

### **Atos autênticos, por videoconferência. A perspectiva notarial.**

1. O Decreto-Lei n.º 126/2021 de 30 de dezembro veio estabelecer o regime jurídico temporário aplicável à realização, através de videoconferência, de atos autênticos, termos de autenticação de documentos particulares e reconhecimentos.

Diz-se no preâmbulo do citado diploma legal, que a “[e]mergência de saúde pública determinada pela doença COVID -19 impulsionou a utilização de meios de comunicação à distância, quer no setor público quer no privado, tendo sido desenvolvidos e disponibilizados ao longo deste período novos serviços públicos eletrónicos. Em face da evolução da situação epidemiológica em Portugal, mantém -se a conveniência em adotar medidas que possam contribuir para minimizar as interações sociais, correspondendo ao mesmo tempo à crescente procura de serviços online. Assim, afigura -se oportuno criar condições que permitam a prática à distância de atos autênticos, termos de autenticação de documentos particulares e reconhecimentos que exigem a presença dos interessados no ato perante o profissional que os lavra. Nesse sentido, o presente decreto-lei estabelece um regime inovador e temporário que possibilita a realização de atos através de videoconferência, colocando uma nova e relevante ferramenta de prestação de serviços, com elevado impacto no comércio jurídico, à disposição de cidadãos, empresas e profissionais. Inova -se na forma como este tipo de atos podem ser praticados pelos profissionais, no estrito respeito das suas competências, sem se prescindir, no entanto, da observância das formalidades legalmente impostas para a prática dos atos e oferecendo idênticas garantias de segurança e autenticidade. O presente decreto-lei tem uma vigência de dois anos, findos os quais deverá ser objeto de avaliação pelo Governo, com ponderação do seu nível de implementação, do seu âmbito de aplicação, do modelo tecnológico de suporte à realização dos atos e respetiva sustentabilidade financeira, com vista à sua eventual consolidação definitiva na ordem jurídica.”

Perante projeto tão audaz importa começar por ilustrar qual o âmbito de atuação do notário, autor, por excelência de atos autênticos. E, nessa medida, questionar:

- Qual a principal missão deste profissional do direito?
- O que faz ou deve fazer um notário?
- Qual a sua utilidade para o comércio jurídico?

Depois, e em linhas gerais, dar a conhecer a resposta a esta nova realidade por parte de alguns ordenamentos jurídicos de diferentes Estados-Membros.

De seguida, tentar concretizar a atuação do notário, densificando a especial obrigação de identificação dos intervenientes, a verificação da sua capacidade e

legitimação; a qualificação dos documentos, o dever de assessoria e conselho, assim como, o controlo da legalidade, a assinatura (das partes e do notário), o arquivo público, e ainda o problema da competência territorial.

Por fim, concluir sobre a possibilidade e a abrangência das escrituras públicas por videoconferência.

## 2. O papel do notário.

“Conhecer o querer que aquele que quer não conhece: Eis o drama do notário”.<sup>1</sup>

Ao notário exige-se que conforme vontade das partes ao ordenamento jurídico vigente, exercício que implica a garantia de que a vontade dos outorgantes é livre. E só é livre se devidamente informada e esclarecida, porque se permitiu e estimulou a dialética, notário/outorgante.

Esta intervenção a montante, evita mal-entendidos futuros, relativamente aos atos e contratos acordados pelas partes e testemunhados pelo notário.

A modernidade e o desenvolvimento tecnológico, bem como o uso dos meios que são proporcionados por essa via, não são incompatíveis com a preservação dos princípios e profissões jurídicas, de que o notariado e os notários são exemplo. Bem pelo contrário, a segurança jurídica que os notários garantem é, agora mais que nunca, um valor essencial à tranquilidade das transações imobiliárias e do comércio jurídico em geral.

Os princípios da legalidade, autonomia, imparcialidade, exclusividade e livre escolha são estruturantes da atividade notarial.

Aliás, o notariado português sempre foi sensível à utilização de meios informáticos, mas, fundamentalmente, em ações prévias ou ulteriores à outorga e autorização do ato notarial.

Na verdade, sobretudo desde o ano de 2008 que os notários comunicam, de forma segura, com todos os registos públicos (predial, comercial/civil/ automóvel), e outros organismos da administração pública, criando assim importantes bases de dados.

No entanto, a situação pandémica que vivemos veio reclamar a ponderação sobre a possibilidade de utilização de meios telemáticos no momento da outorga do ato ou contrato. No preciso momento em que as partes exteriorizam a sua vontade

---

<sup>1</sup> SATTÀ, Salvatore. *Rivista del Notariato*, 1955, pp. IV-XIV

e o notário, dotado de Fé Pública, as deve plasmar em documento dotado de autenticidade formal e substancial.<sup>2 3</sup>

É que, até este momento, a outorga, sempre exigiu a presença física perante o notário. E a presença ou é física ou não é sequer presença.<sup>4</sup>

É consequência do princípio da imediação, como estruturante da função notarial, a par do princípio do pedido, do controlo da legalidade, do conselho, da assessoria e da redação do instrumento notarial.

