

# O DOCUMENTO ELETRÓNICO: SUPORTE E FORMATO

*Pelo Prof. Doutor Francisco Andrade<sup>(1)</sup>  
e Dra. Marina Silva<sup>(2)</sup>*

## *SUMÁRIO:*

1. Introdução.
2. O documento eletrónico no direito europeu e no direito português.
3. O suporte e o formato.
4. Escrito, assinatura, prova.
5. Original e cópia.
6. Conclusões.

## **Resumo:**

O documento encerra em si uma representação eterna de um facto. A era da tecnologia confronta-nos com um novo tipo de documento: o documento eletrónico. São várias as opções com que o legislador se confronta para dirimir a sua existência e utilização: aplicação analógica, interpretação extensiva e princípios gerais? Nova regulamentação? Documento analógico em suporte papel conjugado com a doutrina e a jurisprudência para assegurar a coerência e a unidade do sistema jurídico? Não podemos ter a pretensão de usar mecanismo de regulamentação idênticos para realidades distintas. O documento eletrónico vem assumindo a dupla condição de fonte e de meio de prova. Os termos de conteúdo, de suporte e de formato, são diferentes e devem ser concretamente definidos pelo legislador sob pena de entrarmos em contrassensos jurídicos. A conservação de longo prazo de documentos eletrónicos é importante e está intrinsecamente ligada ao suporte e ao formato. Um documento,

---

(1) Professor Auxiliar da Escola de Direito da Universidade do Minho. Investigador integrado do JusGov — Centro de Investigação em Justiça e Governação da Escola de Direito da Universidade do Minho. Investigador colaborador do Centro Algoritmi da Escola de Engenharia da Universidade do Minho. E-mail: <fandrade@direito.uminho.pt>.

(2) Professora convidada do Instituto Politécnico de Bragança. Investigadora colaboradora do JusGOV — Centro de Investigação em Justiça e Governação (JusGov) da Escola de Direito da Universidade do Minho. Advogada. E-mail: <marina@marinasilva.pt>.

seja ou não eletrônico, pode também ser ou não um escrito. O art. 46.º do Regulamento Europeu 910/2014 veio resolver a questão dos efeitos legais dos documentos eletrónicos. As assinaturas eletrónicas qualificadas têm valor de assinatura manuscrita. E o que é cópia e original de um documento eletrônico? A compreensão de novas tecnologias, cujas informações não são representadas na forma gráfica, é um dos obstáculos a serem superados pelos operadores do direito.

**Palavras chave:**

Documento eletrônico, suporte, formato, cópia e original, assinatura eletrónica.

## **1. Introdução**

A transformação contemporânea, impulsionada pelo aparecimento de novas tecnologias, está cada vez mais presente no nosso dia-a-dia. Há uma explosão no volume e diversidade de formas de informações armazenadas eletronicamente e uma constante evolução da tecnologia. O avanço das comunicações instantâneas, estimuladas pelas inovações tecnológicas, desde o telégrafo até à internet, proporcionaram ao ser humano vastas opções na transmissão de informações. O século XX foi considerado o século do papel. Razão, pela qual, seja tão difícil compreender uma transição tão rápida, logo no início do século XXI, para o século do digital. A compreensão de novas tecnologias, cujas informações não são representadas na forma gráfica, é um dos obstáculos a serem superados pelos operadores do direito.

Em Portugal, não temos uma previsão legal expressa de provas digitais. O Código de Processo Civil Português<sup>(3)</sup> foi construído para a utilização apenas de documentos em papel. Contudo, há cada vez mais a necessidade de conciliar a interação homem-computador e as suas consequências jurídicas. O jurista tem de lidar com as tecnologias e, mais importante, saber lidar com elas.

## **2. O Documento eletrônico no direito europeu e no direito português**

O documento é, por definição, um qualquer registo de informação, independentemente do formato ou suporte utilizado para registá-la.

---

(3) Lei n.º 41/2013, de 26 de junho.

No Código Civil Português, no seu art. 362.º, o documento é definido como “qualquer objeto elaborado pelo homem com o fim de reproduzir ou representar uma pessoa, coisa ou facto”. Temos, assim, uma definição geral de documento enquanto meio de prova e a simultaneidade de dois requisitos: o funcional e o teleológico. Funcional, enquanto representação de uma pessoa, coisa ou facto; teleológico atenta a finalidade representativa do documento.

O documento encerra em si uma representação eterna de um facto, projetando-o no futuro, motivo pelo qual a prova documental é considerada mais objetiva e permanente. Contudo, o efeito representativo não se produz do mesmo modo em todos os documentos. Vejamos, por exemplo, uma fotografia e um vídeo: a fotografia tem a sua capacidade representativa imediata, ao passo que o vídeo precisa de um aparelho de reprodução para o efeito.

O documento assume diversas funções, designadamente, a eternização (da declaração num suporte idóneo), a probatória (demonstra a existência da declaração), a autenticação (imputa a declaração a um autor) e a constitutiva ou de eficácia (quando tem dupla natureza de meio de prova e formalidade existencial do negócio).

