



**Ana Caroline dos Santos Accioli**

**Meu corpo (eletrônico), minhas  
regras: a destinação *post mortem* de  
perfis de redes sociais**

**Dissertação de Mestrado**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre pelo Programa de Mestrado Profissional em Direito Civil Contemporâneo e Prática Jurídica do Departamento de Direito da PUC-Rio.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Thamis Dalsenter Viveiros  
de Castro

Rio de Janeiro,  
Abril de 2023.



**Ana Caroline dos Santos Accioli**

**Meu corpo (eletrônico), minhas  
regras: a destinação *post mortem* de  
perfis de redes sociais**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre pelo Programa de Mestrado Profissional em Direito Civil Contemporâneo e Prática Jurídica do Departamento de Direito da PUC-Rio.

**Prof<sup>a</sup>. Thamis Dalsenter Viveiros de Castro**  
Orientadora  
Departamento de Direito – PUC-Rio

**Prof<sup>a</sup>. Ana Luiza Maia Navares**  
Departamento de Direito – PUC-Rio

**Prof<sup>a</sup>. Livia Teixeira Leal**  
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro - TJRJ

Rio de Janeiro, 25 de abril de 2023.

Todos os direitos reservados. A reprodução, total ou parcial, do trabalho é proibida sem autorização da universidade, da autora e do orientador.

### **Ana Caroline dos Santos Accioli**

Graduou-se em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) em 2016, tendo cursado programa de intercâmbio pela Universidade de Coimbra – Portugal em 2014/2015. Pós-Graduada em Direito das Famílias e das Sucessões pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro – PUC-Rio em 2020. Advogada.

#### Ficha Catalográfica

Accioli, Ana Caroline dos Santos

Meu corpo (eletrônico), minhas regras: a destinação *post mortem* de perfis de redes sociais / Ana Caroline dos Santos Accioli; orientadora: Thamis Dalsenter Viveiros de Castro. – 2023.

142 f.; 30 cm

Dissertação (mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2023.

Inclui bibliografia

1. Direito – Teses. 2. Direito sucessório. 3. Herança digital. 4. Redes sociais. 5. Direito à autodeterminação informativa. I. Castro, Thamis Dalsenter Viveiros de. II. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Direito. III. Título.

CDD: 340

À minha mãe, Ana Cristina, por me dar asas e voar junto comigo.

## Agradecimentos

Certa vez, me deparei com uma singela frase, mas que me causou grande impacto. Aquelas palavras, despidas de qualquer rebusco e aprumo linguístico, conseguiam expressar, de maneira simples e direta, o tão complexo sentimento de gratidão que trago, desde muito, em meu interior. “Quem chorou comigo, vai sorrir comigo” traduz o árduo, mas nunca solitário, caminho que percorri e o reconhecimento que conservo – e que com essa máxima tantas vezes verbalizei – por todas as pessoas que nessa estrada se fizeram presentes.

Agradeço aos meus pais, Ana Cristina e Jorge, por terem acalentado os meus passos nessa trajetória, fazendo até mesmo o impossível para que ela fosse cercada de amor e amparo. Ao meu irmão Guilherme, com quem tenho a sorte de compartilhar a vida desde o dia em que ela começou pra mim. À Juliana que, compartilhando também a vida com ele, se faz presente na minha. À pequena Eva que, vinda do amor desses dois, se faz a luz e a alegria dos meus dias.

À Família Santos, motivo da minha maior e mais autêntica admiração. Obrigada por todas as lições de união e de companheirismo. Não seria o que sou hoje sem o apoio incondicional de vocês.

A todos os meus amigos, os quais, por ter o privilégio de tê-los nas variadas formas de grandeza, me deixam com a ingrata e impossível tarefa de enumerá-los à exaustão. Nas pessoas de cada uma das “GBs” e de Paula Morand, justas representantes da força desses elos de amizade, agradeço por compartilharem tantos capítulos de minha história. Aos meus companheiros de UERJ, minha *alma mater*, PUC-Rio e Ulhôa Canto, por toda a contribuição ao meu crescimento, não só profissional. Ao Pablo Oliveira (*in memoriam*), cabe um agradecimento especial e saudoso por todas as lições que me foram gentilmente ensinadas durante esse nosso curto, mas eterno encontro. Levarei as nossas trocas, tão mais provenientes de você, sempre comigo.

Aos meus professores e mestres, por todos os ensinamentos ao longo do Mestrado.  
À Thamis Dalsenter Viveiros de Castro, minha orientadora, agradeço por ter me instigado a pensar o Direito das Sucessões sob uma perspectiva tão mais humana.  
À banca examinadora, composta por mulheres que tanto me inspiram academicamente e fazem desse ramo o objeto de minha predileção.

Ao Instituto Social para Motivar, Apoiar e Reconhecer Talentos - ISMART, pela oportunidade que mudou a minha vida e sem a qual eu não teria realizado tantos sonhos.

## Resumo

Accioli, Ana Caroline dos Santos; Castro, Thamis Dalsenter Viveiros de (Orientadora). **Meu corpo (eletrônico), minhas regras: a destinação *post mortem* de perfis de redes sociais**. Rio de Janeiro, 2023. 142p. Dissertação de Mestrado - Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

O presente trabalho tem por objetivo trazer a necessária reflexão acerca da disciplina jurídica adequada à transmissão *causa mortis* dos perfis de redes sociais, tendo em vista que o ordenamento jurídico brasileiro ainda não dispõe de um regramento específico sobre o assunto e a atual disciplina do Livro V do Código Civil se revela insuficiente, se não inadequada, para reger e tutelar essas novas situações sucessórias. Sob a perspectiva metodológica do direito civil-constitucional e partindo-se da análise crítica da literatura jurídica, das legislações e jurisprudências estrangeiras e dos projetos de lei envolvendo o tema da herança digital, a dissertação propõe que os perfis de redes sociais devem seguir o destino que lhes foi expressamente indicado em vida pelo usuário no exercício de seu direito à autodeterminação informativa e à autonomia privada existencial, seja através das ferramentas disponibilizadas pelas plataformas, seja pelos mecanismos clássicos do planejamento sucessório, advertindo-se que tal manifestação de última vontade encontra limites na proteção conferida aos direitos fundamentais de terceiros com os quais o *de cuius* tenha dialogado em suas redes sociais e outros interesses relevantes e juridicamente tutelados.

## Palavras-chave

Direito Sucessório; Herança digital; Redes sociais; Direito à autodeterminação informativa.

## Abstract

Accioli, Ana Caroline dos Santos; Castro, Thamis Dalsenter Viveiros de (Advisor). **My (electronic) body, my rules: the *post mortem* destination of social network profiles**. Rio de Janeiro, 2023. 142p. Master's Dissertation - Department of Law, Pontifical Catholic University of Rio de Janeiro.

The purpose of this paper is to bring the necessary reflection on the legal discipline appropriate to the *causa mortis* transmission of social network profiles, considering that the Brazilian legal system still does not have a specific regulation on the subject and the current discipline of Book V of the Civil Code is insufficient, if not inadequate, to regulate and protect these new succession situations. From the methodological perspective of civil-constitutional law and based on a critical analysis of the legal literature, foreign legislations and jurisprudences, and bills involving the theme of digital inheritance, the dissertation proposes that social network profiles should follow the destiny that was expressly indicated to them by the user during his lifetime in the exercise of their right to informative self-determination and existential private autonomy, either through the tools made available by the platforms, or through the classic mechanisms of succession planning, warning that such manifestation of last will finds limits in the protection conferred to the fundamental rights of third parties with whom the deceased has dialogued on his social networks and other relevant interests that are legally protected.

## Keywords

Inheritance Law; Digital Inheritance; Social networks; Right of informational self-determination.

## Sumário

1. Introdução .....	10
2. Herança: um olhar para o passado e uma perspectiva para o presente - e futuro .....	16
2.1. O ontem: retorno aos paradigmas do Direito Sucessório em tempos analógicos .....	16
2.1.1. A herança vinculada à manutenção do culto familiar: a sucessão em Roma.....	16
2.1.2. A herança ligada à patrimonialidade: a sucessão no Código Civil de 1916 .....	21
2.1.3. A herança voltada para as pessoas envolvidas: a sucessão (mais como um dever ser) no Código Civil de 2002.....	25
2.2. O hoje (e o amanhã): a reconfiguração da herança na Era Digital....	37
2.3. Bens digitais e a classificação funcional do acervo digital.....	45
3. A herança digital no ordenamento jurídico brasileiro.....	55
3.1. O estado da arte na legislação brasileira .....	55
3.2. Breves notas sobre a experiência legislativa e jurisprudencial estrangeira .....	63
3.3. As regras de transferência <i>causa mortis</i> constantes nos termos de uso das principais plataformas de redes sociais.....	70
3.4. Os reflexos da insegurança jurídica: análise dos casos decididos do âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo .....	81
3.5. Panorama das principais correntes doutrinárias sobre o tema.....	85
4. A transmissão causa mortis dos perfis de redes sociais .....	92
4.1. Da noção clássica de privacidade ao reconhecimento do direito fundamental à autodeterminação informativa.....	92
4.2. A autonomia privada e a possibilidade de limitação voluntária ao exercício do direito à privacidade .....	99
4.3. O direito fundamental à autodeterminação informativa como fundamento para a transmissão causa mortis dos perfis de redes sociais .....	108
4.4. Caminhos para a destinação dos perfis de redes sociais no planejamento sucessório.....	117
5. Conclusão .....	125
6. Referências bibliográficas .....	129

*Falavam que eu tenho sorte. Eu disse-lhes que tenho audácia.*

Carolina Maria de Jesus

## Introdução

Nos últimos anos, as inovações tecnológicas transformaram profundamente a sociedade e o modo de interagir dos indivíduos em suas relações interpessoais, as quais foram e cada vez mais são transpostas para um ambiente virtual transfronteiriço, e, por conseguinte, também impactaram o Direito, como ciência social que é.<sup>1</sup>

A substituição dos documentos físicos por arquivos digitais armazenados em nuvem, o número crescente de perfis em redes sociais e o surgimento da economia de compartilhamento trouxeram a necessidade de se remodelar o Direito Civil brasileiro<sup>2</sup>, cujas normas e institutos foram construídos em uma realidade puramente analógica, de forma a adaptá-lo a esse nova era computacional.<sup>3</sup>

Atenta a esse cenário, a doutrina vem alinhando críticas ao particular descompasso entre o Direito das Sucessões, ainda alicerçado nos pilares do civilismo oitocentista e, conseqüentemente, defasado com relação ao movimento de Constitucionalização do Direito Civil, e as exigências que esses tempos tecnológicos impõem em termos regulatórios.

---

<sup>1</sup> Para Livia Teixeira Leal, “Todas essas transformações geram impactos não apenas para as relações humanas, mas também no âmbito do Direito, que, enquanto objeto de regulação e pacificação social, não passa incólume a tantas mudanças”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 02.

<sup>2</sup> “[...] várias inovações tecnológicas capazes de gerar impacto social acabam por irradiar efeitos sobre inúmeros institutos jurídicos tradicionais, propiciando uma releitura de diversos conceitos que, logo, se reconfiguram à luz de novas inter-relações sociais permeadas pela dicotomia entre sua aplicação no mundo físico e no mundo virtual”. COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura. A tutela jurídica do corpo eletrônico: alguns conceitos introdutórios. In: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico**: novos desafios ao direito digital. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 13-14.

<sup>3</sup> Sobre os novos desafios impostos ao Direito pela sociedade globalizada e informatizada, Bruno Zampier destaca que “A dogmática jurídica vem desconhecendo quase que por completo este novo momento social, insistindo no mais das vezes em trabalhar hipóteses que fazem referência a uma sociedade calcada apenas na realidade e não na virtualidade. Esta cautela, ou mesmo omissão, do Direito no que diz respeito às influências tecnológicas favorece a criação de um espaço hermenêutico para um pensamento crítico de nossa ciência, quer sob o viés da formulação de normas adequadas, quer seja pela aplicação judicial do normativo ora existente. É fato que o mundo virtual traz uma série de conflitos, conhecidos ou inéditos, aos quais os juristas não poderão se furtar de darem sua contribuição, a fim de preveni-los e solucioná-los. A ciência social do Direito não deve ficar alheia a tal fenômeno, que possui um caráter universal e notadamente democrático”. ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 01-02.

Na esteira da aludida advertência sobre o “engessamento” do direito sucessório<sup>4</sup>, Ana Luiza Maia Nevares aponta que:

Embora seja o direito de herança uma garantia fundamental no ordenamento jurídico brasileiro, poucas mudanças foram registradas quanto ao mesmo, na esteira do que ocorreu em relação aos demais institutos do Direito Civil.

[...]

Desse modo, percebe-se que o Direito Sucessório apresenta um terreno fértil para reflexões, ainda precisando ser semeado.<sup>5</sup>

Nesse contexto de insuficiência ou até mesmo de ausência de instrumentos jurídicos adequados para reger e tutelar as novas situações decorrentes das inovações tecnológicas experimentadas nos últimos tempos, adquire relevância, no âmbito sucessório, o debate em torno da herança digital<sup>6</sup>.

Não pairam dúvidas de que, no cenário moderno, essa é uma questão que se faz cada vez mais presente e sobre a qual, portanto, não pode mais a ciência jurídica esgueirar-se<sup>7</sup>. Com efeito, de acordo com os dados indicados pelo *Digital 2022: Global Overview Report*<sup>8</sup>, há, no Brasil, cerca de 171 milhões de usuários de redes sociais, o que corresponde a aproximadamente 80% de toda a população do país. Também segundo o referido estudo, o número de brasileiros que acessam a internet cresceu mais de 3,3% em 2022, em comparação com 2021, ultrapassando a marca de 165 milhões de pessoas.

<sup>4</sup> Corroborando esse entendimento, Daniele Chaves Teixeira sustenta que “O vigente Código Civil brasileiro pouco avançou na parte do livro do Direito das Sucessões, pois ainda reflete institutos que não se coadunam com a sociedade contemporânea, com todas as complexidades sociais, porque, em geral, o sistema atual das sucessões não atende aos anseios finais dos indivíduos, detenham eles vastos patrimônios ou não”. TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Noções prévias do Direito das Sucessões: sociedade, funcionalização e planejamento sucessório*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **A arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 30.

<sup>5</sup> NEVARES, Ana Luiza Maia. **A Função Promocional do Testamento: Tendências do Direito Sucessório**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 9-11.

<sup>6</sup> A despeito das críticas existentes sobre o termo, o trabalho utilizar-se-á da nomenclatura “herança digital” para também se referir ao acervo digital com conteúdo estritamente existencial, assim superando a controvérsia acerca da aplicação do conceito de “direito póstumo à portabilidade de dados pessoais” quanto a esses ativos e para além da patrimonialidade subjacente à noção tradicional de herança.

<sup>7</sup> Danilo Doneda destaca que “A tecnologia, potente e onipresente, propõe questões e exige respostas do jurista. Os reflexos dessa dinâmica são imediatos para o direito, pois esse deve se mostrar apto a responder à novidade proposta pela tecnologia com a reafirmação de seu valor fundamental – a pessoa humana – ao mesmo tempo que fornece a segurança necessária para que haja a previsibilidade e segurança devidas para a viabilidade das estruturas econômicas dentro da tábua axiológica constitucional”. DONEDA, Danilo. **Da Privacidade à Proteção de Dados Pessoais: Fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 3ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 65.

<sup>8</sup> Disponível em <<https://datareportal.com/reports/digital-2022-brazil?rq=brazil>>. Acesso em: 04 jun. 2022.

Assim como o avançar da tecnologia e do uso das redes sociais, a morte é um destino inevitável, por mais que essa última seja cercada de eufemismos e até mesmo tratada como um tema interdito. A confluência entre essas duas realidades postas<sup>9</sup> dá ensejo à indagação sobre a destinação do acervo digital por ocasião do falecimento do seu titular.

Em síntese, controverte-se se todos os bens digitais, sejam eles patrimoniais, extrapatrimoniais ou híbridos, serão desde logo transmitidos aos herdeiros do *de cuius*<sup>10</sup>, seguindo-se o princípio da *saisine* previsto no artigo 1.784 do Código Civil<sup>11</sup>, ou se, por outro lado, seria necessário proceder-se à diferenciação quanto à natureza desses ativos, de modo a garantir tratamento jurídico diverso à transferência do acervo digital com conteúdo existencial.

Essa dúvida não se dá sem razão. Isso porque os bens digitais existenciais possuem intrínseca relação com os direitos da personalidade do falecido, notadamente a sua privacidade e intimidade, razão pela qual a transmissão automática prevista no Código Civil, alicerçada na patrimonialidade, não se revelaria compatível com a concepção constitucionalizada do Direito Civil.

Precisamente nessa perspectiva do Civil-Constitucional, o trabalho objetiva estabelecer um fundamento seguro para a transmissão *causa mortis* dos bens digitais existenciais, discorrendo, precisamente, sobre os perfis de redes sociais, adquirindo assim relevância teórica, uma vez que, dada a ausência de regramento jurídico específico e as incertezas dela decorrentes, busca facilitar a atividade do intérprete e do operador do Direito.

Nesse ponto, cumpre esclarecer que a delimitação do objeto nos limites antes traçados se justifica em razão de que, ao se aferir e reconhecer a estrita economicidade dos bens digitais patrimoniais, não há maiores divergências em

---

<sup>9</sup> Como observa Sérgio Branco, “A digitalização do mundo multiplicou nossa existência em fotografias próprias e alheias, mensagens, depoimentos, e-mails, vídeos, comentários e postagens espalhados em perfis de redes sociais. O acesso a todo esse material, sua catalogação, seleção e descarte se tornou tarefa muito mais complexa do que jamais foi. Em outras palavras, após o surgimento da internet, passou-se a morrer de modo menos definitivo”. BRANCO, Sergio. **Memória e esquecimento na internet**. Porto Alegre: Arquipélago, 2017, p. 103.

<sup>10</sup> Conforme esclarecem Cristiano Chaves de Faria e Nelson Rosenvald, “A expressão *de cuius* é a abreviação de *de cuius successionis agitur*, cujo sentido é *aquele de quem a sucessão se trata*”. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: sucessões**. 8ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 60.

<sup>11</sup> Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

doutrina e jurisprudência sobre a solução jurídica acerca do seu destino: aberta a sucessão, seguem eles a regra da transmissão automática.

Assim, adstrito aos bens digitais existenciais, o trabalho se dedicará aos perfis de redes sociais, seja porque tais plataformas hospedam, atualmente, a maior parte desse conteúdo de caráter pessoal no ciberespaço, conforme os dados estatísticos indicados anteriormente, seja porque representam uma parcela deveras significativa dos casos que hoje demandam a atuação do Poder Judiciário.

Convém também mencionar que, por meio de uma abordagem atenta à interdisciplinaridade do assunto e à necessidade de profícuo e harmônico diálogo entre as diversas fontes normativas, o trabalho realizará, na medida em que se mostrarem necessárias à análise, algumas aproximações com conceitos oriundos, principalmente, do ramo hoje conhecido como Direito Digital, sem a pretensão de exauri-los.

Feitas essas advertências, para que o objetivo proposto seja alcançado, o primeiro capítulo do trabalho analisará a historicidade do Direito Sucessório, com fins de enfatizar o descompasso entre os conceito e fundamento tradicionais da herança com a axiologia civil-constitucional. Em seguida, passará ao estudo do que se convencionou chamar de herança digital, evidenciando a insuficiência dos tradicionais critérios sucessórios previstos pelo Código Civil para o tratamento dessa novel matéria.

Visando a devida compreensão e delimitação do tema, também nesse primeiro momento serão definidos e classificados os bens digitais, valendo-se, para tanto, da perspectiva funcionalizada dessa nova categoria de bens jurídicos. Considerando o escopo do trabalho, a abordagem será naturalmente centrada nos bens digitais existenciais.

Já o segundo capítulo voltar-se-á ao exame da herança digital tal como hoje se apresenta no ordenamento jurídico brasileiro, perpassando pelos projetos de lei sobre o assunto, pelas regras de transferência *causa mortis* constantes nos termos de uso das principais plataformas de redes sociais, nisso incluindo a sua compatibilidade com o sistema jurídico nacional, bem como pelas principais correntes doutrinárias acerca do tema. O capítulo seguirá com a investigação sobre possíveis contribuições das legislações e jurisprudências estrangeiras, seja para o aperfeiçoamento do debate em doutrina, seja para o fomento da discussão no âmbito legislativo. Esses específicos propósitos sobre a experiência de outros países

evidenciam que o trabalho não se propõe a uma análise de direito comparado. O principal objetivo dessa seção do trabalho será salientar a necessidade de diálogo entre as fontes normativas para o tratamento da matéria e demonstrar que a ausência de parâmetros precisos para o deslinde da questão acarreta insegurança jurídica e, em última análise, decisões judiciais conflitantes entre si, a exemplo de duas decisões proferidas no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Nesse ponto, importa mencionar que esse recorte empírico e espacial se justifica na medida em que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, de acordo com os dados indicados pelo Relatório Justiça em Números<sup>12</sup>, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça em 2021, com referência ao ano de 2020, é a Corte que contempla o maior número de processos judiciais no país e, por essa razão, é capaz de fornecer uma amostragem mais ampla e diversificada de decisões, atualmente ainda parcas, a respeito do tema em análise.

O terceiro capítulo, a seu turno, explorará os desafios subjacentes e possíveis caminhos para o tratamento jurídico adequado da transmissão *causa mortis* dos perfis de redes sociais. É relevante, sob esse aspecto, compreender a intrínseca relação dos bens digitais existenciais com os direitos da personalidade do falecido titular. A atenção, então, dirigir-se-á para a redefinição do conceito de privacidade e sua travessia rumo ao reconhecimento do direito fundamental à autodeterminação informativa. Além disso, para chegar-se ao objetivo proposto, o trabalho volta-se ao exame da possibilidade de limitação voluntária do exercício do direito à privacidade no contexto das redes sociais. Essa análise passa, necessariamente, por considerações acerca da tutela positiva do direito à privacidade, sinalizando que, à luz da metodologia civil-constitucional adotada no trabalho, a autonomia privada existencial funciona como importante instrumento para o pleno desenvolvimento da personalidade do usuário, cujas projeções na rede dão origem ao denominado “corpo eletrônico”<sup>13</sup>.

Com essas diretrizes bem delineadas, o trabalho defenderá que o direito fundamental à autodeterminação informativa serve como fundamento capaz de

---

<sup>12</sup> Disponível em <<https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>>. Acesso em: 06 jul. 2022.

<sup>13</sup> Conforme desenvolve Stefano Rodotà, “[...] se exhibe un conjunto de informaciones personales, el cuerpo electrónico, como se exhibe el cuerpo físico mediante los tatuajes, los piercings y otras señas de identidad. La identidad se hace comunicación”. RODOTÀ, Stefano. **El derecho a tener derechos**. Madrid: Editorial Trotta, 2014, p. 296.

fornecer a tutela jurídica adequada de que carece o tema analisado, advertindo-se que há de se levar em consideração a proteção conferida aos direitos da personalidade de terceiros com os quais o *de cuius* tenha dialogado em suas redes sociais e outros interesses relevantes e juridicamente tutelados.

Por fim, para enriquecer a análise e exemplificar a aplicação prática do fundamento proposto na pesquisa, para além das ferramentas disponíveis em diversas plataformas de redes sociais, serão indicados alguns dos mecanismos já existentes no planejamento sucessório brasileiro para os atos de disposição de última vontade do sujeito que titulariza esses ativos digitais existenciais.

## 2

### Herança: um olhar para o passado e uma perspectiva para o presente - e futuro

#### 2.1.

#### O ontem: retorno aos paradigmas do Direito Sucessório em tempos analógicos

A ideia de transmitir bens de uma pessoa para outra, em razão de sua morte, é fruto de construções sociais e jurídicas desenvolvidas ao longo dos tempos.<sup>14</sup>

A análise histórica do Direito Sucessório contribui para melhor reflexão e formação do conhecimento crítico a respeito da transmissão *causa mortis* de bens e direitos do *de cuius* aos seus herdeiros e, por tais razões, se justifica como o ponto de partida do presente estudo.

##### 2.1.1.

#### A herança vinculada à manutenção do culto familiar: a sucessão em Roma

Em termos históricos, a noção de sucessão hereditária<sup>15</sup>, tal como hoje compreendida pela ciência jurídica<sup>16</sup>, pode ser inicialmente encontrada no Direito Romano.

---

<sup>14</sup> “O direito das sucessões não deriva da natureza humana; é fruto da cultura, da evolução cultural, na trajetória da vida comunitária para o indivíduo e deste para os deveres de solidariedade familiar. Comunidade, indivíduo, solidariedade familiar são as três grandes fases da evolução do direito das sucessões”. LÔBO, Paulo. **Direito civil** – volume 6: sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 22.

<sup>15</sup> “Fundamentos de origem biológica e antropológica ligados à hereditariedade são invocados para justificar a transmissão hereditária de bens. O filho herda não só as qualidades da espécie e da raça, mas também as particularidades da família. Herda as características físicas, psíquicas e morais e, como afirma Carlos Maximiliano, a lei deve reconhecer o que existe naturalmente. A hereditariedade existe em toda a natureza”. DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 5ª ed. rev. atual. amp. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 30.

<sup>16</sup> “O direito sucessório nem sempre contemplou o domínio individual e muito menos considerou os vínculos familiares na sua primitiva versão de transmissão hereditária. Inicialmente, as pequenas agrupamentos tribais praticavam um direito coletivo sobre os bens e não existiam donos exclusivos desses bens, que voltavam à coletividade quando algum de seus membros falecia”. MADALENO, Rolf. **Sucessão legítima**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 12.

Isso porque, antes do surgimento das civilizações urbanas e do reconhecimento e da tutela da apropriação privada de bens<sup>17</sup>, “a eventualidade da herança esbarrava na concepção comunitária de família e propriedade”<sup>18</sup>, razão pela qual a “morte de qualquer membro do grupo (tribo, clã, família) gerava a imediata transmissão do que lhe tocava, como parte ideal, aos demais”.<sup>19</sup>

Dessa forma, “[e]nquanto não apareceu a propriedade individual, o conceito de sucessão a causa de morte não podia corresponder ao dos tempos de hoje”<sup>20</sup>.

Na ambiência de Roma<sup>21</sup>, firma-se a propriedade privada e a organização da sociedade sob uma estrutura patriarcal rígida, na qual o *pater* era tido como soberano e seu herdeiro, igualmente do sexo masculino, era considerado como o continuador do culto familiar.<sup>22</sup> Nesse cenário, prevalecia o princípio da sucessão na personalidade jurídica do morto, por meio do qual “o herdeiro (*heres*) recebia os bens como um acessório da noção de continuação da pessoa falecida”<sup>23</sup>.

Não se atribuía a qualidade de herdeira à descendente do sexo feminino do falecido, já que ela, no momento em que contraísse o quase compulsório matrimônio, renunciaria à religião de sua família natural em favor daquela professada por seus parentes por afinidade.

---

<sup>17</sup> “[...] nos primórdios da organização social, não sendo reconhecida a propriedade privada, inexistia qualquer necessidade de disciplina e estruturação de um ramo do Direito para normatizar a transmissão do patrimônio de alguém que falecia. A morte de uma pessoa, enfim, não importava em qualquer modificação da situação de seu patrimônio. Somente com o reconhecimento da propriedade privada que foi sentida a necessidade de organização de um ramo específico do Direito Privado para normatizar a transmissão do patrimônio de alguém que faleceu aos sucessores”. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: sucessões**. 8ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 56.

<sup>18</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil** – volume 6: sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 22.

<sup>19</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil** – volume 6: sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 22.

<sup>20</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. Tomo LV. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. Campinas: Bookseller, 2008, p. 27-28.

<sup>21</sup> Para uma análise profunda e detalhada sobre o Direito Romano, remete-se a ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

<sup>22</sup> Como elucidava Silvio Venosa, “A situação assim se apresentava porque o direito de propriedade estabeleceu-se para a efetivação de um culto hereditário, razão pela qual não se podia extinguir pela morte do titular. Deveria sempre haver um continuador da religião familiar, para que o culto não se extinguisse e, assim, continuasse íntegro o patrimônio. O lar não poderia nunca ficar abandonado e, mantida a religião, persistiria o direito de propriedade”. VENOSA, Silvio. **Direito civil: sucessões**. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 2.

<sup>23</sup> MADALENO, Rolf. **Sucessão legítima**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 12.

Referindo-se a esse estágio da sucessão hereditária, vinculada à manutenção das funções sacerdotais até então exercidas pelo *pater familiae*<sup>24</sup>, Numa Denis Fustel de Coulanges observa que:

Como o direito de propriedade havia sido estabelecido para cumprimento de culto hereditário, não era possível que se extinguisse depois da curta existência do indivíduo. O homem morre, o culto continua; o lar não deve extinguir-se, nem o túmulo deve ser abandonado. Com a continuação da religião doméstica, o direito de propriedade também permanece.<sup>25</sup>

É precisamente nesse contexto que a Lei das XII Tábuas (*Lex Duodecim Tabularum*), fonte de todo o direito público e privado de Roma, outorgava ampla e ilimitada liberdade ao *pater familias* para dispor de seus bens para depois de sua morte<sup>26</sup> e previa que, caso ele falecesse sem testamento (*ab intestato*), a herança seria devolvida obedecendo-se a ordem de três classes de sucessores, quais sejam, *sui* (filhos sob a autoridade do falecido *pater*), *agnati* (relacionados ao falecido pelo parentesco, na linha masculina) e *gentiles* (membros do mesmo grupo familiar em sentido lato).<sup>27</sup>

<sup>24</sup> A esse respeito, interessante a reflexão feita por Silvio Venosa, no sentido de que “[...] se hoje o direito moderno só vê a sucessão *causa mortis* sob o ponto de vista material, sua origem histórica foi essencialmente extrapatrimonial”. VENOSA, Silvio. **Direito civil: sucessões**. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 4.

<sup>25</sup> COULANGES, Numa Denis Fustel de. **A Cidade Antiga**. Tradução Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca. Rio de Janeiro: Ediouro, 2004, p. 52.

<sup>26</sup> “Explica-se tal liberdade de testar – além das mudanças dos antigos costumes e da evolução da família romana, com a passagem gradativa dos poderes políticos do *pater familias* para o Estado Romano, a força da afeição familiar e circunstancial. De início, a emancipação de um filho o retirava da classe dos *heredes sui*. Assim, o remédio encontrado para afastar tal inconveniente foi, então, a liberdade de designar sucessores. Aos poucos, para abrandar o rigor da lei, passou-se a permitir ser distribuída a fortuna de acordo com o grau de afeição nutrido pelo testador a pessoas que este considerasse mais próximas, parentes de sangue ou não”. CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das sucessões**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 7.

<sup>27</sup> Tábua Quinta – Das heranças e tutelas:

1. As disposições testamentárias de um pai de família sobre os seus bens, ou a tutela dos filhos, terão a força de lei.
2. Se o pai de família morrer intestado, não deixando herdeiro seu (necessário), que o agnado mais próximo seja o herdeiro.
3. Se não houver agnados, que a herança seja entregue aos gentis.
4. Se um liberto morrer intestado, sem deixar herdeiros seus, mas o patrono ou os filhos do patrono a ele sobreviverem, que a sucessão desse liberto se transfira ao parente mais próximo da família do patrono.
5. Que as dívidas ativas e passivas sejam divididas entre os herdeiros, segundo o quinhão de cada um.
6. Quanto aos demais bens da sucessão indivisa, os herdeiros poderão partilhá-los, se assim o desejarem; para esse: fim o pretor poderá indicar três árbitros.
7. Se o pai de família morrer sem deixar testamento, indicando um herdeiro seu impúbere, que o agnado mais próximo seja o seu tutor.
8. Se alguém tornar-se louco ou pródigo e não tiver tutor, que a sua pessoa e seus bens sejam confiados à curatela dos agnados e, se não houver agnados, à dos gentis.

No Direito Romano, portanto, a sucessão testamentária era a regra e prevalecia diante da sucessão legal, de modo que “ou era nomeado um herdeiro pelo ato de última vontade do autor da herança, ou era, na falta de testamento, a lei quem indicava o herdeiro”<sup>28</sup>.

Com o transcorrer do tempo e a passagem dos poderes políticos do *pater* para o Estado Romano, a sucessão pessoal, vinculada ao culto doméstico, foi então substituída pela sucessão essencialmente patrimonial e, com isso, “passa o *heres* a ser visto como o adquirente do patrimônio do *de cuius* sob o ponto de vista de uma unidade (*universum ius*) e continuador das relações econômicas daquele”<sup>29</sup>.

