei notarial, com a mesma força probatória que tais actos teriam se praticados por notário.

¹³⁰ Doravante designado CSC.

¹³¹ Com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 116/2008, de 4 de Julho, a partir do dia 1 de Janeiro de 2009 passou também neste caso a bastar a forma de documento particular autenticado (cfr. n.º 3 do art. 36.º daquele diploma).

¹³² De realçar que este famigerado Decreto-Lei elimina a obrigatoriedade de existência dos livros da escrituração mercantil nas empresas e da sua legalização nas conservatórias do registo comercial (o comerciante escolhe o modo de organização da escrituração mercantil); nestes livros incluem-se os livros de actas, que passam a ser legalizados pela administração, pelo órgão social a que respeitam, pelo secretário da sociedade ou pelo presidente da mesa da assembleia-geral (cfr. arts. 30.º, 31.º e 39.º do Código Comercial); aliás, o n.º 4 do art. 63.º passa a prever a existência de **actas lavradas em documento particular avulso**. Tudo em desacordo com os princípios, anunciados no preâmbulo, do interesse nacional e colectivo, da promoção do desenvolvimento económico, da criação de um ambiente mais favorável ao investimento em Portugal, da segurança jurídica e da salvaguarda da legalidade. Mais um caso, pois, de auto-regulação.

disposto nos n.ºs 3 e 4 do art. 85.º do CSC; o mesmo se diga para o **aumento de capital**, em virtude da revogação do art. 90.º do CSC, pela alínea b) do art. 61.º do Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março.

A **fusão** passou a ter que constar de escritura pública apenas quando essa forma for exigida para a transmissão dos bens da sociedade incorporada para a incorporante, na modalidade de transferência global do património (art. 106.º do CSC), caso contrário será titulada por documento particular; já no caso de a fusão se realizar mediante a constituição de uma nova sociedade, o respectivo contrato deverá ser reduzido a escrito, sendo as assinaturas dos seus subscritores reconhecidas presencialmente (n.º 1 do art. 7.º, *ex vi* do n.º 1 do art. 106.º daquele Código).

A **cisão** deixa igualmente de estar sujeita a escritura pública, por ter sido revogado o art. 135.º do aludido Código.¹³³

A **dissolução** deixa de depender de forma especial quando deliberada pela assembleia-geral (n.º 1 do art. 145.º do CSC).¹³⁴

Todas as **divisões de quotas** passam a poder ser apenas reduzidas a escrito (n.º 2 do art. 221.º do CSC).

Foi também revogada a alínea i) do art. 80.º do Código do Notariado, através da alínea g) do art. 61.º do Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março, pelo que **as cessões de quotas** passaram igualmente a poder ser apenas reduzidas a escrito.

Para culminar, foi introduzido um art. 4.º-A ao CSC (pelo art. 3.º do Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março), segundo o qual¹³⁵ “A **exigência ou a previsão de forma escrita, de documento escrito ou de documento assinado** , feita no presente Código em relação a qualquer acto jurídico, **considera-se cumprida** ou verificada ainda que o suporte em papel ou a assinatura sejam substituídos por outro suporte ou por outro meio de identificação que assegurem níveis pelo menos equivalentes de inteligibilidade, de durabilidade e de autenticidade.”

Foi ainda alterada uma série de **legislação avulsa** referente a cooperativas – incluindo as de crédito agrícola e mútuas de seguros – e a empresas

¹³³ Cfr. alínea b) do art. 61.º do Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março.

¹³⁴ É criada (1) uma modalidade de “ **dissolução e liquidação na hora** ”, adopta-se uma modalidade de (2) **dissolução e liquidação administrativa e oficiosa** de entidades comerciais, por iniciativa do Estado e acolhe-se igualmente (3) um **procedimento administrativo** da competência da conservatória para os casos legais de dissolução e liquidação de entidades comerciais, **a requerimento** de sócios e credores da entidade comercial.

¹³⁵ *Bold* nosso.

municipais, intermunicipais e regionais; porém, no que respeita às **sociedades anónimas europeias**, reservou-se a competência para as conservatórias do registo comercial e para os notários... em cumprimento do disposto no Regulamento (CE) n.º 2.157/2001, do Conselho, de 8 de Outubro;¹³⁶ que pena não ter podido revogar-se esta legislação comunitária!

Em 2008 foi publicado o Decreto-Lei n.º 116/2008, de 4 de Julho, o qual, invocando no seu preâmbulo as inverdades a que já nos habituámos, de tão repetitivas,¹³⁷ altera vários preceitos do Código Civil, no sentido de dispensar a escritura pública e passar a permitir a **formalização da generalidade dos contratos que têm por objecto bens imóveis** por mero **documento particular autenticado**.