O documento tem carácter material (*corpus* e a forma de representação) e imaterial (pensamento, conteúdo e autor). O *corpus* é o suporte (ex. papel, fotografia, *pen-drive*, CD, etc.) e permite que a informação seja reproduzida ou copiada. A representação é o conteúdo, a manifestação de vontade expressa pelo seu autor. Maria Enza La Torre defende a teoria da complexidade documental, segundo a qual “o documento é ao mesmo tempo representação e veículo: representação enquanto coisa artificial, feita pelo homem, à maneira de forma e invólucro material que encerra o conteúdo da realidade nele expressa; veículo enquanto fonte de conhecimento, por vezes única e insubstituível, do acto ou facto”<sup>(4)</sup>.

À tradicional forma oral e escrita, junta-se agora uma nova forma eletrónica. A era da tecnologia confronta-nos com um novo tipo de documento: o documento eletrónico, cuja constituição abrange diferentes fases:

1. Criação: uso do computador com recurso a um programa informático e que converte a linguagem humana em binária;
2. Armazenamento: a informação é gravada num determinado formato de ficheiro eletrónico e num determinado suporte;
3. Visualização: leitura do conteúdo.

---

(4) MARIA ENZA LA TORRE, *Contributo Alla Teoria Giuridica Del Documento*, Giuffrè 2004, pp. 45 e 46.

Podemos, portanto, definir o documento eletrónico como um documento, criado em linguagem binária<sup>(5)</sup>, armazenado em formato e suporte informático, convertível em linguagem compreensível ao homem e que pode ser modificado, copiado ou transmitido por meios informáticos<sup>(6)</sup>. O documento eletrónico completa-se quando ocorre a gravação dos bits num formato e suporte. São vários os elementos, relacionados entre si, que compõem o documento eletrónico: o *software*, o *hardware*, o suporte, o conteúdo e os metadados.

No direito europeu, a definição de documento eletrónico é-nos agora dada pelo art. 3.º n.º 35 do Regulamento (EU) n.º 910/2014 como sendo “qualquer conteúdo armazenado em formato eletrónico, nomeadamente texto ou gravação sonora, visual ou audiovisual”<sup>(7)</sup>.

Esta definição vem não só alargar o conceito de documento eletrónico que constava do art. 2.º a) do DL 290-D/99 (e que apenas referia o “documento elaborado mediante processamento electrónico de dados”, como veio colocar em causa a distinção estabelecida na doutrina<sup>(8)</sup> entre documento eletrónico em sentido estrito e documento eletrónico em sentido amplo: “em sentido estrito, o documento eletrónico é aquele que se encontra gravado de forma digital num suporte magnético ou magnético-óptico; em sentido amplo, o documento eletrónico é aquele que é elaborado na sua forma definitiva, em suporte de papel ou equivalente, por um

---

<sup>(5)</sup> Sistema de numeração posicional em que todas as quantidades se representam com base em dois números, ou seja, zero e um (0 e 1).

<sup>(6)</sup> LUÍS FILIPE PIRES DE SOUSA, *O valor probatório do documento eletrónico em processo civil*, Almedina 2017, p. 25.

<sup>(7)</sup> REGULAMENTO (UE) N.º 910/2014 DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 23 de julho de 2014 (Regulamento eIDAS), relativo à identificação eletrónica e aos serviços de confiança para as transações eletrónicas no mercado interno e que revoga a Diretiva 1999/93/CE, art. 3.º, n.º 35. Este regulamento teve como propósito o de “reforçar a confiança nas transações eletrónicas no mercado interno criando uma base comum para a realização de interações eletrónicas seguras entre cidadãos, empresas e autoridades públicas” (ponto 2 do Preâmbulo do Regulamento eIDAS).

<sup>(8)</sup> Cf. MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA in “O valor probatório dos documentos eletrónicos”, in “Direito da Sociedade da Informação”, Vol. II, Coimbra Editora, 2001, p. 172. Mas já MIGUEL PUPO CORREIA, in “Assinatura eletrónica e certificação digital”, in “Direito da Sociedade da Informação”, Vol. VI, Coimbra Editora, 2006, pp. 277-317, p. 286, estabelecia a seguinte distinção: “documentos eletrónicos em sentido estrito, que são memorizados em forma digital em memórias magnéticas ou óticas e são destinados apenas a ser lidos pelo computador, pelo que não podem ser lidos ou apercebidos directamente pelo homem; e documentos eletrónicos em sentido amplo, ou simplesmente documentos informáticos, que são todos os gerados através dos equipamentos periféricos do computador — impressora, *plotter*, etc. — de modo a serem lidos ou interpretados pelo homem”. No entanto, parece-nos evidente que, no caso de documento gerado em papel através de impressora, estaremos perante uma cópia de documento eletrónico em diferente tipo de suporte e não perante um verdadeiro documento eletrónico.

computador (como, por exemplo, o talão emitido pela caixa Multibanco)”. No entanto, apesar de não concordarmos com o modo como o ilustre processualista português inclui documentos em suporte papel no conceito de “*documento eletrónico em sentido amplo*”<sup>(9)</sup>, e de pensarmos ademais que o novo Regulamento eIDAS veio clarificar aquilo que é efetivamente um documento eletrónico, não podemos deixar de constatar que a distinção estabelecida por Pupo Correia e Miguel Teixeira de Sousa deixou as suas marcas entre nós. Assim, poderíamos ser levados a entender o documento eletrónico em sentido estrito como uma fonte de prova; e o documento eletrónico em sentido amplo como um meio de prova. Ex: impressão de um documento eletrónico num papel é o meio de prova pelo qual o documento eletrónico (fonte de prova) se insere num processo judicial. Mas este entendimento está cada vez mais afastado da realidade. É que, cada vez mais, o documento eletrónico vem assumindo a dupla condição de fonte e de meio de prova<sup>(10)</sup>.