Além disso, na esteira do movimento de valorização do vínculo consanguíneo para fins de transmissão *causa mortis*, iniciado no Direito Pretoriano, a Codificação justinianeia veio a limitar aquela total e irrestrita liberdade de testar do “chefe da família”, alicerçada no parentesco agnático.

Nesse sentido, as Novelas 118 e 127, as quais compunham o *Corpus Iuris Civilis*, inauguraram uma nova ordem vocacional calcada no parentesco por cognação e na igualdade entre os herdeiros da linha masculina e da linha feminina, encerrando, pois, o privilégio conferido ao primogênito na linha sucessória.

Instituiu-se, assim, a herança legítima, deferida na seguinte ordem de vocação hereditária: primeiro, aos descendentes, sejam de que sexo fossem e ainda que não subordinados ao pátria *potestas*; segundo, aos ascendentes e irmãos bilaterais, ou seja, filhos do mesmo pai e mãe do falecido; terceiro, aos irmãos uterinos, ligados ao *de cuius* apenas pela descendência materna; e, por fim, aos demais parentes colaterais. Apenas na falta desses últimos chamava-se à sucessão a cônjuge supérstite.

Nesse então renovado sistema, “recolhia-se determinada quota do patrimônio transmissível, chamada *portio legitima*, que consistia em um terço da *hereditas*, se até quatro filhos, ou em metade dos bens deixados, se possuísse cinco filhos ou mais”<sup>30</sup>.

---

<sup>28</sup> VENOSA, Silvio. **Direito civil: sucessões**. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 3.

<sup>29</sup> CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das sucessões**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 9.

<sup>30</sup> CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das sucessões**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 10.

Esse juízo dos romanos de fincar o princípio da cogação e salvar os interesses dos herdeiros legítimos contra o poder absoluto do *pater* de dispor livremente de seus bens, por ato de última vontade, foi incorporado por diversos ordenamentos que adotaram a tradição jurídica romano-germânica.

O Código Civil Francês de 1804, por exemplo, além de adotar o instituto da sucessão legítima e a igualdade entre os herdeiros, ambas engendradas pelo mencionado sistema jurídico, consagrou o *droit de saisine*, cuja origem remonta ao direito feudal<sup>31</sup> e segundo o qual, tão logo aberta a sucessão com o evento morte, há a transmissão imediata e automática dos bens deixados pelo falecido aos seus herdeiros legítimos.<sup>32</sup>

Nos termos do artigo 724 do *Code Napoléon*, “[*Les héritiers désignés par la loi sont saisis de plein droit des biens, droits et actions du défunt*”<sup>33</sup>. Depreende-se, da leitura atenta do mencionado artigo, que o direito francês somente outorga a transmissão instantânea do patrimônio do *de cuius* aos seus sucessores legítimos, porquanto os demais herdeiros condicionam-se ao cumprimento de alguns requisitos, como a aceitação da herança e imissão na posse dos bens.

A codificação francesa irradiou sua influência para outras regiões, alcançando também as terras lusitanas. O princípio da *saisine* foi incorporado pelo direito português no Alvará de 9 de novembro de 1754<sup>34</sup>, sendo posteriormente ratificado pelo Assento de 16 de fevereiro de 1786.<sup>35</sup>

Em decorrência da colonização e da conseqüente submissão à ordem jurídica portuguesa, a *saisine* foi introduzida, no Brasil, pelas Ordenações Filipinas, e veio

<sup>31</sup> Para Rolf Madaleno, o princípio da *saisine* teria sua gênese no sistema feudal, no qual “os bens do servo falecido eram depositados em mãos do senhor e para tomá-los os herdeiros tinham que pagar tributos, que foram considerados abusivos, daí triunfando o direito da *saisine* pela fórmula *le mort saisit le vif*, dispensando homenagens e contribuições ao senhor feudal, pois a transmissão dos bens se dava pelo simples evento morte, independentemente de qualquer ato dos herdeiros”. MADALENO, Rolf. **Sucessão legítima**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 13.

<sup>32</sup> “Com efeito, o princípio em comento, inicialmente utilizado para exprimir a imediata transmissão da posse para os sucessores do servo ocupante de terras do senhor feudal, modernamente é empregado para definir a transmissão e a conseqüente aquisição instantânea e em bloco de toda a herança a favor dos sucessores universais, isto é, os herdeiros legais ou testamentários, salvo em relação aos bens reservados e destacados em favor dos sucessores singulares, isto é, os legatários”. CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das sucessões**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 91.

<sup>33</sup> Tradução livre: Os herdeiros designados por lei recebem, de pleno direito, os bens, direitos e ações do falecido.

<sup>34</sup> “Eu, El-Rey faço saber que aos que este Alvará com força de Lei virem, que querendo evitar os inconvenientes, que resultam de se tomarem posses dos bens das pessoas que falecem, por outras ordinariamente estranhas, e a que não pertence a propriedade delles: Sou servido ordenar, que a posse civil, que os defuntos em sua vida houverem tido passe logo nos bens livres aos herdeiros escritos ou legítimos; nos vinculados ao filho mais velho, ou neto, filho do primogênito, e falta este, ao irmão ou sobrinho; e sendo Morgado, ou prazo de nomeação, à pessoa que for nomeada pelo

a ser contemplada, após a proclamação da Independência, pelo artigo 978 da Consolidação das Leis Civis de 1858<sup>36</sup>, segundo o qual “[n]a sucessão á intestado a posse civil dos fallecidos transmite-se logo á seus herdeiros com todos os efeitos da posse natural, não sendo necessário que esta se tome”<sup>37</sup>.

Em complemento à referida regra, a Consolidação das Leis Civis esclarecia que “a posse civil que os defuntos em sua vida houverem tido passe logo nos bens livres aos herdeiros escriptos ou legitimos; e que a dita posse civil terá todos os efeitos de posse natural, sem que seja necessário que esta se tome: e, havendo quem pretenda ter acção dos sobreditos bens, a poderá deduzir sobre a propriedade sómente e pelos meios competentes”<sup>38</sup>.

A Consolidação das Leis Civis de 1858 disciplinou todo o Direito Privado brasileiro – e, por conseguinte, o direito sucessório – até a entrada em vigor do Código Civil de 1916 (Lei nº 3.071/1916).

### 2.1.2.

#### **A herança ligada à patrimonialidade: a sucessão no Código Civil de 1916**

---

defunto, ou pela Lei. A dita posse Civil terá todos os efeitos de posse natural, sem que seja necessário, que esta se tome; e havendo quem pretenda ter ação aos sobreditos bens, a poderá deduzir sobre a propriedade somente, e pelos meios competentes; e, para este efeito revogo qualquer Lei, Ordem, Regimento ou disposição de direito em contrário. [...]”. Disponível em <[http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id\\_partes=105&acao=ver&pagina=366](http://www.governodosoutros.ics.ul.pt/index.php?menu=consulta&id_partes=105&acao=ver&pagina=366)>. Acesso em: 25 set. 2022.

<sup>35</sup> Sem a pretensão de aprofundar o assunto, vale mencionar que o atual Código Civil português manteve a regra da transmissão automática, prevendo, em seu artigo 1.317, alínea b, que, no caso de sucessão por morte, a propriedade se adquire no momento da abertura da sucessão.

<sup>36</sup> Sobre as circunstâncias da elaboração da Consolidação das Leis Civis, Fabio Queiroz Pereira elucida que: “Em 1824, o país começa a se organizar politicamente com a promulgação da Constituição do Império. Além dos necessários elementos de coordenação estatal, em seu texto, faz-se a previsão expressa de elaboração de um trabalho codificador. Constata-se a seguinte disposição em seu artigo 179: ‘Organizar-se-ha quanto antes um Codigo Civil, e Criminal, fundado nas solidas bases da Justiça, e Equidade’. Não há consenso se se buscava a realização de um código único, envolvendo matéria civil e criminal, ou se deveriam ser elaboradas duas codificações apartadas. A par dessa controvérsia de ordem hermenêutica, o Código Criminal foi publicado em 1830, restando, assim, a materialização de uma codificação civil. Optou-se, no entanto, por, antes da codificação civil, realizar a consolidação do direito vigente, sendo Teixeira de Freitas o incumbido dessa empreitada. No entanto, não se pode afirmar ao certo qual a razão para a escolha desse caminho. Trata-se de uma opção que pode ter tido como elemento determinante questão de fundo ideológico, como pode ter sido influenciada pela ausência de aporte financeiro suficiente para o desenvolvimento de um Código Civil”. PEREIRA, Fabio Queiroz. Consolidação e codificação em Direito Civil: bases conceituais e experiências sulamericanas. **RFD - Revista da Faculdade de Direito da UERJ**, Rio de Janeiro, n. 33, jun./2018, p. 10.

<sup>37</sup> Disponível em <<https://emerj.com.br/site/pagina/3/26/66>>. Acesso em: 25 set. 2022.

<sup>38</sup> Disponível em <<https://emerj.com.br/site/pagina/3/26/66>>. Acesso em: 01 out. 2022.

Sob forte influência do Código Civil Alemão, em 1º de janeiro de 1917, iniciou-se a vigência do Código Civil de 1916. As ideias liberais advindas do *Bürgerliches Gesetzbuch* influíram decisivamente para que o “Código Beviláqua” fosse marcado pelo caráter individualista, voluntarista e patrimonialista.

Não poderia ser diferente, em razão do momento histórico em que lhe foram tallados os conceitos e ideias que permearam o Estatuto Civil de 1916, nascidos sob a égide do liberalismo econômico, buscando proteger os direitos e liberdades do indivíduo contra as ingerências do Estado. Nessa trilha, preocupava-se em regular, do ponto de vista formal, a atuação dos sujeitos de direito (o contratante, o proprietário, o marido e o testador) em todas as suas dimensões. O Código almejava a completude, pretendia regar todas as situações jurídicas de interesse da pessoa humana. Ou seja, a Codificação Civil de 1916 pretendia se consagrar como verdadeira “constituição do direito privado”.<sup>39</sup>

Fruto dessa conjuntura liberal, predominante no decorrer do século XIX e início do século XX, o Código Civil de 1916 alicerçava-se em três pilares fundamentais: a propriedade, o contrato e a família.

A propriedade era identificada como um direito absoluto, ilimitado e exclusivo do respectivo titular, ao qual era conferido o mais amplo poder jurídico para utilizá-la como lhe aprouvesse, sem que lhe fosse imposto, pela ordem jurídica vigente, considerar interesses outros que não apenas os seus<sup>40</sup>. Assim é que o art. 524 do Código Civil de 1916 assegurava ao proprietário “o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua”.

O contrato, nessa ordem de ideias, conceituava-se como o “*acordo de vontades*, a sobressair a hegemonia da *vontade* como definição e fonte do principal mecanismo de regulação dos interesses privados”<sup>41</sup>.

<sup>39</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: parte geral e LINDB. 15ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 66.

<sup>39</sup> GOMES, Orlando. **Sucessões**. Atualizado por Mario Roberto Carvalho de Faria. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 2.

<sup>40</sup> Como elucidam Gustavo Tepedino, Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho e Pablo Renteria: “Vitoriosa a burguesia na Revolução Francesa, compreende-se que a propriedade, símbolo máximo da capacidade de assenhoreamento dos bens, seja considerada como expressão da personalidade do homem. Esse entendimento, contudo, ainda hoje é professado, com a fé de verdadeira religião, tendo sido a dogmática dominante elaborada com base no individualismo e no patrimonialismo que retrataram as codificações do Século XIX”. TEPEDINO, Gustavo; MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; RENTERIA, Pablo. **Fundamentos do Direito Civil**: Direitos reais. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 2.

<sup>41</sup> TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. **Fundamentos do Direito Civil**: Contratos. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 4 (grifos originais).

A família, por sua vez, era fundada em uma estrutura conservadora e patriarcal, constituindo-se formalmente apenas pelo matrimônio<sup>42</sup>, então indissolúvel, e no âmbito da qual prevalecia a vontade e a autoridade do homem<sup>43</sup>, em detrimento dos interesses, inclusive pessoais<sup>44</sup>, dos demais membros que a compunham.

Sob essa acepção institucional, a “célula *mater* da sociedade” seria merecedora da proteção legal porquanto imprimia “altos interesses da moral e do bem-estar social”<sup>45</sup> e sua regulamentação voltava-se para a máxima proteção da paz doméstica, constituindo-se, pois, como um bem em si mesma e enaltecida como instituição essencial.<sup>46</sup>

Nesse contexto, o legislador oitocentista adotou um sistema sucessório alicerçado na propriedade privada e na família matrimonial e patriarcal, no qual a herança era tida como “a extensão da propriedade privada além dos limites da vida humana”<sup>47</sup>.

Não mais se vinculando à continuidade do culto doméstico, como em seu nascedouro em Roma, o direito das sucessões “passou a ter relação de total pertinência com o direito individual à propriedade privada”<sup>48</sup>, sendo, então, identificado como “a projeção do direito de propriedade, após a morte do titular”<sup>49</sup>.

<sup>42</sup> Não por outra razão, no Código Civil de 1916, “dos seis títulos do Livro I da Parte Especial (dedicado ao Direito de Família), quatro deles são para tratar do casamento, situação mantida na Constituição de 1934 e nas posteriores, até a entrada em vigor da atual Carta Magna”. TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Fundamentos do Direito Civil: Direito de Família**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 4.

<sup>43</sup> Na redação original, assim dispunha o art. 233 do Código Civil de 1916: “Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal. Compete-lhe: I. A representação legal da família. II. A administração dos bens comuns e dos particulares da mulher, que ao marido competir administrar em virtude do regime matrimonial adaptado, ou do pacto antenupcial (arts. 178, § 9º, nº I, c, 274, 289, nº I, e 311). III. Direito de fixar e mudar o domicílio da família (arts. 36 e 233, nº IV). IV. O direito de autorizar a profissão da mulher e a sua residência fora do tecto conjugal (arts. 231, nº II, 242, nº VII, 243 a 245, nº II, e 247, nº III). V. Prover à manutenção da família, guardada a disposição do art. 277.”

<sup>44</sup> “Em síntese estreita, se poderia dizer que o vínculo conjugal atraía intensa proteção por parte do Código Civil de 1916, em favor da coesão formal do núcleo familiar, a prescindir de qualquer valoração substancial do legislador quanto à realização pessoal dos cônjuges e dos filhos no âmbito da família”. TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Fundamentos do Direito Civil: Direito de Família**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 5.

<sup>45</sup> BEVILÁQUA, Clovis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. v. II, 11ª ed. atual. Rio de Janeiro: Paulo de Azevedo, 1956. p. 6.

<sup>46</sup> TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Fundamentos do Direito Civil: Direito de Família**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 8.

<sup>47</sup> GOMES, Orlando. **Sucessões**. Atualizado por Mario Roberto Carvalho de Faria. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 2.

<sup>48</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil** – volume 6: sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 29.

<sup>49</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil** – volume 6: sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 29.

Percebe-se, nessa perspectiva, que o Direito Sucessório brasileiro, em sua origem, norteia-se pelo princípio da patrimonialidade e identifica-se, profundamente, com a propriedade privada, na medida em que “enquanto o direito de propriedade viabiliza a concentração de riqueza, o direito das sucessões viabiliza a permanência dessa concentração no seio de uma família”<sup>50</sup>.

O estabelecimento de tal assertiva é fundamental para os desenvolvimentos teóricos que se seguem, considerando que um dos escopos deste estudo é demonstrar a insuficiência das formulações tradicionais do direito sucessório, as quais vinculam a herança à patrimonialidade, para o enfrentamento e tratamento da matéria objeto da presente análise.

Feito esse breve e relevante registro, cumpre sinalizar que o Código Beviláqua prosseguiu na mesma direção da legislação pré-codificada, estabelecendo, em seu artigo 1572, que “[a]berta a sucessão, o domínio e a posse da herança transmitem-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”.

Além disso, conforme se depreende da leitura do artigo antes reproduzido e do disposto em seu art. 1.573<sup>51</sup>, o Código Civil de 1916 estabelecia duas modalidades de sucessão pelo evento morte: a sucessão legítima e a sucessão testamentária, ambas disciplinadas no Livro IV.

No primeiro caso, a sucessão hereditária dá-se por lei e, nos termos do art. 1.603 do Código Civil de 1916, deferia-se na seguinte ordem: (i) aos descendentes, (ii) aos ascendentes, (iii) ao cônjuge sobrevivente, (iv) aos colaterais, e, por fim, (v) aos Municípios, ao Distrito Federal ou à União.

Já no que se refere à sucessão testamentária, o Código Civil de 1916, em seu art. 1.626, expressamente designava o testamento como “o ato revogável pelo qual alguém, de conformidade com a lei, dispõe, no todo ou em parte, do seu patrimônio, para depois da sua morte”.

Nesse ponto, importante é a constatação de que o Código Civil de 1916, em linha com o Código Civil Francês de 1804<sup>52</sup> e fiel à sua concepção eminentemente patrimonialista, não previa a possibilidade de inserção de disposições de caráter

---

<sup>50</sup> LIMA, Ricardo Alves de. **Função Social da Sucessão**: tutela e limites à autonomia privada na sucessão *causa mortis*. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2021, p. 39.

<sup>51</sup> Art. 1.573. A sucessão dá-se por disposição de última vontade, ou em virtude da lei.

<sup>52</sup> Em tradução livre: Art. 895. O testamento é um ato pelo qual o testador dispõe, para o tempo em que não mais existirá, no todo ou em parte, de seus bens, e que pode ser revogado. No original: “Article 895. Le testament est un acte par lequel le testateur dispose, pour le temps où il n'existera plus, de tout ou partie de ses biens, et qu'il peut révoquer”.

existencial no ato de última vontade do testador, historicamente limitado, então, ao campo das disposições patrimoniais.

A única e breve exceção a tal posicionamento restritivo do Código Civil de 1916 estava prevista em seu art. 1.651<sup>53</sup>, segundo o qual o codicilo, marcadamente destinado às disposições de pequena monta, poderia ser também utilizado pelo autor da herança para o estabelecimento de estipulações especiais sobre o seu enterro, assunto este que, sem que parem dúvidas, está inserto no âmbito existencial do declarante.

Seguindo esse caminhar “evolutivo” da civilística sucessória brasileira, entre consideráveis avanços e a manutenção de paradigmas já ultrapassados<sup>54</sup>, a partir de 10 de janeiro de 2003, o Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406/2002) vem a substituir o Código Civil de 1916.

### 2.1.3.

#### **A herança voltada para as pessoas envolvidas: a sucessão (mais como um dever ser) no Código Civil de 2002**

Antes de prosseguir com essa breve digressão histórica e para que se proceda aos posteriores desenvolvimentos sobre o sistema jurídico sucessório atualmente posto no Código Civil de 2002, faz-se imperioso retornar à linha do tempo e ampliá-la para além dos confins do Direito Civil.

Isso porque, em 5 de outubro de 1988, foi promulgada a Constituição Federal de 1988, que surge como símbolo do processo de redemocratização nacional<sup>55</sup> e

<sup>53</sup> Art. 1.651. Toda pessoa capaz de testar poderá, mediante escrito particular seu, datado e assinado, fazer disposições especiais sobre o seu enterro, sobre esmolas de pouca monta a certas e determinadas pessoas, ou, indeterminadamente, aos pobres de certo lugar, assim como legar roupas, moveis ou jóias, não mui valiosas, de seu uso pessoal.

<sup>54</sup> Como bem pondera André Luiz Arnt Ramos: “A história do Direito Civil Contemporâneo – ou, como prefere parte significativa da comunidade jurídica especializada, Civil-Constitucional – não é, todavia, a de um acúmulo linear de acertos e vitórias implacáveis. Antes, apresenta-se como uma sucessão de ideias, abordagens e argumentos de diferentes ordens, os quais, entre marchas e contramarchas, erros e acertos, paulatinamente se readéquam frente à realidade jurídica. Mais do que isso: como toda construção teórico-discursiva, o Direito Civil Contemporâneo é alvo de críticas diversas, as quais devem ser cuidadosamente ponderadas e enfrentadas, seja para fins de ajustes de curso, seja, simplesmente, para efeito de rechaço”. RAMOS, André Luiz Arnt. *Direito civil contemporâneo: entre acertos e desacertos, uma resposta aos críticos*. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCIO, Maria Cristina De; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima (Coord.). **Direito civil na legalidade constitucional: algumas aplicações**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 39-40.

<sup>55</sup> O compromisso da Constituição Federal de 1988 com os valores democráticos e sociais já vem anunciado em seu preâmbulo. Confira-se: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado democrático, destinado a assegurar o

principal pilar da construção do Estado Democrático de Direito<sup>56</sup>, inaugurando uma nova ordem constitucional<sup>57</sup>.

Diferentemente de suas predecessoras<sup>58</sup>, a Constituição Federal de 1988 tem reconhecida a sua força normativa e passa, devidamente, a ocupar o papel central de todo o ordenamento jurídico brasileiro, e não mais apenas do Direito Público, assim também superando a *summa divisio*<sup>59</sup> antes concebida entre o direito público e o direito privado.

---

exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil”.

<sup>56</sup> Sobre a vitória da democracia e a superação do autoritarismo com a promulgação da Constituição Federal de 1988, Luís Roberto Barroso elucida que “[n]o caso brasileiro, o renascimento do direito constitucional se deu, igualmente, no ambiente de reconstitucionalização do país, por ocasião da discussão prévia, convocação, elaboração e promulgação da Constituição Federal de 1988. Sem embargo de vicissitudes de maior ou menor gravidade no seu texto, e da compulsão com que tem sido emendada ao longo dos anos, a Constituição foi capaz de promover, de maneira bem-sucedida, a travessia de um regime autoritário, intolerante e, por vezes, violento para um Estado democrático de direito”. BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3ª ed. São. Paulo: Saraiva, 2011, p. 268.

<sup>57</sup> Sem a pretensão de dedicar-se à análise do neoconstitucionalismo, importa, no entanto, enfatizar que “[a] evolução do constitucionalismo contemporâneo, sobretudo em função dos câmbios substanciais (tanto na perspectiva do direito constitucional positivo, quanto da teoria constitucional) operados desde a Segunda Guerra Mundial, tem servido de justificativa para que, já de há algum tempo, se possa efetivamente falar da ocorrência de uma mudança no âmbito do próprio paradigma do Estado Constitucional, de tal sorte que, numa certa perspectiva, é possível falar, na acepção desenvolvida e difundida especialmente por Miguel Carbonel, de um neoconstitucionalismo, ou mesmo – o que parece ser mais apropriado – de um conjunto de neoconstitucionalismos, já que também o assim designado Estado Neoconstitucional pode apresentar uma multiplicidade de dimensões”. SARLET, Ingo Wolfgang. Neoconstitucionalismo e influência dos direitos fundamentais no direito privado. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 1, n. 1, jul./set. 2013. Disponível em: < <http://civilistica.com/neoconstitucionalismo/>>. Acesso em: 20 out. 2022.

<sup>58</sup> Em termos históricos, a Constituição era vista como um documento essencialmente político, desprovido de caráter imperativo e vinculante, e dependente do legislador para a produção de efeitos concretos. Na lição de Luís Roberto Barroso: “A verdade, no entanto, é que preocupação com o cumprimento da Constituição, com a realização prática dos comandos nela contidos, enfim, com a sua efetividade, incorporou-se, de modo natural, à prática jurídica pós-1988. Passou a fazer parte da pré compreensão do tema, como se houéssemos descoberto o óbvio após longa procura. A capacidade – ou não – de operar com as categorias, conceitos e princípios de direito constitucional passou a ser um traço distintivo dos profissionais das diferentes carreiras jurídicas. A Constituição, liberta da tutela indevida do regime militar, adquiriu força normativa e foi alçada, ainda que tardiamente, ao centro do sistema jurídico, fundamento e filtro de toda a legislação infraconstitucional. Sua supremacia, antes apenas formal, entrou na vida do país e das instituições”. BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, nota prévia, pág. X.

<sup>59</sup> Tradicionalmente, o direito público era visto como o ramo destinado a disciplinar os interesses diretos e indiretos do Poder Público, ao passo que o direito privado cuidava apenas das relações dos indivíduos entre si. Nesse cenário, a ciência jurídica era dividida em dois campos bem delimitados e quase impermeáveis, o que resultava na pouca confluência entre a Constituição Federal e o Código Civil. Essa bipartidação dogmática tradicional entra em declínio com a elevação da dignidade da pessoa humana como fundamento da ordem jurídica e a necessidade de um Estado intervencionista e regulador que pudesse garantir a tutela e promoção da pessoa humana. A esse respeito, torna-se oportuna a transcrição: “Mais: no Estado Democrático de Direito, delineado pela Constituição de

Dessa proeminência da Constituição Federal de 1988 decorre a imposição de que toda a ordem infraconstitucional lhe deva obediência, não apenas em termos formais, mas também no conteúdo do que enunciam<sup>60</sup>, o que significa dizer que a Carta Magna não serve apenas como parâmetro de validade, mas, sobretudo, como paradigma para a interpretação de todas as demais normas do sistema jurídico brasileiro. Nesse sentido, defende Perlingieri:

A hierarquia das fontes não responde apenas a uma expressão de certeza formal do ordenamento para resolver os conflitos entre as normas emanadas por diversas fontes; é inspirada, sobretudo, na lógica substancial, isto é, nos valores e na conformidade com a filosofia de vida presente no modelo constitucional. O respeito à Constituição, fonte suprema, implica não somente a observância de certos procedimentos para emanar a norma (infraconstitucional), mas, também, a necessidade de que o seu conteúdo atenda aos valores presentes (e organizados) na própria Constituição.<sup>61</sup>

Além disso, a Constituição Federal de 1988, ao estabelecer, em seu artigo 1º, inciso III, a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, consagrou-a como princípio fundamental e o ser humano como valor maior do ordenamento, garantindo-lhe tutela integral e privilegiada.

Fruto dessa perspectiva, há a passagem do “sujeito” para a “pessoa”, distinção sutil, mas de notória importância axiológica<sup>62</sup>, que é assim elucidada por Thamir Dalsenter Viveiros de Castro:

---

1988, que tem entre seus fundamentos a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o antagonismo público-privado perdeu definitivamente o sentido. Os objetivos constitucionais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária e de erradicação da pobreza colocaram a pessoa humana – isto é, os valores existenciais – no vértice do ordenamento jurídico brasileiro, de modo que tal é o valor que conforma todos os ramos do Direito. Correta parece, então, a elaboração hermenêutica que entende ultrapassada a *summa divisio* e reclama a incidência dos valores constitucionais na normativa civilística, operando uma espécie de ‘despatrimonialização’ do direito privado, em razão da prioridade atribuída, pela Constituição, à pessoa humana, sua dignidade, sua personalidade e seu livre desenvolvimento”. BODIN DE MORAES, Maria Celina. A Caminho de um Direito Civil Constitucional. **Revista Estado, Direito e Sociedade**, vol. 1, 1991, p. 6.

<sup>60</sup> KONDER, Carlos Nelson. Para além da “princípioalização” da função social do contrato. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, vol. 13, jul./set. 2017, p. 42.

<sup>61</sup> PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil: introdução ao Direito Civil Constitucional**. 3ª ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 9-10.

<sup>62</sup> Ana Luiza Maia Nevaes e Anderson Schreiber acentuam que: “Essa mudança de abordagem, que, de fato, tem marcado a experiência jurídica mais recente, não se explica tanto pelo significado jurídico das expressões empregadas – *sujeito* e *pessoa* são, de resto, termos que não só podem, mas já foram historicamente utilizados em sentido intercambiável, tendo sido ambos invocados em caráter geral e abstrato, quer em textos doutrinários, quer em tratados internacionais, leis nacionais e decisões judiciais de diferentes países. O cerne da aludida transformação encontra-se, isso sim, no reconhecimento da insuficiência de uma tutela jurídica dirigida a um destinatário inteiramente abstrato, à luz de valores como a igualdade material e a solidariedade social – valores que as experiências jurídicas contemporâneas elegem como diretrizes fundamentais e se comprometem a realizar. A mudança paradigmática, portanto, não é tanto daquele a quem se atribui direitos (sujeito

[...] o sujeito de direito abstrato – concebido de acordo com a igualdade formal e os valores tradicionais do voluntarismo e do individualismo – perdeu espaço para uma visão mais complexa da pessoa e de suas necessidades. Cuida-se, agora, da pessoa e de suas circunstâncias, valorizando todas as peculiaridades que a diferenciam concretamente como sujeito livre e o vinculam à coletividade como sujeito único. Logo, esta renovada concepção jurídica do sujeito de direito determina a sua tutela em virtude do projeto de livre desenvolvimento pessoal, e não apenas de suas potencialidades patrimoniais.<sup>63</sup>

Em tal cenário, o indivíduo, “elemento subjetivo basilar e neutro”<sup>64</sup>, cede espaço à pessoa humana, dotada de dignidade e personalidade, ambas a serem devidamente promovidas e tuteladas por toda a ordem jurídica.

Essa mudança traz consigo uma série de repercussões jurídicas relevantes. A Constituição Federal de 1988, ao reconstruir todo o sistema jurídico segundo o valor da pessoa humana, passa a conceder primazia às situações jurídicas existenciais em detrimento das situações jurídicas patrimoniais, conforme corrobora Ana Carolina Brochado Teixeira:

Muito se assegura que as situações jurídicas existenciais têm primazia sobre as patrimoniais. Tal afirmação tem como base a instrumentalidade das situações patrimoniais à concretização da dignidade, pois seu principal objetivo é a realização de uma função social; prioritariamente, elas estão a serviço da coletividade, tornando-se inevitável a conformação da autonomia privada ao imperativo da solidariedade. Situação diferente ocorre nas situações jurídicas existenciais, cujo objetivo é a realização direta da dignidade, conforme as próprias aspirações, valores e *modus vivendi*; enfim, têm como função imanente a livre realização da personalidade, segundo o estilo de vida individual. As situações patrimoniais têm função social e as existenciais, apenas função pessoal – se é que se pode atribuir a elas algum tipo de função.<sup>65</sup>

---

ou pessoa), mas sim da razão (*ratio*) pela qual esses direitos lhe são atribuídos. Não se trata de mera substituição de personagem, mas de um novo modo de encarar a atribuição de direitos e garantias no meio social, inspirada pela nítida tentativa de enfrentar as mazelas que uma solução geral e abstrata não foi capaz de remediar, senão em plano puramente formal”. NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. *In*: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). **O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa**: estudos em homenagem ao Professor Stefano Rodotà. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 39-40.

<sup>63</sup> CASTRO, Thamis Dalsenter Viveiros de. **Bons costumes no direito civil brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017, p. 25-26.

<sup>64</sup> TEPEDINO, Gustavo. O papel atual da doutrina do direito civil entre o sujeito e a pessoa. *In*: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). **O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa**: estudos em homenagem ao Professor Stefano Rodotà. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 17.

<sup>65</sup> TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Autonomia existencial. **Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 16, abr./jun. 2018, p. 87.

Decorre igualmente dessa ordem de valores constitucionais, centrada no protagonismo e na dignidade da pessoa humana, a funcionalização dos institutos jurídicos aos valores e princípios consagrados pela Carta Fundamental.

Como observa Gustavo Tepedino, “as relações patrimoniais deixam de ter justificativa e legitimidade em si mesmas, devendo ser funcionalizadas a interesses existenciais e sociais, previstos pela própria Constituição”<sup>66</sup>. Diante disso, como indica Rose Melo Vencelau Meireles:

Dado que as situações existenciais têm a finalidade precípua e imediata de promoção do livre desenvolvimento da personalidade, alcançam o topo na hierarquia valorativa constitucional, razão pela qual se pode afirmar sua prevalência sobre as situações patrimoniais e não patrimoniais *stricto sensu*. O grau superior de relevância atribuído às situações existenciais permite que prevaleçam em ocasiões de conflito, a fim de que seja preservado o valor máximo de tutela da pessoa humana.<sup>67</sup>

Nesse viés, a Constituição Federal de 1988 assegurou um extenso rol de direitos e garantias fundamentais aos indivíduos, elencando, dentre eles e no que aqui importa referenciar, o direito de propriedade e a sua vinculação ao cumprimento da função social<sup>68</sup>, conforme o art. 5º, incisos XXII e XXIII<sup>69</sup>, bem como o direito fundamental de herança em seu art. 5º, inciso XXX, nos seguintes termos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:  
[...]

<sup>66</sup> TEPEDINO, Gustavo. Marchas e contramarchas da constitucionalização do direito civil: a interpretação do direito privado à luz da constituição da república. (Syn)Thesis, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, 2012, p. 16.