Ora, em função da realidade que vivemos, devemos relativizar, flexibilizar ou matizar aquele princípio? Entendê-lo não em sentido estrito, prescindindo, portanto, da presença física dos outorgantes e autorizando o acto ou contrato através de um sistema bidirecional, notário-partes, com imagem e som que garanta a autenticidade?

As partes não estão perante mim, notário. Mas estão presentes numa mesma rede, remota ou à distância, ao mesmo tempo.

Que tempo? O tempo presente do negócio jurídico realizado entre os presentes, na rede.

Mas a ser assim levantamos as seguintes questões:

Como se verifica a identidade?

---

<sup>2</sup> Para uma noção mais aprofundada v. Isidoro A Calvo Vidal, *Digitalização da Função Notarial e Intervenção à Distância*, p.20 - Wolters Kluwer

<sup>3</sup> Depois de afirmar que a atuação presencial do notário é, em qualquer caso, imprescindível para o pleno desenvolvimento do procedimento de autenticação documental (identificação das partes, juízo sobre a capacidade, qualificação de poderes representativos, informação sobre consentimento, depuração de vícios de consentimento, controlo de legalidade material ou substantiva, controlo de licenças e autorizações administrativas, prevenção do branqueamento de capitais, recolha e comunicação de dados fiscais, cadastrais, urbanísticos, de política habitacional e de ocupação do solo, proteção da agricultura, proteção do meio ambiente, exercício de direitos de preferência de natureza pública ou privada, etc.) e a comprovação do seu conteúdo, o 28º Congresso Internacional de Notários, realizado em Paris, entre 19 e 22 de outubro de 2016, quando se trate da escritura pública e da sua tradução em papel ou em forma desmaterializada, dentro do tema «A escritura pública eletrónica e a digitalização dos procedimentos: contestações técnicas e jurídicas», recomenda que para a realização da escritura pública sejam utilizados os suportes que promovam a presença física no cartório, do notário e dos outorgantes, tais como suporte em papel, mas também com o uso de assinatura eletrónica em tablete e encriptação mediante assinatura eletrónica do notário, rejeitando todos os sistemas que não envolvam o notário no local e no tempo do negócio. Fonte: <https://www.uinl.org/congresos> [Consulta: 30 maio. 2022].

<sup>4</sup> RODRÍGUEZ ADRADOS, Antonio: “Principios Notariales. El Principio d Inmediación”, em *El Notario del siglo XXI*. Numero 10. Colegio de Notarios de Madrid. 2006, p.38

Como se conclui a capacidade? e a legitimidade?

Como se efetiva o controlo da legalidade e com ele a autorização dos documentos (nacionais e estrangeiros) que devam instruir o ato notarial?

Como se gere o princípio da competência territorial?

E a livre escolha do notário?

É que ao notário, no seu exercício de qualificação, cabe apreciar a viabilidade de todos os atos cuja prática lhe é requerida, em face das disposições legais aplicáveis e dos documentos apresentados verificando, especialmente, a legitimidade dos interessados, a regularidade formal e substancial dos referidos documentos e a legalidade substancial, que não só formal, do ato solicitado.

### 3. O cenário europeu.

A diretiva (UE) 2019/1151 do Parlamento Europeu e do Conselho de 20 de junho de 2019 (alterou a diretiva 2017/1132) obriga os EM, no âmbito do Direito das Sociedades Comerciais, a implementar um sistema completamente desmaterializado na criação de empresas.

Sucedo que, o período de urgência COVID19, precipitou uma resposta mais ampla dos notariados de diversos países europeus, embora pontual e limitada no tempo.

Em França, o decreto 2020-395 de 3 de abril de 2020 veio permitir aos notários franceses a prática de alguns atos à distância, mas tão só até que decorra um ano sobre a data de encerramento do estado de emergência.

Na Áustria, a lei 24/2020 de 4 de abril permite, desde já, a criação de sociedades comerciais por via telemática e todos os outros atos e contratos, com exceção das disposições de última vontade, testamentos e pactos sucessórios, mas impõe cautelas específicas na identificação das partes que deve ser garantido de maneira segura e inequívoca, sendo que essa responsabilidade recai sobre o notário.

Na Estónia, talvez o país mais avançado em termos de reposta eletrónica imprimiu uma relevante alteração ao regulamento notarial de 19 de junho de 2009. Assim e desde 25 de setembro de 2019 (já antes da pandemia) é possível a qualquer cidadão estónio, portador de um certificado digital qualificado ou chave móvel digital, outorgar contratos, com intervenção notarial à distância, através de um sistema de videoconferência, baseado em tecnologia biométrica de reconhecimento facial, gerido e controlado pelo notariado estónio.

No entanto, já desde setembro de 2012, que o notariado europeu oferece uma ferramenta que veio facilitar as transmissões imobiliárias e a prática de outros atos e contratos, com dimensão transfronteiriça, de uma forma simples, prática, multilingue e segura.