Sendo indubitável que o documento eletrónico é uma nova realidade, são várias as opções com que legislador se confronta para dirimir a sua existência e utilização: Aplicação analógica, interpretação extensiva e princípios gerais? Nova regulamentação? Documento analógico em suporte papel conjugado com a doutrina e a jurisprudência para assegurar a coerência e a unidade do sistema jurídico? Em Portugal, a aplicação analógica e a interpretação extensiva, tem sido a opção dos operadores do direito. Mas tal, ainda que se nos afigure uma solução *ad hoc*, exigia uma nova regulamentação, o que seria, cremos, a melhor opção do legislador. Não podemos ter a pretensão de usar mecanismo de regulamentação idênticos para realidades distintas.

Essa terá sido uma das razões, entre muitas outras, para a aprovação do Regulamento Europeu 910/2014 que revogou a Diretiva 1999/93/CE<sup>(11)</sup> e veio estabelecer um quadro jurídico comum, aplicado diretamente em todos os Estados-Membros. Foi estabelecido um quadro comum de documentos e assinaturas eletrónicas admissíveis pelo Tribunal, bem como um novo conjunto de instrumentos jurídicos, adaptados às possibili-

---

(9) Entendendo nós que a impressão em papel de um documento eletrónico constituirá uma cópia em diferente tipo de suporte, sendo o documento eletrónico propriamente dito o original. Esta questão será abordada adiante a propósito da consideração das noções de suporte e formato.

(10) A este respeito, temos que constatar a total inexistência, no direito processual civil português, de normas que contemplem a produção de prova electrónica.

(11) A Diretiva 1999 foi revogada com efeitos a 01/07/2016 pelo art. 50.º do Regulamento (EU) n.º 910/2014, de 23 de julho (eIDAS), directamente aplicável aos Estados-Membros (art. 288.º do Tratado de Lisboa e art. 8.º, n.º 4 da Constituição da República Portuguesa).

dades tecnológicas atuais, destinado a garantir a segurança e fiabilidade das comunicações e transações eletrónicas. Um aspeto importante do Regulamento Europeu é a opção assumida pelo legislador europeu por uma abordagem tecnologicamente neutra<sup>(12)</sup>. Pode-se dizer que a neutralidade tecnológica e a equivalência funcional são dois fatores importantes na construção de um mercado digital europeu inovador, confiável e seguro, do qual o Regulamento 910/2014 será, sem dúvida, o instrumento jurídico<sup>(13)</sup>.

O Regulamento eIDAS veio reconhecer, no seu considerando 63, a importância dos documentos eletrónicos “*para o futuro desenvolvimento das transações eletrónicas transfronteiriças no mercado interno*”, estabelecendo ainda o relevantíssimo princípio de que não podem ser recusados efeitos legais a um documento eletrónico, “*pelo simples facto de se apresentar em formato eletrónico*”. Este princípio ficou expressamente assumido no art. 46.º do Regulamento sobre os efeitos legais do documento eletrónico<sup>(14)</sup>. No entanto, o Regulamento não pretendeu regular a noção de documento estabelecida em cada direito nacional. Nessa esteira, deparamo-nos com o recente Decreto-Lei n.º 12/2021, de 09 de fevereiro que veio assegurar a execução na ordem jurídica interna do Regulamento (EU) 910/2014. Ainda que o Regulamento seja obrigatório e diretamente aplicável na ordem jurídica portuguesa, incumbe aos Estados-Membros assegurar a sua execução nos respetivos ordenamentos.

O art. 362.º Código Civil português<sup>(15)</sup>, estipula que os documentos têm de ser gerados pelo homem, ou seja, o documento é o resultado de

---

(12) Mas que já vinha de trás e que já havia encontrado manifestação expressa e claramente assumida na Directiva 1999/93/CE. Aliás, foi esta directiva a causa directa da aprovação em Portugal do DL 62/2003, o qual veio substituir a designação original do DL 290-D/99 que expressamente referia “regime jurídico dos documentos electrónicos e assinatura digital”. Com o DL 62/2003 e a transposição da Directiva o regime português passou a referir o conceito mais amplo de “assinatura electrónica avançada”, do qual a assinatura digital é uma das suas possíveis modalidades. De todo o modo, o Regulamento eIDAS veio expressamente assumir este intuito de neutralidade tecnológica: “O presente Regulamento deverá ser tecnologicamente neutro. Os efeitos legais que o presente Regulamento produz deverão poder ser obtidos por qualquer meio técnico, desde que os requisitos do Regulamento sejam cumpridos” (Considerando 27 do Regulamento eIDAS).

(13) FRANCISCO C. P. ANDRADE, *Identificação eletrónica, assinatura e serviço de confiança*, UNIO — *EU Law Journal*. Vol. 4, N.º 2, Julho 2018, pp. 103-112.