<sup>67</sup> MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 39.

<sup>68</sup> “Daí decorre a conclusão de que a propriedade se configura como direito subjetivo dúctil, cujo conteúdo pode definir-se apenas na relação concreta, no momento em que se compatibilizam as várias situações jurídicas constitucionalmente protegidas. Da análise de tal compatibilidade decorre a sua tutela, que deve conciliar os interesses patrimoniais do proprietário com o alcance do objetivo constitucional de solidariedade e de promoção da dignidade da pessoa humana”. TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Fundamentos do Direito Civil: Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 5.

<sup>69</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXX - é garantido o direito de herança;

A Carta Constitucional inovou ao incorporar expressamente o direito de herança no seu elenco de direitos fundamentais<sup>70</sup>, já que o referido direito, até então, era apenas reconhecido, em sede constitucional, como garantia implícita concedida ao direito de propriedade.

Assim, não é por acaso a recorrente vinculação do direito de herança ao direito de propriedade, considerando que aquele tem a função de complementar este, “garantindo-lhe o atributo da disponibilidade (*jus disponendi causa mortis*) e o caráter perpétuo, pela proteção da transmissão dos bens aos sucessores do titular do domínio, protegendo, na *ultima ratio*, a própria estrutura econômica e patrimonial da família”<sup>71, 72</sup>.

A propósito, é de se observar a opção do legislador constituinte pela instituição do direito fundamental *de* herança ao invés do direito fundamental *à* herança. Essa tênue distinção, longe de ser apenas uma mera questão de linguística, denota que a Constituição Federal de 1988 busca assegurar não apenas o interesse exclusivo dos herdeiros, mas igualmente os do autor da herança.<sup>73</sup>

---

<sup>70</sup> Acerca da evolução histórica dos direitos fundamentais e, precisamente, do direito de herança, Mário Luiz Delgado considera “o direito de herança como inserido, simultaneamente, entre os direitos fundamentais de primeira e segunda geração, exigindo-se, para sua garantia, tanto uma atitude de não intervenção por parte dos poderes públicos, em respeito ao acesso e à disponibilidade da propriedade e da herança; como uma postura interventiva, quando necessária a garantir o ‘patrimônio mínimo’ e a vinculação do exercício da propriedade (e do acesso à herança) ao cumprimento de uma função social”. DELGADO, Mário Luiz. **Direito fundamental de herança**: sob a ótica do titular do patrimônio. São Paulo: Editora Foco, 2023, p. 11.

<sup>71</sup> DELGADO, Mário Luiz. **Direito fundamental de herança**: sob a ótica do titular do patrimônio. São Paulo: Editora Foco, 2023, p. 3. Para esse autor, “Ao assim proceder, o Constituinte nada mais fez do que enaltecer a relevância do direito à propriedade privada, coibindo, dessa maneira, que o Estado expropriasse os bens da pessoa, após a sua morte. O reconhecimento da sucessão *mortis causa* é corolário da garantia do direito à propriedade privada, constituindo garantia fundamental dos cidadãos. Não há como dissociar o fenômeno sucessório da ideia de propriedade privada”. DELGADO, Mário Luiz. **Direito fundamental de herança**: sob a ótica do titular do patrimônio. São Paulo: Editora Foco, 2023, p. 3

<sup>72</sup> Conforme elucida Gustavo Henrique Baptista Andrade, “Herança e propriedade atravessam o curso da história amalgamados. Esta ligação por óbvio reflete no direito. E ainda que a gama de sistemas jurídicos surgidos, qualquer que seja sua origem, tenha pulverizado as situações a serem conhecidas, uma constante é possível perceber: a estreita ligação entre o direito de propriedade e o direito das sucessões”. ANDRADE, Gustavo Henrique Baptista. **O direito de herança e a liberdade de testar**: um estudo comparado entre os sistemas jurídicos brasileiro e inglês. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019, p. 41.

<sup>73</sup> Essa é a ideia central da recente obra de Mário Luiz Delgado. Nela, o autor aponta que “O direito de herança, portanto, não tem como sujeito apenas o herdeiro, mas também o titular do patrimônio, garantindo-lhe o pleno exercício do poder de disposição da propriedade por ato *causa mortis*. Não pode ser visto exclusivamente sob a ótica do herdeiro, mas deve se pautar também pelos interesses do autor da herança, até porque todo e qualquer direito fundamental constitui concretização e explicitação do princípio da dignidade da pessoa humana, abrangente, por óbvio, de toda e qualquer

Dessa forma, uma leitura do direito de herança que esteja adstrita à perspectiva patrimonialista e individualista não se coaduna com a legalidade constitucional. Em outros termos, a filtragem funcional e constitucional da herança impõe que se considerem e, principalmente, se prestigiem, os valores e os interesses de cunho existenciais insertos no fenômeno sucessório, incluindo os do *de cuius*.

Tal conclusão alinha-se às ideias defendidas neste trabalho, na medida em que a proteção constitucional dos herdeiros não deve se dar de maneira prioritária, absoluta e inafastável, devendo ser sobrepesada aos interesses do autor da herança, dignos de igual tutela pelo ordenamento jurídico. Nessa linha, como bem pontua Mário Luiz Delgado, não há “supremacia axiológica dos direitos dos herdeiros sobre os do *de cuius*”<sup>74</sup>.

Feita essa breve digressão e retornando ao percurso evolutivo do direito sucessório brasileiro, firma-se, inclusive para fins metodológicos desta pesquisa, que essa releitura da ordem jurídica à luz da principiologia consagrada pela Constituição Federal irradiou os seus efeitos também no campo do Direito Civil.

Ao fim e ao cabo de todo esse processo histórico, o Código Civil de 2002, promulgado sob a égide dessa nova ordem constitucional, buscou romper o arquétipo individualista do antigo diploma de 1916, promovendo, em harmonia com os ditames da Carta Constitucional, a funcionalização dos seus pilares clássicos, como a propriedade, empresa, família e contratos, à plena realização da pessoa humana.

Pietro Perlingieri sintetiza essas transformações operadas no âmbito do Direito Civil, afirmando que “[n]o plano das relações civilísticas, a matriz personalista e solidarista do projeto constitucional impõe a revisitação dos tradicionais institutos (propriedade, autonomia privada, família, formações sociais) em função do pleno desenvolvimento e da dignidade da pessoa humana”<sup>75</sup>.

Vale dizer, dá-se primazia, também no campo do Direito Civil, às situações jurídicas existenciais em detrimento das situações jurídicas patrimoniais ou, em síntese, concede-se predomínio ao “ser” em detrimento do “ter”.

---

pessoa”. DELGADO, Mário Luiz. **Direito fundamental de herança**: sob a ótica do titular do patrimônio. São Paulo: Editora Foco, 2023, p. 7.

<sup>74</sup> DELGADO, Mário Luiz. **Direito fundamental de herança**: sob a ótica do titular do patrimônio. São Paulo: Editora Foco, 2023, p. 13.

<sup>75</sup> PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 162.

Mais uma vez, nas palavras de Pietro Perlingieri,

Com o termo, certamente não elegante, “despatrimonialização”, individua-se uma tendência normativa-cultural; se evidencia que no ordenamento se operou uma opção, que, lentamente, se vai concretizando, entre personalismo (superação do individualismo) e patrimonialismo (superação da patrimonialidade fim a si mesma, do produtivismo, antes, e do consumismo, depois, como valores).<sup>76</sup>

É nesse sentido que se estabelece a chamada “Constitucionalização do Direito Civil”, fenômeno este que representa o reconhecimento da eficácia imediata e aplicabilidade direta das normas constitucionais às relações civis e, para além, a conformação das relações jurídicas privadas à tábua axiológica consagrada na Constituição Federal.<sup>77</sup>

Além disso, em termos de hermenêutica jurídica, a metodologia civil-constitucional afasta o método de subsunção, voltado à verificação da vinculação de determinada conduta ou fato concreto à norma em abstrato, e se propõe a “ponderar as situações jurídicas em confronto, de forma que a solução encontrada se amolde à tábua de valores constitucionais”<sup>78</sup>.

Fruto desse processo, o Direito Sucessório brasileiro sofre uma reestruturação<sup>79</sup> em suas bases clássicas e todo o tratamento jurídico relativo à transmissão hereditária passa a ser repensado, pois, à luz dos valores e princípios que norteiam o sistema jurídico contemporâneo.

Partindo dessas premissas, e sob essa base já consolidada, a função exercida pelo Direito das Sucessões, qual seja, regular a transferência das relações jurídicas

<sup>76</sup> PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**: introdução ao Direito Civil Constitucional. 3ª ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 33.

<sup>77</sup> “O reconhecimento de que os princípios constitucionais são normas aplicáveis (direta ou indiretamente) às relações privadas é indispensável para compreender que o direito civil não representa um mundo à parte, um campo jurídico guiado por valores próprios e autônomos, mas se insere no ordenamento jurídico, que é uno e gravita em torno do projeto constitucional”. SCHREIBER, Anderson. **Direito civil e constituição**. São Paulo: Atlas, 2013, p. 13.

<sup>78</sup> DELGADO, Mário Luiz. **Direito fundamental de herança**: sob a ótica do titular do patrimônio. São Paulo: Editora Foco, 2023, p. 13. E prossegue o referido autor, afirmando que “[a] ponderação preserva os direitos e liberdades e visa garantir uma solução amparada na razoabilidade dos valores envolvidos”. DELGADO, Mário Luiz. **Direito fundamental de herança**: sob a ótica do titular do patrimônio. São Paulo: Editora Foco, 2023, p. 14.

<sup>79</sup> “Estando a sucessão hereditária assentada na propriedade e na família, as mudanças por que passaram os dois últimos institutos repercutem diretamente na dinâmica da primeira, tornando inevitável a necessidade de revisão do fenômeno sucessório, que deve atender a uma propriedade funcionalizada e complexa nos seus variados conteúdos e a uma família que tem como centro de tutela a pessoa de cada um dos seus membros”. NEVARES, Ana Luiza Maia. **A Função Promocional do Testamento**: Tendências do Direito Sucessório. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 10.

do titular da herança aos seus herdeiros e regulamentar os interesses desse titular com eficácia quando de seu decesso, deve estar voltada à realização da dignidade da pessoa humana.<sup>80</sup>

Nesta direção, fala-se em “função social da sucessão”, no sentido de se reconhecer que não se trata apenas de mecanismo de transmissão de bens *causa mortis*, mas de promoção dos valores constitucionalmente eleitos. Ao analisar as expressões interna e externa da função social da sucessão, em síntese relacionadas aos efeitos da transmissão hereditária para além ou apenas com relação às partes diretamente envolvidas no fenômeno sucessório (herdeiros e *de cuius*), Ricardo Alves de Lima elucida que:

Internamente, operando seus efeitos sobre as partes diretamente envolvidas no fenômeno sucessório, a função social da sucessão permite um planejamento da transmissão hereditária, resguardando interesses patrimoniais e também existenciais. **Possibilita-se, assim, a proteção de um novo rol de interesses, como a intimidade do autor da herança**, o desejo de manter a unidade patrimonial, o estabelecimento de valores que orientarão a administração de empresa familiar, e outros. De outro lado, as manifestações externas abrem seus efeitos à coletividade, transcendendo as partes do fenômeno sucessório. Tais efeitos não contrariam ou esvaziam outros. Na verdade, as limitações à autonomia privada servem para legitimá-la, pois impõem restrições ao poder econômico na transmissão *causa mortis*.<sup>81</sup>

Razoável e, sobretudo, conforme a legalidade constitucional, que se assente, em apertada síntese conclusiva, que o fenômeno sucessório cumpre, a rigor, a função de tutelar e promover os interesses existenciais dos sujeitos diretamente nele envolvidos – sucedido e sucessores – bem como outros interesses socialmente relevantes. Nesse sentido, Ana Luiza Maia Nevares assinala que:

[...] diante de um fenômeno tipicamente patrimonial, mas que também repercute na esfera existencial dos envolvidos, o que se busca é uma análise qualitativamente diversa do momento econômico da sucessão, ou seja, da transmissão das situações jurídicas patrimoniais do finado para seus sucessores, para evidenciar de que forma

<sup>80</sup> A propósito dessa mudança de perspectiva na interpretação das normas sucessórias, vale trazer os ensinamentos de Cristiano Chaves de Farias: “[...] na atualidade, o Direito Sucessório só pode ser interpretado tendo em vista o valor máximo da dignidade da pessoa humana, a ser funcionalizado igualmente na promoção da solidariedade social e na igualdade substancial”. FARIAS, Cristiano Chaves de. Incidentes à transmissão da herança: aceitação, renúncia, cessão de direitos hereditários e petição de herança. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coords.). **Direito das sucessões e o novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey e IBDFAM, 2004, p. 37-38.

<sup>81</sup> LIMA, Ricardo Alves de. **Função Social da Sucessão: tutela e limites à autonomia privada na sucessão *causa mortis***. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2021, p. 149 (grifou-se).

este poderá (*rectius*, deverá) atuar os objetivos constitucionais de tutela à dignidade da pessoa humana.

Desse modo, o relevo passa da transmissão da herança em si e de suas regras técnicas e neutras, que respondem a uma lógica patrimonial, em especial relativa à propriedade imobiliária, para as *peçoas* envolvidas no fenômeno sucessório, ou seja, para os sucessores e para o autor da herança e testador.<sup>82</sup>

Adverte-se, porém, que, apesar das profundas transformações valorativas sofridas pelo Direito Civil e seus institutos nos últimos anos, a atual disciplina legal da sucessão *causa mortis*, em alguns de seus aspectos, mantém o viés individualista, patrimonialista e voluntarista da codificação anterior.<sup>83</sup>

Em termos normativos, na disciplina do Livro V do Código Civil de 2002, a transmissão da herança é informada pelo princípio da unidade da sucessão, alicerçado nos artigos 91<sup>84</sup> e 1.791<sup>85</sup>, e segundo o qual o patrimônio hereditário, apesar da singularidade e heterogeneidade dos bens que o compõe, é deferido como um todo unitário aos sucessores do falecido.

Como se percebe, em decorrência do referido princípio, não há, em regra, considerações iniciais a respeito da natureza e das especificidades dos bens transferidos aos herdeiros, tampouco sobre as qualidades pessoais dos chamados à sucessão. Assim, em perspectiva crítica, após tecer reflexões acerca da importância do referido princípio para a garantia da igualdade formal entre os sucessores, Gustavo Tepedino, Ana Luiza Maia Nevares e Rose Melo Vencelau Meireles destacam que:

<sup>82</sup> NEVARES, Ana Luiza Maia. **A Função Promocional do Testamento**: Tendências do Direito Sucessório. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 23.

<sup>83</sup> Esse é também o alerta de Maria Celina Bodin de Moraes: “Alguns civilistas, animados com a suposta novidade, vieram a afirmar o ocaso do direito civil-constitucional diante do novo diploma, que já teria nascido lconstitucionalizado em virtude de sua promulgação posterior à Constituição. *Post hoc ergo propter hoc*. Tal falácia pode ser desfeita já a partir da análise dos diversos anacronismos e deficiências que o texto, elaborado na década de 1970, traz em seu corpo, consagrando, em numerosos dispositivos, entendimentos que se opõem ao movimento de personalização que se vinha operando em doutrina e jurisprudência. Neste momento, portanto, e talvez mais firmemente do que antes, será preciso persistir no esforço de conferir aos institutos civilísticos a interpretação condizente com a tábua axiológica prevista na Constituição”. BODIN DE MORAES, Maria Celina. A constitucionalização do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil. **Direito, Estado e Sociedade**, v.9, n. 29, jul./dez. 2006, p. 236.

<sup>84</sup> Art. 91. Constitui universalidade de direito o complexo de relações jurídicas, de uma pessoa, dotadas de valor econômico.

<sup>85</sup> Art. 1.791. A herança defere-se como um todo unitário, ainda que vários sejam os herdeiros. Parágrafo único. Até a partilha, o direito dos co-herdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, será indivisível, e regular-se-á pelas normas relativas ao condomínio.

[...] a partir da nova perspectiva que informa o Direito Civil e, em consequência, o Direito Sucessório, valorizando não mais o indivíduo abstrato, mas a pessoa em sua dimensão concreta e em relação com as demais, a partir do reconhecimento de suas diversidades e peculiaridades, é preciso que a indiferença quanto aos bens transmitidos e, em especial, quanto aos sucessores, seja repensada. Dito de outro modo, há de se compreender o fenômeno sucessório na linha da *despatrimonialização* do direito civil, que preconiza a prevalência das situações jurídicas existenciais em relação às patrimoniais.<sup>86</sup>

Tendo isso em vista e para os fins aqui propostos, firma-se a necessidade de reexame funcional do princípio da unidade da sucessão, para que se atente, quando da transmissão *causa mortis*, à natureza e às particularidades dos bens transferidos, bem como às pessoas envolvidas no fenômeno sucessório.

De outra parte, a atual disciplina sucessória manteve o já mencionado *droit de saisine*, estabelecendo, em seu art. 1.784, que, aberta a sucessão com o falecimento do autor da herança, esta se transmite, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários do falecido.<sup>87</sup>

Em outras palavras, a transmissão do acervo hereditário do *de cuius* se dá *ipso facto* pelo seu falecimento, sendo a aceitação da herança, pelos respectivos herdeiros, mero ato confirmatório, conforme dicção do art. 1.804<sup>88</sup> do Código Civil.<sup>89</sup>

As consequências da aplicação da *saisine*<sup>90</sup> na sucessão *causa mortis* brasileira<sup>91</sup> são assim sintetizadas por Gustavo Tepedino, Ana Luiza Maia Nevares e Rose Melo Vencelau Meireles:

<sup>86</sup> TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Fundamentos do Direito Civil: Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 10.

<sup>87</sup> A referida disposição repete, quase *ipsi literis*, o disposto no art. 1.572 do Código Civil de 1916, tendo apenas excluído a expressão “domínio e posse”.

<sup>88</sup> Art. 1.804. Aceita a herança, torna-se definitiva a sua transmissão ao herdeiro, desde a abertura da sucessão.

Parágrafo único. A transmissão tem-se por não verificada quando o herdeiro renuncia à herança.

<sup>89</sup> Tal afirmativa, entretanto, não implica a obrigatoriedade de aceitação da herança, podendo o herdeiro a ela renunciar, conforme autoriza o art. 1.806 do Código Civil.

<sup>90</sup> Em uma perspectiva mais ampla sobre os necessários efeitos do *droit de saisine* no ordenamento jurídico pátrio, Caio Mário da Silva Pereira observa, nesse mesmo sentido, que: “1. Não há falar nas três fases, que o Direito romano estabelecia para a aquisição da herança. A abertura da sucessão dá-se com a morte, e no mesmo instante os herdeiros a adquirem. Em nenhum momento, o patrimônio permanece acéfalo. Até o instante fatal, sujeito das relações jurídicas era o *de cuius*. Ocorrida a morte, no mesmo instante são os herdeiros. Se houver testamento, os testamentários; em caso contrário, os legítimos. Verifica-se, portanto, imediata mutação subjetiva. Os direitos não se alteram substancialmente. Há substituição do sujeito. Sub-rogação pessoal *pleno iure*. É o sistema, aliás, predominante nos países de espírito latino. Nos germânicos há um controle estatal sobre as heranças, especialmente se há suspeita de insolvência; e nos de *common law* a sucessão passa por um período de expurgo ou liquidação do passivo. 2. Não é o fato de ser conhecido, ou de estar próximo que

i) não é necessário ato do herdeiro, nem mesmo o seu conhecimento, para que ocorra a transmissão hereditária; ii) o herdeiro tem legitimação *ad causam* para intentar ou continuar as ações contra quem traga moléstia à posse, ou pretenda impedir que os herdeiros nela invistam; iii) se o herdeiro falece antes de manifestar a sua aceitação ou ter praticado qualquer ato em relação a ela, ou mesmo que desconhecesse a morte do antecessor, transmite a herança aos seus sucessores; iv) embora os bens ainda não estejam individualizados e discriminados no quinhão do herdeiro, constitui a herança valor patrimonial e pode ser transmitido *inter vivos*.<sup>92</sup>

Dessa forma, decorre do princípio da *saisine* que, salvo os direitos da personalidade, os quais se extinguem com a morte do titular<sup>93</sup>, todo o patrimônio do *de cuius* é automaticamente transferido aos seus herdeiros legítimos e testamentários<sup>94</sup>, sem que se proceda, insista-se, a qualquer diferenciação quanto à natureza e singularidade desses bens.

A partir deste arcabouço teórico-conceitual e conduzindo-se para uma das premissas sobre a qual se assenta este trabalho, a pergunta que se impõe é se o atual

---

atribui ao herdeiro a posse e a propriedade dos bens. É a sucessão. Não há mister um ato do herdeiro. Não precisa requerer ao juiz o imita na posse. Esta lhe advém do fato mesmo do óbito e é reconhecida aos herdeiros que por direito devem suceder, tal como em o direito anterior se proclamava, adquirindo eles a posse civil com todos os efeitos da natural, e sem que seja necessário que esta se tome (Alvará de 1754, citado). 3. O herdeiro tem a *legitimatío ad causam* para intentar ou continuar as ações contra quem quer traga moléstia à posse, ou pretenda impedir que os herdeiros nela se invistam. Esta legitimação envolve a faculdade de defender a herança contra as investidas de terceiros, não valendo ao esbulhador ou qualquer possuidor ilegítimo a alegação de que ao herdeiro somente cabe uma fração do monte e não a totalidade do acervo. Quer dizer: ao herdeiro, embora somente tenha direito a uma fração da herança, é reconhecido o poder defensivo de todo o acervo. No Código Civil de 2002, semelhante legitimação deflui do parágrafo único do art. 1.791, segundo o qual o direito dos coerdeiros, durante a fase de indivisão, ‘regular-se-á pelas normas relativas ao condomínio’. Se, porém, os bens integrantes de cada quinhão forem definidos em testamento (Código Civil de 2002, art. 2.014), a defesa exercida pelo herdeiro se restringirá àquilo que concretamente lhe houver sido atribuído. 4. Se, após a abertura da sucessão, o herdeiro vem a falecer, transmite a propriedade e a posse da herança aos seus sucessores, ainda que não houvesse manifestado a sua aceitação ou praticado qualquer ato em relação a ela, ou mesmo que desconhecesse o passamento do antecessor.” PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**, vol. VI. Atualizado por Carlos Roberto Barbosa Moreira. 24ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 39-40.

<sup>91</sup> Para um estudo específico sobre a existência do *droit de saisine* no sistema sucessório brasileiro, remete-se a BUCAR, Daniel. Existe *droit de saisine* no sistema sucessório brasileiro? In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Org.). **Direito das Sucessões: problemas e tendências**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 01-22.

<sup>92</sup> TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Fundamentos do Direito Civil: Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 35.

<sup>93</sup> O Código Civil, em seu art. 11, assim dispõe: Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária. A análise minuciosa do referido dispositivo será feita mais adiante, em tópico próprio.

<sup>94</sup> Como bem observa Paulo Lôbo, “[a] *saisine*, contudo, não opera automaticamente com relação à posse dos bens deixados aos legatários, pois estes, conquanto já revestidos na titularidade dos respectivos direitos reais, têm que reclamá-la aos herdeiros legítimos, se houver”. LÔBO, Paulo. **Direito civil** – volume 6: sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 57-58.

sistema normativo do Direito Sucessório brasileiro<sup>95</sup>, marcadamente alicerçado, como visto, nos princípios da patrimonialidade, da unidade da sucessão e da *saisine*, é adequado, na metodologia civil-constitucional aqui adotada, para reger a transmissão de bens digitais com conteúdo não patrimonial deixados pelo falecido, precisamente os seus perfis de redes sociais?

Para que seja possível atender a tal indagação, é preciso, antes, analisar o recente e incipiente tema intitulado por “herança digital”, no qual se insere essa relevante questão.

## 2.2.

### O hoje (e o amanhã): a reconfiguração da herança na Era Digital

Ao tratar da temática da herança digital, o primeiro passo fundante consiste na identificação do fenômeno que acarretou no acréscimo do termo “digital” ao tradicional conceito de herança.

Desde o final dos anos 90, é possível observar a evolução exponencial da internet no Brasil, cujo ponto de partida remonta ao seu uso restrito a finalidades acadêmicas e científicas pela Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo - FAPESP.

Em uma fase posterior, com a expansão das redes de conexões por todo o território nacional e a partir do projeto experimental “Serviço Internet Comercial”, criado pela Empresa Brasileira de Telecomunicações - EMBRATEL, a internet deixou de ser circunscrita ao escopo da academia e alçou a possibilidade de ser também utilizada para fins comerciais.

O rápido e constante desenvolvimento da tecnologia ampliou ainda mais esse campo de aplicação da internet, permitindo que fosse empregada e difundida para a troca de informações e para a interação entre as pessoas<sup>96</sup>, firmando-se, finalmente, como meio de comunicação de massa (*mass media*).

<sup>95</sup> “[...] deve-se ter em vista que o sistema sucessório como o conhecemos hoje foi criado na esteira das doutrinas individualista e voluntarista, que marcaram as codificações promulgadas nos séculos XVIII e XIX”. NEVARES, Ana Luiza Maia. **A Função Promocional do Testamento: Tendências do Direito Sucessório**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 21.

<sup>96</sup> “Num futuro próximo, é provável que a convergência tecnológica transforme-a, ampliando seu campo de aplicação, de forma a permitir que objetos possam também se comunicar entre si. Assim, a rede mundial de computadores passará a ser também uma ‘Internet das coisas’, modelo no qual as coisas presentes no nosso dia-a-dia poderão interagir entre si e com outros elementos já inseridos na rede, sejam eles máquinas, sistemas, pessoas etc.”. BARBOSA, Alexandre; CAPPI, Juliano;

Nesse contexto de estabelecimento de vínculos e conexões virtuais entre os indivíduos<sup>97</sup>, cada vez mais globalizados<sup>98</sup> e instantâneos, emergem as redes sociais *online*<sup>99</sup>, as quais, na definição proposta por Luciana Zenha:

[...] são ambientes digitais organizados por meio de uma interface virtual que torna possível a integração de um perfil de usuário a outros de amigos virtuais, compartilhando com essas personagens pertencentes a um cenário comum pensamentos e outras maneiras de expressão sobre determinado assunto.<sup>100</sup>

---

TAVARES, Robson. Redes sociais: revolução cultura na Internet. *In: Pesquisa sobre o uso das Tecnologias da Informação e da Comunicação no Brasil 2005-2009*. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2010, p. 51.

<sup>97</sup> “O acesso rápido e com dispositivos móveis à Internet introduziu novas formas de relacionamento entre as pessoas. Ao mesmo tempo em que o cenário tecnológico afastou fisicamente os seres humanos, ele acabou por proporcionar contato frequente, direto e interativo entre eles, gerando uma nova forma de convivência. Inverteu-se a antiga regra de que primeiro seria necessário um contato físico para que só então fosse possível chegar à comunhão de ideias. Em tempo real, indivíduos e grupos participam ativamente da construção, discussão e seleção das informações que serão inseridas na rede.” BODIN DE MORAES, Maria Celina; TEFFÉ, Chiara. Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil. Análise a partir do Marco Civil da Internet. **Pensar – Revista de Ciências Jurídicas**, Fortaleza, v. 22, n. 1, jan./abr. 2017, p. 115.

<sup>98</sup> “A expansão do espaço virtual possibilitou a criação das Redes Sociais como local permanente de interação para a comunicação e a troca de informação entre indivíduos de qualquer parte do mundo, os quais possivelmente não poderiam se encontrar no mundo real, agrupados no mundo digital a partir das mais diferentes intenções comunicativas. A composição multicultural e pluriespacial de grupos que participam das redes sociais online representam a quebra de barreiras geográficas, sociais e temporais, favorecidas pelo ciberespaço”. ZENHA, Luciana. Redes sociais online: o que são as redes sociais e como se organizam? *In: Caderno de Educação*, ano 20, n. 49, v.1, 2017-2018, p. 25. Cabe também destacar, nessa linha, as lições de Thiago Ferreira Cardoso Neves: “A evolução dos meios de comunicação e de informação é assustadora. A cada dia novas ferramentas são criadas a possibilitar a interação entre as pessoas, que as utilizam das mais variadas formas e para os mais variados fins, mas especialmente para a troca de informações, notícias, dados e mensagens, não importando a distância em que estejam umas das outras. Trata-se, inequivocamente, de uma revolução digital. Dentre esses inúmeros veículos, que ajudam a promover essa grande transformação na forma de se comunicar, estão as redes sociais”. NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Autonomia privada e privacidade nas redes sociais**: renunciabilidade e responsabilidade por danos. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 101. Também observa Bruno Zampier que estamos diante de uma “sociedade na qual não se conhece mais o conceito de fronteiras, transmudando-se a noção de liberdade, poder, comunicação e democracia.” ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 11.

<sup>99</sup> Luciana Zenha adverte que “Embora a tecnologia tenha dado visibilidade à organização social em rede, é importante lembrar que as redes sociais não são fenômeno recente e não surgiram com a Internet, elas sempre existiram na sociedade, rede de amigos do clube, tribos, bandos e outras organizações, motivadas pela busca do indivíduo por pertencimento a um grupo, pela necessidade de compartilhar conhecimentos, informações e preferências com outros indivíduos.” ZENHA, Luciana. Redes sociais online: o que são as redes sociais e como se organizam? *In: Caderno de Educação*, ano 20, n. 49, v.1, 2017-2018, p. 25. Apesar de tal observação, para fins do presente estudo, utilizar-se-á o termo sem a especificação do “*online*” para referir-se às redes sociais desenvolvidas nesse meio, aproximando-se, assim, da denominação usualmente empregada.

<sup>100</sup> ZENHA, Luciana. Redes sociais online: o que são as redes sociais e como se organizam? *In: Caderno de Educação*, ano 20, n. 49, v.1, 2017-2018, p. 29.

Ao analisar as redes sociais virtuais como ambientes de interação<sup>101</sup> e exposição das pessoas<sup>102</sup>, Maria Celina Bodin de Moraes e Chiara Teffé assim sintetizam as características comumente partilhadas pelas diferentes plataformas:

- i) a existência de um ambiente propício à interação entre os usuários na plataforma;
- ii) o pedido de dados pessoais para a criação de perfis, que são vinculados a contas determinadas;
- iii) a articulação de uma lista de outros usuários com os quais se compartilha conexões; e
- iv) o oferecimento de ferramentas que permitem e estimulam que o usuário adicione seu próprio conteúdo na rede, como fotografias, comentários, músicas, vídeos ou links para outros sites, de modo que ocorra a expansão da estrutura da própria rede social.<sup>103</sup>

Diversas são as redes sociais atualmente disponíveis na internet, dentre as quais se destacam, pelo expressivo número de usuários brasileiros<sup>104</sup>, o *WhatsApp*, *Facebook*, *Instagram*, *TikTok*, *LinkedIn*, *Youtube* e *Twitter*.

Muitas também são as formas de utilização dessas redes sociais e, conseqüentemente, os tipos de conteúdo produzidos pelos seus respectivos usuários, mas, de maneira abrangente, Sérgio Branco assim os distingue:

Como é intuitivo, todo o conteúdo difundido pelas redes sociais poderá ser dividido em essencialmente público ou essencialmente privado. Ainda que nem sempre essa distinção seja clara, no primeiro item encontram-se textos e fotos de natureza opinativa ou noticiosa, elaborados para a divulgação e que poderiam ser difundidos

<sup>101</sup> As referidas autoras sinalizam, ainda, a importância das redes sociais para a mobilização política, considerando que também constituem um “espaço relevante para a estruturação e promoção de diversas manifestações populares no Brasil e ao redor do mundo.” BODIN DE MORAES, Maria Celina; TEFFÉ, Chiara. Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil. Análise a partir do Marco Civil da Internet. **Pensar – Revista de Ciências Jurídicas**, Fortaleza, v. 22, n. 1, jan./abr. 2017, p. 118. Esse tema tem sido objeto de intensos debates nos últimos anos, os quais ganham ainda mais fôlego durante o período eleitoral, notadamente em razão da vertiginosa circulação de informações falsas nas mídias sociais, conhecidas como “*fake news*”, que representam um grave perigo à democracia, a qual, justamente, as redes sociais se prestariam a fortalecer.