É o programa EUFIDES. Trata-se de uma plataforma digital de interligação dos notários europeus que permite atos à distância, mas cada interveniente deve comparecer perante o seu notário. Ou seja, a comunicação é feita a partir do próprio cartório notarial e não do domicílio pessoal ou profissional do interessado garantindo-se assim, a imediação.<sup>5</sup>

Também nos tribunais portugueses é possível colher depoimentos à distância, nomeadamente por videoconferência, mas para o efeito, as partes, advogados ou testemunhas devem deslocar-se ao tribunal, estando vedada a comunicação a partir de casa ou do escritório.<sup>6</sup>

A vertigem da tecnologia da informação torna os processos desmaterializados cada vez mais acessíveis e apetecíveis. E o notariado tem sabido adaptar-se, nomeadamente no que respeita ao trabalho administrativo e de apoio com as diversas entidades com que lida diariamente, nomeadamente registo predial, comercial, civil, automóveis, e demais entidades da Administração Pública.

Todos estes procedimentos de registos e comunicações obrigatórias, que não reclamam o contacto direto com as pessoas são hoje, graças ao avanço tecnológico, mais céleres, objetivos e eficientes

Questão diversa é saber se, salvo no caso de situações excepcionais como a que vivemos por força da COVID 19 e que por si só justificam um regime excepcional,

---

<sup>5</sup> <https://www.notariesofeurope.eu/en/>

<sup>6</sup> Art.º 502.º do Código do Processo Civil: 1 - As testemunhas residentes fora da comarca, ou da respetiva ilha, no caso das Regiões Autónomas, são apresentadas pelas partes, nos termos do n.º 2 do artigo 507.º, quando estas assim o tenham declarado aquando do seu oferecimento, ou são ouvidas por teleconferência na própria audiência e a partir do tribunal da comarca da área da sua residência. 2 - O tribunal da causa designa a data da audiência depois de ouvido o tribunal onde a testemunha deve prestar depoimento e procede à notificação desta para comparecer. 3 - No dia da inquirição, a testemunha identifica-se perante o funcionário judicial do juízo onde o depoimento é prestado, mas a partir desse momento a inquirição é efetuada perante o juízo da causa e os mandatários das partes, via teleconferência, sem necessidade de intervenção do juiz do juízo onde o depoimento é prestado. 4 - As testemunhas residentes no estrangeiro são inquiridas por teleconferência sempre que no local da sua residência existam os meios técnicos necessários. 5 - Nas causas pendentes em tribunais sediados nas áreas metropolitanas de Lisboa e do Porto não existe inquirição por teleconferência quando a testemunha a inquirir resida na respetiva circunscrição, ressalvando-se os casos previstos no artigo 520.º.

devemos permitir que a “liquidez moderna” já há muito anunciada por Zygmunt Bauman invada, por regra, também o cerne da atividade notarial.

#### 4. O cenário português.

Em Portugal foi aprovado o DL 126/2021 de 30.12 que estabelece o regime jurídico temporário aplicável à realização, através de videoconferência, de atos autênticos, termos de autenticação de documentos particulares e reconhecimentos

Muito se tem falado sobre as “escrituras digitais”.

É precisamente nos momentos de maior fragilidade económica e social que os fãs do *hightech* sugerem sempre o apelativo “à distância de um clique” como panaceia para todos os males.

As sociedades hodiernas, hipercomplexas, multiculturais e democráticas dependem do contributo decisivo da tecnologia, permitindo-nos vantagens assinaláveis nos mais diversos domínios e um progresso nunca antes visto. A panóplia de obrigações que resultam para os cartórios no apoio às mais diversas entidades, como comunicações, promoção de registos e tratamentos estatísticos são um bom exemplo da utilidade do tratamento algorítmico de atividades meramente burocráticas ou administrativas.

Há, no entanto, atividades que, sem prescindirem do apoio das novas tecnologias, exigem a presença física das pessoas para atingirem o seu fim, sendo difícil, uma transição total e completa, que não momentânea ou forçada, dos *bricks* para os *clicks*. Será o caso da atividade notarial? Se sim, em toda e qualquer dimensão?

Problemas para refletirmos:

#### 5. Fé Pública. A identificação dos intervenientes.

Neste novo cenário, que passa por prescindir da presença física das partes perante o notário, a identificação dos outorgantes não é tarefa de somenos, sobretudo se tivermos em consideração as estatísticas do *Bureau of Justice Estatistics* que estima que em 2016, cerca de 26 milhões de pessoas com 16 anos ou mais, afirma terem sido vítimas de roubo de identidade digital nos últimos 12 meses.<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> [www.bjs.gov/index.cfm?ty=pbdetail&iid=6467](http://www.bjs.gov/index.cfm?ty=pbdetail&iid=6467) – consulta em 08 de março de 2022.