(14) É importante referir que o Regulamento 910/2014, sendo um Regulamento Europeu, tem aplicação directa e imediata em todos os Estados-Membros. O que nos leva a constatar a existência de uma norma europeia, directamente aplicável em Portugal, que impõe a consideração legal dos documentos electrónicos, mas sem que existam regras correspondentes em matéria de direito processual civil que regulem a produção deste novo meio de prova.

(15) Decreto-lei n.º 47344/66, de 25 de novembro.

uma atividade humana. Se assim é, questiona-se: e os documentos eletrónicos? Na verdade, nos tempos que correm, grande parte dos documentos são produto da atividade humana, mas alguns documentos eletrónicos já não serão necessariamente um produto de uma atividade humana, e.g., produtos feitos por robôs. A função representativa destes documentos é indiscutível. Mas poderemos considerá-los ainda e sempre como uma mera reprodução mecânica? A introdução no circuito comercial de “documentos” elaborados por entes eletrónicos providos de capacidade de atuação autónoma, sem intervenção humana<sup>(16)</sup> vem tornar, cada vez mais premente, a adoção de um conceito amplo de documento eletrónico, seja este elaborado ou não pelo homem.

### 3. O suporte e o formato

O art. 3.º do Decreto-lei n.º 290-D/99, de 2 de agosto (RJDEAD)<sup>(17)</sup> estipulava que “*O documento eletrónico satisfaz o requisito legal de forma escrita quando o seu conteúdo seja susceptível de representação como declaração escrita*” (sublinhado nosso).

Este artigo fala-nos de “*conteúdo*”. Sucede que, posteriormente, o legislador português criou uma evidente confusão com o Decreto-lei n.º 7/2004, de 7 de janeiro<sup>(18)</sup> ao referir o termo “suporte”, no seu art. 26.º, n.º 1: “*As declarações emitidas por via eletrónica satisfazem a exigência legal de forma escrita quando contidas em suporte que ofereça as mesmas garantias de fidedignidade, inteligibilidade e conservação*”. A referência ao “suporte”, considerando a referência prévia de “conteúdo”, denota uma confusão grosseira de conceitos por parte do legislador. O suporte, por definição, é o que serve de sustentáculo a alguma coisa. O conteúdo, por definição, é o escrito, o assunto, a ideia ou o recheio de algo. Logo, o suporte pode ser importante para efeito de prova, mas não para efeito de consideração de existência ou não de escrito. Um escrito é por definição

---

<sup>(16)</sup> O que já motivou uma importante inovação do legislador português na Lei do Comércio Eletrónico (DL 7/2004) art. 33.º que, expressamente, refere em epígrafe “contratação sem intervenção humana”.

<sup>(17)</sup> O Decreto-lei n.º 290-D, de 2 de agosto foi revogado tácita e parcialmente em todas as disposições que contrariavam o Regulamento Europeu n.º 910/2014 e, recentemente, foi integralmente revogado pelo Decreto-Lei n.º 12/2021, de 09 de fevereiro (integralmente).

<sup>(18)</sup> Transposição da Directiva n.º 2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000 sobre comércio eletrónico.

algo que pode ser lido e, neste sentido, está muito mais correta a expressão da antiga norma do DL 290-D/99, agora confirmada no DL n.º 12/2021.

De facto, quanto ao requisito de forma escrita, o Decreto-Lei n.º 12/2021, de 09 de fevereiro acabou com as dúvidas que existiam ao estipular, no seu art. 3.º n.º 1, o que já constava no Decreto-Lei n.º 290-D/99, de 2 de agosto: “*O documento eletrónico satisfaz o requisito legal de forma escrita quando o seu conteúdo seja suscetível de representação como declaração escrita*” (sublinhado nosso). Porém, a questão relativa ao suporte mantém-se.

No documento eletrónico temos uma desvinculação entre o conteúdo e o suporte: o conteúdo pode mudar de suporte sem que seja alterado ou perdido. Sem suporte, a sequência de bits é efêmera e não constitui um documento. O documento eletrónico precisa de suporte para conservar a sequência de bits. Mas o documento eletrónico não está adstrito a um corpo físico, pode ser transferido entre vários tipos de suporte sem perder a sua capacidade representativa.

Acresce que, até iremos mais longe ao afirmar que o aludido art. 26.º n.º 1 quando se refere ao suporte como garantia de fidedignidade e inteligibilidade das declarações emitidas por via eletrónica, deveria falar em formato de ficheiros. É diferente falar em suporte e em formato. O suporte permite o guardar, conservar ou arquivar. O formato é a forma de organização de dados e de representação da informação, e.g., *Word, Excel, PDF, PowerPoint, JPEG*, etc. E o conteúdo de um documento pode, na verdade, ser expresso em diferentes formatos<sup>(19)</sup>.

Mais importante do que o suporte, para efeito de prova, é a questão da inalterabilidade do documento. E aqui devemos analisar o formato. Contudo, entramos noutra contrassenso: o documento em formato *Word* (o original?) pode ser mais facilmente alterado do que o documento em formato *PDF* (a cópia?). Conclui-se, portanto que o formato é que pode ser mais ou menos seguro. E isto poderia (e deveria) ser tido em conta pelo legislador. No art. 26.º do DL 7/2004 em vez de se confundir escrito com suporte, poderia ter havido um privilegiar de formatos que permitissem a inalterabilidade ou a rastreabilidade das alterações dos documentos. Tais formatos, sim, dariam garantias de fidedignidade e conservação.