<sup>102</sup> “Nos últimos anos, verifica-se uma intensíssima utilização, principalmente pelos jovens, de diversas ferramentas disponíveis on-line para exibir assuntos relativos às suas vidas privadas. Tanto os detalhes mais interessantes quanto os mais irrelevantes vêm sendo expostos em redes sociais e aplicativos interativos. Muitos indivíduos parecem ter vontade, e até mesmo a necessidade, de se manifestar em diferentes plataformas, havendo então a multiplicação da exposição pública da intimidade de todo mundo e qualquer um, por meio de *reality shows*, *webcams*, *blogs* e redes sociais”. BODIN DE MORAES, Maria Celina; TEFFÉ, Chiara. Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil. Análise a partir do Marco Civil da Internet. **Pensar – Revista de Ciências Jurídicas**, Fortaleza, v. 22, n. 1, jan./abr. 2017, p. 119.

<sup>103</sup> BODIN DE MORAES, Maria Celina; TEFFÉ, Chiara. Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil. Análise a partir do Marco Civil da Internet. **Pensar – Revista de Ciências Jurídicas**, Fortaleza, v. 22, n. 1, jan./abr. 2017, p. 117.

<sup>104</sup> De acordo com os dados indicados pelo *Digital 2022: Global Overview Report*, há, no Brasil, (i) 116 milhões de usuários do *Facebook*, (ii) 138 milhões de usuários do *YouTube*, (iii) cerca de 119 milhões de usuários do *Instagram*, (iv) cerca de 74 milhões de usuários do *TikTok*, (v) 52 milhões de usuários do *LinkedIn*, e (vi) cerca de 19 milhões de usuários do *Twitter*. Disponível em <<https://datareportal.com/reports/digital-2022-brazil?rq=brazil>>. Acesso em: 29 out. 2022.

em meios tradicionais (jornais e revistas impressos, por exemplo), caso seu autor tivesse acesso a esses meios de comunicação. No segundo grupo, estão as postagens que não contam com interesse público, que melhor ficariam nos álbuns de família ou nos diários íntimos.<sup>105</sup>

Trata-se, portanto, de comunidades virtuais nas quais os indivíduos, através da criação de um perfil, compartilham, usualmente, suas fotografias, vídeos, escritos e até mesmo a própria rotina. Além disso, como meio de comunicação de massa que são, algumas dessas plataformas também disponibilizam os conhecidos “chats” ou “messenger”, ferramentas que permitem que os usuários conversem entre si, em um espaço privado e muitas das vezes criptografado.<sup>106</sup>

Calcula-se que, em 2027, cerca de 85% dos brasileiros serão usuários de redes sociais, o que representa cerca de 184,76 milhões de pessoas conectadas a essas plataformas já nos próximos quatro anos.<sup>107</sup>

Essa estimativa evidencia uma indagação que se faz cada vez mais presente na nova sociedade digital<sup>108</sup> e, sobretudo, no âmbito da ciência jurídica: o que

<sup>105</sup> BRANCO, Sergio. **Memória e esquecimento na internet**. Porto Alegre: Arquipélago, 2017, p. 46-47.

<sup>106</sup> Conforme explicita Bruno Zampier, “As redes sociais são sítios da Internet que permitem ao usuário criar e exibir um perfil, relatando suas experiências pessoais, publicando suas opiniões, postando vídeos e fotografias, enfim, conversar e interagir com familiares, amigos, colegas de trabalho, da comunidade ou mesmo com desconhecidos. Permite-se com isso a criação de um perfil público (ou semipúblico), a partir do qual haverá compartilhamento e publicações de conteúdos variados”. ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais**. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 35-36.

<sup>107</sup> Os dados são da empresa alemã Statista, em estudo disponível em: <<https://www.statista.com/statistics/244933/social-network-penetration-in-brazil/>>. Acesso em: 29 out. 2022.

<sup>108</sup> Nos dias atuais, para além da possibilidade de extensão da existência virtual de uma pessoa, para depois de sua morte, através de seu perfil nas redes sociais, o desenvolvimento tecnológico já permite a criação de um “avatar” pelo usuário, com suas características pessoais, para interagir virtualmente com os seus amigos e familiares quando do seu falecimento, chamando de “chatbot”. Em estudo detalhado sobre as consequências jurídicas advindas da utilização dessa nova tecnologia, Paula Falcão Albuquerque e Marcos Ehrhardt Júnior esclarecem que: “Atualmente, algumas plataformas digitais oferecem o serviço de imortalizar as pessoas com a criação de avatares com características idênticas a alguém que já faleceu. A proposta oferecida se torna possível quando, ao longo da vida, aquele que tem interesse em criar seu avatar alimenta determinada plataforma com seus gostos, voz, falas, gestos, expressões, imagens, opiniões, interações, pesquisas etc. Tais dados são armazenados e, no instante em que a plataforma recebe a informação acerca da morte do corpo físico, cria um *chatbot* capaz de interagir com familiares e amigos, utilizando a mesma voz e imagem da pessoa que faleceu. Quando se idealiza um avatar-*chatbot*, é possível atribuir uma imagem, gesto, voz, entonação e características que possam individualizá-lo diante de atributos semelhantes e/ou idênticos aos de seres humanos que idealizaram tal ‘corpo virtual’, por meio da inteligência artificial”. ALBUQUERQUE, Paula Falcão; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos. Aspectos jurídicos da existência virtual *post mortem*. In: SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Direito das famílias e sucessões na era digital**. Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 421. Também sobre a possibilidade de manipulação digital dos registros de sons e de imagem de pessoa já falecida, remete-se a SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. A ressuscitação digital dos mortos. In: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN

acontecerá com as redes sociais desses usuários se – ou melhor, quando – eles vierem a falecer?

O ordenamento jurídico brasileiro ainda não oferece uma resposta precisa para tal inquirição, sendo certo, porém, que não pode mais quedar-se inerte ou omitir-se sobre essa realidade já tão presente no universo social, sob o risco de tais situações permanecerem desprovidas da devida proteção legal.

De fato, sendo o Direito um fenômeno social e, portanto, “fruto da interação do dado normativo com as demandas sociais e culturais que se alteram a cada dia, forjando-o e alterando-o a todo tempo”<sup>109</sup>, deve ele adaptar-se às mudanças promovidas pela sociedade tecnológica, fornecendo a tutela adequada às inúmeras relações e situações que dela surgem.<sup>110</sup>

Nesse contexto, o “direito civil possui um papel de primeira ordem nessa tarefa, dependendo para isso que algumas de suas características mais caras sejam utilizadas na plenitude de seu potencial, mesmo em um ambiente tão diverso daquele no qual alguns de seus conceitos e institutos foram delineados”<sup>111</sup>.

O ambiente digital e a virtualização da vida desafiam os paradigmas civilísticos existentes, estruturados sob a perspectiva analógica, e, nessa ordem de ideias, surge a necessidade de se revisitar, particularmente, o fenômeno sucessório, adequando-o à mudança dos tempos.<sup>112</sup>

É exatamente no âmbito do Direito das Sucessões que se torna imperioso debater sobre a chamada “herança digital”, universo em que se situa o questionamento antes feito e objeto central do presente estudo.

---

(Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico**: novos desafios ao direito digital. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 73-84.

<sup>109</sup> TEPEDINO, Gustavo. Marchas e contramarchas da constitucionalização do direito civil: a interpretação do direito privado à luz da constituição da república. **(Syn)Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, 2012, p. 17.

<sup>110</sup> Nesse sentido, Livia Teixeira Leal endossa que “O direito deve se adequar às novas realidades e demandas provenientes do desenvolvimento tecnológico, funcionando como mecanismo também de promoção desse processo evolutivo, razão pela qual as categorias jurídicas tradicionais não devem engessá-lo, mas sim sofrerem um processo evolutivo”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 39.

<sup>111</sup> DONEDA, Danilo. **Da Privacidade à Proteção de Dados Pessoais**: Fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 3ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 66.

<sup>112</sup> “É possível observar que afirmativas assentes sobre a sucessão *causa mortis* perderam sua feição dogmática, por força de situações jurídicas novas, especialmente aquelas que dizem respeito a centros de interesses não existentes quando de sua formulação, de que são bom exemplo os relativos à tecnologia [...]”. BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Tecnologia, morte e direito. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 10.

As dificuldades sobre a matéria já se apresentam de início, considerando que o próprio termo é objeto de certo dissenso em doutrina.

Por um lado, há autores que se propõem a aplicar tal conceito apenas às hipóteses que envolvam a transmissão *causa mortis* de bens digitais dotados de valor patrimonial, entendendo que, quanto à transferência hereditária do acervo digital com conteúdo existencial, estar-se-ia, em verdade, diante de um direito póstumo à portabilidade de dados pessoais do falecido aos seus parentes. Sob esse ponto de vista, o direito póstumo à portabilidade não seria partilhável, mas exercitável pelos herdeiros do *de cuius*.

Essa corrente pode ser apresentada pelas ideias externadas por Cristiano Colombo e Guilherme Damasio Goulart<sup>113</sup>:

[...] identificando dados pessoais, a depender de sua natureza, se desprovidos de qualquer conteúdo patrimonial, resulta, sob esse aspecto, impróprio tratar esta matéria como herança digital, mas de efetiva tutela de direito próprio do parente designado pela lei no controle dos dados do falecido: direito póstumo de portabilidade.

Assim, a designação de “herança digital” somente se sustenta quando houver conteúdo patrimonial, monte-mor passível de partilha, a *contrario sensu*, decorre do direito à personalidade póstumo, inclusive, sob a forma da portabilidade, que autorizará aos parentes agirem como direito próprio. [...] Nesse caminho, exercício do direito póstumo à portabilidade, sem conteúdo patrimonial, não seria partilhável, mas exercitável pelos parentes.<sup>114</sup>

De outra parte, em uma perspectiva terminológica mais abrangente, sem proceder a qualquer diferenciação, pelo menos preliminarmente, quanto à natureza dos ativos digitais a serem transmitidos, há autores que sustentam que a denominada “herança digital” se refere ao amplo debate sobre a possibilidade de a sucessão

<sup>113</sup> Sustentando conclusão semelhante, Erick da Silva Regis afirma que: “[...] não parece correto associar a temática abordada neste estudo a expressões genéricas sobre o tema, como ‘herança digital’, ‘ativo digital’ e ‘patrimônio digital’, sob pena se atribuir à matéria uma conotação patrimonial *ex ante*. Na falta de expressão melhor e mais contundente, talvez seja possível utilizar essas expressões apenas em relação à parcela patrimonial dos bens jurídicos deixados pelo falecido em ambiente digital. No que tange à parcela existencial, pode ser relevante a utilização da expressão ‘caracteres pessoais digitais’. Essa denominação díspar talvez possa facilitar a concepção híbrida do tema, que não deve, como se propõe neste estudo, ser estigmatizado sob a perspectiva patrimonial”. REGIS, Erick da Silva. Necessariamente e indistintamente uma herança digital? A proteção da personalidade em âmbito digital após a morte: possíveis pilares analíticos. **Revista dos Tribunais**, vol. 1027, maio/2021, p. 130.

<sup>114</sup> COLOMBO, Cristiano; GOULART, Guilherme Damasio. Direito póstumo à portabilidade de dados pessoais no ciberespaço à luz do direito brasileiro. *In*: POLIDO, Fabrício Bertini Parquot; ANJOS, Lucas Costa dos; BRANDÃO, Luiza Couto Chaves (Org.). **Políticas, Internet e Sociedade**. Belo Horizonte: Iris, 2019. p. 62-63.

*causa mortis* incluir todos os bens digitais – patrimoniais, existenciais e híbridos – deixados pela pessoa falecida.

Em relação à segunda corrente, as suas ideias podem ser retratadas pela posição de Sérgio Branco:

A herança digital envolve dois aspectos distintos, um de natureza patrimonial e outro de natureza existencial. Como a nomenclatura indica, aspecto econômico, diz respeito a bens e serviços contratados pela pessoa falecida e que compõem o seu patrimônio imaterial. Como exemplo, podemos citar livros e músicas em bibliotecas digitais. Já os elementos existenciais são aqueles relacionados aos direitos da personalidade da pessoa falecida, como a imagem, a privacidade, a honra, o uso de seu nome. Não têm valor econômico em si, embora possam ter valor econômico reflexo (por exemplo, o valor de um perfil de rede social é, ao mesmo tempo, o nome civil de uma pessoa e marca registrada de produtos ou serviços colocados por ela no mercado).<sup>115</sup>

Para esta linha de pensamento, portanto, a herança digital compreenderia todo “o conteúdo, imaterial, intangível, incorpóreo, de titularidade do falecido, composto pelo acervo de bens digitais, acumulados e armazenados pelo *de cuius* no plano virtual, no decorrer da sua vida”<sup>116</sup>, na medida em que “não se mostra possível admitir ou restringir a discussão apenas aos bens que possuem valoração econômica”<sup>117</sup>.

Ressalta-se, ainda, que Livia Teixeira Leal tece algumas críticas ao paradigma da “herança digital”, noção intrinsecamente vinculada ao princípio da

<sup>115</sup> BRANCO, Sérgio. Direito ao esquecimento e herança digital. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 268. No mesmo sentido: “A herança digital segue a mesma lógica, podendo ser composta de bens digitais com ou sem valor monetário. A herança digital com valor econômico é constituída por criptomoedas (a exemplo de *Bitcoin*, *Ethereum* e *XRP*), filmes, *e-books* e músicas. A herança digital desprovida de valor patrimonial, com relevante apreço sentimental, é formada por fotos, vídeos, *e-mails*, áudios e conversas pessoais”. KLEIN, Júlia Schroeder Bald. **A (In)transmissibilidade da herança digital na sociedade da informação**. São Paulo: Editora Dialética, 2021, p. 59. Também para Gustavo Santos Gomes Pereira: “[...] a herança digital pode ser compreendida como essa mesma herança, tradicionalmente conceituada nos manuais de Direito Civil, só que com um objeto mais específico, qual seja, o patrimônio digital do falecido, incluídos aí arquivos como fotos, músicas, vídeos e livros, estejam eles armazenados na memória de um dispositivo informático ou em serviços de nuvem; sob certas condições, contas e páginas da internet, tais como *blogs* e até mesmo perfis em redes sociais.” PEREIRA, Gustavo Santos Gomes. **Herança digital no Brasil: os impactos de sua proposta de tutela sobre a defesa póstuma dos direitos da personalidade**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 41.

<sup>116</sup> CADAMURO, Lucas Garcia. **Proteção dos direitos da personalidade e a herança digital**. Curitiba: Juruá, 2019, p. 105.

<sup>117</sup> CADAMURO, Lucas Garcia. **Proteção dos direitos da personalidade e a herança digital**. Curitiba: Juruá, 2019, p. 105.

patrimonialidade<sup>118</sup>, observando a necessidade de superá-lo para fins de “se considerar as situações jurídicas existenciais que permeiam o tema e as peculiaridades dos diferentes conteúdos constantes da rede”<sup>119</sup>.

Em sede legislativa, adiante abordada em tópico próprio, o Projeto de Lei nº 4.847/2012, já arquivado pela Câmara dos Deputados em razão de prejudicialidade<sup>120</sup> com relação ao Projeto de Lei nº 4.099/2012<sup>121</sup>, igualmente arquivado, pretendia definir a herança digital como “o conteúdo intangível do falecido, tudo o que é possível guardar ou acumular em espaço virtual”<sup>122</sup>.<sup>123</sup>

O presente trabalho, com a mesma cautela manifestada por Livia Teixeira Leal<sup>124</sup>, adotará o conceito amplo de herança digital desenvolvido pela segunda corrente, estabelecendo-se, assim, que tal noção abrange tanto os bens digitais com conteúdo patrimonial, quanto aqueles sem valor econômico e, ainda, os dotados de ambas as características, sem se descurar que, *a posteriori*, será indispensável

<sup>118</sup> “Pode-se verificar que a temática inegavelmente tem sido desenvolvida sob a ótica patrimonial, estando vinculada com frequência a expressões como ‘herança digital’, ‘legado digital’, ‘patrimônio digital’, ‘ativo digital’, que revelam, em última análise, um exame inicial estritamente patrimonial”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 41.

<sup>119</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 75.

<sup>120</sup> Nos termos dos arts. 163 e 164, §4º, da Resolução nº 17/1989 (Regimento Interno da Câmara dos Deputados).

<sup>121</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4.099/2012. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=548678>>. Acesso em: 13 nov. 2022.

<sup>122</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4.847/2012. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=563396>>. Acesso em: 13 nov. 2022. Na justificação do projeto, o respectivo autor menciona que: “Tudo o que é possível guardar em um espaço virtual – como músicas e fotos, passa a fazer parte do patrimônio das pessoas e, conseqüentemente, da chamada ‘herança digital’”.

<sup>123</sup> Livia Teixeira Leal observa que a referida proposta “[...] trazia a previsão de transferência *causa mortis* de todo o conteúdo do usuário falecido, sem qualquer tipo de diferenciação relativa à natureza dessas informações, à localização desse conteúdo (se constante como arquivo no computador, se em uma caixa de e-mail privada ou de forma pública em uma postagem em uma página de uma rede social), à proteção mediante uso de senha ou não, etc.”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 69.

<sup>124</sup> Nesse mesmo sentido é a ponderação de Erick da Silva Regis: “Surgem, então, nesse compasso, alguns questionamentos relevantes: será que as expressões que vêm sendo utilizadas para abordar esse tema tão atual, tais quais ‘herança digital’, ‘patrimônio digital’, ‘ativo digital’, ‘legado digital’, entre outras, apresentam a correta base de interpretação e aplicação do direito a casos concretos deste jaez? Essas expressões não atribuiriam à matéria, aprioristicamente, um condão de natureza eminentemente material, a despeito de se tratar, em regra, de bem jurídico de conteúdo eminentemente existencial, relacionado à personalidade da pessoa falecida?”. REGIS, Erick da Silva. Necessariamente e indistintamente uma herança digital? A proteção da personalidade em âmbito digital após a morte: possíveis pilares analíticos. **Revista dos Tribunais**, vol. 1027, maio/2021, p. 120.

distinguir tais ativos digitais quanto à sua natureza para efeitos de transmissão *causa mortis*.

Como se percebe, para o entendimento do tema objeto deste estudo, além da necessária conceituação acima delineada, também se faz imperioso elucidar o que seriam os chamados “bens digitais”, bem como classificá-los, para que se possa, então, se assentar quais devem ser ou não passíveis de transmissão hereditária automática.<sup>125</sup>

### 2.3.

#### **Bens digitais e a classificação funcional do acervo digital**

Para bem compreender os bens digitais, importa, inicialmente, tecer algumas perfunctórias considerações sobre a teoria geral de bens, os quais, na definição proposta por Cristiano Chaves de Faria e Nelson Rosenvald, “são aqueles susceptíveis de uma valoração jurídica”<sup>126</sup>, consistindo, nestes termos, “[n]as utilidades materiais ou imateriais que podem ser objeto de direitos subjetivos”<sup>127</sup>.

A partir dessa noção fundamental, extrai-se que os bens jurídicos podem ser ou não passíveis de valoração econômica, assim como podem ter ou não existência corpórea e tangível.<sup>128</sup>

<sup>125</sup> “A classificação foge à finalidade exclusivamente didático-doutrinária; ela permite, até mesmo, uma proposta de tratamento mais preciso e efetivo na passagem do falecimento do titular”. HONORATO, Gabriel; GODINHO, Adriano Marteleto. Planejamento sucessório e testamento digital: a proteção dinâmica do patrimônio virtual. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019, p. 178.

<sup>126</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. 15ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 518.

<sup>127</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. 15ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 518.

<sup>128</sup> Conforme registra Caio Mário da Silva Pereira: “São *bens jurídicos*, antes de tudo, os de natureza patrimonial. Tudo que se pode integrar no nosso patrimônio é um bem, e é objeto de direito subjetivo. São os bens econômicos. Mas não somente estes são objeto de direito. A ordem jurídica envolve ainda outros bens inestimáveis economicamente, ou insuscetíveis de se traduzirem por um valor pecuniário. Não recebendo, embora, esta valoração financeira, e por isso mesmo não integrando o patrimônio do sujeito, são suscetíveis de proteção legal. Bens jurídicos sem expressão patrimonial estão portas adentro do campo jurídico; o estado de filiação, em si mesmo, não tem expressão econômica; o direito ao nome, o poder sobre os filhos não são suscetíveis de avaliação. Mas são bens jurídicos, embora não patrimoniais. Podem ser, e são, objeto de direito. Sobre eles se exerce, dentro dos limites traçados pelo direito positivo, o poder jurídico da vontade, e se retiram da incidência do poder jurídico da vontade alheia. Dizendo que são objeto dos direitos os *bens jurídicos*, empregamos a expressão em sentido amplo ou genérico, para compreender tudo que pode ser objeto da relação jurídica, sem distinção da materialidade ou da patrimonialidade”. PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**, vol. I. Atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes. 29ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 337.

Nessa ordem de ideias, “é possível encontrar no objeto das relações jurídicas subjetivas, além dos bens jurídicos economicamente apreciáveis, os atributos ou manifestações da personalidade do próprio sujeito (direitos da personalidade) e as atividades e serviços de natureza intelectual ou técnica (propriedade intelectual)”<sup>129</sup>.

Corroborando esse entendimento<sup>130</sup>, Livia Teixeira Leal e Ana Carolina Brochado Teixeira aduzem que:

Deve-se lembrar, sob este aspecto, que classicamente se considera como *bens jurídicos* tanto aqueles de natureza patrimonial quanto aqueles que insuscetíveis de valoração econômica, não sendo a materialidade ou a patrimonialidade elementos essenciais para a caracterização do que se compreende juridicamente como bem.<sup>131</sup>

O Código Civil tratou dos bens jurídicos em seu Livro II, estabelecendo diferentes espécies, dentre os quais se destacam os bens imóveis, móveis, fungíveis e consumíveis, divisíveis e indivisíveis. Todavia, não contemplou expressamente a existência e consequente classificação dos bens corpóreos e incorpóreos, os quais, cada vez mais, vêm constituindo objeto de relações jurídicas<sup>132</sup>, sobretudo em razão da evolução tecnológica experimentada nos últimos anos.<sup>133</sup>

<sup>129</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. 15ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 518.

<sup>130</sup> Leciona-se, a propósito, Pietro Perlingieri: “Em um ordenamento que se caracteriza pela socialidade e que legitima a superação individualista do indiferente jurídico [...], o próprio regime jurídico – ainda que representado por princípios e não por normas regulamentares – deve concernir às utilidades individuais e sociais. Isso permite considerar juridicamente relevantes não somente os bens patrimoniais, mas também aqueles não-patrimoniais; isto é, aqueles que são protegidos prescindindo da própria relevância econômica”. PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil: introdução ao Direito Civil Constitucional**. 3ª ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 236.

<sup>131</sup> LEAL, Livia Teixeira; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Tutela jurídica dos bens digitais ante os regimes de bens comunitários. *In*: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; CATALAN, Marcos; MALHEIROS, Pablo. (Org.). **Direito Civil e tecnologia**. Belo Horizonte: Fórum, 2020, v. 1, p. 333-334.

<sup>132</sup> “Novos bens se apresentam no campo de interesses das pessoas. Se há um século a corporeidade era a marca, agora a fluidez é o foco”. GUILHERMINO, Everilda Brandão. Para novos bens, um novo direito sucessório. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 161.

<sup>133</sup> “Na esteira da evolução tecnológica, a cada dia identificam-se novos bens jurídicos, notadamente imateriais, como as criações intelectuais, a informação, o *know-how*, os interesses difusos, a reclamarem disciplina jurídica. Observa-se, assim, o redimensionamento da noção de bens – relativa e mutável, de acordo com o contexto sócio-econômico –, os quais compõem o patrimônio dos sujeitos e consistem em objeto de aproveitamento econômico, a demandarem tutela por parte do ordenamento”. TEPEDINO, Gustavo. Livro (eletrônico) e o perfil funcional dos bens jurídicos na experiência brasileira. *In*: **Estudos em direito intelectual em homenagem ao Prof. Doutor José de Oliveira Ascensão: 50 anos de vida universitária**. Coimbra: Almedina, 2015, p. 271.

Recorrendo-se, mais uma vez, aos conceitos jurídicos apresentados por Cristiano Chaves de Faria e Nelson Rosenvald, “[c]orpóreos são os bens que têm existência material, perceptível pelos sentidos humanos, como uma casa, um livro, um relógio. Já os bens *incorpóreos* não têm existência materializável, sendo abstratos, de visualização ideal”<sup>134</sup> <sup>135</sup>.

Exemplo elucidativo dos bens incorpóreos (ou imateriais) se refere aos bens cuja existência se dá no ambiente virtual, então denominados “bens digitais”.

Assim como no caso do gênero do qual fazem parte, tanto a teoria clássica de bens, quanto a legislação em vigor<sup>136</sup>, não trazem uma conceituação específica sobre os bens digitais, papel este que coube à doutrina especializada, atenta à necessidade de uma definição e categorização que considere a funcionalidade desses novos bens.<sup>137</sup>

Para iniciar a análise acurada dos bens digitais, importa antes repisar, sem fazer grandes regressões, que o reconhecimento da força normativa da Constituição Federal e a consolidação da dignidade da pessoa humana como epicentro axiológico de todo o ordenamento jurídico operaram uma grande revisão da teoria clássica do Direito Civil: os institutos tradicionais foram reinterpretados sob a ótica constitucional e orientados à satisfação dos valores e fins consagrados pela Constituição Federal.

<sup>134</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: parte geral e LINDB. 15ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 531.

<sup>135</sup> Nas palavras de Pietro Perlingieri: “As coisas corpóreas – em si abstratamente úteis ao homem – são sempre bens jurídicos mesmo quando não sejam objeto atual de direitos, já que são sempre idôneas para sê-lo. São, portanto, bens jurídicos também as chamadas *res extra commercium* ou as *res nullius*. Para as coisas incorpóreas (e é o caso da informação), ao revés, é necessário, em concreto, verificar se elas têm uma utilidade social e são juridicamente mercedoras de tutela. Esta utilidade social é medida pela presença de um interesse de um sujeito determinado na coisa ou de interesses (ou melhor, de globais ordens de interesses) de terceiros ou da comunidade em sentido amplo”. PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**: introdução ao Direito Civil Constitucional. 3ª ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 238.

<sup>136</sup> “A resistência do Código Civil em abarcar o que não seja corpóreo se mostra latente. Projetado para uma propriedade corpórea, sempre delegou à legislação extravagante qualquer tipo de tutela. Basta visualizar as leis que cuidam da propriedade intelectual, do meio ambiente e mais recentemente da proteção de dados digitais”. GUILHERMINO, Everilda Brandão. Para novos bens, um novo direito sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 163.

<sup>137</sup> “Para se refletir sobre o tratamento jurídico adequado a cada situação jurídica e considerando que se trata de uma nova modalidade de bens, entende-se que a alternativa mais coerente passa por uma abordagem funcional – como já traçado -, a fim de se verificar, concretamente, qual a função que aquele bem desempenha na específica situação jurídica”. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 31.

Nessa direção, a premissa metodológica adotada pelo direito civil-constitucional impôs a prioridade do perfil funcional dos institutos em detrimento do perfil estrutural, bem como a sua funcionalização à realização dos preceitos constitucionais. A esse respeito, como observa Rose Melo Vencelau Meireles<sup>138</sup>:

A função de um instituto jurídico revela *para que serve*, ou seja, qual a sua finalidade no ordenamento jurídico no qual está inserido. Já não basta definir *o que é*, porque o juízo de merecimento de tutela depende da realização da função.

Uma vez que a finalidade do instituto jurídico somente pode ser definida relativamente no âmbito de dado ordenamento jurídico, a funcionalização está estritamente ligada aos valores fundamentais que lhe cercam.<sup>139</sup>

Disso decorre que “a noção de bens jurídicos, embora se situe na estrutura da relação jurídica, só poderá ser compreendida de acordo com a função desempenhada pela situação jurídica de que serve de objeto”<sup>140</sup>, razão pela qual o “significado do bem jurídico depende essencialmente do interesse que o qualifica e sua classificação há de ser apreendida na esteira da função que o bem desempenha na relação jurídica”<sup>141</sup>.

Essa perspectiva funcional na análise dos bens jurídicos, para além da doutrina especializada, já encontrou acolhimento seguro na jurisprudência.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 330.817/RJ, firmou a tese, no Tema 593 de Repercussão Geral, no sentido de que a imunidade tributária prevista pela Constituição Federal se aplica também ao livro eletrônico (ou *e-book*)<sup>142</sup>, entendimento este posteriormente

<sup>138</sup> Nesse sentido, Thamis Dalsenter Viveiros de Castro observa que: “[...] a estrutura indica o instituto como ele é, a partir de seu perfil morfológico, enquanto a função, por sua vez, corresponde à síntese dos efeitos essenciais, remetendo à finalidade do instituto”. CASTRO, Thamis Dalsenter Viveiros de. **Bons costumes no direito civil brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017, p. 48.

<sup>139</sup> MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 37 (grifos originais).

<sup>140</sup> TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. **Fundamentos do Direito Civil: Teoria Geral do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 181.

<sup>141</sup> TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. **Fundamentos do Direito Civil: Teoria Geral do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 181.

<sup>142</sup> “[...] o livro eletrônico traduz a versão eletrônica do livro impresso, de sorte que as obras literárias são transferidas ao usuário final em meio eletrônico (suporte intangível ou imaterial) por intermédio de operação conhecida como *download* ou por outra tecnologia de transferência de arquivos, mediante a concessão de licença de uso privado, sem direito de reprodução ou qualquer outra forma de exploração, comercial ou não, alteração ou criação de obras derivadas”. TEPEDINO, Gustavo. Livro (eletrônico) e o perfil funcional dos bens jurídicos na experiência brasileira. In: **Estudos em direito intelectual em homenagem ao Prof. Doutor José de Oliveira Ascensão: 50 anos de vida universitária**. Coimbra: Almedina, 2015, p. 273.

sedimentado no Verbete nº 57 da Súmula daquela Corte<sup>143</sup>.

Do voto da lavra do Ministro Marco Aurélio, no que tange à análise funcional do livro impresso e do livro eletrônico, e a sua conseqüente equiparação para os fins circunscritos na ação, já que ambos exercem o papel de disseminar conhecimento, ideias, informações e cultura<sup>144</sup>, merecem destaque os seguintes trechos:

A definição interpretativa do alcance da norma constitucional deve guardar relação mais do que íntima com a compreensão da função política e social que a imunidade cumpre em favor da difusão das ideias, da educação, da cultura, da democracia e da cidadania. Deve-se ter presente que a norma objetiva proteger não simplesmente o livro, jornal ou periódico como “suportes físicos de ideias e comunicação”, mas o valor intrínseco do conteúdo veiculado, de natureza educacional, informativa, expressiva do pensamento individual ou coletivo. O meio é secundário, importando, precipuamente, promover e assegurar o direito fundamental à educação, à cultura, à informação, à participação política dos cidadãos.

[...]

Fascículo impresso e componentes eletrônicos são partes fisicamente distinguíveis, finalística e funcionalmente unitárias.

[...]

Essa se mostra a única construção de significados que privilegia nosso sistema constitucional de valores e propósitos, e é a exigida do intérprete incumbido de manter a Carta viva diante do avanço dos fatos. Mudanças sociais e políticas requerem alterações constitucionais, que podem advir da interpretação do Supremo, quando assim o texto permitir e o sistema o exigir. Acredito ser esse o verdadeiro tema envolvido – o momento de o Supremo aprofundar a interpretação teleológica e sistemática que tem historicamente empregado quanto às imunidades tributárias e contribuir para a adequação do texto constitucional à incontestável revolução digital vivenciada, que a passagem do tempo nos trouxe e contra a qual não devemos lutar.<sup>145</sup>

<sup>143</sup> “A imunidade tributária constante do art. 150, VI, d, da CF/88 aplica-se à importação e comercialização, no mercado interno, do livro eletrônico (*e-book*) e dos suportes exclusivamente utilizados para fixá-los, como leitores de livros eletrônicos (*e-readers*), ainda que possuam funcionalidades acessórias”.

<sup>144</sup> Sobre a ampliação do conceito de livro, Gustavo Tepedino e Milena Donato Oliva observam que: “Tal como o livro impresso, tradicionalmente concebido, o livro eletrônico apresenta conteúdo equivalente, exercendo a mesma finalidade e função de difusão da cultura e do conhecimento, de modo a diferir tão somente na forma de exteriorização: o livro eletrônico é digital, imaterial e intangível, ao passo que o livro impresso se revela por meio do papel, fisicamente existente e palpável. A identificação do livro eletrônico como livro não depende de operação analógica ou de interpretação extensiva em relação à disciplina do exemplar impresso, sendo ele próprio livro, *tout court*, em decorrência da evolução do conceito primitivo de livro e da forma de utilização deste bem jurídico. Por desempenhar a mesma finalidade e função, o livro eletrônico é modalidade contemporânea de livro, a atrair as mesmas normas que disciplinam o livro impresso, do qual somente se distingue pelo modo de consulta e de acesso ao seu conteúdo. Nesta perspectiva, o conceito de livro não pressupõe o papel, podendo apresentar diversas formas de exteriorização, desde que se preservem a sua finalidade e função”. TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. **Fundamentos do Direito Civil: Teoria Geral do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 182.