Na União Europeia, 69% dos internautas sentem-se inseguros relativamente à exposição dos seus dados pessoais na web e 66% sentem-se vulneráveis quanto a roubo de identidade digital.<sup>8</sup>

Quanto à verificação da identidade, o art.º 3.º, n.º3 do DL126/2021 dispõe que “[o] acesso à área reservada depende de autenticação do utilizador, a qual é feita através dos seguintes meios de autenticação segura disponíveis através do sítio na Internet [autenticacao.gov.pt](http://autenticacao.gov.pt): a) Cartão de cidadão ou Chave Móvel Digital, com possibilidade de validação da respetiva qualidade profissional através do recurso ao Sistema de Certificação de Atributos Profissionais (SCAP), no caso dos intervenientes, dos conservadores de registos ou oficiais de registos e dos agentes consulares portugueses; b) Cartão de cidadão, Chave Móvel Digital, com validação da respetiva qualidade profissional através do recurso ao SCAP, ou certificado profissional, no caso dos notários e dos advogados ou solicitadores; c) Chave Móvel Digital ou outros meios de identificação eletrónica emitidos noutros Estados- -Membros, reconhecidos para o efeito nos termos do artigo 6.º do Regulamento (UE) n.º 910/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de julho de 2014, e com um nível de garantia elevado nos termos do artigo 8.º do mesmo regulamento, no caso de intervenientes de outros Estados- -Membros da União Europeia.” E ainda:

a) Confronto, pelo profissional, dos elementos de identificação do interveniente recolhidos pela plataforma informática aquando do procedimento de autenticação, com a imagem facial da pessoa e com as respostas dadas por esta, no início da sessão de videoconferência, às questões colocadas pelo profissional especificamente com o intuito de confirmar a sua identidade; ou

b) Recurso, pelo interveniente, a sistema biométrico de comparação das imagens do rosto recolhidas eletronicamente em tempo real com a imagem facial constante do sistema de informação responsável pelo ciclo de vida do cartão de cidadão, nos casos e nos termos definidos por portaria dos membros do Governo responsáveis pelas áreas da justiça e da modernização administrativa

Pergunta-se: Em Portugal, o certificado digital qualificado integrado no cartão de cidadão ou a chave móvel digital são garantia suficiente?

Quantos portugueses alteraram o código que lhes foi inicialmente fornecido e continua nos servidores informáticos do Estado? Podemos ter a certeza de que a pessoa que usa os dados é a mesma a quem dizem respeito?

A pessoa a quem dizem respeito os dados nunca “emprestou” o seu cartão e divulgou os seus códigos ao pai, à mãe, ao filho, marido, namorada ou companheiro?

---

<sup>8</sup> [www.dataeuropa.eu/euodps/pt/dataset/s2249922499ENG](http://www.dataeuropa.eu/euodps/pt/dataset/s2249922499ENG)

A pessoa a quem os dados dizem respeito estará consciente e devidamente informada? Estará a agir livremente?

Estará na posse plena de entender e querer?

Estará viva?

Sem prescindir do apoio da tecnologia, o controlo notarial da identidade, capacidade, legitimidade, consentimento livre, informado e esclarecido, com controlo preventivo de práticas que configurem branqueamento de capitais ou financiamento do terrorismo, reclama, mais do que nunca, a imediação.

Há dimensões sensíveis, como por exemplo, a atenção que é dada ou não é dada a determinado elemento do ato ou contrato, a ansiedade, o nervosismo, e outras manifestações da chamada “linguagem corporal”, que podem ser mitigadas e dificilmente perceptíveis se e quando o interlocutor actua à distância.

A perda de solenidade pode conduzir à facilitação nos procedimentos.

Mas, o controlo da identidade, nestas múltiplas dimensões pode, ainda assim, ser feito à distância? Parece-nos que sim.

#### 5.1 A capacidade.

Inerente a todo o sujeito. Se a capacidade é a aptidão para ser titular de direitos e obrigações; A capacidade de exercício de direitos é a aptidão para praticar determinado ato ou contrato. Traduz-se na suscetibilidade para movimentar a sua esfera jurídica, adquirindo ou exercendo direitos, assumindo ou cumprindo obrigações, por ato próprio e exclusivo ou através de representante voluntário ou procurador.<sup>9</sup>

A capacidade natural é o discernimento para compreender, perante determinada situação, o significado, alcance e consequências da decisão tomada.

Ora, é ao notário que cabe o papel de dar fé pública desta capacidade, mesmo que o suporte que a materialize, seja digital. E esse exercício convoca, uma vez mais, o princípio da imediação. A exteriorização notarial da capacidade das partes alcança uma forte presunção *iruis tantum* e nessa medida vincula, *erga omnes*, só podendo ser afastada por determinação judicial.

Esta consciência tem de estar presente quando se legitima a intervenção remota ou à distância.

---

<sup>9</sup> MIRANDA BARBOSA, Mafalda, Lições de Teoria Geral do Direito Civil, p.385.