---

<sup>(19)</sup> Sobre os formato de ficheiro electrónico cfr. numa perspectiva de direito intelectual, o trabalho de PEDRO DIAS VENÂNCIO, *A tutela jurídica dos formatos de ficheiro electrónico*, Edições Almedina, 2016: “embora todos os computadores trabalhem em sistema de numeração binário, os diferentes programas de computador utilizam inúmeros FFE distintos em função do tipo de dado que pretendem representar digitalmente, da maior ou menor precisão com que o pretendem fazer e das opções técnicas que façam quanto à forma de digitalização ou representação digital”.



Posto isto, os termos de conteúdo, de suporte e de formato, são diferentes e devem ser concretamente definidos pelo legislador sob pena de entrarmos em contrassensos jurídicos.

A conservação de longo prazo de documentos eletrónicos é importante e está intrinsecamente ligada ao suporte e ao formato. Os ritmos da evolução levam a que os documentos, com as rápidas e constantes atualizações, deixem de ser legíveis. Temos de considerar esta questão como importante para o direito. Qual a solução? Preservação de longa duração de documentos eletrónicos, diremos. Mas como? *A priori* temos duas opções:

- 1) Emulação: pressupõe que tudo seja conservado no formato original, onde os formatos são importantes. Para tal tem de se assegurar que o *hardware* e *software* sejam mantidos, o que implica manter equipamentos e programas durante um longo tempo. Vantagem? Garante, em qualquer momento, a leitura do documento eletrónico. Desvantagem? Pesados custos. Logo não é eficiente. Se não é eficiente temos de ir para outra solução, ou seja, a migração;
- 2) Migração: quando aparece um novo formato, existe a possibilidade de migração dos documentos para o novo formato. Só que também este método encontra grandes dificuldades na sua aplicação, e uma das principais prende-se com a utilização das chamadas assinaturas digitais<sup>(20)</sup>. É que um dos pressupostos essenciais da utilização deste tipo de assinatura passa precisamente pelo controlo de integridade dos documentos. E a aplicação deste tipo de assinatura leva a que o próprio documento, ou pelo menos a assinatura, só sejam legíveis desde que não haja qualquer alteração do seu conteúdo. O que levanta evidentes dificuldades nos casos em

---

<sup>(20)</sup> Questão que se poderá colocar também é a da própria capacidade de conservação da assinatura digital propriamente dita. Cf. SOFIE VAN DEN EYNDE, *Digitale Archivering: een juridische stand van zaken vanuit Belgisch perspectief. Deel 1*, in “Digitale Archivering in Vlaamse Instellingen en Diensten” — DAVID, Faculteit Rechtsgeleerheid, Interdisciplinair Centrum voor Recht en Informatica, Leuven 2001, p. 83: “De houdbaarheid” van een digitale handtekening is ook niet onbeperkt. Net zoals de software waarmee een document werd aangemaakt, zullen ook de cryptografische technologieën verouderen waardoor de digitale handtekening niet meer leesbaar is. Bijgevolg zal ere en bepaald procédé moeten toegepast worden op de digitale handtekening, zoals migratie of emulatie, om ze leesbaar te houden” (A “capacidade de conservação” de uma assinatura digital também não é ilimitada. As tecnologias criptográficas também se tornarão antiquadas, tal como o software usado na elaboração de um documento, pelo que a assinatura digital deixará de ser legível. Consequentemente, deverá ser aplicado um determinado procedimento à assinatura digital, como a migração e a emulação, para que esta se mantenha legível).

que se pretenda migrar os dados eletrônicos para novos formatos ou novas plataformas de *software*. É que, por um lado, a simples modificação de um bit que seja pode tornar um texto (ou uma assinatura) simplesmente ilegível<sup>(21)</sup>. Mas por outro lado, também é necessário garantir que a própria assinatura digital pode ser devidamente aplicada, de modo que o documento seja lido e a origem e integridade do documento verificadas, muitos anos depois da criação e assinatura do documento eletrônico em causa<sup>(22)</sup>.

Aqui temos um problema sério com as assinaturas digitais. O documento passa a ser diferente e, sendo modificado, a integridade do documento está afetado e o *hash*, resultante da sua leitura, passa a ser diferente e, portanto, deixa de ser possível comprovar a autenticidade do documento. O que fazer? A solução, a nosso ver, passa pela utilização de um novo tipo de serviço da sociedade da informação qual seja o serviço de migração certificada, e.g., serviço de notariado eletrônico. No momento da migração, teríamos um terceiro de confiança que asseguraria que o conteúdo de um documento migrado é idêntico ao do documento original e que o documento original estava devidamente assinado, com assinatura aposta em determinada data, tudo conforme verificado pelo terceiro de confiança (notário eletrônico).

---

(21) Questão esta que vem colocando algum ceticismo em torno da própria utilização das assinaturas digitais: “Skepticism appeared as soon as it became clear that, when using digital signatures, control of the integrity is only possible if the electronic data remain completely unchanged at the bit-level. This raises a problem when archivists want to migrate electronic data to new formats or software platforms in order to keep them accessible and legible. Some people have immediately concluded that digital signatures are therefore not useful and hence not relevant for archival purposes. “, cf. Jos DUMORTIER, “E-Government and Digital Preservation”, in “E-Government: legal, technical and pedagogical aspects”, Universidad de Zaragoza, 2003, pp. 93-104.