<sup>145</sup> Supremo Tribunal Federal, RE 330.817/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgamento em 08.03.2017, DJe em 31.08.2017.

O estabelecimento de tal assertiva é fundamental para que, no campo dos chamados “bens digitais”, se assente a compreensão de que essa nova categoria de bens deve ser também analisada sob o perfil funcional, que se propõe a examiná-los a partir da concreta e específica função por ele desempenhada na situação jurídica na qual se insere, para, na sequência, determinar o controle de merecimento de tutela à luz da legalidade constitucional.<sup>146</sup>

Há que se consolidar, assim, que:

[...] as novas possibilidades tecnológicas transformam a teoria dos bens, a partir dos novos centros de interesse que suscitam a incidência jurídica nos espaços de liberdade privada. Tal constatação exige que o intérprete não se atenha a paradigmas ultrapassados, e que, a despeito de eventual identidade estrutural ou material de antigas e novas determinadas situações jurídicas, há de compreender qual a função efetivamente desempenhada pelo bem jurídico a partir dos interesses tutelados.<sup>147</sup>

Acerca do enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional, Ana Carolina Brochado Teixeira e Carlos Nelson Konder esclarecem que:

A análise da estrutura, do que os bens digitais representam na sociedade atual e a diversidade de tipos que eles abrangem é o pano de fundo para entendê-los sob a perspectiva funcional e, assim, refletir sobre o tipo de tratamento que eles devem receber pelo ordenamento jurídico. Busca-se pensar em que medida a patrimonialidade da situação surgida pode atingir a existencialidade remanescente naquela situação jurídica.<sup>148</sup>

Cuida-se, aliás, de uma abordagem interpretativa apta a lidar com as intensas mudanças sociais, ocorridas e ainda a ocorrer, em virtude do progressivo desenvolvimento tecnológico, tendo em vista que, “ao se utilizar do recorte fático como ponto de partida, a reflexão sobre qual a função específica dessa determinada

<sup>146</sup> Na mesma esteira de pensamento, apontam Livia Teixeira Leal e Ana Carolina Brochado Teixeira que: “[...] descabe ao direito manter-se apegado ao aspecto estrutural, devendo-se buscar identificar a funcionalidade concreta exercida pelo bem, a fim de determinar o regramento incidente para a sua regulação”. LEAL, Livia Teixeira; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Tutela jurídica dos bens digitais ante os regimes de bens comunheiros. In: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; CATALAN, Marcos; MALHEIROS, Pablo. (Org.). **Direito Civil e tecnologia**. Belo Horizonte: Fórum, 2020, v. 1, p. 344.

<sup>147</sup> TEPEDINO, Gustavo. Liberdades, tecnologia e teoria da interpretação. **Revista Forense**, v. 110, n. 419, jan./jun. 2014, p. 86.

<sup>148</sup> TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 27.

situação no ordenamento jurídico – em um profícuo diálogo entre norma e realidade – acaba por se contextual e socialmente construída”<sup>149, 150</sup>.

Sob esse paradigma, os bens digitais, então definidos como aqueles “bens incorpóreos, progressivamente inseridos na Internet por um usuário e constituindo em informações de caráter pessoal que trazem alguma utilidade àquele, tenha ou não conteúdo econômico”<sup>151</sup>, podem ser classificados em patrimoniais, existenciais ou híbridos.<sup>152</sup>

Os bens digitais patrimoniais<sup>153</sup> consistiriam em “manifestações da existência de interesses patrimoniais de seus titulares no ambiente virtual, atraindo, por conseguinte, a tutela jurídica relativa ao direito de propriedade”<sup>154</sup>.

Com uma precursora percepção desses novos bens, Bruno Zampier observa, no que tange a esses ativos digitais dotados de valor econômico, que:

[...] quando a informação inserida em rede for capaz de gerar repercussões econômica imediatas, há que se entender que ela será um bem tecnodigital patrimonial.

[...]

Cada ser humano, a partir do momento em que se torna usuário da Internet, terá a possibilidade de vir a ser titular de uma universalidade de ativos digitais. Esse

<sup>149</sup> UHDRE, Dayana de Carvalho. Sucessão patrimonial (?) no metaverso: e o ITCMD com isso? *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 263.

<sup>150</sup> Nesse mesmo sentido, Ana Carolina Brochado Teixeira e Carlos Nelson Konder destacam que: “[...] o perfil funcional é o mais relevante nessa distinção, pois utiliza do recorte fático para se refletir sobre a específica função daquela situação no ordenamento jurídico, com todas as circunstâncias que o caso determina, através de um profícuo diálogo entre a norma e a realidade, de modo que este é o ponto de partida para a qualificação da situação jurídica subjetiva. A ideia fundamental é que a função pode acompanhar as mudanças da sociedade, sendo, portanto, um conceito contextual e socialmente construído”. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 26.

<sup>151</sup> ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais**. 2. ed. São Paulo: Foco, 2021, p. 63-64.

<sup>152</sup> Na definição proposta por Francisco José Cahali e Silvia Felipe Marzagão: “[...] podemos conceituar bem digital como patrimônio imaterial útil que resulta da geração ou inserção de informações, conteúdos ou dados na internet, tornando-se bem incorpóreo de interesse econômico e/ou existencial de quem o detém”. CAHALI, Francisco José; MARZAGÃO, Silvia Felipe. Os limites à vontade do planejador para dispor sobre a transmissão ou destruição de bens digitais híbridos. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 200.

<sup>153</sup> “Mesmo as situações patrimoniais devem realizar o projeto constitucional de garantir a todos existência digna, finalidade expressa da ordem econômica, prevista no art. 170, *caput*, da Constituição Federal. Sendo assim, não há relação patrimonial completamente alheia ao atendimento de interesses existenciais”. MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 47.

<sup>154</sup> ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais**. 2. ed. São Paulo: Foco, 2021, p. 79.

patrimônio digital dotado de economicidade, formaria a noção de bem tecnodigital patrimonial.<sup>155</sup>

Os bens digitais existenciais, por sua vez, se referem ao conteúdo inserido na internet vinculado à personalidade do respectivo titular<sup>156</sup>, razão pela qual suscitam a proteção conferida pelo ordenamento jurídico aos direitos da personalidade.<sup>157</sup>

Nas palavras de Bruno Zampier,

A informação sem repercussão econômica poderá solicitar a proteção aos direitos da personalidade, nos termos expostos e aceitos por nosso ordenamento jurídico.

Cada ser humano, a partir do momento em que se tornar usuário da Internet, terá a possibilidade de titularizar ativos digitais de natureza personalíssima. E esse movimento é altamente comum nos dias atuais, com a proliferação tantas vezes demonstrada neste estudo das redes sociais. O sujeito irá realizar o upload de fotos, vídeos, externar suas emoções, seus pensamentos, suas ideias, sua intimidade, com um número ilimitado de pessoas. Este conjunto de atributos extrapatrimoniais digitalizados ao longo do tempo, formaria a noção de bem tecnodigital existencial.<sup>158</sup>

A esse respeito, há que se consolidar que “[a] ausência de valor econômico dos bens envolvidos não significa a irrelevância dos bens digitais, seja em razão da importância afetiva, seja em vista da importância da tutela da intimidade e vida privada da pessoa falecida”<sup>159</sup>.

Já os bens digitais híbridos, como a própria terminologia induz, abrangem tanto interesses existenciais, quanto patrimoniais, motivo pelo qual são também designados como “bens digitais patrimoniais-existenciais” ou “bens digitais

<sup>155</sup> ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Foco, 2021, p. 78.

<sup>156</sup> “Quando os bens da personalidade se manifestarem de alguma maneira neste já não tão novo mundo digital, há que se reconhecer que, na linha do que se está a defender, devam ser denominados de bens digitais existenciais”. ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 116.

<sup>157</sup> ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Foco, 2021, p. 116-117. Em perspectiva crítica acerca de tal terminologia, Livia Teixeira Leal pondera que: “[...] o que seria denominado de ‘bens digitais existenciais’ nada mais seria que os direitos da personalidade merecedores de proteção jurídica no âmbito da Internet, razão pela qual não será utilizada tal nomenclatura no presente estudo”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 43.

<sup>158</sup> ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Foco, 2021, p. 116-117.

<sup>159</sup> SCHULMAN, Gabriel. Morreu, mas não deixou backup: herança digital e seus desafios. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 15.

dúpliques”. Tais ativos digitais decorrem “da intelectualidade do seu administrador, ao mesmo tempo em que lhe gera recursos econômicos”<sup>160</sup>.

O exemplo das redes sociais permite perceber como a abordagem funcional acima traçada é de todo relevante para se distinguir a natureza – se patrimonial, existencial ou híbrido – de determinado bem digital no âmbito da específica relação jurídica em que esteja inserido.

Como já delineado, os perfis de redes sociais, em geral, se referem a “páginas” criadas por um dado usuário para interagir e se relacionar, no ambiente virtual, com os demais utilizadores da plataforma digital.

Se o conteúdo compartilhado pelo usuário em seu perfil visa apenas a exploração econômica de informações não relacionadas às suas características pessoais, estar-se-á diante de um bem de natureza estritamente patrimonial. Pode-se citar, para fins exemplificativos, uma página em rede social de determinada empresa que é utilizada para divulgar e comercializar produtos e serviços.<sup>161</sup>

Por sua vez, acaso o usuário mantenha esse interesse financeiro, mas, para alcançá-lo, produza em sua rede social conteúdo de cunho personalíssimo vinculado à sua imagem, o bem digital adquirirá, então, uma natureza híbrida.<sup>162</sup> São os casos, por exemplo, dos perfis de redes sociais dos chamados “*digital influencers*”.<sup>163</sup>

<sup>160</sup> ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Foco, 2021, p. 118.

<sup>161</sup> O Instagram e o Facebook, inclusive, já disponibilizam um recurso específico, designado como “loja” ou “*marketplace*”, para a comercialização de produtos diretamente nessas plataformas. De acordo com as informações fornecidas pelo Facebook, “No Marketplace, os compradores conseguem encontrar facilmente os produtos desejados, além de obter respostas dos vendedores em tempo real por meio do Messenger. Com o Marketplace, as empresas conseguem gerenciar de maneira eficaz os relacionamentos que acontecem ao longo de todo o funil de vendas e da jornada do comprador, desde as primeiras interações e dúvidas até a venda final”. Disponível em: <<https://pt-br.facebook.com/marketplace/learn-more/business>>. Acesso em: 14 nov. 2022. Ainda sobre o tema, cumpre mencionar o Enunciado 95 da III Jornada de Direito Comercial, promovida pelo Conselho da Justiça Federal (CJF) e pelo Centro de Estudos Judiciários (CEJ), assim ementado: “Os perfis em redes sociais, quando explorados com finalidade empresarial, podem se caracterizar como elemento imaterial do estabelecimento empresarial”. MOURA, Maria Thereza de Assis (Coord.). **III Jornada de Direito Comercial**. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2019, p. 03.

<sup>162</sup> Para uma análise aprofundada a respeito da possibilidade de manutenção dos perfis de pessoas falecidas para fins de obtenção de ganhos patrimoniais pelos respectivos herdeiros, v. HONORATO, Gabriel; LEAL, Livia Teixeira. Exploração econômica de perfis de pessoas falecidas. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 137-154; e HONORATO, Gabriel; LEAL, Livia Teixeira. Exploração econômica de perfis de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir do caso Gugu Liberato. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 23, p. 155-173, jan./mar. 2020.

<sup>163</sup> “O ambiente virtual fomentou também o nascimento de novas profissões, como os denominados *blogueiro profissional* e os *youtubers*. Nesse caso, a atividade profissional do sujeito é realizada por meio da inserção de informações na Internet, especialmente em páginas eletrônicas denominadas de

Há, por fim, a possibilidade de o usuário utilizar-se de seu perfil na rede social apenas e tão somente para compartilhar esse conteúdo de cunho personalíssimo com os demais, despido de qualquer pretensão de monetizá-lo.<sup>164</sup>

Nesse último caso, tratar-se-á de um bem digital de natureza estritamente existencial e é justamente essa hipótese de funcionalidade das redes sociais que o presente estudo tem por objeto de investigação.

---

blogs ou no canal de vídeos youtube, amplamente conhecido e gerido pelo Google, um dos maiores conglomerados digitais do mundo. O blogueiro ou youtuber pode ser um jornalista, um chefe de cozinha, uma pessoa antenada em moda, um militante político ou religioso, ou simplesmente um adolescente que deseja se comunicar com uma audiência, trazendo à tona suas ideias, sua visão de mundo, sobre temas diversos”. ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Foco, 2021, p. 117-118.

<sup>164</sup> “Entende-se por perfil pessoal as contas, nas modalidades públicas e privadas, cujos titulares são pessoais físicas, os quais compartilham apenas conteúdos sem intuito profissional ou monetário, em outras palavras, somente conteúdo com informações de cunho pessoal, ou seja, bens existenciais”. LACERDA, Nattasha Queiroz. **Patrimônio e bens digitais**: perfis de usuários nas redes sociais. São Paulo: Editora Dialética, 2022, p. 138-139.

### 3

## A herança digital no ordenamento jurídico brasileiro

### 3.1.

#### O estado da arte na legislação brasileira

Como já se registrou acima, o Direito das Sucessões não acompanhou as transformações decorrentes da tecnologia da informação e de comunicação, motivo pelo qual a atual disciplina do Livro V do Código Civil se revela insuficiente, se não inadequada, para reger e tutelar as novas situações sucessórias advindas dessas mudanças.

Fruto desse descompasso, o ordenamento jurídico brasileiro ainda não estabelece uma disciplina jurídica acerca da herança digital.<sup>165</sup> Diante desse vácuo normativo<sup>166</sup>, algumas propostas em sede legislativa foram e vêm sendo apresentadas para pacificar o assunto.

Em termos cronológicos de apresentação ao Congresso Nacional, a primeira proposição submetida à deliberação do Poder Legislativo sobre o tema foi o já mencionado Projeto de Lei nº 4.099/2012, apresentado à Câmara dos Deputados em junho de 2012 pelo deputado Jorginho Mello. O referido projeto de lei, atualmente arquivado, tinha por objetivo acrescentar um parágrafo único ao art. 1.788 do Código Civil<sup>167</sup>, estabelecendo que seriam “transmitidos aos herdeiros

---

<sup>165</sup> “O descompasso entre o direito e as transformações decorrentes do desenvolvimento tecnológico acarreta a existência de ‘vácuos legislativos’, que geram dúvidas quanto às possibilidades e limites para a atuação nas relações estabelecidas na rede”. LEAL, Livia Teixeira; HONORATO, GABRIEL. Herança digital: o que se transmite aos herdeiros? *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Org.). **Direito das Sucessões: problemas e tendências**. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 171.

<sup>166</sup> “A demora do Poder Legislativo em tratar da temática da herança digital é antagônica diante da velocidade da evolução tecnológica e das mudanças nas relações jurídicas e sociais. O fluxo de informações por meio do ciberespaço é imediato”. KLEIN, Júlia Schroeder Bald. **A (In)transmissibilidade da herança digital na sociedade da informação**. São Paulo: Editora Dialética, 2021, p. 105.

<sup>167</sup> Art. 1.788. Morrendo a pessoa sem testamento, transmite a herança aos herdeiros legítimos; o mesmo ocorrerá quanto aos bens que não forem compreendidos no testamento; e subsiste a sucessão legítima se o testamento caducar, ou for julgado nulo.

todos os conteúdos de contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança”<sup>168</sup>.

A ele posteriormente apensado, o Projeto de Lei nº 4.847/2012<sup>169</sup>, apresentado em dezembro do mesmo ano, buscava incluir ao Código Civil um Capítulo II-A sobre a herança digital e assegurar que os herdeiros recebessem e gerissem todo o patrimônio digital do autor da herança.<sup>170</sup>

Ambos os projetos, já arquivados sem apreciação pelo Plenário daquela Casa Legislativa, muito embora pretendessem que a transmissão *causa mortis* dos bens digitais do *de cuius* se desse de maneira irrestrita e imediata aos seus sucessores<sup>171</sup>, descurando-se, pois, da necessária distinção em razão da natureza desses ativos<sup>172</sup>,

<sup>168</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4.099/2012. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=548678>>. Acesso em: 16 nov. 2022.

<sup>169</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4.847/2012. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=563396>>. Acesso em: 13 nov. 2022.

<sup>170</sup> Art. 1.797-A. A herança digital defere-se como o conteúdo intangível do falecido, tudo o que é possível guardar ou acumular em espaço virtual, nas condições seguintes:

I – senhas;

II – redes sociais;

III – contas da Internet;

IV – qualquer bem e serviço virtual e digital de titularidade do falecido.

Art. 1.797-B. Se o falecido, tendo capacidade para testar, não o tiver feito, a herança será transmitida aos herdeiros legítimos.

Art. 1.797-C. Cabe ao herdeiro:

I - definir o destino das contas do falecido;

a) - transformá-las em memorial, deixando o acesso restrito a amigos confirmados e mantendo apenas o conteúdo principal ou;

b) - apagar todos os dados do usuário ou;

c) - remover a conta do antigo usuário.

<sup>171</sup> “Franquear amplo acesso ao conteúdo digital da pessoa falecida sem ponderar acerca dos interesses oriundos da tutela póstuma da personalidade faz concluir que houve, em referidos projetos, uma prevalência *in abstracto* dos interesses dos sucessores”. COLOMBO, Maici Barboza dos Santos. Tutela póstuma dos direitos da personalidade e herança digital. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 119.

<sup>172</sup> “[...] ambas as propostas são pautadas em uma lógica baseada estritamente no direito sucessório, sem fazer qualquer diferenciação entre os conteúdos e a natureza dos arquivos. A incompatibilidade jurídica de tal solução pode ser verificada, a princípio pela desconsideração dos direitos da personalidade, como se buscou apontar anteriormente. Isso porque se ignora em tais propostas a privacidade dos terceiros que se comunicaram com o usuário falecido por meio de conversas privadas, e que teriam suas mensagens também devassadas pelo acesso dos familiares. Desconsidera-se, ainda, a intimidade da pessoa falecida, que teria informações suas acessadas irrestritamente pelos herdeiros. Poderia haver, outrossim, a violação do direito ao sigilo, que protege o conteúdo das correspondências e das comunicações [...]”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 70. Nessa mesma linha crítica, Lucas Garcia Cadamuro aduz que: “[...] em se tratando de uma discussão tão delicada, principalmente no tocante à proteção dos direitos da personalidade do *de cuius*, a nosso ver, ambos os projetos apresentam vícios que promovem a agressão dos citados direitos, o que, de maneira alguma, pode se permitir. Os dois projetos estipulam a sucessão do acervo digital como o acesso irrestrito a todos os bens do falecido, inclusive os

solução essa com a qual o presente estudo não se coaduna, foram de notória importância por iniciar o debate sobre o assunto.<sup>173</sup>

Nesse caminho, em abril de 2015, o deputado Alexandre Baldy apresentou o Projeto de Lei nº 1.331/2015<sup>174</sup>, dessa vez visando a alteração da Lei nº 12.965/2014, conhecida como “Marco Civil da Internet”. Em termos gerais, a iniciativa, igualmente arquivada, buscava modificar o inciso X do art. 7º, reconhecendo a possibilidade de exclusão definitiva dos dados pessoais também de pessoas falecidas<sup>175</sup>, a requerimento do cônjuge, dos ascendentes ou dos descendentes, até o terceiro grau.<sup>176</sup> Tal proposta, com acerto, deu os primeiros sinais sobre a importância do tratamento interdisciplinar da matéria.

Em linha semelhante<sup>177</sup>, o Projeto de Lei nº 7.742/2017<sup>178</sup> visava acrescentar o art. 10-A ao Marco Civil da Internet, para que as contas do *de cuius* nos provedores de aplicações de internet fossem imediatamente encerradas após a comprovação de seu óbito<sup>179</sup>, com a seguinte redação:

---

personalíssimos e sem valor econômico, o que, a nosso ver, mostra-se absurdo”. CADAMURO, Lucas Garcia. **Proteção dos direitos da personalidade e a herança digital**. Curitiba: Juruá, 2019, p. 126.

<sup>173</sup> Destaca-se, nesse sentido, a justificativa do Projeto de Lei nº 4.847/2012: “No Brasil, esse conceito de herança digital ainda é pouco difundido. Mas é preciso uma legislação apropriada para que as pessoas ao morrerem possam ter seus direitos resguardados a começar pela simples decisão de a quem deixar a senha de suas contas virtuais e também o seu legado digital”.

<sup>174</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1.331/2015. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1227967>>. Acesso em: 16 nov. 2022.

<sup>175</sup> “A inclusão da possibilidade de exclusão dos dados da pessoa falecida encontra-se em consonância com a busca pelo controle dos dados constantes na Internet, podendo ser um instrumento para que os familiares protejam tais conteúdos, impedindo sua utilização indevida por terceiros”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário: propostas para o tratamento jurídico post mortem do conteúdo inserido na rede**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 72.

<sup>176</sup> Art. 2º. O inciso X do art. 7º da Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, passa a vigorar com a seguinte redação: “Art. 7º. X – exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ou, em se tratando de morto ou de ausente, a requerimento do cônjuge, dos ascendentes ou dos descendentes, até o terceiro grau, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei”.

<sup>177</sup> Na atenta observação de Cíntia Burille e Gabriel Honorato, “[d]iferenciam-se, contudo, pelo rol de autorizados a realizar tal requerimento. No projeto de 2015, a previsão era apenas em relação ao cônjuge e ascendentes ou descendentes, até o terceiro grau. Na proposta legislativa de 2017, passa-se a referenciar o companheiro, além do cônjuge, e parentes, maior de idade, obedecida a linha sucessória, reta ou colateral, até o segundo grau”. BURILLE, Cíntia; HONORATO, Gabriel. Perspectivas para a sucessão de contas em redes sociais. *In: Direito das famílias e sucessões na era digital*. SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 481.

<sup>178</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 7.742/2017. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2139508>>. Acesso em: 16 nov. 2022.

<sup>179</sup> “Essa proposta possuía a vantagem de restringir a gerência dos familiares apenas à manutenção ou exclusão, sem permitir o acesso irrestrito às contas da pessoa falecida. Também foi além das proposições anteriores ao considerar as previsões dos termos de uso dos provedores, ainda que de

Art. 10-A. Os provedores de aplicações de internet devem excluir as respectivas contas de usuários brasileiros mortos imediatamente após a comprovação do óbito.

§ 1º A exclusão dependerá de requerimento aos provedores de aplicações de internet, em formulário próprio, do cônjuge, companheiro ou parente, maior de idade, obedecida a linha sucessória, reta ou colateral, até o segundo grau inclusive.

§ 2º Mesmo após a exclusão das contas, devem os provedores de aplicações de internet manter armazenados os dados e registros dessas contas pelo prazo de 1 (um) ano, a partir da data do óbito, ressalvado requerimento cautelar da autoridade policial ou do Ministério Público de prorrogação, por igual período, da guarda de tais dados e registros.

§ 3º As contas em aplicações de internet poderão ser mantidas mesmo após a comprovação do óbito do seu titular, sempre que essa opção for possibilitada pelo respectivo provedor e caso o cônjuge, companheiro ou parente do morto indicados no caput deste artigo formule requerimento nesse sentido, no prazo de um ano a partir do óbito, devendo ser bloqueado o seu gerenciamento por qualquer pessoa, exceto se o usuário morto tiver deixado autorização expressa indicando quem deva gerenciá-la.

Posteriormente apensado ao Projeto de Lei nº 7.742/2017, o Projeto de Lei nº 8.562/2017<sup>180</sup> reproduziu *ipsis litteris* a redação antes incluída no Projeto de Lei nº 4.847/2012.

O Projeto de Lei nº 6.468/2019<sup>181</sup>, apresentado ao Senado Federal pelo mesmo autor e nos mesmos termos do Projeto de Lei nº 4.099/2012<sup>182</sup>, atualmente aguarda, junto à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania – CCJ, a designação de um parlamentar relator para elaborar o parecer sobre a matéria.<sup>183</sup>

---

modo pontual, além de estabelecer que, na existência de manifestação do próprio usuário, esta deveria prevalecer para fins de gerenciamento da conta”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 73.

<sup>180</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 8.562/2017. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2151223>>. Acesso em: 16 nov. 2022.

<sup>181</sup> BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei nº 1.331/2015. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140239>>. Acesso em: 16 nov. 2022.

<sup>182</sup> Na justificção do Projeto de Lei nº 6.468/2019, o Senador Jorginho Mello assinala que: “Este projeto de lei foi apresentado por mim na Câmara dos Deputados em julho de 2012, tendo sido aprovado por aquela casa no dia 25 de setembro de 2013. A matéria veio ao Senado Federal para a sua análise, porém acabou sendo arquivada por conta do final da legislatura. Desta forma, reapresento este importante projeto de lei a fim de que o Senado Federal possa analisá-lo”.

<sup>183</sup> Em um tópico de seu estudo especialmente dedicado à análise do referido projeto de lei, Gustavo Santos Gomes Pereira pondera que “[...] o Projeto de Lei nº 6468/2019, ao invés de meramente reafirmar aquilo que, sistematicamente, já é possível em razão das disposições do diploma material vigente, deveria, em atenção às peculiaridades envolvidas na sucessão de bens digitais, ter positivado regras que, sim, garantam aos herdeiros a transmissão dos conteúdos de contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança, mas sem qualquer ameaça a lesão a nenhum direito personalíssimo”, concluindo, assim, que “Tudo parece ter sido feito em homenagem ao direito fundamental à herança, capitulado no art. 5º, inc. XXX, da Constituição Federal. Entretanto, ao tempo em que se preserva o direito à herança, através da certeza da sucessão dos bens digitais,

Sobre tal proposição em andamento, Gustavo Santos Gomes Pereira sugere a apresentação de emendas substitutivas que permitam modificações na redação inicial, de modo a garantir “a sucessão dos bens digitais sem, contudo, oportunizar a lesão de qualquer direito personalíssimo e fundamental do autor da herança e de terceiros”<sup>184</sup>, nos seguintes termos:

[...] com relação aos bens digitais patrimoniais, a regra de sucessão permaneceria inalterada, transmitindo-se os bens digitais, como tradicionalmente se faz, pelo princípio da *saisine*.

No que concerne aos bens digitais existenciais e patrimoniais-existenciais, em razão da potencial violação a direitos da personalidade, sua transmissão ficaria condicionada à existência de testamento digital deixado pelo autor da herança, no bojo do qual tenha manifestado desejo de sucessão com relação aos bens de tal natureza. Positivando-se, contudo, dispositivo que excepcionasse tal regra nas atípicas situações em que se verificasse relevante interesse da coletividade ou do Estado, e ainda assim com certas condições vistas.<sup>185</sup>

Visando também acrescer um parágrafo único ao art. 1.788 do Código Civil<sup>186</sup>, o Projeto de Lei nº 3.050/2020<sup>187</sup>, por sua vez, busca restringir a transmissão aos herdeiros apenas das contas ou arquivos digitais do autor da herança que desempenhem função econômica, notadamente pelo uso da expressão “qualidade patrimonial” em sua redação.<sup>188</sup>

---

sacrifica-se, de outro lado, a defesa póstuma de alguns direitos da personalidade, também cobertos pelo manto do *status* de direitos fundamentais, tais como a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas. E aqui reside a maior de todas as críticas [...]”. PEREIRA, Gustavo Santos Gomes. **Herança digital no Brasil: os impactos de sua proposta de tutela sobre a defesa póstuma dos direitos da personalidade**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 104-108.

<sup>184</sup> PEREIRA, Gustavo Santos Gomes. Herança digital e seus aspectos no Direito das Sucessões. In: SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Direito das famílias e sucessões na era digital**. Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 463.

<sup>185</sup> PEREIRA, Gustavo Santos Gomes. Herança digital e seus aspectos no Direito das Sucessões. In: SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Direito das famílias e sucessões na era digital**. Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 463.

<sup>186</sup> “Há uma diferença bastante relevante entre o teor do PL n. 6.468/2019 e o n. 3.050/2020. Note-se que, no primeiro caso, a transmissão é irrestrita e absoluta dos bens digitais aos herdeiros. De outro modo, no projeto mais recente, há um cuidado em estabelecer a transmissão apenas dos bens digitais com conteúdo patrimonial aos herdeiros do titular”. BURILLE, Cíntia; HONORATO, Gabriel. Perspectivas para a sucessão de contas em redes sociais. In: **Direito das famílias e sucessões na era digital**. SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 482.

<sup>187</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 3.050/2020. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2254247>>. Acesso em: 16 nov. 2022.

<sup>188</sup> “[...] o PL acerta ao restringir a transmissibilidade dos direitos patrimoniais advindos do acervo digital”. FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Acervo digital e sua transmissão sucessória no Brasil: análise a partir da literatura jurídica e dos projetos de lei sobre o tema. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 106.

Ao Projeto de Lei nº 3.050/2020 se encontram hoje apensados<sup>189</sup> os Projetos de Leis nºs 3.051/2020<sup>190</sup>, 410/2021<sup>191</sup>, 1.144/2021<sup>192</sup>, 1.689/2021<sup>193</sup>, 2.664/2021<sup>194</sup> e 703/2022<sup>195</sup>.

<sup>189</sup> Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2254247/arvore-de-apensados>>. Acesso em: 17 nov. 2022.

<sup>190</sup> "Acrescenta o art. 10-A à Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet), a fim de dispor sobre a destinação das contas de aplicações de internet após a morte de seu titular". BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 3.051/2020. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2254248>>. Acesso em: 17 nov. 2022. Em perspectiva crítica, Pablo Malheiros da Cunha Frota e João Ricardo Brandão Aguirre avaliam que “[a] fundamentação do PL atribui o poder de decisão sobre as contas dos provedores de internet aos familiares de quem falece, a violar dos direitos da personalidade de quem faleceu. A referida proposição somente seria possível se vinculasse o poder decisório dos familiares de quem falece mediante autorização do *de cuius* em vida”. FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Acervo digital e sua transmissão sucessória no Brasil: análise a partir da literatura jurídica e dos projetos de lei sobre o tema. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 108.

<sup>191</sup> “Acrescenta artigo à Lei do Marco Civil da Internet – Lei no 12.965, de 23 de abril de 2014, a fim de dispor sobre a destinação das contas de internet após a morte de seu titular”. BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 410/2021. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2270016>>. Acesso em: 17 nov. 2022. Sobre o referido projeto, Pablo Malheiros da Cunha Frota e João Ricardo Brandão Aguirre aduzem que: “O PL respeita os direitos da personalidade de quem falece e admite o acesso às contas da internet de quem falece somente em havendo documento com disposição de última vontade de quem faleceu, indicando quem será responsável pela manutenção da conta. Espelhou-se, portanto, a prática jurídica sob a sua melhor luz, com adequação institucional e com uma melhor justificativa substantiva, por harmonizar o direito da personalidade de quem falece, juntamente com a legitimação de quem a sucede para tutelar tal direito, desde que haja autorização em vida para tanto”. Acrescentam, na sequência, que “O *ethos* principiológico do PL é o respeito aos direitos da personalidade de quem falece, em harmonia com a legitimação de quem a sucede para tutelar tal direitos, desde que haja autorização em vida para tanto”. FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Acervo digital e sua transmissão sucessória no Brasil: análise a partir da literatura jurídica e dos projetos de lei sobre o tema. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 112.

<sup>192</sup> “Dispõe sobre os dados pessoais inseridos na internet após a morte do usuário”. BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1.144/2021. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2275941>>. Acesso em: 17 de nov. 2022. Também são de Pablo Malheiros da Cunha Frota e João Ricardo Brandão Aguirre as seguintes observações: “Os direitos da personalidade de quem falece também estão preservados com a proposta do art.10-A do Marco Civil da Internet, mantendo as contas públicas do(a) falecido(a) somente se houver previsão contratual nesse sentido, com manifestação do titular dos dados pela sua manutenção após a morte”. FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Acervo digital e sua transmissão sucessória no Brasil: análise a partir da literatura jurídica e dos projetos de lei sobre o tema. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 115.