No entanto, uma coisa é a garantia da capacidade no momento da emissão do documento de identificação e da assinatura digital qualificada outra, bem diferente, é a capacidade no momento da formalização de um documento público.

Quanto à determinação da capacidade, o art.º 6.º, n.º2 e n.º 6 do DL126/2021 dispõe que “[a]s sessões de videoconferência só se iniciam depois dos intervenientes na sessão terem prestado, aquando do procedimento de autenticação na plataforma informática, o seu consentimento para a recolha dos elementos que sejam necessários para a verificação da sua identidade pelo profissional, terem procedido à autenticação na plataforma informática e terem declarado conhecer as condições para a sua realização. Sem prejuízo da adoção de quaisquer outras medidas que repare adequadas para se certificar de que os intervenientes agem de livre vontade, o profissional solicita aos intervenientes que mostrem o espaço em seu redor.

Assim, e sem prejuízo do disposto no Código do Notariado, aprovado pelo Decreto -Lei n.º 207/95, de 14 de agosto, na sua redação atual, o profissional deve recusar a prática do ato que lhe seja requisitado se tiver dúvidas sobre: a) A identidade dos intervenientes; b) A livre vontade dos intervenientes; c) A capacidade dos intervenientes.

## 5.2 A legitimação.

O notário deve valorar a posição específica do sujeito que afeta em concreto o negócio jurídico em que intervém. É titular inscrito da casa que pretende vender ou hipotecar? É procurador? Diretor de uma associação? Administrador ou gerente de uma sociedade comercial?

E sendo, tem legitimidade para atuar naquele ato em concreto?

O que dissemos para a capacidade quanto ao valor que a intervenção notarial imprime aos documentos por si autorizados valem, *mutatis mutandis*, no âmbito da representação legal, orgânica ou voluntária.

E, portanto, também aqui o desafio e a responsabilidade é maior quando a contratação é remota ou à distância.

Nos termos do artigo 4.º do diploma legal que aqui comentamos, as comunicações eletrónicas e apresentação de documentos instrutórios, os documentos necessários à instrução dos atos devem ser obtidos oficiosamente, quando sejam acessíveis ao profissional, ou apresentados pelos intervenientes.

Sendo que os documentos instrutórios são submetidos na plataforma informática, e os que necessitem de certificação de conformidade com o respetivo original podem ser digitalizados e submetidos na plataforma informática pelo profissional ou por advogado ou solicitador que acompanhe ou represente um interveniente, tendo o mesmo valor probatório dos originais, desde que tenham sido corretamente digitalizados e sejam integralmente apreensíveis.

A preparação de qualquer ato notarial implica a apreciação de documentos.

Em Portugal, o notário, através do seu certificado digital qualificado associado à cédula profissional tem já acesso desmaterializado aos diversos registos, à conservatória dos registos centrais para consulta da existência de testamentos e também a alguma informação da Autoridade Tributária.

E, portanto, como já se referiu, trata-se de um momento instrutório a montante. Mas, ainda assim há uma série de outros elementos cuja circulação desmaterializada não está prevista.

Hoje a lei já prevê a possibilidade de transmissão eletrónica de documentos entre Cartórios e Conservatórias de Registo, mas só emitidas no âmbito da respetiva competência e para o caso concreto.

Outro problema tem a ver com a circulação dos documentos estrangeiros. A conferência da Haia de DIP prevê desde 2006 um sistema de apostilas eletrónicas no âmbito da convenção de 5/10/1961. Mas Portugal ainda não adotou esta nova modalidade.<sup>10</sup>

Há, portanto, a montante, um problema de circulação de qualificação dos documentos que hão-se instruir o ato notarial.

### 5.3 A assessoria e o conselho.

O notário deve redigir o instrumento público conforme a vontade das partes, a qual deve indagar, interpretar e adequar ao ordenamento jurídico. Deve ainda informar as partes sobre o alcance e consequências jurídicas dos atos que autoriza.

Este dever de aconselhamento marca a imparcialidade da função notarial<sup>11</sup> no sentido de impor ao notário a procura por compensar as assimetrias informativas entre os outorgantes, uns com advogado outros sem uns mais bem informados e integrados, outro menos. Evita-se, assim, que uma das partes, por falta de informação se veja numa posição de fragilidade.

---

<sup>10</sup><https://www.hcch.net/pt/instruments/conventions/publications1/?dtid=49&cid=41>

<sup>11</sup> Para mais desenvolvimentos, vide FERNANDES CAMPILONGO, Celso, Função Social do Notariado, Saraiva 2014, p.119

A imparcialidade, dada a sua natureza pública, está na essência da função notarial e, como BOLÁS sustenta, o notário não é obrigado a ser imparcial, mas se não for imparcial, não é notário e, portanto, tem de ser independente.<sup>12</sup>

Esta dimensão é incompatível com outorgas à distância? Não necessariamente, mas deve exigir-se que todas as partes e o notário estejam ligadas entre si, em tempo real, com imagem e áudio por forma a que o conteúdo do documento seja integralmente compreendido e a obrigação de assessoria e conselho devidamente cumprida.