(22) Parece evidente que, após uma migração, se revestirá da maior importância a realização de cópias de segurança. Cf. SOFIE VAN DEN EYNDE, “Wat archiveren en hoe? Op zoek naar de rol van PKI voor digitale archieven” (O que arquivar e como? À procura da função da Infraestrutura de Chaves Públicas para arquivos digitais), in <<http://www.expertisecentrumdavid.be/davidproject/teksten/Rapporten/Rapport6.pdf>> ponto B.2.3: “Maken van veiligheidskopieën van gearchiveerd informatiepakket” (A elaboração de cópias de segurança dos pacotes de informação arquivados). Mas, na verdade, o que a Autora na realidade propõe é a elaboração de um segundo exemplar do documento: “Het maken van deze kopie mag in geen geval uitgesteld worden. Beide exemplaren moeten idealiter tegelijkertijd gearchiveerd worden. Bovendien moet erover gewaakt worden dat de veiligheidskopie eveneens het origineel bevat. Het word “veiligheidskopie” is hier dus eigenlijk niet op zijn plaats. Beter is te spreken over “het tweede exemplar”. (A elaboração dessa cópia não pode, em caso algum, ser adiada. O ideal é que ambos os exemplares sejam arquivados ao mesmo tempo. Além disso, deve ter-se em atenção que a cópia de segurança deve conter também o original. Portanto, o termo “cópia de segurança” não está aqui, de facto, no sítio correcto. Será melhor falar de um “segundo exemplar”.

#### 4. Escrito, assinatura, prova

Outra questão é a de saber se um documento eletrónico pode ou não valer como documento escrito? A este propósito temos que esclarecer que um documento, seja ou não eletrónico, pode também ser ou não um escrito. A este respeito, o DL 290-D/99 era claro, no seu art. 3.º ao estabelecer a distinção entre as situações previstas no seu n.º 1 *“quando o seu conteúdo seja suscetível de representação como declaração escrita”* e no seu n.º 3 *“documento eletrónico cujo conteúdo não seja suscetível de representação como declaração escrita”*. Porque um documento eletrónico pode ter representação textual (podendo ser lido) ou representação áudio ou vídeo e esses documentos não podem ser lidos. O Decreto-Lei 12/2021, no seu art. 3.º n.º 1, veio clarificar este aspeto.

O art. 46 do Regulamento Europeu 910/2014 veio resolver a questão dos efeitos legais dos documentos eletrónicos, ao estabelecer que não podem ser negados efeitos legais nem admissibilidade enquanto prova em processo judicial a um documento eletrónico pelo simples facto de se apresentar em formato eletrónico.

No entanto, o Regulamento Europeu não determina o que deve ou não ser entendido por escrito, deixando essa tarefa a cada legislador nacional. Em Portugal, apesar de termos que entender que o DL 290-D/99 foi em boa medida revogado pela aprovação do Regulamento eIDAS, temos por claro que o n.º 1 do art. 3.º do DL 290-D/99 manteve-se plenamente em vigor<sup>(23)</sup> até à sua revogação pelo Decreto-Lei n.º 12/2021.

Outra questão de fundamental importância prende-se, já não com a admissibilidade do documento eletrónico enquanto meio de prova, mas com a consideração do valor probatório de documento eletrónico assinado. O direito português estabelece a distinção entre documentos autênticos e documentos particulares, dizendo o n.º 2 do art. 363.º do Código Civil: *“Autênticos são os documentos exarados, com as formalidades legais, pelas autoridades públicas nos limites da sua competência ou, dentro do círculo de atividade que lhe é atribuído, pelo notário ou outro oficial público provido de fé pública; todos os outros documentos são particulares”*. E os documentos particulares, como vimos, podem ser documentos

---

(23) Nem sequer consideramos a hipótese, que conduziria a resultados absurdos, de o n.º 1 do art. 3.º do DL 290-D/99 poder ter sido revogado pelo art. 26.º do DL 7/2004, o qual seria de muito difícil compreensão e, sobretudo, de muito difícil compatibilização com a noção de escrito do DL 290-D/99. Mas há que referir, a este respeito, que a re-publicação do DL 290-D/99 após a sua última alteração, operada pelo DL 88/2009, manteve a referida norma em vigor.