<sup>193</sup> “Altera a Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, para dispor sobre perfis, páginas contas, publicações e os dados pessoais de pessoa falecida, incluindo seu tratamento por testamentos e codicilos”. BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1.689/2021. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2280308>>. Acesso em: 17 nov. 2022. Sobre o tratamento da matéria na perspectiva dos direitos autorais, conforme o art. 3º do mencionado projeto, abordagem esta que não será analisada por escapar ao escopo deste trabalho, é importante destacar as considerações de Cíntia Burille e Gabriel Honorato: “Especificamente no que diz respeito a contas digitais em redes sociais, é bem verdade que por meio destas é possível a divulgação de conteúdos autorais como letras musicais, poesias e tantas outras formas de criação. Todavia, há uma sutil

Sobre os referidos projetos anexados, merece destaque o Projeto de Lei nº 1.144/2021, que dispõe sobre os dados pessoais inseridos na internet após a morte do usuário, prevendo a inserção do art. 1.791-A ao Código Civil<sup>196</sup>, bem como inclusão do art. 10-A ao Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014)<sup>197</sup> e, desta forma, assinala a necessária interlocução entre os variados campos do Direito que possuem algum vínculo com o tema da herança digital.

Importa também mencionar que os Projetos de Leis nºs 1.689/2021, 2.664/2021 e 703/2022, ao tratarem sobre a possibilidade de o usuário, ainda em vida, dispor sobre o destino de seu patrimônio digital<sup>198</sup>, acentuam a importância do planejamento sucessório também quanto a esse tipo de bens.

---

distinção que deve ser observada: enquanto na tutela proveniente da Lei de Direitos Autorais serão abraçados os conteúdos propriamente ditos, que podem ser divulgados tanto por meio das referidas plataformas como em tantas outras, na herança digital se discute sobre a transmissibilidade da conta do então titular para os seus herdeiros. Sendo assim, mesmo que numa cognição sumária, pode-se concluir que o projeto de lei em espeque também não se mostra como uma melhor solução para o tratamento legislativo da herança digital”. BURILLE, Cíntia; HONORATO, Gabriel. *Perspectivas para a sucessão de contas em redes sociais*. In: **Direito das famílias e sucessões na era digital**. SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 485-486.

<sup>194</sup> “Acrescenta o art. 1857-A à Lei nº 10406, de 2002, Código Civil, de modo a dispor sobre a herança digital”. BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 2.664/2021. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2292060>>. Acesso em: 17 nov. 2022.

<sup>195</sup> “Acrescenta o art. 1857-A à Lei nº 10406, de 2002, Código Civil”. BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 703/2022. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2318667>>. Acesso em: 17 nov. 2022.

<sup>196</sup> “Art. 1.791-A. Integram a herança os conteúdos e dados pessoais inseridos em aplicação da Internet de natureza econômica.

§ 1º Além de dados financeiros, os conteúdos e dados de que trata o caput abrangem, salvo manifestação do autor da herança em sentido contrário, perfis de redes sociais utilizados para fins econômicos, como os de divulgação de atividade científica, literária, artística ou empresária, desde que a transmissão seja compatível com os termos do contrato.

§ 2º Os dados pessoais constantes de contas públicas em redes sociais observarão o disposto em lei especial e no Capítulo II do Título I do Livro I da Parte Geral.

<sup>197</sup> Art. 10-A. Os provedores de aplicações de internet devem excluir as contas públicas de usuários brasileiros mortos, mediante comprovação do óbito, exceto se:

I – houver previsão contratual em sentido contrário e manifestação do titular dos dados pela sua manutenção após a morte;

II – na hipótese do § 1º do art. 1.791-A da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

§ 1º O encarregado do gerenciamento de contas não poderá alterar o conteúdo de escritos, imagens e outras publicações ou ações do titular dos dados, tampouco terá acesso ao conteúdo de mensagens privadas trocadas com outros usuários, ressalvado o disposto no § 3º do art. 1.791-A da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

§ 2º Os legitimados indicados no parágrafo único do art. 12 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), poderão pleitear a exclusão da conta, em caso de ameaça ou lesão aos direitos de personalidade do titular dos dados.

§ 3º Mesmo após a exclusão das contas, devem os provedores de aplicações manter armazenados os dados e registros dessas contas pelo prazo de 1 (um) ano a partir da data do óbito, ressalvado requerimento em sentido contrário, na forma do art. 22.

<sup>198</sup> Nesse ponto, filia-se à crítica trazida por Pablo Malheiros da Cunha Frota e João Ricardo Brandão Aguirre sobre a proposta de inclusão do art. 1.857-A, §2º, ao Código Civil, tal como se apresenta na atual redação do Projeto de Lei nº 2.664/2021, tendo em vista que: “O correto é o contrário, para

Em que pese o fato de que nenhum dos projetos acima referidos, até o momento, tenha sido aprovado e transformado em lei, permanecendo, pois, o vácuo legislativo existente acerca da herança digital, deles é possível se extrair algumas das premissas necessárias para o tratamento específico da matéria.<sup>199</sup>

A primeira delas é a de que a regulamentação jurídica da herança digital não deve se pautar apenas sobre as normas do Código Civil direcionadas à sucessão *causa mortis*<sup>200</sup>, mas deve considerar, também, a Lei de Proteção de Dados

---

haver a transmissão dos dados pessoais existenciais digitais deve haver manifestação expressa neste sentido. Não existindo tal manifestação, tais bens digitais não podem ser transmitidos a quem herde [...]”. FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Acervo digital e sua transmissão sucessória no Brasil: análise a partir da literatura jurídica e dos projetos de lei sobre o tema. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 118. Os referidos autores também observam, com acerto, que “O PL, quanto ao §2º do art. 1.857-A do CC não espelhou a prática jurídica sob sua melhor luz, ao ser inadequado institucionalmente e no que tange à justificação substantiva, por não harmonizar o direito da personalidade de quem falece com a legitimação de quem a sucede para tutelar tal direito, desde que haja autorização em vida para tanto. O §1º do art. 1.857-A do CC espelhou a melhor prática institucional e de justificação substantiva, pois respeita o direito da pessoa a dispor, nos limites do Direito, dos próprios dados pessoais”. FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Acervo digital e sua transmissão sucessória no Brasil: análise a partir da literatura jurídica e dos projetos de lei sobre o tema. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 118.

<sup>199</sup> “Por certo, uma regulamentação específica da matéria não seria despicienda, estabelecendo o legislador a possibilidade ou não de acesso a contas digitais inativas, sua eventual sucessão, os sujeitos merecedores de tal prerrogativa, os deveres e responsabilidades daqueles que vierem a obter este direito de aceder aos bens ora estudados, bem como dos provedores, além é claro de se estabelecer os limites deste direito de acesso”. ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais**. 2ª ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 256. Também nesse sentido, Livia Teixeira Leal e Gabriel Honorato assinalam que: “Cabe ao Poder Legislativo compreender a importância da normatização da matéria e dar mais atenção às proposituras envoltas ao assunto, abrindo o debate perante institutos acadêmicos e profissionais técnicos da área que possam realmente qualificar os trabalhos legislativos, permitindo a construção de uma regulamentação sólida e concreta da herança digital”. LEAL, Livia Teixeira; HONORATO, Gabriel. Exploração econômica de perfis de pessoas falecidas. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 152.

<sup>200</sup> “[...] a aplicação das normas de direito sucessório, de forma imediata ou indireta, igualmente não é suficiente para dar conta dos desafios que se põe. Aliás, outros diplomas normativos são relevantes para enfrentar as questões, como é o caso da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – ainda que não discipline a matéria da herança digital, assim como frequentemente será necessário o recurso à aplicação das normas de direito do consumidor, nos casos em que envolvam os termos de uso de plataformas digitais”. SCHULMAN, Gabriel. Morreu, mas não deixou backup: herança digital e seus desafios. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 8.

Pessoais<sup>201</sup> e o Marco Civil da Internet<sup>202</sup>, tendo em vista o contexto em que os conteúdos digitais se encontram inseridos. Em outras palavras, deve haver um profícuo e harmônico diálogo entre as diversas fontes normativas.<sup>203</sup>

A segunda, por sua vez, é a de que o legislador deve se atentar para a natureza dos bens digitais, diferenciando-se o tratamento normativo atribuído àqueles que cumprem função patrimonial da tutela jurídica a ser conferida aos que possuem função existencial.

A terceira, por fim, se refere à outorga, aos usuários, da possibilidade de, em vida, dispor sobre o gerenciamento e a destinação de seus ativos digitais, inclusive os de natureza estritamente pessoal.

### 3.2.

#### Breves notas sobre a experiência legislativa e jurisprudencial estrangeira

<sup>201</sup> Há intensa controvérsia, alheia ao aqui tratado, sobre a incidência da Lei de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) para a proteção dos dados pessoais de pessoas falecidas. Ao contrário do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD) da União Europeia (EU), normativa que serviu de base à LGPD e que, em seu item nº 27, dispõe que “O presente regulamento não se aplica aos dados pessoais de pessoas falecidas”, a Lei Geral de Proteção de Dados brasileira não traz uma previsão específica sobre o assunto. Em que pese tal advertência, cumpre mencionar que, em 17 de março de 2023, a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) publicou a Nota Técnica nº 3/2023/CGF/ANPD, por meio da qual firmou entendimento no sentido de que “a LGPD se aplica apenas a informações relacionadas a pessoas naturais, ou seja, vivas, identificáveis ou identificadas. Os dados relativos a uma pessoa falecida não constituem dados pessoais para fins de LGPD e, portanto, não estão sujeitos ao nível de proteção da LGPD”. Disponível em: <<https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/nota-tecnica-no-3-2023-cgf-anpd.pdf>>. Acesso em: 27 abril 2023.

<sup>202</sup> “Assim, a proposta legislativa que pretenda regular a herança digital deve ser direcionada não apenas ao Livro V do Código Civil, que trata do Direito das Sucessões, mas também à Lei de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), Marco Civil da Internet e, ainda, o Código de Processo Civil, com o fito de estabelecer um arcabouço normativo que reconheça as particularidades do ambiente digital e os direitos e deveres já incidentes sobre as relações jurídicas ali firmadas”. LEAL, Livia Teixeira; HONORATO, Gabriel. Herança digital: o que se transmite aos herdeiros? *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Org.). **Direito das Sucessões: problemas e tendências**. 1ª ed. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 176.

<sup>203</sup> Registre-se que Rodrigo Mazzei e Bernardo Azevedo Freire, por sua vez, entendem que o assunto deve ser disciplinado por legislação especial: “Por outro lado, parece ser viável a migração do tema para legislação especial, saindo do bojo da codificação. Como se trata de tema novo e sujeito a mudanças rápidas, o tratamento da herança digital (como num todo, inclusive em relação ao manejo do *codicilo*) em legislação não codificada pode dificultar os ajustes que certamente deverão ser feitos ao longo do tempo”. MAZZEI, Rodrigo; FREIRE, Bernardo Azevedo. O codicilo como instrumento de planejamento sucessório da herança digital. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 53.

Inicialmente, faz-se necessário advertir que o presente tópico, ao fazer referência perfunctória ao direito estrangeiro, tem por objetivo apenas investigar possíveis contribuições das legislações e jurisprudências de outros países, seja para o aperfeiçoamento do debate do tema em doutrina, seja para o fomento da discussão no âmbito legislativo brasileiro. Tais propósitos específicos sobre a experiência estrangeira evidenciam que este trabalho não se propõe a uma análise de direito comparado.<sup>204</sup>

Como já observado anteriormente, na Europa, o Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho<sup>205</sup>, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, dispõe, em seu item 27, que ele “não se aplica aos dados pessoais de pessoas falecidas”, conferindo aos Estados-Membros, porém, a prerrogativa de estabelecer regras para o tratamento dos dados pessoais de pessoas falecidas.<sup>206</sup>

À vista disso, a Espanha promulgou a Ley Orgánica 3/2018<sup>207</sup> sobre a proteção de dados pessoais e garantia de direitos digitais, a qual, em seu artigo 3º, prevê disposições específicas sobre os dados pessoais de pessoas falecidas.

De acordo com o item 1 do mencionado artigo<sup>208</sup>, as pessoas relacionadas ao falecido por motivos familiares (ascendentes, descendentes e cônjuge) ou de fato

<sup>204</sup> Sobre a importância do direito comparado no estudo do Direito das Sucessões, Gustavo Henrique Baptista Andrade e Marcos Ehrhardt Junior ressaltam que: “Para além de simples referência ao direito estrangeiro, o direito comparado é uma escolha metodológica que exige grande esforço do pesquisador e auxilia sobremaneira não somente no aprofundamento e esclarecimento acerca de algum instituto jurídico para melhor conhecê-lo e igualmente compreendê-lo na ambiência do seu próprio ordenamento jurídico, mas também na solução de casos práticos, seja onde existe lacuna da lei, seja onde haja necessidade de uma alteração legislativa que possa aperfeiçoar dito instituto e adequá-lo à realidade social”. ANDRADE, Gustavo Henrique Baptista; EHRHARDT JR., Marcos. A importância do Direito Comparado no estudo do Direito das Sucessões. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Coord.). **Direito das Sucessões**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 459.

<sup>205</sup> UNIÃO EUROPEIA. Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>>. Acesso em: 19 nov. 2022.

<sup>206</sup> “Ou seja, a proteção dos dados pessoais, objeto do Regulamento Europeu não é aplicável após a morte do sujeito, cabendo aos Estados-membro, de forma individual, preverem em suas legislações algum tipo de proteção *post mortem* aos dados dos usuários. Desse modo, o Regulamento 2016/679 prevê a proteção dos dados pessoais como direito fundamental, mas exclui expressamente de seu âmbito de aplicação os dados pessoais de pessoas falecidas”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 88.

<sup>207</sup> ESPANHA. Ley Orgánica 3/2018, 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/2018/12/06/pdfs/BOE-A-2018-16673.pdf>>. Acesso em: 20 nov. 2022.

<sup>208</sup> Artículo 3. Datos de las personas fallecidas.

(companheiro ou companheira), bem como seus herdeiros, possuem legitimidade para solicitar, ao responsável ou encarregado pelo tratamento dos dados, o acesso, a retificação ou a supressão dos dados pessoais do *de cuius*, salvo se ele tiver expressamente proibido em vida ou haja prescrição legal em sentido contrário, vedação essa, porém, que não alcança os dados pessoais de caráter patrimonial.

No que se refere a essa declaração de última vontade sobre os dados pessoais, o artigo 96 da Ley Orgánica 3/2018 disciplina o chamado “testamento digital”, por meio do qual o falecido pode estabelecer disposições sobre a manutenção ou exclusão de seus perfis pessoais nas redes sociais, a serem devidamente observadas por seus familiares e herdeiros e cumpridas, com a maior brevidade possível, pelas plataformas.<sup>209</sup>

Em estudo voltado à análise do testamento digital na lei espanhola e, ao se referir especificamente aos perfis de redes sociais, Nieves Moralejo Imbernón sinaliza sobre o possível e eventual conflito entre o ato de disposição de última vontade do usuário e os termos de uso das plataformas:

[...] se trata exclusivamente de decidir acerca del «mantenimiento» o «eliminación» de los perfiles de personas fallecidas, no de «acceder» a su contenido, lo cual no deja de ser un avance en comparación con las soluciones adoptadas en los artículos 3 y 96.1 LOPD. En relación con este aspecto, también puede producirse alguna fricción con las condiciones generales de las plataformas, en aquellos casos en que estas no prevén el «mantenimiento» del perfil [a través de la vía de la llamada cuenta conmemorativa a la que antes me he referido], sino únicamente su «supresión» (es el caso de Twitter o LinkedIn). Em este punto, la norma del artículo 96.2 LOPD ha de considerarse puramente dispositiva, pues no parece lógico obligar a estas plataformas a conservar o mantener el perfil de sus usuarios fallecidos, si no lo

---

1. Las personas vinculadas al fallecido por razones familiares o de hecho así como sus herederos podrán dirigirse al responsable o encargado del tratamiento al objeto de solicitar el acceso a los datos personales de aquella y, en su caso, su rectificación o supresión.

Como excepción, las personas a las que se refiere el párrafo anterior no podrán acceder a los datos del causante, ni solicitar su rectificación o supresión, cuando la persona fallecida lo hubiese prohibido expresamente o así lo establezca una ley. Dicha prohibición no afectará al derecho de los herederos a acceder a los datos de carácter patrimonial del causante.

<sup>209</sup> Artículo 96. *Derecho al testamento digital*.

[...]

2. Las personas legitimadas en el apartado anterior podrán decidir acerca del mantenimiento o eliminación de los perfiles personales de personas fallecidas en redes sociales o servicios equivalentes, a menos que el fallecido hubiera decidido acerca de esta circunstancia, en cuyo caso se estará a sus instrucciones.

El responsable del servicio al que se le comunique, con arreglo al párrafo anterior, la solicitud de eliminación del perfil, deberá proceder sin dilación a la misma.

consideran oportuno (v. gr. en el supuesto de una red profesional, tal solución no casaría bien con su finalidad).<sup>210</sup>

Na França, a Loi Informatique et Libertés (LOI) n° 78-17<sup>211</sup>, com a redação dada pela LOI n° 2016-1321<sup>212</sup>, também admite, em seu artigo 40-1<sup>213</sup>, que o titular estabeleça, em vida, as diretrizes relativas à conservação, eliminação e comunicação de seus dados pessoais após sua morte.

Na ausência dessa disposição ou não sendo ela em sentido contrário, prevê a lei francesa que podem os herdeiros do titular praticar os atos necessários à organização e liquidação do patrimônio do falecido, bem como ter acesso aos bens digitais relacionados às memórias familiares.<sup>214</sup>

Também no âmbito europeu, não se pode deixar de mencionar o paradigmático caso analisado pelo *Bundesgerichtshof* (Tribunal Constitucional Federal Alemão) em 2018 sobre a transmissão *post mortem* de acervo digital dotado de valor existencial, o qual, no Brasil, devido aos detalhados estudos feitos por Karina Fritz, ficou conhecido como “A garota da Berlim”.

<sup>210</sup> IMBERNÓN, Nieves Moralejo. El testamento digital en la nueva Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales. In: **Anuario de Derecho Civil – ADC**, tomo LXXIII, fasc. I, 2020, p. 270-271.

<sup>211</sup> FRANÇA. Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000886460>>. Acesso em: 20 nov. 2022.

<sup>212</sup> FRANÇA. LOI n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000033202746>>. Acesso em: 20 nov. 2022.

<sup>213</sup> Art. 40-1.

I. – Les droits ouverts à la présente section s'éteignent au décès de leur titulaire. Toutefois, ils peuvent être provisoirement maintenus conformément aux II et III suivants.

II. – Toute personne peut définir des directives relatives à la conservation, à l'effacement et à la communication de ses données à caractère personnel après son décès. Ces directives sont générales ou particulières. « Les directives générales concernent l'ensemble des données à caractère personnel se rapportant à la personne concernée et peuvent être enregistrées auprès d'un tiers de confiance numérique certifié par la Commission nationale de l'informatique et des libertés.

<sup>214</sup> Art. 40-1.

III. En l'absence de directives ou de mention contraire dans lesdites directives, les héritiers de la personne concernée peuvent exercer après son décès les droits mentionnés à la présente section dans la mesure nécessaire:

– à l'organisation et au règlement de la succession du défunt. A ce titre, les héritiers peuvent accéder aux traitements de données à caractère personnel qui le concernent afin d'identifier et d'obtenir communication des informations utiles à la liquidation et au partage de la succession. Ils peuvent aussi recevoir communication des biens numériques ou des données s'apparentant à des souvenirs de famille, transmissibles aux héritiers;

– à la prise en compte, par les responsables de traitement, de son décès. A ce titre, les héritiers peuvent faire procéder à la clôture des comptes utilisateurs du défunt, s'opposer à la poursuite des traitements de données à caractère personnel le concernant ou faire procéder à leur mise à jour.

No *leading case*, registrado como BGH III ZR 183 17<sup>215</sup>, os pais de uma adolescente que faleceu em 2012 no metrô de Berlim, em circunstâncias não esclarecidas pelas autoridades locais, requereram o acesso ao perfil da jovem no Facebook após a referida plataforma digital ter transformado a conta da finada em memorial. O objetivo dos genitores era prosseguir com a busca de indícios que pudessem contribuir para elucidar se o óbito ocorreu por arbítrio da moça ou por fatídico acidente na plataforma do *U-Bahn*.

De acordo com os Termos de Uso do Facebook<sup>216</sup>, quando uma conta é transformada em memorial, o conteúdo que o usuário falecido compartilhou ainda em vida, como fotos e publicações, permanece na página e fica visível para o público com o qual foi compartilhado, mas o acesso à conta, que permite a verificação das mensagens trocadas pelo então titular daquele perfil, fica vedado para qualquer pessoa, inclusive seus herdeiros, ainda que detenham os dados de usuário e senha.

Em breve síntese das razões apresentadas no julgado, a Corte destacou que, a despeito de inexistir normativa legal tratando especificamente da herança digital, a pretensão dos pais decorre do contrato de consumo existente entre a “garota de Berlim” e o Facebook, o qual é transmissível aos herdeiros dela em razão do princípio da sucessão universal.

Tal princípio (*Der Grundsatz der Universalsukzession*), previsto no §1922, item 1, do Código Civil alemão (*Bürgerliches Gesetzbuch*)<sup>217</sup>, dispõe que todo o patrimônio do *de cuius* é transmitido aos seus sucessores, ressalvadas as hipóteses em que tais relações jurídicas se extinguem por sua natureza, por vontade do autor da herança ou por força de lei.

Além disso, a decisão esclareceu que o reconhecimento do direito sucessório à herança digital não afronta os direitos da personalidade *post mortem* do falecido e nem mesmo o direito geral da personalidade dos terceiros interlocutores,

<sup>215</sup> ALEMANHA. Der Bundesgerichtshof (BGH). III ZR 183/17. Karlsruhe, 12 jul. 2018.

<sup>216</sup> Disponível em <<https://www.facebook.com/terms>>. Acesso em: 6 jan. 2022.

<sup>217</sup> Section 1922. Universal succession

(1) Upon the death of a person (devolution of an inheritance), that person’s property (inheritance) passes as a whole to one or more than one other persons (heirs).

(2) The share of a co-heir (share of the inheritance) is governed by the provisions relating to inheritance. Disponível em <<https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Alemao-BGB-German-Civil-Code-BGB-english-version.pdf>>. Acesso em: 6 jan. 2022.

tampouco contraria o sigilo das comunicações e as regras sobre a proteção de dados pessoais.<sup>218</sup>

Para o Tribunal, aplicar-se-ia ao caso o princípio da sucessão universal já consagrado no ordenamento jurídico alemão, independentemente de se tratar de acervo analógico ou digital, e também sem que se proceda a qualquer diferenciação quanto à natureza patrimonial ou existencial do ativo eletrônico.<sup>219</sup>

Com base nesse raciocínio, o Facebook foi condenado a liberar o acesso à conta e a todo conteúdo lá existente aos pais e herdeiros únicos da “garota de Berlim”.

A lógica adotada pelo *Bundesgerichtshof*, portanto, foi a de que, como regra, o acervo digital do falecido deve ser automaticamente transmitido aos seus herdeiros, exceto quando houver expressa disposição em contrário deixada pelo *de cuius*.<sup>220</sup>

Na Itália, o Decreto Legislativo nº 101/2018<sup>221</sup>, que alterou o Decreto Legislativo nº 196/2003 para adaptá-lo às disposições do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, determina que os direitos consagrados nos artigos 15 a 22 do referido Regulamento, relativos, em linhas gerais, ao acesso, retificação e exclusão de dados pessoais, podem ser exercidos por

<sup>218</sup> FRITZ, Karina Nunes. *Leading case*: BGH reconhece a transmissibilidade da herança digital. *In*: FRITZ, Karina Nunes. **Jurisprudência comentada dos tribunais alemães**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 90-91.

<sup>219</sup> “The BGH affirms clearly that the contractual relationship with the social network platform characterized by rights and duties passes to the heirs according to § 1922 German Civil Code, which establishes the principle of universal succession. The heirs could therefore have access to the account and to its contents, which could be personal or patrimonial in nature”. PATTI, Francesco Paolo; BARTOLINI, Francesca. Digital Inheritance and Post Mortem Data Protection: The Italian Reform. **European Review of Private Law**, 2019, p. 1183.

<sup>220</sup> “O caso alemão durou cinco anos, tempo considerado razoável no meio jurídico para uma lide de tamanha complexidade. Ao final, o Tribunal entendeu que o direito à herança digital não contradita os direitos da personalidade do *de cuius* e dos terceiros interlocutores nem as regras sobre proteção de dados pessoais. Ao sopesar a colisão de tais direitos, o *Der Bundesgerichtshof* concluiu que o direito fundamental à herança deve prevalecer, pois os direitos individuais de privacidade e de proteção de dados pessoais das pessoas envolvidas podem, claramente, ser protegidos por meio de disposições de vontade. A determinação em testamento ou qualquer outro documento válido é suficiente para afastar o acesso dos herdeiros legítimos”. ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; KLEIN, Júlia Schroeder Bald. Herança digital: diretrizes a partir do *leading case* do *Der Bundesgerichtshof*. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 30, n. 04 (2021), out./dez. 2021, p. 196.

<sup>221</sup> ITÁLIA. Decreto Legislativo 10 agosto 2018, n. 101. Disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati). Disponível em: <<https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2018/09/04/18G00129/sg>>. Acesso em: 23 nov. 2022.

aqueles que têm um interesse próprio, ou aja em nome do *de cuius*, como seu representante, ou por razões familiares que mereçam proteção, salvo os casos previstos em lei ou se o titular falecido tiver deixado manifestação em vida em sentido diverso.<sup>222</sup>

No entanto, alguns autores vêm formulando críticas a respeito dessa regulamentação italiana<sup>223</sup>. Em estudo voltado à análise da proteção póstuma dos dados pessoais na Itália, Sergio Marcos Carvalho Ávila Negri e Maria Regina Datoni Cavalcanti Rigolon Korkmaz observam que:

Embora tratando-se estruturalmente das mesmas prerrogativas conferidas aos titulares de dados pessoais, em especial quando se atenta para a noção de corpo eletrônico, parece perigosa a delegação integral dessas faculdades sem que as diferenças e as implicações do seu exercício sejam assinaladas. Sobretudo, o propósito de conferir autonomia informativa ao titular de dados em vida, a partir dos remédios previstos em regulações de proteção de dados pessoais, não tem correspondência direta com a tutela póstuma que a atribuição desses remédios pretenderia garantir, em princípio.

[...]

Com efeito, a possibilidade de em vida optar pela vedação do exercício desses direitos previstos no GDPR – ainda que parcialmente –, prevista na regulação da Itália, assume contornos determinantes. Vale dizer, a importância dos dados pessoais para a construção da identidade, considerando a ampla gama de prerrogativas passíveis de serem exercidas sobre os dados da pessoa falecida, valoriza

<sup>222</sup> Art. 2-terdecies (Diritti riguardanti le persone decedute).

1. I diritti di cui agli articoli da 15 a 22 del Regolamento riferiti ai dati personali concernenti persone decedute possono essere esercitati da chi ha un interesse proprio, o agisce a tutela dell'interessato, in qualita' di suo mandatario, o per ragioni familiari meritevoli di protezione.

2. L'esercizio dei diritti di cui al comma 1 non e' ammesso nei casi previsti dalla legge o quando, limitatamente all'offerta diretta di servizi della societa' dell'informazione, l'interessato lo há espressamente vietato con dichiarazione scritta presentata al titolare del trattamento o a quest'ultimo comunicata.

3. La volonta' dell'interessato di vietare l'esercizio dei diritti di cui al comma 1 deve risultare in modo non equivoco e deve essere specifica, libera e informata; il divieto puo' riguardare l'esercizio soltanto di alcuni dei diritti di cui al predetto comma.

4. L'interessato ha in ogni momento il diritto di revocare o modificare il divieto di cui ai commi 2 e 3.

5. In ogni caso, il divieto non puo' produrre effetti pregiudizievoli per l'esercizio da parte dei terzi dei diritti patrimoniali che derivano dalla morte dell'interessato nonche' del diritto di difendere in giudizio i propri interessi.

<sup>223</sup> “With respect to juridical situations which affect only the non-patrimonial sphere, it is more difficult to determine with certainty what the relationship between data protection law and other branches of law is. Not only inheritance law but also rules that provide for the transmission of some personality rights of the deceased must be taken into consideration. The provisions of Legislative Decree no 101 of 2018 increase the number of persons entitled to exercise non-patrimonial rights over the digital assets of the deceased, but – as has already been pointed out – it misses the opportunity to deal with the problem of a possible conflict between the heirs, the agent and third parties claiming their rights (*iure proprio*) to act in order to protect the interests of the deceased (e.g. for familial reasons). In the absence of legislative indications and a clear manifestation of the will of the deceased, a case-by-case approach is required in order to balance the divergent interests”. PATTI, Francesco Paolo; BARTOLINI, Francesca. Digital Inheritance and Post Mortem Data Protection: The Italian Reform. *European Review of Private Law*, 2019, p. 1194.

significativamente essa manifestação em vida. Mesmo com os riscos de uma falsa simetria baseada em uma ‘equiparação estrutural dos instrumentos, é inegável a importância de se respeitar os interesses manifestados em vida pelas pessoas’, fomentando, inclusive, o instituto do planejamento sucessório nesse âmbito.<sup>224</sup>

O tratamento jurídico conferido ao tema da herança digital pelos países antes mencionados representa uma referência importante para o presente estudo, na medida em que, muito embora alguns sinalizem para a transmissibilidade ampla e irrestrita dos bens digitais como regra, posição essa com a qual este trabalho não se perfilha, ressaltam a possibilidade de o titular do acervo digital dele dispor por ato de disposição de última vontade.

### 3.3.

#### **As regras de transferência *causa mortis* constantes nos termos de uso das principais plataformas de redes sociais**

Em virtude da ausência de lei que regulamente, com especificidade, a transmissão *causa mortis* dos bens digitais, o assunto vem sendo conduzido, de maneiras por vezes díspares, pelas políticas e termos de uso das plataformas de redes sociais.

Como já se observou acima, segundo os dados indicados pelo *Digital 2022: Global Overview Report*<sup>225</sup>, as plataformas de redes sociais predominantemente utilizadas pelos usuários brasileiros são o *WhatsApp*, *Facebook*, *Instagram*, *TikTok*, *LinkedIn*, *Youtube* e *Twitter* e, em razão dessa relevância, o presente tópico a elas ater-se-á.

O *WhatsApp* foi criado em 2019 por Jan Koum e Brian Acton, tendo surgido, inicialmente, como uma alternativa ao tradicional sistema de *Short Message Service* (SMS) e, mais adiante, passou também a possibilitar o envio e recebimento de diversos arquivos de mídia, tais como textos, fotos, vídeos, documentos e localização, além de chamadas de voz.<sup>226</sup>

<sup>224</sup> NEGRI, Sergio Marcos Carvalho Ávila Negri; KORKMAZ, Maria Regina Datoni Cavalcanti Rigolon. Inteligência artificial e tutela póstuma de dados pessoais. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 221-222.

<sup>225</sup> Disponível em <<https://datareportal.com/reports/digital-2022-brazil?rq=brazil>>. Acesso em: 22 nov. 2022.

<sup>226</sup> Disponível em <[https://www.whatsapp.com/about?lang=pt\\_br#:~:text=O%20WhatsApp%20foi%20fundado%20por,em%20qualquer%20lugar%20do%20mundo](https://www.whatsapp.com/about?lang=pt_br#:~:text=O%20WhatsApp%20foi%20fundado%20por,em%20qualquer%20lugar%20do%20mundo)>. Acesso em: 22 nov. 2022.

As mensagens e demais conteúdos trocados entre os usuários da referida plataforma são protegidos por criptografia de ponta a ponta, o que significa dizer que o tráfego de informações é resguardado por um cadeado exclusivo e somente o emissor e o receptor têm acesso à chave especial para destrancá-lo.<sup>227</sup>

O *WhatsApp* não possui diretrizes específicas para os casos de falecimento do titular das informações, mas prevê que, para limitar a retenção de dados e proteger a privacidade dos usuários, as contas inativas por mais de 120 dias serão removidas da plataforma.<sup>228</sup>

O *Facebook*, maior rede social virtual do mundo e de propriedade do conglomerado estadunidense Meta, Inc.<sup>229</sup>, por sua vez, dispõe de diretiva própria e detalhada sobre a destinação *post mortem* da “página” do usuário na plataforma.