Sobre a imparcialidade dos responsáveis pela realização do ato, é interessante conferir o disposto no art.º 3.º , n.º 4 do DL126/2021 de 30 de dezembro: “[O]s advogados e os solicitadores autenticam -se através dos meios previstos na alínea b) do número anterior (cartão de cidadão ou chave móvel digital), quer quando sejam os responsáveis pela realização do ato, quer quando acompanhem, presencialmente ou à distância, os intervenientes ou os representem.

Prevê-se ainda que no decurso da sessão de videoconferência, o profissional partilhe no ecrã os documentos que for lendo e explicando em voz alta e na presença, simultânea ou não, de cada um dos intervenientes, sendo que a leitura, explicação e assinatura dos documentos devem realizar -se no mesmo dia, sob pena de nulidade, cabendo ao profissional certificar -se que o ato é conforme à real vontade dos intervenientes. Os intervenientes não podem desativar, em circunstância alguma, a captação de imagem ou som durante a sessão de videoconferência, sob pena de o procedimento ser interrompido pelo profissional e não haver lugar à conclusão do ato.

Não se compreende a opção do legislador.

A explicação tem por destinatários as partes, os outorgantes do ato notarial, e há-de ser modalizada necessariamente em cada caso conforme as condições próprias de cada outorgante, não se exigindo o mesmo escrupulo no esclarecimento dado a uma pessoa leiga em matéria jurídica que naquele outro prestado, por exemplo, a um professor de direito.

Diversamente, a leitura é feita a todos os participantes no ato notarial, outorgantes ou outros intervenientes, na presença simultânea de todos, uma só leitura para todos, em voz alta, como exige o artigo 50.º do Código do Notariado .

A presença contemporânea das partes será requisito não só momento da leitura, mas também aquando da assinatura do documento notarial, porque só com a assinatura do notário é atribuída fé pública, em nome do Estado.

---

<sup>12</sup> BOLÁS ALFONSO, Juan: “La función notarial como factor de seguridad jurídica preventiva del consumidor” na Revista Jurídica del Notariado. Número 24, p.60.

O mesmo regime tem de ser aplicado na intervenção à distância: todos os participantes devem ser identificados; todos os participantes devem ter a possibilidade de seguir a leitura do documento e poder intervir, em tempo real, solicitando esclarecimentos ou informações, seja aos outros outorgantes, seja ao próprio notário.

Se a leitura e a explicação não for feita na presença simultânea dos intervenientes, solução que parece resultar do novel diploma, a conclusão quanto à real vontade dos outorgantes fica, necessariamente, prejudicada.

Permitir-se que se vá lendo e explicando em voz alta e na presença, simultânea ou não, de cada um dos intervenientes, desde que a leitura, explicação e assinatura dos documentos se realizem no mesmo dia, é abrir a porta em tropel à prática de número excessivo de atos, em período de tempo incompatível com a necessária indagação da vontade dos intervenientes e a devida explicação e leitura.<sup>13</sup>

#### 5.4 O controlo da legalidade.

O notário, como servidor da lei, deve atuar de forma rigorosa, objetiva e transparente.

O controlo notarial da legalidade permite garantir, que no momento em que as partes produzem as suas declarações para a conclusão do negócio jurídico, este nasce já expurgado de possíveis causas de ilicitude, invalidade ou ineficácia.<sup>14</sup>

Este controlo é feito num quadro de independência e autonomia da profissão e com a correspondente responsabilidade disciplinar, civil ou até mesmo penal.

Ora, este controlo deverá manter-se intocado qualquer que seja o nível, presencial ou à distância, da intervenção notarial. Pelo que neste aspeto, a outorga em rede não será por si só impeditiva deste exercício.

#### 5.5 A assinatura

A fé publica notarial é garantia da autenticidade e força probatória das declarações de vontade dos outorgantes exteriorizadas no instrumento público.

Isto porque o legislador exige ao notário que assegure a liberdade das declarações que lhe são produzidas. Serão livres se devidamente informadas e esclarecidas. São livres se não estão condicionadas pela violência, intimidação,

---

<sup>13</sup> DI FABIO, Marcello – *Manuale di Notariato* – 4.ª edição p.168

<sup>14</sup> CALVO VIDAL, Isidoro – Digitalização da função notarial e intervenção à distância, Wolters Kluwer, outubro de 2021, p.106.

ameaça, temor, o dolo, a coação, a fraude. Caso contrário o notário deve recusar o ato.

Ora, este juízo de apreciação das condições de consciência e liberdade em que são prestadas as declarações requerem uma especial proximidade com os outorgantes de forma a permitir uma valoração pessoal e direta das especiais circunstâncias de cada caso.

Aqui pode estar uma dificuldade na afirmação, como regra, dos atos notariais à distância.