escritos ou não escritos, assinados ou não assinados. Questão é saber em que situações o direito português considerará um documento eletrónico escrito como sendo um documento particular assinado. E a este respeito atendíamos ao disposto no art. 3.º, n.º 2 do DL 290-D/99: “*Quando lhe seja aposta uma assinatura eletrónica qualificada certificada por uma entidade certificadora credenciada, o documento eletrónico com o conteúdo referido no número anterior*<sup>(24)</sup> *tem a força probatória de documento particular assinado, nos termos do art. 376.º do Código Civil*”. O que o mesmo é dizer que “...faz prova plena quanto às declarações atribuídas ao seu autor, sem prejuízo da arguição e prova de falsidade do documento”. Estes são aspetos regulados pelo direito civil português e que o Regulamento eIDAS não aborda de todo. No entanto, a aprovação do novo Regulamento Europeu, em 2014, veio trazer uma importante clarificação quanto aos efeitos jurídicos e valor de prova das assinaturas eletrónicas e dos documentos por elas assinados. Começa por dizer o art. 25.º do Regulamento eIDAS que “*não podem ser negados efeitos legais nem admissibilidade enquanto prova em processo judicial a uma assinatura eletrónica pelo simples facto de se apresentar em formato eletrónico ou de não cumprir os requisitos legais para as assinaturas eletrónicas qualificadas*”. Ou seja, o Regulamento vem reconhecer que tanto as assinaturas eletrónicas avançadas<sup>(25)</sup> como as assinaturas eletrónicas qualificadas<sup>(26)</sup> são admissíveis como prova em Tribunal e não lhes podem ser negados efeitos legais. No entanto, o legislador europeu também veio reconhecer que às assinaturas eletrónicas avançadas e qualificadas corresponderão diferentes níveis de segurança e essa diferença traz consigo consequências jurídicas, o que o legislador europeu expressamente reconheceu e consagrou no n.º 2 do art. 25.º: “*A assinatura eletrónica qualificada tem um efeito legal equivalente ao de uma assinatura manuscrita*”. Esta norma europeia veio, assim, pôr termo à estranha distinção então estabelecida pelo DL 290-D/99 entre assinaturas eletrónicas qualificadas e assinaturas eletrónicas qualificadas certificadas por entidades certificadoras credenciadas<sup>(27)</sup>. Agora, o con-

---

(24) “...suscetível de representação como declaração escrita”.

(25) — “uma assinatura que obedeça aos requisitos estabelecidos no art. 26.º” (art. 3.º, n.º 11 do Regulamento).

(26) — “uma assinatura eletrónica qualificada criada por um dispositivo qualificado de criação de assinaturas eletrónicas e que se baseie num certificado qualificado de assinatura eletrónica” (art. 3.º, n.º 12 do Regulamento).

(27) Deve assim entender-se que o Regulamento 910/2014 veio alterar o n.º 2 do art. 3.º do DL 290-D/99. Assim, onde se lia: “...aposta uma assinatura eletrónica qualificada certificada por entidade certificadora credenciada...”, deveria passar a ler-se “aposta uma assinatura eletrónica qua-

ceito de “*assinatura eletrónica qualificada*” é igualmente estabelecido em todos os Estados-Membros e torna-se claro que todas as assinaturas eletrónicas qualificadas têm valor de assinatura manuscrita. Pelo que um documento eletrónico escrito ao qual seja aposta uma assinatura eletrónica qualificada deverá ser considerado, de acordo com a lei civil portuguesa, como documento particular assinado e gozar da força probatória estabelecida pelo art. 376.º do Código Civil.

Por sua vez, o recente Decreto-Lei 12/2021, no seu art. 3.º, n.º 2, veio clarificar o que já resultava do Regulamento eIDAS de que a aposição de uma assinatura eletrónica qualificada a um documento eletrónico equivale à assinatura autógrafa dos documentos com forma escrita sobre suporte papel<sup>(28)</sup>. E, no seu art. 3.º, n.º 3, em consonância com o disposto no Regulamento eIDAS, o DL n.º 12/2021 diz-nos que “*a assinatura eletrónica qualificada deve referir-se inequivocamente a uma só pessoa singular ou representante da pessoa coletiva e ao documento ao qual ela é aposta*”. Estranha-se a referência “a assinatura eletrónica qualificada” quando, em bom rigor, o Regulamento EIDAS, no seu art. 3.º, n.º 9, diz que signatário é “a pessoa singular que cria uma assinatura eletrónica”, sem fazer distinção entre assinaturas eletrónicas simples, avançadas ou qualificadas; e, no art. 25.º, n.º 1, diz-nos que “*não podem ser negados efeitos legais nem admissibilidade enquanto prova em processo judicial a uma assinatura eletrónica pelo simples facto de se apresentar em formato eletrónico ou de não cumprir os requisitos exigidos para as assinaturas eletrónicas qualificadas*”. Afigura-se, portanto, evidente que qualquer assinatura eletrónica (seja ou não qualificada) deve referir-se inequivocamente a uma só pessoa singular ou representante da pessoa coletiva e ao documento ao qual ela é aposta. Assim, a palavra “qualificada” do art. 3.º, n.º 3 do DL 12/2021 peca por excesso e deveria ser considerada resultado de um lapso de escrita, sob pena de podermos vir a ter uma confusão quando forem utilizadas assinaturas eletrónicas avançadas (v.g., assinaturas dos Advogados via *Signius*). A verdadeira importância da utilização de assinaturas eletrónicas qualificadas está no nível probatório e esse está previsto no art. 3.º, n.º 5 do DL n.º 12/2021.

---

lificada...” eliminando-se a referência à entidade certificadora credenciada e passando o foco para o cumprimento dos requisitos estabelecidos no Anexo I do Regulamento 910/2014 e aplicáveis aos certificados qualificados de assinatura eletrónica”. Entretanto, a questão ficou ultrapassada com o DL 12/2021 e a revogação integral do DL 290-D/99.

<sup>(28)</sup> Tais documentos eletrónicos, consequentemente, são considerados documentos particulares assinados.