É assim que, a partir de 1 de Janeiro de 2009,¹³⁸ o **contrato-promessa com eficácia real** passou a poder ser celebrado por documento particular autenticado,¹³⁹ ou, se essa forma não for exigida para o contrato prometido, por documento particular com reconhecimento de assinatura (n.º 2 do art. 413.º do Código Civil), bastando igualmente o documento particular autenticado para a **cessão de créditos hipotecários** quando a hipoteca recaia sobre imóveis (n.º 2 do art. 578.º), para a **consignação voluntária de rendimentos** se respeitar a imóveis (n.º 1 do art. 660.º), para a **constituição ou modificação de hipoteca** voluntária quando esta recaia sobre imóveis (art. 714.º), para o contrato de **compra e venda de imóveis** (art. 875.º), para a **resolução da venda a retro** se esta tiver por objecto bens imóveis (art. 930.º), para a **doação de imóveis** (n.º 1 do art. 947.º), para o contrato de mútuo de valor superior a € 25.000 (art. 1143.º), para a **renda perpétua** (art. 1232.º), para a **renda vitalícia** se a coisa ou o direito alienado forem de valor igual ou superior a € 25.000 (art. 1239.º), para a **transacção preventiva ou extrajudicial** em qualquer destes casos (art. 1250.º), para a constituição ou modificação da **propriedade horizontal** (n.º 1 do art. 1419.º e n.º 4 do art. 1422.º-A), para a constituição ou modificação do **direito real de habitação periódica** (arts.

¹³⁶ O art. 36.º do Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março, alterou o art. 2.º do Decreto-Lei n.º 2/2005, de 4 de Janeiro, que previa que apenas os notários podiam praticar tais actos, conferindo igualmente competência para a prática dos mesmos às conservatórias do registo comercial.

¹³⁷ Às vezes “uma mentira, de tanto repetida, passa a ser verdade”.

¹³⁸ Cfr. n.º 3 do art. 36.º do Decreto-Lei n.º 116/2008, de 4 de Julho.

¹³⁹ Que passou a poder ser formalizado por Câmaras de Comércio e Indústria, conservadores, oficiais de registo, advogados ou solicitadores, nos termos do art. 38.º do Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março.

6.º e 7.º do Decreto-Lei n.º 275/93, de 5 de Agosto) e para a **alienação de herança ou de quinhão hereditário** quando existirem bens cuja alienação deva obedecer a essa forma¹⁴⁰ (art. 2126.º), todos do Código Civil.

O **testamento** continua a ser da competência exclusiva dos notários, bem como as ditas “**procurações irrevogáveis**”, os **instrumentos** e os **certificados de factos** presenciados pela entidade documentadora.

O art. 80.º do Código do Notariado foi alterado: foi revogado o seu n.º 1 pela alínea d) do art. 34.º do Decreto-Lei n.º 116/2008, de 4 de Julho, preceito esse que continha um princípio basilar do nosso sistema jurídico, segundo o qual estavam sujeitos à forma de escritura pública os actos que importassem reconhecimento, constituição, aquisição, modificação, divisão ou extinção dos direitos de propriedade, usufruto, uso e habitação, superfície ou servidão sobre coisas imóveis, passando exigir-se apenas que tais actos fossem formalizados por documento particular autenticado¹⁴¹ (art. 22.º do mesmo Decreto-Lei n.º 116/2008).

Elenca este art. 22.º vários actos que passam a ser válidos se formalizados por **documento particular autenticado**, nos quais se incluem:

- a aquisição, a modificação, a divisão ou a extinção dos direitos de **propriedade**, do usufruto, do uso e habitação, da superfície ou da servidão sobre coisas imóveis;
- os actos de constituição, alteração e distrate de **consignação de rendimentos** e de fixação ou alteração de prestações mensais de alimentos, quando onerem coisas imóveis;
- os actos de alienação, repúdio e renúncia de **herança ou legado**, de que façam parte coisas imóveis;
- os actos de **constituição e liquidação de sociedades civis**, se esta for a forma exigida para a transmissão dos bens com que os sócios entram para a sociedade;
- os actos de constituição e de modificação de **hipotecas**, a cessão destas ou do grau de prioridade do seu registo e a cessão ou penhor de créditos hipotecários;
- as **divisões** de coisa comum e as **partilhas** de patrimónios hereditários, societários ou outros patrimónios comuns de que façam parte coisas imóveis;

¹⁴⁰ Quando não pode ser feita por mero documento particular.

¹⁴¹ Sem prejuízo do disposto em lei especial.

- **todos os demais actos** que importem reconhecimento, constituição, aquisição, modificação, divisão ou extinção dos direitos de propriedade, de usufruto, de uso e habitação, de superfície ou de servidão sobre imóveis, para os quais a lei não preveja forma especial.

Passam **apenas a dever celebrar-se especialmente por escritura pública** (n.º 2 do art. 80.º do Código do Notariado):

- as **justificações** (obviamente que as “notariais”, como continua a referir o artigo, porque também é possível fazê-las nas conservatórias, ao abrigo do disposto no art. 116.º e ss. do Código do Registo Predial e art. 79.º-A do Código do Registo Comercial);
- os actos que importem **revogação, rectificação ou alteração** de negócios que, por força da lei ou por vontade das partes, tenham sido celebrados por **escritura pública**, sem prejuízo do disposto nos arts. 221.º e 222.º do Código Civil;
- as **habilitações de herdeiros**, que também podem ser feitas pelas conservatórias do registo civil, no âmbito do *Balcão das Heranças*;
- os actos de constituição de **associações** e de **fundações**, bem como os respectivos estatutos e suas alterações, sendo certo que no tocante às associações foi igualmente conferida competência às conservatórias do registo comercial, no âmbito da constituição imediata de associações (*Associação na Hora*).