De acordo com os Termos e Políticas do *Facebook*<sup>230</sup>, os usuários podem optar por indicar um “contato herdeiro” para gerenciar o perfil, então transformado em memorial, ou excluir permanentemente a conta tão logo o óbito seja noticiado à plataforma por algum familiar ou pelo advogado do respectivo titular<sup>231</sup>.

<sup>227</sup> Disponível em <[https://faq.whatsapp.com/791574747982248/?locale=pt\\_BR](https://faq.whatsapp.com/791574747982248/?locale=pt_BR)>. Acesso em: 22 nov. 2022.

<sup>228</sup> “Para manter a segurança, limitar a retenção de dados e proteger a privacidade dos nossos usuários, o WhatsApp geralmente apaga contas que permanecem inativas por mais de 120 dias. Isso acontece quando o usuário não se conecta ao WhatsApp por esse período. Para que a conta permaneça ativa, deve haver conexão à internet. Se o usuário abrir o WhatsApp em seu aparelho, mas não tiver conexão à internet, sua conta permanecerá inativa. O conteúdo armazenado no aparelho do usuário antes de a conta ser apagada será mantido até que o usuário apague o WhatsApp de seu aparelho. Se o usuário registrar-se novamente no WhatsApp com o mesmo aparelho, o conteúdo armazenado no aparelho voltará a ficar disponível”. Disponível em: <[https://faq.whatsapp.com/828406668498455/?helpref=hc\\_fnav](https://faq.whatsapp.com/828406668498455/?helpref=hc_fnav)>. Acesso em 22 nov. 2022.

<sup>229</sup> “What is Meta? Meta builds technologies that help people connect, find communities, and grow businesses. When Facebook launched in 2004, it changed the way people connect. Apps like Messenger, Instagram and WhatsApp further empowered billions around the world. Now, Meta is moving beyond 2D screens toward immersive experiences like augmented and virtual reality to help build the next evolution in social technology”. Disponível em: <<https://about.fb.com/news/2021/10/facebook-company-is-now-meta/>>. Acesso em 29 nov. 2022.

<sup>230</sup> Disponível em: <[https://pt-br.facebook.com/help/275013292838654/?helpref=hc\\_fnav](https://pt-br.facebook.com/help/275013292838654/?helpref=hc_fnav)>. Acesso em 29 de nov. 2022.

<sup>231</sup> “Para nos ajudar a remover a conta do seu ente querido do Facebook, nós precisamos de documentos que provem que você é um membro da família ou advogado do titular da conta. A maneira mais rápida de completar sua solicitação é fornecer uma foto ou uma digitalização da certidão de óbito do seu ente querido. Se não tiver a certidão de óbito, você precisará fornecer um comprovante de autoridade e uma prova de que seu ente querido faleceu”. Disponível em: <[https://pt-br.facebook.com/help/1518259735093203?helpref=faq\\_content](https://pt-br.facebook.com/help/1518259735093203?helpref=faq_content)>. Acesso em 29 nov. 2022.

Na hipótese de transformação do perfil em memorial, o *Facebook* não fornece ao contato herdeiro quaisquer informações sobre o *login* e a senha do usuário falecido<sup>232</sup>, permanecendo a conta com as seguintes características:

- (i) A expressão “Em memória de” será exibida ao lado do nome da pessoa em seu perfil;
- (ii) Dependendo das configurações de privacidade da conta, os amigos poderão compartilhar memórias na “Linha do Tempo” do memorial;
- (iii) O conteúdo que a pessoa compartilhou (por exemplo: fotos e publicações) permanecerá no *Facebook* e ficará visível para o público com o qual foi compartilhado;
- (iv) Os perfis transformados em memorial não são exibidos em espaços públicos, como nas sugestões do recurso “Pessoas que você talvez conheça”, em lembretes de aniversário ou anúncios;
- (v) Ninguém poderá entrar em uma conta transformada em memorial; e
- (vi) As contas transformadas em memorial que não tiverem um contato herdeiro não poderão ser alteradas.<sup>233</sup>

Além disso, o contato herdeiro<sup>234</sup> poderá (i) escrever uma publicação que permanecerá fixada no perfil (para, exemplificativamente, compartilhar uma mensagem final em nome do usuário ou fornecer informações sobre o funeral); (ii) atualizar a foto do perfil e a foto da capa; (iii) solicitar a remoção da conta; e (iv) baixar uma cópia do conteúdo compartilhado, caso esse recurso esteja ativado, sendo-lhe, no entanto, vedado, (i) fazer *login* na conta; (ii) excluir ou alterar publicações, fotos e outras informações compartilhadas, em vida, pelo usuário falecido em sua “linha do tempo”; (iii) ter acesso às mensagens trocadas pelo titular com terceiros através do recurso do *Messenger*; e, por fim, (iv) remover amigos ou fazer novas solicitações de amizade.<sup>235</sup>

<sup>232</sup> “Com efeito, não há propriamente a transferência do perfil da rede social para a pessoa que irá administrar a conta, na medida em que sua atuação será limitada, mas sim a possibilidade de que ela realize o gerenciamento da página, em prol da tutela dos interesses da pessoa falecida. Vale dizer: o permissivo é direcionado à manutenção da página de modo a manter a memória do morto, admitindo-se que amigos e familiares contestem a administração da página caso o administrador esteja atuando em desconformidade com as orientações ou com as manifestações anteriores do usuário falecido”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 101.

<sup>233</sup> Disponível em: <[https://pt-br.facebook.com/help/1017717331640041?helpref=related\\_articles](https://pt-br.facebook.com/help/1017717331640041?helpref=related_articles)>. Acesso em 29 nov. 2022.

<sup>234</sup> A respeito do enquadramento jurídico do “contato herdeiro”, são valiosas as reflexões de José Luiz de Moura Faleiros Júnior no estudo: FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. A natureza jurídica do “contato herdeiro”. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 149-178.

<sup>235</sup> Disponível em: <<https://pt-br.facebook.com/help/1568013990080948>>. Acesso em 29 nov. 2022.

Também vinculado à empresa Meta, Inc., o *Instagram* dispõe de política similar à do *Facebook*, estabelecendo que o perfil do usuário falecido pode ser transformado em memorial caso algum outro usuário noticie o óbito, hipótese na qual as publicações, incluindo fotos e vídeos, permanecerão na página e ficarão visíveis para o público com o qual foram compartilhadas, ou removido definitivamente da plataforma acaso algum familiar do falecido apresente uma solicitação nesse sentido.<sup>236</sup>

Como se percebe, as principais diferenças entre as duas plataformas do Meta, Inc. residem no fato de que, no caso do *Instagram*, a destinação do perfil não se dá por uma escolha feita em vida pelo titular da conta, mas por um pedido formulado por terceiros ou pelos seus familiares, bem como pelo fato de não ser outorgada ao usuário a opção de designar um contato herdeiro para gerir, ainda que com limitações, o perfil quando do seu falecimento.

Contando com mais de um bilhão de usuários no mundo e com notória e exponencial adesão pelos brasileiros, o *TikTok*, rede social voltada ao compartilhamento de vídeos em formato reduzido, não dispõe de instruções especiais para a hipótese de falecimento do titular, indicando apenas que, se uma conta permanecer inativa por 180 dias ou mais, o nome de usuário pode ser redefinido para um nome de usuário numérico aleatório.<sup>237</sup>

Em que pese não haver orientação expressa acerca de tal alternativa, vislumbra-se ser possível que um terceiro usuário, tendo conhecimento do decesso do titular de um perfil no *TikTok*, possa “denunciá-lo” à plataforma<sup>238</sup> e, uma vez comprovando essa circunstância, solicite a exclusão da conta então pertencente ao falecido.

O *LinkedIn*, rede social cujo objetivo é “conectar profissionais do mundo todo, tornando-os mais produtivos e bem-sucedidos”<sup>239</sup>, prescreve que o inventariante, testamenteiro ou representante autorizado do espólio, desde que apresente o comprovante de tal qualificação e a certidão de óbito do usuário

---

<sup>236</sup> Disponível em: <<https://pt-br.facebook.com/help/instagram/231764660354188>>. Acesso em 29 nov. 2022.

<sup>237</sup> Disponível em: <[https://support.tiktok.com/pt\\_BR/safety-hc/account-and-user-safety/inactive-account-policy](https://support.tiktok.com/pt_BR/safety-hc/account-and-user-safety/inactive-account-policy)>. Acesso em 29 nov. 2022.

<sup>238</sup> Disponível em: <[https://support.tiktok.com/pt\\_BR/safety-hc/report-a-problem/report-a-user](https://support.tiktok.com/pt_BR/safety-hc/report-a-problem/report-a-user)>. Acesso em 29 nov. 2022.

<sup>239</sup> Disponível em: <<https://about.linkedin.com/pt-br>>. Acesso em 29 nov. 2022.

falecido, poderá solicitar a transformação em memorial ou o encerramento da conta.<sup>240</sup>

Caso o requerente não tenha “autoridade para agir em nome do usuário falecido”, poderá apenas informar ao *LinkedIn* sobre o óbito do usuário e a referida plataforma, por sua vez, providenciará a ocultação do correspondente perfil.<sup>241</sup>

Já o *Youtube*, principal rede social de compartilhamento de vídeos, segue as determinações disponibilizadas pela sua empresa detentora, a *Google LLC*, segundo as quais o usuário pode indicar, através de mecanismos disponíveis na própria plataforma, um lapso temporal – de três a dezoito meses – para que a conta seja considerada inativa<sup>242</sup> e, uma vez transcorrido esse prazo sem qualquer manifestação do titular, que os seus dados sejam então compartilhados e disponíveis apenas para *download* pelas pessoas – limitadas a dez – por ele designadas.

Na hipótese de o usuário não deixar quaisquer instruções sobre o gerenciamento *post mortem* da conta, seus familiares próximos e representantes podem solicitar a exclusão junto ao *Youtube*<sup>243</sup>. Segundo a plataforma, tais medidas visam “manter as informações das pessoas seguras, protegidas e particulares”<sup>244</sup>, motivo pelo qual a referida rede social não fornece senhas ou outros detalhes de *login* do titular falecido.

Marcado pela limitação de caracteres e, atualmente, pelo uso, por vezes negligente e até mesmo ilícito, para fins político-partidário ou eleitorais, o *Twitter* permite que familiares ou representantes legais do *de cuius* pleiteiem a remoção da respectiva conta na plataforma.<sup>245</sup>

<sup>240</sup> Disponível em: <<https://www.linkedin.com/help/linkedin/answer/a1380121/usuario-falecido-do-linkedin?lang=pt>>. Acesso em 29 nov. 2022.

<sup>241</sup> Disponível em: <<https://www.linkedin.com/help/linkedin/ask/TS-RDMLP>>. Acesso em 29 nov. 2022.

<sup>242</sup> Disponível em: <<https://myaccount.google.com/inactive?pli=1>>. Acesso em 29 nov. 2022.

<sup>243</sup> Disponível em: <<https://support.google.com/accounts/troubleshooter/6357590?hl=pt-BR>>. Acesso em 29 nov. 2022.

<sup>244</sup> Disponível em: <<https://support.google.com/accounts/troubleshooter/6357590?hl=pt-BR>>. Acesso em 29 nov. 2022.

<sup>245</sup> Disponível em: <<https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/contact-twitter-about-a-deceased-family-members-account#:~:text=Solicite%20a%20remo%C3%A7%C3%A3o%20da%20conta,certid%C3%A3o%20de%20%C3%B3bito%20da%20pessoa.>>. Acesso em 29 nov. 2022.

Assim como o *Youtube*, o *Twitter* esclarece que não fornece as informações de acesso à conta a terceiros interessados, notadamente o respectivo *login* e a senha do usuário falecido, nem mesmo aos seus herdeiros.<sup>246</sup>

Levando-se em conta esse breve panorama, é possível constatar que não há um tratamento uniforme acerca da destinação e do gerenciamento *post mortem* do perfil do usuário falecido pelas plataformas de redes sociais mencionadas.

Nada obstante, também é certo que os termos de uso analisados apontam para um prognóstico de dois aspectos relevantes para a abordagem da matéria: o primeiro se refere à proteção do direito à privacidade, à intimidade e à inviolabilidade e sigilo das comunicações tanto do *de cuius*, quanto de seus interlocutores<sup>247</sup>; o segundo diz respeito à garantia do exercício da autonomia privada do usuário para indicar o destino que pretende conferir ao seu perfil quando do seu decesso.

Sobre esse último elemento e considerando algumas das diretrizes descritas alhures, importa registrar que não se coaduna, com o ordenamento jurídico brasileiro, eventual cláusula constante dos termos de uso das plataformas de redes sociais que retire do titular essa possibilidade de decidir, ainda em vida, sobre a destinação e o gerenciamento *post mortem* de seu próprio perfil.

Isso porque a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018)<sup>248</sup>, cujo objetivo central é o de “resgatar a dignidade dos titulares de dados e seus direitos básicos relacionados à autodeterminação informativa”<sup>249</sup>,

<sup>246</sup> “Nota: não podemos fornecer informações de acesso à conta a ninguém, independentemente do seu grau de relacionamento com o falecido”. Disponível em: <<https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/contact-twitter-about-a-deceased-family-members-account#:~:text=Solicite%20a%20remo%C3%A7%C3%A3o%20da%20conta,certid%C3%A3o%20de%20%C3%B3bito%20da%20pessoa.>>. Acesso 29 nov. 2022.

<sup>247</sup> Livia Teixeira Leal, após analisar os termos de uso de diversas plataformas de redes sociais, chega à mesma conclusão: “O que se pode observar é uma tendência dos termos de uso a autorizar a solicitação de remoção do perfil pelos familiares, mas de negar o acesso à conta, com fundamento na proteção à privacidade”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 104.

<sup>248</sup> Cumpre advertir que a análise aqui desenvolvida se refere à aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais às informações pessoais de usuários vivos, razão pela qual não adentrar-se-á no extenso debate, que foge ao escopo do presente trabalho, sobre a incidência da referida legislação para a tutela dos dados pessoais de pessoas falecidas.

<sup>249</sup> FRAZÃO, Ana. Objetivos e alcance da Lei Geral de Proteção de Dados. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 98.

garante ao titular<sup>250</sup> a prerrogativa de exercer o domínio e controle sobre as suas próprias informações pessoais.

Assim é que a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais estabelece que o tratamento dos dados pessoais pelos agentes somente poderá ser realizado mediante o fornecimento de consentimento pelo titular (art. 7º, inciso I), considerando como tal a “manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada” (art. 5º, inciso XII).<sup>251</sup>

Já no rol dos direitos do titular, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais propicia ao usuário a prerrogativa de, a qualquer momento e mediante requisição, obter do controlador<sup>252</sup> a eliminação<sup>253</sup> de seus dados pessoais, bem como de revogar o consentimento<sup>254</sup> antes fornecido para o tratamento desses dados (art. 18, incisos VI e IX).

<sup>250</sup> Sobre a utilização do vocábulo “titular” pela Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, vale mencionar as observações feitas por Eduardo Nunes de Souza e Rodrigo da Guia Silva: “[...] embora criticado por parte da doutrina (que identifica na referência à titularidade uma remissão à ótica proprietária, de todo inadequada em matérias que dizem respeito diretamente à pessoa humana), parece, ainda, oportuno, tendo em vista a necessidade de identificar com clareza os sujeitos a que se refere a lei. A rigor, considerando que a *titularidade* consiste no vínculo que une o indivíduo a toda situação jurídica, de qualquer natureza (patrimonial ou existencial), o uso do termo em matéria extrapatrimonial mostra-se tão adequado quanto a referência a situações jurídicas nesse setor (e a lei, nesse particular, remete claramente à estipulação de *direitos*)”. SOUZA, Eduardo Nunes de; SILVA, Rodrigo da Guia. Direitos do titular de dados pessoais na Lei 13.709/2018: uma abordagem sistemática. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 253.

<sup>251</sup> Conforme acrescenta Ana Frazão, tal consentimento “[...] ainda precisa estar submetido a todos os princípios previstos no art. 6º, com destaque para (i) o princípio da finalidade, que condiciona a realização do tratamento aos propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem a possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades (inciso I), (ii) o princípio da adequação, que impõe a compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento e (iii) o princípio da necessidade, que exige a limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados”. FRAZÃO, Ana. Objetivos e alcance da Lei Geral de Proteção de Dados. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 121-122.

<sup>252</sup> Art. 5º. Para os fins desta Lei, considera-se: [...] VI - controlador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais;

<sup>253</sup> Art. 5º. Para os fins desta Lei, considera-se: [...] XIV - eliminação: exclusão de dado ou de conjunto de dados armazenados em banco de dados, independentemente do procedimento empregado;

<sup>254</sup> Em doutrina, referindo-se a essa interrupção do fluxo de dados por meio da manifestação de vontade do respectivo titular como “um direito de saída”, Stefano Rodotà assim se manifesta: “Porém não basta disciplinar com maior especificidade a atividade dos coletores de informações e insistir no momento do consentimento. [...] Torna-se essencial poder revogar da forma mais simples possível este consentimento fornecido talvez com demasiada facilidade, para que se possa sair da gaiola que ajudamos a construir em torno de nós mesmos. O ‘direito de saída’ se apresenta desta

Referindo-se a esse consentimento do titular e sua posterior revogação, Livia Teixeira Leal ressalta que “caso o usuário deixe disposição de vontade expressa no sentido da exclusão de seus dados pessoais tratados pelo provedor após a sua morte, essa disposição deve ser observada, na medida em que pode ser considerada uma forma de revogação do consentimento”<sup>255</sup>.

Nessa mesma linha, o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014)<sup>256</sup>, cujos pilares são a proteção da privacidade e dos dados pessoais<sup>257</sup>, já assegurava aos usuários da rede o direito (i) à inviolabilidade da intimidade e da vida privada; (ii) à inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet; (iii) às informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de seus dados pessoais; (iv) ao não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei; (v) à exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes<sup>258</sup>; e (vi) à publicidade e clareza de eventuais políticas de uso dos provedores de conexão à internet e de aplicações de internet, conforme o disposto em seu art. 7º.

A respeito desse protagonismo do usuário<sup>259</sup>, no âmbito do Marco Civil da Internet, para decidir sobre o destino e a administração do seu perfil nas redes sociais, Bruno Zampier observa que:

---

forma como um componente essencial da proteção de dados pessoais, como o meio que permite retomar plenamente o controle sobre a própria esfera privada”. RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 282-283.

<sup>255</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 55.

<sup>256</sup> Cabe mencionar que a Medida Provisória nº 1.068, de 6 de setembro de 2021, buscava acrescentar à Lei nº 12.965/2014 uma seção específica sobre os direitos e garantias dos usuários de redes sociais, mas restou rejeitada porque disciplinava, detalhadamente, assuntos relativos ao exercício de direitos políticos, à liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, matérias vedadas de regramento por aquela espécie normativa, nos termos do art. 62, §1º, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal.

<sup>257</sup> Art. 3º. A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios: [...] II - proteção da privacidade; III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;

<sup>258</sup> “A finalidade do dispositivo é a de permitir ao usuário o controle das suas informações, conferindo-lhe o direito de solicitar a exclusão definitiva dos seus dados pessoais ao final da relação entre as partes, caso entenda conveniente”. GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Término do tratamento de dados. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 219.

<sup>259</sup> Sobre esse papel de destaque conferido ao titular pelo Marco Civil da Internet (MCI), Bruno Ricardo Bioni sustenta que: “[...] verifica-se ser a autodeterminação informacional o parâmetro normativo eleito pelo MCI para a proteção de dados pessoais. Todas as normas desembocam na figura do cidadão-usuário para que ele, uma vez cientificado a respeito do fluxo de seus dados

Nos termos de uso e serviço, os provedores devem deixar claro, ainda, que os ativos digitais não serão dignos de acesso *post mortem*, salvo manifestação expressa em vida pelo usuário, como forma de respeitar o art. 7º, VI, VII, VIII e XI, da lei em comento.

Analisando ainda o inciso X deste artigo, que prevê a possibilidade de exclusão definitiva dos dados pessoais fornecidos a determinada aplicação de internet, a requerimento do usuário, ao término da relação entre as partes, é possível também concluir que esse usuário poderá solicitar a exclusão definitiva de seu perfil, conta ou qualquer outro dado pessoal, quando do término da relação jurídica entre ele e o provedor. Assim, a morte seria, em tese, uma forma de fim dessa relação, dado seu pretense caráter personalíssimo. Reforça-se a possibilidade então da autonomia privada manifestada em vida pelo sujeito regular o destino dos ativos digitais, sobremaneira quando este for a extinção dos dados em rede.<sup>260</sup>

Na conclusão do referido autor, em que pese o Marco Civil da Internet não disciplinar sobre os bens digitais e tampouco sobre o gerenciamento e destinação *post mortem* destes, é possível afirmar que tal diploma pode ser utilizado “para se entender que a regra geral deve ser o não acesso aos bens daquela natureza [existencial], por quem quer que seja, sem que isso exclua tal possibilidade quando autorizado expressamente pelo usuário”<sup>261</sup>.

Analisada, ainda que tangencialmente, a questão sob a perspectiva contratual, notadamente os “Termos e Condições de Uso” dos provedores, as assertivas se mantêm. Sem a pretensão de adentrar nas várias nuances que envolvem o debate sobre a relação jurídica existente entre os usuários e as plataformas de redes sociais, firma-se o entendimento de que a dita relação se caracteriza como de consumo<sup>262</sup>, na medida em que a remuneração do provedor dá-se de maneira indireta<sup>263</sup>, a atrair,

---

personais, possa controlá-lo por meio do consentimento. Essa perspectiva de controle perpassa desde a fase de coleta e compartilhamento dos dados com terceiros até o direito de deletá-lo junto ao prestador de serviços e produtos de Internet ao término da relação”. BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 130.

<sup>260</sup> ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais**. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 198-199.

<sup>261</sup> ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais**. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 199.

<sup>262</sup> Segundo Thiago Ferreira Cardoso Neves, “[...] a relação entre o usuário da rede social e o seu provedor é indubitavelmente de consumo, tendo em vista que em um dos polos da relação há um fornecedor de serviços, nos exatos termos do art. 3º do CDC, que é o provedor, e do outro lado um destinatário final desses serviços, caracterizando-se, deste modo, como consumidor. Assim, aplicar-se-á o CDC à referida relação, com a incidência das normas protetivas do diploma consumerista”. NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Autonomia privada e privacidade nas redes sociais: renunciabilidade e responsabilidade por danos**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 144-145.

<sup>263</sup> Registre-se, nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça reconhecendo que a relação jurídica entre o provedor de conteúdo e o usuário caracteriza-se como de consumo, sob o fundamento de que: “O fato de o serviço prestado pelo provedor de serviço de Internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo ‘mediante remuneração’, contido no art. 3º, §2º,

por conseguinte, a incidência das regras previstas no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990).

O usuário, ao criar o seu perfil em determinada plataforma de rede social, com ela celebra um contrato tipicamente de adesão<sup>264</sup>, cuja definição se encontra prevista pelo *caput* do art. 54 do Código de Defesa do Consumidor<sup>265</sup>, evocando, pois, a tutela protetiva concedida ao consumidor aderente, incluindo a interpretação das cláusulas contratuais de maneira a ele mais favorável, nos termos do art. 47 do referido diploma legal.<sup>266</sup>

Daí o acerto da conclusão de Aline de Miranda Valverde Terra, Milena Donato Oliva e Filipe Medon, no sentido de que:

O acervo digital é de titularidade da pessoa à qual se refere. As plataformas desempenham função instrumental, de viabilizar interação digital e armazenamento digital. Não podem decidir pelo falecido ou por seus familiares. As disposições contratuais não se sobrepõem ao direito sucessório, especialmente quando decorrem de cláusulas-padrão insertas em contrato de adesão. Isso não significa, porém, que as plataformas devam liberar o acesso a qualquer familiar que o solicite, nem tampouco que os herdeiros tenham liberdade plena de fazer o que bem entenderem com o acervo digital. Além disso, há de se respeitar a vontade do *de cuius*, legitimamente manifestada nos termos da lei, acerca do destino do seu acervo digital.<sup>267</sup>

---

do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor”. Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 1316921/RJ, Rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgamento em 26.06.2012, DJe em 29.06.2012.

<sup>264</sup> “Assim, através da transmissão eletrônica de dados, o usuário e o provedor manifestam suas vontades, numa contratação eletrônica verdadeiramente interativa, em que a rede social já disponibiliza toda um sistema para adesão dos usuários, mediante a aceitação dos termos e condições impostos unilateralmente, como um verdadeiro contrato de consumo por adesão. Sobre esse aspecto, é importante observar que o usuário é um verdadeiro consumidor dos serviços oferecidos pelo provedor de conteúdo, que disponibiliza ferramentas e tecnologia para que ele possa criar o seu perfil, inserir conteúdo e *navegar* pelo *site*, visitando os demais perfis ativos e interagindo com as outras pessoas”. NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Autonomia privada e privacidade nas redes sociais**: renunciabilidade e responsabilidade por danos. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 111-112.

<sup>265</sup> Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

<sup>266</sup> “[...] a relação entre o usuário e o provedor configura relação de consumo, tratando-se de contrato de adesão, cujas cláusulas devem ser interpretadas em favor do aderente vulnerável, conforme dispõe o art. 423 do Código Civil e o art. 47 do Código de Defesa do Consumidor – CDC”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 136.

<sup>267</sup> TERRA, Aline de Miranda Valverde; OLIVA, Milena Donato; MEDON, Filipe. Acervo digital: controvérsias quanto à sucessão causa mortis. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 64.

O reconhecimento dessa relação de consumo também perpassa, necessariamente, pela exigência de um consentimento livre, informado e específico<sup>268</sup> do usuário sobre a destinação *post mortem* do seu perfil na rede social<sup>269</sup>, sendo dever da plataforma, a seu turno, fornecer todas as informações de maneira prévia, precisa, apropriada, clara e suficiente, na forma do art. 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor<sup>270</sup>, as quais, portanto, figuram como condição indispensável para o pleno exercício da autonomia privada do titular.

Com efeito, a “transparência em relação à coleta, ao tratamento e à exclusão dos dados pessoais viabiliza que o usuário possa se manifestar de forma efetiva

---

<sup>268</sup> “A atenção, então, deve dirigir-se para as condições nas quais o consentimento é manifestado, para determinar se ele se baseia em um conhecimento adequado e, sobretudo, se sua manifestação pode ser realmente considerada livre. Esse é um tema que há muito tempo os juristas conhecem, e que desenvolveram através da análise das assimetrias de poder dos sujeitos envolvidos nas relações contratuais, relevando a figura do ‘contratante vulnerável’, caracterizado justamente pela ausência de liberdade substancial no momento da determinação da vontade”. RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 138. Ao também analisar a relevância do consentimento do titular, Rose Melo Vencelau Meireles observa que: “A respeito da importância do consentimento na disciplina dos atos de conteúdo não patrimonial, sublinha-se constantemente a exigência – mais que isso, a necessidade – de que o consentimento do autor do ato seja pleno, efetivo, nunca presumido, atual, espontâneo, consciente, informado”. MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 215. Ainda sobre o assunto, Danilo Doneda acrescenta que: “O consentimento, nas matérias que envolvem diretamente a personalidade, assume hoje um caráter bastante específico. A evolução tecnológica é responsável por um crescimento das possibilidades de escolha que podem ter reflexos diretos para a personalidade, visto que várias configurações possíveis, referentes tanto à privacidade como à imagem, identidade pessoal, disposições sobre o próprio corpo e outras, dependem em alguma medida de uma manifestação da autonomia privada. O consentimento, ao sintetizar essa atuação da autonomia privada em um determinado momento, há de ser interpretado de forma que seja o instrumento por excelência da manifestação da escolha individual, ao mesmo tempo em que faça referência direta aos valores fundamentais em questão”. DONEDA, Danilo. **Da Privacidade à Proteção de Dados Pessoais: Fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 3ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 310.

<sup>269</sup> “O perfil de consumo, que na maioria das vezes caracteriza tais relações, e a feição dos contratos de adesão, que assumem os ‘caminhos’ para utilização, são decisivos na análise da abusividade de tais cláusulas, eis que as informações a respeito do destino do conteúdo após o falecimento não são destacadas e nem objeto de consentimento específico. Há, desse modo, violação das regras de proteção contratual do consumidor previstas no Código de Defesa do Consumidor e de necessidade de autorização específica para disposição de situações existenciais. Para além da questão que envolve a validade de cláusulas em tais contratos eletrônicos, é indispensável que as plataformas digitais salvaguardem os direitos dos usuários por meio de incisiva política de *compliance* digital no que se refere ao destino do conteúdo na rede após o falecimento do seu titular”. BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Tecnologia, morte e direito. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 15-16.

<sup>270</sup> Art. 6º. São direitos básicos do consumidor: [...] III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

sobre a destinação desses dados após a sua morte, de modo que o provedor possui o dever de publicizar tais informações”<sup>271</sup>.

Por tais razões, assenta-se que “disposição contratual de adesão pela qual o consumidor é expropriado por ocasião de sua morte, sem que lhe seja franqueado o direito de dispor diversamente, afigura-se flagrantemente abusiva”<sup>272</sup>.

### 3.4.

#### **Os reflexos da insegurança jurídica: análise dos casos decididos do âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**

Das poucas decisões judiciais que ganharam repercussão no Brasil a respeito da herança digital, merecem destaque duas proferidas no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, as quais, por serem entre si conflitantes, denotam a necessidade de se alcançar uma definição sobre o tema, ainda que pela via do Judiciário.

A primeira delas se refere à apelação autuada sob o nº 1119688-66.2019.8.26.0100, apreciada no início de 2021 pela 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

O caso concreto tratava de uma ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais, ajuizada pela mãe de uma jovem que teve o perfil excluído pelo Facebook após falecer precocemente em 2017. O objetivo da requerente, em síntese, era de reativar a conta da finada filha na referida rede social e, acaso já indisponível em definitivo, fosse o Facebook condenado ao pagamento de perdas e danos, estimados em dez mil reais.

A demanda foi julgada totalmente improcedente em primeira instância e, após a interposição do referido recurso de apelação, a sentença foi confirmada pela Corte Estadual. Na síntese proposta por Cíntia Burille, Gabriel Honorato e Livia Teixeira Leal, os argumentos do acórdão proferido pela 31ª Câmara de Direito Privado foram no sentido de que:

<sup>271</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 89.

<sup>272</sup> TERRA, Aline de Miranda Valverde; OLIVA, Milena Donato; MEDON, Filipe. Acervo digital: controvérsias quanto à sucessão causa mortis. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 61.

(i) o acesso ao perfil da usuária falecida pela autora, por si só, já configuraria violação aos termos de uso da plataforma, justificando a remoção do perfil pela plataforma, por denúncia ou ofício, mediante a detecção de comportamentos irregulares pelos operadores da plataforma; (ii) ainda que a usuária falecida tivesse escolhido a autora como seu contato herdeiro, o *login* ao perfil da filha permaneceria vedado pela plataforma, que restringe, até mesmo ao contato herdeiro, o acesso a determinadas informações; e (iii) inexistente a manifestação de vontade do titular da conta, devem valer as regras previstas nos termos de uso das plataformas, quando alinhados com o ordenamento jurídico brasileiro.<sup>273</sup>

Com base nesse raciocínio, o Colegiado afastou o direito da mãe a suceder o bem digital existencial de sua filha falecida, notadamente o perfil na rede social *Facebook*, em favor da proteção à privacidade, à intimidade e aos dados pessoais tanto da então titular, quanto de terceiros.<sup>274</sup>

Contra o referido acórdão, foi interposto recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça, autuado sob o nº 2019912/SP<sup>275</sup> e distribuído para a Terceira Turma, sob a atual relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Em decisão proferida em 12.11.2021, o Presidente do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Humberto Martins, não conheceu do recurso por intempestividade. A genitora recorrente, interpôs, então, agravo interno, acolhido em juízo de retratação para convertê-lo em recurso especial.

<sup>273</sup> BURILLE, Cíntia; HONORATO, Gabriel; LEAL, Livia Teixeira. Danos morais por exclusão de perfil de pessoa falecida? Comentários ao acórdão proferido na Apelação Cível nº 1119688-66.2019.8.26.0100 (TJSP). **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 28, abr./jun. 2021, p. 211.