Não obstante, o novo regime prevê que após a leitura e explicação do documento, os intervenientes apõem ao documento a sua assinatura eletrónica qualificada, submetendo -o na plataforma informática. E, depois de verificada a qualidade da gravação da sessão ou sessões de videoconferência, o profissional apõe ao documento a sua assinatura eletrónica qualificada, submetendo -o na plataforma informática.

A assinatura eletrónica qualificada pode certificar a qualidade profissional de quem assina, quando essa qualidade seja certificada através do SCAP (sistema de certificação de atributos profissionais), constituindo comprovativo legal dessa mesma qualidade.

Concluído o procedimento, é disponibilizada uma cópia eletrónica do documento lavrado, aos intervenientes, sem necessidade de aposição do selo do serviço.

Ora, o regulamento 910/2014 distingue 3 níveis de assinatura eletrónica: simples, avançada e qualificada, mas só a assinatura digital qualificada terá o efeito jurídico equivalente à assinatura autógrafa, porque assegura a identidade do signatário e a autenticidade e integridade dos documentos assinados.

Em todo o caso, a assinatura digital, mesmo a qualificada, tal como a assinatura autógrafa aposta em documento particular, não o transforma em documento autêntico.

Como já se afirmou é ao notário que cabe, a cada momento, seguindo as prescrições legais, dar publicidade e garantia da identidade, capacidade e legitimidade dos outorgantes, bem como da integridade das declarações produzidas, mesmo que exteriorizadas em suporte eletrónico.

E é a intervenção notarial que permite garantir a indissociabilidade da assinatura eletrónica do seu titular.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Embora a assinatura manuscrita esteja indissolúvelmente ligada a um sujeito, a assinatura electrónica é perfeitamente separável do seu titular, de modo que a apropriação por outro do mecanismo de criação da assinatura (chave privada) permite a imitação do titular sem

Nessa medida, não vemos problemas em que o notário, sob sua responsabilidade, possa autorizar, inclusivamente, uma assinatura eletrónica com um nível mais baixo de segurança (simples ou avançada, que não – necessariamente – qualificada).

Dito de outra forma, não se devem afastar efeitos jurídicos a um documento pelo facto de um dos outorgantes não ter condições de assegurar que a sua assinatura eletrónica seja qualificada.

Ainda assim, nestes casos, sempre poderia o “outorgante à distância” socorrer-se da figura do rogo, designando alguém que, a seu pedido e munido de certificado digital qualificado, pudesse assinar por si?

#### 5.5.1 A assinatura do notário

O símbolo que dota o instrumento público de autenticidade material é a assinatura do notário. É com ela que o documento notarial é elevado a documento público.<sup>16</sup>

Só com a assinatura do notário poderemos ter os efeitos probatórios, de tutela do consentimento, do controlo da legalidade, da publicidade e até da garantia do cumprimento das obrigações fiscais inerentes aos atos e contratos contidos no instrumento público.

Como já foi referido, os notários portugueses têm um certificado digital qualificado desde o ano de dois mil e sete, que permite estabelecer os mais diversos contactos com os serviços de registo e outros órgãos da Administração Pública.

E, nessa medida, também em Portugal, os notários estão já dotados de meios para a assinatura eletrónica.

## 6. O Arquivo público

Outra dimensão estruturante do notariado de tipo latino ou romano-germânico é o arquivo público.

---

qualquer vestígio. BONARDELL LENZANO, Rafael: «La firma electrónica. Especial consideración de sus efectos jurídicos», em *Notariado y contratación electrónica*. Conselho Geral do Notariado. Madrid. 2000, p. 60.

<sup>16</sup> CALVO VIDAL, Isidoro – Digitalização da função notarial e intervenção à distância, Wolters Kluwer, outubro de 2021, p.133.

O notário deve assegurar a conservação dos documentos de que é autor, bem como daqueles que, a pedido das partes, tem sob sua custódia.

Trata-se de um seguro, que não tem preço. Seguro contra a perda ou destruição, seguro contra a possível falsificação. Por um lado, garante-se a possibilidade de aceder ao original para comprovar que o documento existe. E, por outro lado, se o documento existe, o arquivo permite comparar se a reprodução é cópia fiel e exata do original.

Como o novo cenário assistimos já à criação, organização e manutenção de um arquivo digital.

A Portaria n.º 121/2021 de 9 de junho, alterada pela Portaria n.º 295/2021 de 13 de dezembro e pela Portaria 119/2022 de 23.03 veio regulamentar o arquivo eletrónico de documentos lavrados por notário e de outros documentos arquivados nos cartórios, a certidão notarial permanente e a participação de atos por via eletrónica à Conservatória dos Registos Centrais.

Na Estónia, por exemplo, optaram por um sistema redundante de arquivo. Eletrónico (arquivo digital individual em PDF) e, em paralelo, arquivam também uma cópia certificada em papel, com o valor do original, em caso de perda de conteúdos do arquivo digital.

Os avanços tecnológicos permitem certamente uma gestão mais eficiente dos arquivos públicos, mas apelando à jurisprudência das cautelas, defendo que mesmo os documentos elaborados em ambiente eletrónico devem ser conservados em papel mediante cópia certificada.