Confusão escusada é a vertida no art. 3.º, n.º 6 do DL 12/2021 ao estipular que: “*Quando lhe seja aposta uma assinatura eletrónica qualificada, o documento eletrónico cujo conteúdo não seja suscetível de representação como declaração escrita tem a força probatória prevista no art. 368.º do Código Civil e no art. 167.º do Código de Processo Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de fevereiro, na sua redação atual*”. Significa isto que, a partir de agora, as reproduções mecânicas, para valerem como tal, têm de ter assinatura eletrónica qualificada?... Este preceito faz uma evidente confusão entre assinatura e reprodução mecânica, parece-nos claramente despropositado e poderá criar enormes incertezas quanto à aplicação dos arts. 368.º do Código Civil e 167.º do Código de Processo Penal.

Por fim, uma nota de preocupação para a revogação integral do DL n.º 290-D/99 nos termos do art. 36.º do DL 12/2021, uma vez que tal foi feito sem regular as matérias relativas à suspensão e revogação dos certificados qualificados e às obrigações do titular do certificado, criando-se, assim, um verdadeiro vazio legal e que certamente criará situações de incerteza jurídica em matéria de fundamental relevo para a própria segurança da utilização de assinaturas eletrónicas.

## 5. Original *versus* cópia (documento de um documento)

O art. 4.º do RJDEAD dizia-nos que “*As cópias de documentos eletrónicos, sobre idêntico ou diferente tipo de suporte, são válidas e eficazes nos termos gerais de direito e têm a força probatória atribuída às cópias fotográficas pelo n.º 2 do art. 387.º do Código Civil e pelo art. 168.º do Código de Processo Penal, se forem observados os requisitos aí previstos.*”

Esta era a tese de que a impressão de um documento eletrónico constitui cópia analógica de um documento eletrónico. Estranhamente, o DL 12/2021 procedeu à revogação integral do DL 290-D/99 sem se debruçar sobre este ponto. Mas vejamos os diferentes tipos de cópias existentes:

1. Cópias analógicas de documentos informáticos, ex: impressão;
2. Cópia informática de documento analógico, ex: *scanner*;
3. Cópia informática de documento informático: sequência diferente de valores binários do documento original;

4. Duplicado informático: sequência igual de valores binários do documento original<sup>(29)</sup>.

Em todos o elo comum é o documento original ser eletrónico.

E o que é cópia e original de um documento eletrónico? O original é o documento em *bits*<sup>(30)</sup>. O documento em formato *Word*, estando na base criativa, é o documento original. Transformar o documento do formato *Word* em formato *PDF*, é fazer uma cópia em diferente formato. Se, eventualmente, enviarmos o documento, em formato *Word*, para um terceiro, pese embora menos seguro quanto à possibilidade de alteração, estaríamos a enviar o documento original.

O que é um documento gerado em papel através da impressora? É um documento ou é uma cópia de um documento eletrónico? Considerando que o documento original eletrónico é elaborado em *bits* (não em papel), logo, a fotocópia é uma cópia em diferente suporte, *maxime* uma reprodução mecânica.

## 6. Conclusão

Hoje vivencia-se uma ampla discussão sobre a equiparação do documento eletrónico com o documento em papel, com o intuito de se poder usufruir e utilizar-se de todo o seu benefício, uma vez que as suas diferenças básicas estão nas formas de materialização e não na informação armazenada, informação, esta, que representa o interesse das partes envolvidas.

A assinatura digital é um avanço tecnológico que visa aumentar a segurança dos documentos eletrónicos, garantindo a sua integridade, autenticidade e a conservação do conteúdo. Para os eruditos, os métodos de criptografia assimétrica e certificação digital são técnicas de excelência que vão garantindo a validade jurídica dos documentos eletrónicos e a segurança na sua utilização. Porém, deverá o direito adequar-se às mudanças sociais, às novas tecnologias e às novas relações ou factos jurídicos. O legislador europeu veio reconhecer que às assinaturas eletrónicas avan-

---

<sup>(29)</sup> Código da Administração Digital Italiano (CAD), decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, sucessivamente modificado e integrado pelos decretos legislativos 22 agosto 2016 n. 179 e 13 dicembre 2017 n. 217.

<sup>(30)</sup> Unidade elementar de medida de informação que apenas pode tomar dois valores distintos (geralmente notados 1 e 0), *in* Dicionário Priberam da Língua Portuguesa.

çadas e qualificadas corresponderão diferentes níveis de segurança e essa diferença traz consigo consequências jurídicas, o que o legislador europeu expressamente reconheceu.

Cabe ao legislador regular as relações entre indivíduos, dando-lhes segurança e estabilidade nas relações jurídicas que os mesmos estabelecem, não deixando de utilizar as novas evoluções em virtude de entendimentos inflexíveis de antigos dogmas jurídicos.

O uso dos meios informáticos é cada vez mais comum em todas as atividades, e tornam-se mais necessários na medida em que há o aumento expressivo do volume de informações com o qual os profissionais são obrigados a lidar. Crenças e paradigmas de que o documento eletrônico nada mais é que uma imagem digitalizada sem valor jurídico devem ser substituídos pela ideia concreta de que é sinónimo de progressão social e inovações benéficas que visam à comodidade e à facilidade da sociedade.

A descentralização normativa da matéria digital pode revelar-se nociva para um sistema jurídico coerente. Ao invés desta descentralização, o desejável seria um sistema unificado e claro. Desta feita, a legislação no âmbito digital revela defeitos e omissões, cuja clarificação se impõe sob pena de entrarmos em contrassensos.