Na verdade, quanto menos intermediários existirem entre a informação e sujeito que dela precisa, mais e melhor acesso.

Sem negar as múltiplas vantagens do arquivo eletrónico, pergunto: e se perder as chaves ou código de acesso à informação? E se o sistema se tornar obsoleto ou o programa for descontinuado? Se a empresa que gere e administra o sistema se tornar insolvente e destruir os códigos fonte?

O novo diploma prevê que as gravações das sessões de videoconferência são arquivadas e conservadas pela entidade gestora da plataforma informática durante um período de 20 anos. Se já prescreveu, não interessa para a história.

## 7. Competência territorial

O princípio que rege a nossa atividade é o da livre escolha do notário. Salvas raras exceções, os cidadãos são livres de elegerem o notário que entenderem.

Já os notários, como sabemos, têm a sua competência territorial definida.

Ora, o desenvolvimento das tecnologias de informação e comunicação permite-nos, cada vez mais, ultrapassar as barreiras do tempo e do espaço.

A competência territorial, imposta no interesse público de permitir a maior capilaridade possível de serviços notariais e uma atuação próxima das populações e mais rigorosa deve manter-se também nos atos à distância.

No entanto, o legislador veio dispor que no caso dos atos a realizar por conservadores de registos, oficiais de registos, notários, advogados ou solicitadores, o presente decreto-lei abrange apenas a prática de atos em território nacional, pelo que parece ter querido alargar a competência territorial dos notários, derrubando as barreiras concelhias.

## 8. Conclusão

Aqui chegados, e como prova a experiência realizada em países como a Áustria, o Brasil, a Estónia ou a França, é possível concluir que os efeitos do instrumento público notarial podem alcançar-se num cenário em que a presença física dos outorgantes seja substituída por uma intervenção remota ou à distância.

Mas é possível esta intervenção do oficial dotado de fé pública em todo e qualquer acto ou contrato? Ou há determinadas situações que pela sua especificidade continuam a reclamar uma atuação, diríamos, clássica ou tradicional?

Numa perspetiva ampla, afirmamos que sempre e quando o notário possa garantir o cumprimento de todas as suas obrigações não há motivo para afastar a possibilidade de outorga remota.

E esta só será possível na medida em que não altere a natureza da intervenção notarial. Isto é, que não ponha em causa a segurança jurídica inerente à atuação própria de um oficial dotado de Fé pública. E que, por isso, goza da presunção de que atua e legitima a intervenção das partes, devidamente informadas, de acordo com a Lei.

Mas se atentarmos às situações concretas talvez devêssemos ponderar a exigência do ato presencial. Por exemplo:

O número de intervenientes, atos que exijam um juízo de qualificação personalíssimo, como o testamento público, as diretivas antecipadas de vontade, as convenções antenupciais. Todas as que tenham a ver com o direito das pessoas.



Ou atos que requeiram um interveniente accidental, como intérprete de língua estrangeira ou gestual, de testemunhas, de peritos médicos.

Devemos então considerar que é possível o exercício da Fé Pública em ambiente totalmente desmaterializado ou haverá sempre atos que pela sua natureza deverão reclamar a presença das partes ante notário?

O código do notariado português demanda que se faça constar que os outorgantes compareceram e que se identifique o local onde compareceram. Obriga, ainda, à identificação dos intervenientes, à verificação da sua capacidade e legitimidade. Impõe, por regra, a leitura e obriga sempre a explicação dos atos, na presença simultânea das partes.

Nesse sentido, e porque me parece que a lei não proíbe, o ambiente digital poderá servir e servirá como plataforma para o desenvolvimento da atividade notarial segundo o critério discricionário do notário.

Em qualquer caso será ao notário, oficial público, que sob a sua responsabilidade, disciplinar, civil e penal, caberá em cada momento decidir se todos os requisitos para a autorização do ato ou contrato à distância estão reunidos.

Excecionar atos do âmbito de aplicação do diploma, como fez o legislador português, é revelador da confiança que o próprio tem na solução que propõe.

Não restam dúvidas que situações excecionais justificam medidas excecionais e a solução a implementar virá certamente responder a muitas dificuldades levantadas pela pandemia COVID 19, visando conferir segurança jurídica aos negócios que exijam escritura pública e ou registo público. E, quanto mais forte for o título, mais forte será o registo.

Esta é uma excelente ocasião para promover a formação de conhecimentos e a discussão de ideias, contribuindo para uma cidadania esclarecida, empenhada e participativa na procura da melhor solução. É tempo de informar as pessoas e as empresas das vantagens da intervenção pessoal, sobretudo em matérias de maior complexidade jurídica e relevância económico-social, mas também de garantir todos os requisitos de segurança, permitir aos notários e todos quantos demandam a sua atuação, recorrer as novas tecnologias, mesmo na contratação à distância.

João Ricardo Menezes  
Porto, 1/06/2022