<sup>274</sup> Em que pese a proteção conferida à privacidade da falecida e de terceiros interlocutores pelo acórdão, Cíntia Burille, Gabriel Honorato e Livia Teixeira Leal ponderam que: “[...] cumpre consignar que, em que pese o Facebook sustentar que o compartilhamento em vida do login e da senha pela usuária para a genitora já representasse uma violação aos termos de uso, passível de exclusão da conta, deve-se recordar que nas relações contratuais as partes têm o dever de cumprir com o princípio da boa-fé, vide art. 422 do CC, do qual se absorvem as obrigações de cooperação e colaboração contratual, o dever de transparência e, conforme doutrina norte-americana, o dever de amenizar o dano (*duty to mitigate the loss*), que se consubstancia no dever de as partes contratantes sempre agirem sem desconsiderar os danos que podem causar ao polo adverso, cabendo minimizá-los, quando possível. Isto é, poderia o Facebook: (i) ter notificado o usuário ou seu sucessor, inclusive em respeito ao contraditório e a ampla defesa, para que um destes se manifestasse e, se mesmo assim aquele optasse pela exclusão, que se comunicasse previamente tal decisão a fim de se permitir o download das fotografias e vídeos postados na área pública, até mesmo como preservação da imagem e da história da finada; (ii) ter adotado o congelamento da conta com o armazenamento provisório ao invés da extinção definitiva, em razão da irreversibilidade desta última medida, anunciada pelo Facebook, o que permitiria o *download* dos arquivos expostos publicamente”. LEAL, Livia Teixeira; HONORATO, Gabriel; BURILLE, Cíntia. Danos morais por exclusão de perfil de pessoa falecida? Comentários ao acórdão proferido na Apelação Cível nº 1119688-66.2019.8.26.0100 (TJSP). **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 28, abr./jun. 2021, p. 219-220.

<sup>275</sup> Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 2019912/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma.

Em despacho datado de 21.10.2022, o Ministro Relator, diante da relevância social da questão suscitada no feito, determinou a manifestação do Ministério Público Federal, na qualidade de *custus legis*. Em parecer apresentado em 17.11.2022, o órgão ministerial opinou pelo não conhecimento do recurso especial, tendo em vista que a reforma do acórdão proferido pela Corte paulista demandaria a análise do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice nos Verbetes n°s 5<sup>276</sup> e 7<sup>277</sup> da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Os autos, desde 18.11.2022, estão conclusos ao Ministro Relator para decisão. Aguarda-se que, por ocasião desse julgamento e acaso superadas eventuais barreiras processuais, o Superior Tribunal de Justiça forme e estabeleça o primeiro precedente específico da Corte a respeito da transmissão *causa mortis* de perfis de redes sociais.<sup>278</sup>

<sup>276</sup> A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.

<sup>277</sup> A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

<sup>278</sup> A propósito, cumpre destacar que, recentemente, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça analisou a questão da transmissão *causa mortis* de bem digital de natureza estritamente patrimonial (no caso concreto, pontos de programa de fidelização) e, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n° 1878651/SP, firmou entendimento no sentido de ser válida cláusula contratual do Regulamento do Programa TAM Fidelidade, a qual vedava a transmissão dos pontos acumulados em vida pelo falecido aos seus respectivos herdeiros. Na breve síntese das razões apresentadas, a Corte aduziu que “(1) como o consumidor nunca foi obrigado a se cadastrar no mencionado programa de benefícios e tal fato não o impede de se utilizar dos serviços, dentre eles o de transporte aéreo oferecidos pela TAM, ou seus parceiros; (2) quando se cadastrou, de livre e espontânea vontade, era sabedor das regras benéficas que, diga-se de passagem, são claras em relações aos direitos, obrigações e limitações; e, (3) como benefício por ele concedido nada paga e nem sequer assume deveres em face de outros, não há mesmo como se admitir o reconhecimento de abusividade da cláusula que impede a transferência dos pontos bônus após a morte do seu titular”, tendo o respectivo acórdão restado assim ementado: “DIREITO DO CONSUMIDOR. DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO MANEJADA SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. REGULAMENTO DE PLANO DE BENEFÍCIO. PROGRAMA TAM FIDELIDADE. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 1.022 DO NCPC. INEXISTÊNCIA. CLÁUSULA 1.8 DO REGULAMENTO DO MENCIONADO PROGRAMA. CONTRATO DE ADESÃO. ART. 51 DO CDC. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA ABUSIVIDADE OU DESVANTAGEM EXAGERADA. INEXISTÊNCIA. CONTRATO UNILATERAL E BENÉFICO. CONSUMIDOR QUE SÓ TEM BENEFÍCIOS. OBRIGAÇÃO INTUITO PERSONAE. AUSÊNCIA DE CONTRAPRESTAÇÃO PECUNIÁRIA PARA A AQUISIÇÃO DIRETA DOS PONTOS BÔNUS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. ART. 114 DO CC/02. CONSUMIDOR QUE PODE OPTAR POR NÃO ADERIR AO PLANO DE BENEFÍCIOS E, MESMO ASSIM, UTILIZAR O SERVIÇO E ADQUIRIR OS PRODUTOS OFERTADOS PELA TAM E SEUS PARCEIROS. VALIDADE DA CLÁUSULA QUE PROÍBE A TRANSFERÊNCIA DOS PONTOS BÔNUS POR ATO CAUSA MORTIS. VERBA HONORÁRIA. MODIFICAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 85, § 2º, DO NCPC. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Aplica-se o NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo n° 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. Não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional (violação do art. 1.022 do NCPC), quando a fundamentação adotada pelo Tribunal Estadual é apta, clara e suficiente para dirimir integralmente a controvérsia que lhe foi apresentada. 3. Inexistindo ilegalidade intrínseca, nos termos do art. 51, IV do CDC, as cláusulas constantes de contrato de adesão só serão declaradas nulas quando

Passado menos de um ano do julgamento do referido recurso de apelação, o juízo da 2ª Vara do Juizado Especial Cível da Comarca de Santos, nos autos do processo nº 1020052-31.2021.8.26.0562, proferiu decisão em que determinou que a Apple transfira os dados do Apple ID de um rapaz falecido em março de 2021 ao seu pai, concedendo ao genitor, assim, o acesso às imagens, vídeos e conversas contidos no aparelho celular do jovem.

Em síntese das breves razões apresentadas no julgado, o magistrado destacou que restou claro o interesse dos familiares no acesso aos dados armazenados pelo *de cuius*, notadamente suas fotos e outros arquivos de valor sentimental, como últimas lembranças que os parentes possuem dele.

Vê-se, pois, que a mais recente decisão, em que pese as críticas que se possa tecer a respeito da adequação da análise de tão relevante questão nos estreitos limites de cognição do Juizado Especial Cível, sobretudo por envolver matéria sucessória<sup>279</sup>, vai de encontro à orientação firmada pela 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Ao que aqui importa, os julgados supra mencionados, muito embora não se prestem a enunciar um direcionamento firme do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo quanto à sucessão hereditária do patrimônio digital e, ainda, em que pese o feito apreciado pela Comarca de Santos não tratar, em específico, da transmissão *causa mortis* de perfis de redes sociais, objeto deste estudo, eles permitem visualizar a problemática que envolve o amplo tema da herança digital: a insegurança jurídica decorrente da ausência de regulamentação pormenorizada sobre a matéria.

---

estabelecerem obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade. 4. Deve ser considerado como contrato unilateral e benéfico a adesão ao Plano de Benefícios que dispensa contraprestação pecuniária do seu beneficiário e que prevê responsabilidade somente ao seu instituidor. Entendimento doutrinário. 5. Os contratos benéficos, que por sua natureza são *intuitu personae*, devem ser interpretados restritivamente, consoante disposto no art. 114 do CC/02. 6. Recurso especial provido”. Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 1878651/SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgamento em 04.10.2022, DJe em 07.10.2022.

<sup>279</sup> “A respeito das decisões judiciais brasileiras, chama atenção o fato de terem sido prolatadas por juízos cíveis comuns, inclusive sendo uma emanada por um Juizado Especial Cível, o que gera reflexões quanto à competência processual para apreciação de tais demandas. De tal observação surge a seguinte provocação: se estamos discorrendo sobre heranças (digitais), seriam estas matérias de competência de tais órgãos judicantes ou seria mais apropriado que tais demandas fossem recebidas e julgadas por Varas de Sucessões?”. LEAL, Livia Teixeira; HONORATO, Gabriel. Propostas para a regulação da herança digital no direito brasileiro. *In*: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; CATALAN, Marcos; MALHEIROS, Pablo (Coord.). **Direito Civil e tecnologia**. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 390.

Dessa forma, “[e]nquanto não dispusermos de normas específicas para tratar do assunto, é preciso ressignificar a legislação em vigor, mediante uma interpretação prospectiva que considere a função dos institutos e dialogue com as diversas fontes normativas”<sup>280</sup>.

Essa não é uma tarefa simples, mas o presente trabalho busca propiciar algumas contribuições.

### 3.5.

#### Panorama das principais correntes doutrinárias sobre o tema

À vista desse vácuo normativo e da insegurança jurídica por ele causada, a doutrina vem envidando esforços para, em um exercício hermenêutico sistemático, sugerir caminhos adequados para solucionar a controvérsia relativa à transmissão hereditária do patrimônio digital do falecido.

São três as principais linhas teóricas sobre o tema.

A primeira, aparentemente predominante no direito pátrio, sustenta que a regra geral da transmissão automática e imediata da herança, prevista no artigo 1.784 do Código Civil, seria, *a priori*, apenas aplicável às hipóteses envolvendo bens digitais patrimoniais e que, quanto aos bens digitais existenciais, a referida norma incidiria somente nos casos em que o titular consentiu, em vida, com essa transferência aos herdeiros, e desde que tal manifestação de última vontade não gere prejuízos à privacidade e intimidade de terceiros com quem tenha o falecido dialogado.<sup>281</sup>

Precisamente nesse sentido, Livia Teixeira Leal defende que:

[...] considerando a natureza das contas das pessoas falecidas, os perfis de rede sociais, que agregam aspectos relevantes ligados aos direitos à imagem, à privacidade e à honra do usuário, a lógica de transmissão sucessória muitas vezes não se revela compatível.

[...]

<sup>280</sup> ANDRADE, Gustavo Henrique Baptista; EHRHARDT JR., Marcos. A importância do Direito Comparado no estudo do Direito das Sucessões. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Coord.). **Direito das Sucessões**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 474.

<sup>281</sup> HONORATO, Gabriel; LEAL, Livia Teixeira. Herança digital: o que se transmite aos herdeiros? *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Coord.). **Direito das Sucessões**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 176.

Deve-se observar, sob esse aspecto, que, havendo disposição deixada em vida pelo usuário a respeito do destino e administração do seu conteúdo constante na rede, esta deve ser respeitada, consistindo, em última análise, em manifestação da autonomia privada do indivíduo.<sup>282</sup>

Tal raciocínio converge com as conclusões de Bruno Zampier, para quem os bens digitais existenciais não seriam objeto de transmissão *causa mortis*, salvo se houver permissão concedida pelo próprio titular em vida, ao contrário dos bens digitais patrimoniais, decerto passíveis de transferência hereditária:

Cada titular de um ativo digital deveria ter a faculdade de conceder a destinação que melhor entendesse a seu patrimônio virtualizado. E caberia ao ordenamento jurídico resguardar o exercício deste direito subjetivo.

De todo modo, a modulação desta destinação deveria se basear, preliminarmente, nas espécies de bens digitais. Se se estiver diante de um bem de natureza patrimonial, deve-se permitir a transferência, seja por ato *inter vivos* ou *mortis causa*, pois se trata de objetos de valor econômico que integram esta noção de patrimônio, rascunhada neste estudo.

Entretanto, se o bem em questão tiver caráter existencial, a sucessão, em princípio, deve ser inviabilizada, como forma de proteger a privacidade, a intimidade, a reputação, a esfera privada do morto ou do incapaz. Apenas excepcionalmente se deverá, mediante justificativa, autorizar o acesso aos bens dessa natureza.<sup>283</sup>

Não obstante, advertem os autores aderentes de tal perspectiva que, ainda que haja manifestação de última vontade do usuário nesse sentido, as mensagens particulares por ele travadas em suas redes sociais, como aquelas trocadas através do *WhatsApp* ou da ferramenta do *Messenger*, não devem ser, em regra, disponibilizadas aos seus sucessores, tendo em vista que poderiam lesionar o direito à privacidade e à intimidade daqueles que com ele interagiu.<sup>284</sup>

Cuida-se, pois, de corrente doutrinária que, ao ponderar interesses constitucionalmente tutelados, concede primazia aos direitos fundamentais à

<sup>282</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 61.

<sup>283</sup> ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Foco, 2021, p. 160.

<sup>284</sup> “Isso porque esta teoria defende que, ao menos *a priori*, somente deveria seguir a regra geral do direito sucessório os bens com característica patrimonial, ao passo que os demais não estariam sujeitos à transmissão para seus herdeiros em virtude da preservação da privacidade do falecido e de todos os terceiros entrelaçados pelos conteúdos, de tal modo que nem mesmo o autor da herança poderia optar pela destinação de seus ativos para herdeiros quando estes puderem comprometer a personalidade de outrem, o que ocorre com conversas de WhatsApp, *e-mails* e também em redes sociais que dotam de espaços reservados para conversas particulares, como as *direct messages* do Facebook e do Instagram”. HONORATO, Gabriel; LEAL, Livia Teixeira. Exploração econômica de perfis de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir do caso Gugu Liberato. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 23, jan./mar. 2020, p. 162-163.

privacidade e à intimidade, à inviolabilidade e ao sigilo de dados e das comunicações no ambiente virtual, tanto do falecido, quanto de terceiros interlocutores, em detrimento do direito de herança dos sucessores do titular.

Não é outro o entendimento do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, que recentemente aprovou o Enunciado 40, segundo o qual “a herança digital pode integrar a sucessão do seu titular, ressalvadas as hipóteses envolvendo direitos personalíssimos, direitos de terceiros e disposições de última vontade em sentido contrário”<sup>285</sup>.

Esse também parece ser o caminho indicado pelo Enunciado 687 da IX Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal (CJF) e pelo Centro de Estudos Judiciários (CEJ)<sup>286</sup>, assim ementado: “O patrimônio digital pode integrar o espólio de bens na sucessão legítima do titular falecido, admitindo-se, ainda, sua disposição na forma testamentária ou por codicilo”.

Isso porque a justificativa que o segue faz referência expressa ao fato de que “o ordenamento jurídico brasileiro não pode recusar tutela jurídica a essa modalidade patrimonial”, e cita, como exemplos desse patrimônio digital a que faz alusão no dispositivo, apenas bens digitais de natureza patrimonial<sup>287</sup>.

Já a segunda corrente defende que, como regra geral, deve haver a transmissão universal de todos e quaisquer bens digitais do falecido, sejam eles patrimoniais, existenciais ou híbridos, salvo disposição em contrário, expressa ou implícita, deixada pelo titular do acervo.

Karina Nunes Fritz e Laura Schertel Ferreira Mendes, expoentes dessa construção na doutrina brasileira, afirmam que:

[...] em respeito à autonomia privada e à autodeterminação, o poder de decidir sobre o destino da herança digital cabe ao seu titular. Entretanto, se o indivíduo não o faz, deixando de indicar quem terá acesso às mensagens, fotos, vídeos ou outro material confidencial, vale a regra geral vigente no ordenamento jurídico que confere aos herdeiros o poder de tomar essa decisão. Dessa forma, na ausência de disposição em

---

<sup>285</sup> Disponível em <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 09 dez. 2022.

<sup>286</sup> Disponível em <<https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/enunciados-aprovados-2022-vf.pdf>>. Acesso em: 09 dez. 2022.

<sup>287</sup> Confira-se: “São exemplos dessa novel categoria: direitos autorais sobre conteúdos digitais; perfis, publicações e interações em redes sociais e plataformas digitais com potencial valor econômico; arquivos em nuvem, contas de e-mail; sítios eletrônicos, bitcoins etc.”. Disponível em <<https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/enunciados-aprovados-2022-vf.pdf>>. Acesso em: 09 dez. 2022.

contrário do falecido, impõe-se a transmissibilidade do conteúdo digital aos herdeiros, tal como ocorre com o conteúdo analógico.<sup>288</sup>

Tese semelhante é perfilhada por Fernanda Mathias de Souza Garcia. Em recente obra sobre o tema, a autora defende que:

Não se desconhece, ainda, a possibilidade de o indivíduo, detentor de sua autodeterminação, dentro do espaço disponível da sucessão testamentária, escolher o destino de sua herança digital por meio de serviços *online*, o que já representa um significativo mercado econômico em torno da morte digital. Em princípio, o usuário detém a liberdade de indicar seus herdeiros digitais, numa espécie de testamento *online*. Em uma primeira consideração, caso não o faça, deve-se presumir de antemão sua anuência com a plena sucessão posta no ordenamento pátrio.<sup>289</sup>

Os argumentos apresentados por essa segunda corrente, em linha com a fundamentação desenvolvida pelo *Bundesgerichtshof*<sup>290</sup>, são no sentido de que não há que se diferenciar, para fins sucessórios, os bens digitais e o patrimônio analógico do falecido, pois “no mundo digital vigora – da mesma forma que no plano material – o princípio da sucessão universal”<sup>291</sup>, e que seria incoerente permitir a transmissão das comunicações analógicas, tais como cartas e diários, mas vedar a das virtuais, considerando que “a existencialidade não resulta da forma como tais informações estão corporificadas ou salvas, mas exclusivamente de seu próprio conteúdo”<sup>292</sup>.

Tais fundamentos, entretanto, não resistem a uma reflexão mais aprofundada.

Em primeiro lugar, como exposto no capítulo anterior, é necessário distinguir, sob a perspectiva funcional, os bens digitais de conteúdo econômico da expressão exclusivamente existencial do indivíduo no ambiente virtual. Essa é uma das razões pelas quais a primeira corrente defende que “o tratamento estritamente patrimonial

<sup>288</sup> FRITZ, Karina Nunes; MENDES, Laura. *Case Report*: Corte alemã reconhece a transmissibilidade da herança digital. **Revista de Direito da Responsabilidade Público**, v. 15, 2019, p. 205.

<sup>289</sup> GARCIA, Fernanda Mathias de Souza. **Herança Digital**: O Direito Brasileiro e a Experiência Estrangeira. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022, p. 88-89.

<sup>290</sup> Remete-se ao item 3.2. do presente trabalho.

<sup>291</sup> FRITZ, Karina Nunes; MENDES, Laura. *Case Report*: Corte alemã reconhece a transmissibilidade da herança digital. **Revista de Direito da Responsabilidade Público**, v. 15, 2019, p. 533.

<sup>292</sup> FRITZ, Karina Nunes; MENDES, Laura. *Case Report*: Corte alemã reconhece a transmissibilidade da herança digital. **Revista de Direito da Responsabilidade Público**, v. 15, 2019, p. 543.

e sucessório não é suficiente para regular todas as situações jurídicas constituídas na rede após a morte do indivíduo”<sup>293</sup>.

Em segundo lugar, o paralelo feito entre as informações armazenadas em meio físico e os dados acumulados nas plataformas digitais não se sustenta no atual cenário de hiperconexão e de massiva virtualização das relações sociais, no qual o fluxo das interações virtuais, instantâneas e desterritorializadas, é, decerto, sobremaneira maior do que as trocas de comunicações realizadas no ambiente analógico. Como bem realça Gabriel Schulman, “[o] volume de dados armazenados com as tecnologias e plataformas atuais também não torna razoável uma simples aproximação com as cartas, normalmente herdadas, quando não destruídas”<sup>294</sup>.

Não bastasse isso, é bem verdade que, no ambiente online, há uma expectativa consideravelmente superior de resguardo da privacidade e do sigilo das comunicações do usuário<sup>295</sup>, considerando que “[e]nquanto viva, uma pessoa acessa e-mails e redes sociais, armazena conteúdo na nuvem, troca mensagens, tudo isso protegido por meio de senha, sem que cogite dividi-la com terceiro ou, ainda, sem que assuma o risco de ter aquele material acessado por mais alguém”<sup>296</sup>.

---

<sup>293</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 67. Nesse mesmo sentido, Conrado Paulino da Rosa e Cíntia Burille afirmam que: “[...] não podemos esquecer que o alcance das informações a serem acessadas é imensamente diferente do que meramente uma transferência patrimonial ordinária. Afinal, quando um herdeiro recebe um bem móvel ou imóvel, não há – em regra – qualquer exposição da intimidade ou privacidade de terceiros e, também, do próprio titular”. ROSA, Conrado Paulino da; BURILLE, Cíntia. A regulação da herança digital: uma breve análise das experiências espanhola e alemã. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 256.

<sup>294</sup> SCHULMAN, Gabriel. Morreu, mas não deixou backup: herança digital e seus desafios. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 05.

<sup>295</sup> “Nota-se que não se pode descurar que há uma expectativa de privacidade maior no que se refere à utilização da rede, inclusive em relação ao acesso de determinados conteúdos após a morte. Quando um indivíduo cria e utiliza uma conta protegida mediante senha, há, ao menos de forma geral, uma expectativa de que terceiros não terão acesso às informações privadas ali constantes. No caso de bens físicos, como diários, anotações, cartas, etc., já se sabe de antemão que, após a morte do seu titular, os familiares terão acesso a esses bens, o que não ocorre com o conteúdo constante na rede protegido por senha”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 71.

<sup>296</sup> BRANCO, Sergio. **Memória e esquecimento na internet**. Porto Alegre: Arquipélago, 2017, p. 110. O referido autor complementa que: “[...] a informalidade, a instantaneidade e o (suposto) sigilo dos e-mails os torna uma ferramenta em que a liberdade de expressão costuma ser mais ampla do que as cartas manuscritas. O mesmo se pode dizer de mensagens privadas trocadas em outras plataformas, como Facebook, WhatsApp e Instagram, notavelmente mais informais e em regra desprovidas de qualquer intenção de permanência”. BRANCO, Sergio. **Memória e esquecimento na internet**. Porto Alegre: Arquipélago, 2017, p. 111.

Por fim, a terceira corrente, proclamada por algumas das plataformas digitais, alega que os contratos celebrados entre os provedores e seus respectivos usuários são personalíssimos e intransferíveis, razão pela qual os bens digitais do titular, sejam eles de que natureza forem, não seriam transmitidos aos herdeiros.<sup>297</sup>

Os Termos de Uso do *iCloud* são um exemplo disso, ao prever, em item denominado de “D. Não existência de direito de sucessão”, que:

Exceto conforme permitido de acordo com o Legado Digital e a menos que exigido por lei, você concorda que a sua Conta não é transferível e que todos os direitos ao seu ID Apple ou conteúdo da sua Conta terminam com a sua morte. Após o recebimento de cópia de uma certidão de óbito, a sua Conta poderá ser encerrada, e todo o conteúdo dentro dela será apagado.<sup>298</sup>

Ao analisar especificamente tais disposições e em linha com as conclusões apresentadas no item 3.3 do presente trabalho<sup>299</sup>, Aline de Miranda Valverde Terra, Milena Donato Oliva e Filipe Medon advertem que:

A previsão mostra-se de duvidosa legalidade, por retirar a autodeterminação do titular dos dados, que não pode escolher o destino a ser dado aos seus bens digitais por ocasião da sua morte. Com efeito, o serviço de armazenamento na nuvem (no caso, o *iCloud*) exerce a função de depósito, podendo o usuário armazenar informações e documentos os mais diversos no ambiente digital. Cuida-se de espaços digitais de armazenamento disponibilizados aos usuários mediante contraprestação. O conteúdo inserido nesses espaços digitais é do usuário e submete-se ao regime de titularidade privada. A cláusula contratual, tal como redigida, é expropriatória, porque, em última análise, conduz à aquisição da propriedade pela plataforma [...].<sup>300</sup>

Diante do breve panorama doutrinário apresentado, verifica-se que, dentre as duas principais correntes da literatura jurídica brasileira, a controvérsia reside na transmissibilidade ou não dos bens digitais de natureza existencial ou híbrida,

<sup>297</sup> HONORATO, Gabriel; LEAL, Livia Teixeira. Herança digital: o que se transmite aos herdeiros? In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia (Coord.). **Direito das Sucessões**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 177.

<sup>298</sup> Disponível em <<https://www.apple.com/br/legal/internet-services/icloud/br/terms.html>>. Acesso em: 19 jan. 2022.

<sup>299</sup> Muito embora não se trate de uma rede social, a referência às políticas de transferência do *iCloud* e à respectiva crítica doutrinária se dá por reforço aos argumentos desenvolvidos no item 3.3 do presente trabalho sobre eventual abusividade das cláusulas constantes nos termos de uso das principais plataformas de redes sociais.

<sup>300</sup> TERRA, Aline de Miranda Valverde; OLIVA, Milena Donato; MEDON, Filipe. Acervo digital: controvérsias quanto à sucessão causa mortis. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 61.

notadamente naquilo que se refere ao conteúdo personalíssimo do patrimônio digital.

Por outro lado, também é possível observar que um ponto comum na reflexão de ambas é o de atribuir importância ao exercício da autonomia privada existencial do titular para dispor de seus bens digitais e ao seu direito fundamental à autodeterminação informativa.<sup>301</sup>

Esses são, precisamente, os dois elementos que estão destinados a assumir um papel decisivo na disciplina da transmissão *causa mortis* de perfis de redes sociais, e que, não por outra razão, são os fios condutores que orientam a tese defendida no presente trabalho, como se passa a demonstrar.

---

<sup>301</sup> Esse ponto de confluência entre as correntes doutrinárias também foi constatado por Cíntia Burille, Gabriel Honorato e Lívia Teixeira Leal: “[...] a manifestação de vontade do usuário como elemento relevante para dirimir eventuais controvérsias derivadas do tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede se trata de ponto em comum nos diversos posicionamentos doutrinários a respeito do tema [...]”. BURILLE, Cíntia; HONORATO, Gabriel; LEAL, Lívia Teixeira. Danos morais por exclusão de perfil de pessoa falecida? Comentários ao acórdão proferido na Apelação Cível nº 1119688-66.2019.8.26.0100 (TJSP). **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 28, abr./jun. 2021, p. 221.

## 4

### A transmissão *causa mortis* dos perfis de redes sociais

#### 4.1.

##### Da noção clássica de privacidade ao reconhecimento do direito fundamental à autodeterminação informativa

Todo mundo tem três vidas: uma vida pública, uma vida privada e uma vida secreta.  
Gabriel García Márquez

Ao longo da história, a noção de privacidade<sup>302</sup> vem sendo transformada para adaptar-se às novas realidades e demandas sociais, incluindo aquelas decorrentes das tecnologias de comunicação e informação. Nessa linha, Stefano Rodotà aponta que “a privacidade se apresenta, enfim, como noção fortemente dinâmica e que se estabeleceu uma estreita e constante relação entre as mudanças determinadas pelas tecnologias da informação (mas também pelas tecnologias da reprodução, pela engenharia genética) e as mudanças em seu conceito”<sup>303</sup>.

De início, a partir das ideias formuladas por Samuel Dennis Warren e Louis Dembitz Brandeis no estudo “*The Right to Privacy*”<sup>304</sup>, publicado pela Harvard Law Review em 1890, o direito à privacidade é definido como o “direito de ser deixado só”, associado à existência de uma esfera íntima e pessoal resguardada de ingerências externas alheias e não autorizadas pelo indivíduo. Nas palavras de Danilo Doneda,

---

<sup>302</sup> A despeito da divergência em doutrina quanto à existência de alguma distinção entre as noções de “intimidade” e de “privacidade”, por vezes baseada na Teoria das Esferas ou Teoria dos Círculos Concêntricos, formulada por Heinrich Hubmann, o trabalho utilizar-se-á do termo “privacidade” para se referir, de maneira abrangente, a todas as manifestações da esfera da vida íntima dos indivíduos. Como bem indicado por Valéria Ribas do Nascimento, “[o] termo é específico para distinguir-se de ‘imagem’, ‘honra’ ou ‘identidade pessoal’, e suficientemente claro para especificar seu conteúdo, além de unificar os valores expressos pelos termos ‘intimidade’ e ‘vida privada’.” NASCIMENTO, Valéria Ribas do. Direitos fundamentais da personalidade na era da sociedade da informação: transversalidade da tutela à privacidade. **Revista de Informação Legislativa: RIL**, v. 54, n. 213, jan./mar. 2017, p. 275.

<sup>303</sup> RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 92.

<sup>304</sup> Disponível em: <[https://www.jstor.org/stable/1321160#metadata\\_info\\_tab\\_contents](https://www.jstor.org/stable/1321160#metadata_info_tab_contents)>. Acesso em: 21 dez. 2022.

A moderna doutrina do direito à privacidade, cujo início podemos considerar como sendo o célebre artigo de Brandeis e Warren, *The right to privacy*, apresenta uma clara linha evolutiva. Em seus primórdios, marcada por um individualismo exacerbado e até mesmo egoísta, portava a feição do direito de ser deixado só. A esse período remonta o paradigma da privacidade como uma *zero-relationship*, pelo qual representaria, no limite, a ausência de comunicação entre uma pessoa e as demais.<sup>305</sup>

Nesse sentido primário, “a proteção jurídica da privacidade tinha como corolários a tutela da imagem; o sigilo profissional, de comunicações e bancário; e a inviolabilidade de domicílio”<sup>306</sup>.

Tal viés estritamente negativo permanece<sup>307</sup>, mas o conceito de privacidade foi redefinido<sup>308</sup>, de modo que, “na sociedade da informação, tendem a prevalecer definições funcionais da privacidade, que, de diversas formas, fazem referência à possibilidade de um sujeito conhecer, controlar, endereçar, interromper o fluxo das informações a ele relacionadas”<sup>309</sup>.<sup>310</sup>

Como bem sintetiza Caitlin Mulholland,

A ampliação do conceito de *privacy* se deu, em grande medida, por conta da evolução das formas de divulgação e apreensão de dados pessoais. Com o advento de novas tecnologias, notadamente o desenvolvimento da biotecnologia e da Internet, o acesso a dados sensíveis e, conseqüentemente, a sua divulgação, foram facilitados de forma extrema. Como resultado, existe uma expansão das formas potenciais de violação da esfera privada, na medida em que se mostra a facilidade por meio da qual é possível o acesso não autorizado de terceiros a esses dados. Com isso, a tutela da privacidade passa a ser vista não só como o direito de não ser molestado, mas também como o

<sup>305</sup> DONEDA, Danilo. **Da Privacidade à Proteção de Dados Pessoais**: Fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 3ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 30.

<sup>306</sup> KONDER, Carlos Nelson. Privacidade e corpo: convergências possíveis. **Pensar**, Fortaleza, v. 18, n. 2, mai./ago. 2013, p. 357.

<sup>307</sup> “Tratava-se, pois, de um viés estritamente negativo da privacidade, em que se impunha aos demais sujeitos tão somente um *non facere*, isto é, um não fazer, de modo a criar uma barreira de proteção sobre a esfera privada do sujeito, ideia essa consentânea com o pensamento liberal, individualista e patrimonialista da época, o qual não mais subsiste”. NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Autonomia privada e privacidade nas redes sociais**: renunciabilidade e responsabilidade por danos. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 81.

<sup>308</sup> “Com o transcorrer das experiências históricas, institutos, conceitos, instrumentos, técnicas jurídicas, embora permaneçam nominalmente idênticos, mudam de função [...]”. PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 141.

<sup>309</sup> RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 92.

<sup>310</sup> “[...] a disseminação das vivências pessoais na Internet não conduziu à extinção do direito à privacidade. A proteção da indiscrição alheia em assuntos particulares permanece, tendo ocorrido somente um deslocamento de uma postura negativa de defesa para um comportamento de controle ativo. Hodiernamente, cabe a cada pessoa decidir quais informações e dados que lhe digam respeito podem ser conhecidos, utilizados, transmitidos e publicizados. Compete ao sujeito construir sua própria esfera particular, desenvolvendo sua autodeterminação informacional”. KLEIN, Júlia Schroeder Bald. **A (In)transmissibilidade da herança digital na sociedade da informação**. São Paulo: Editora Dialética, 2021, p. 124.

direito de ter controle sobre os dados pessoais e, com isso, impedir a sua circulação indesejada.<sup>311</sup>

Com efeito, no contexto da sociedade de comunicação e informação, a privacidade se expande para além dessa ideia de reserva dos aspectos íntimos, de forma a também abarcar a possibilidade de o sujeito “ter como controlar a circulação das informações e saber quem as usa significa adquirir, concretamente, um poder sobre si mesmo”<sup>312</sup>, razão pela qual afirma-se que o respeito e a tutela da privacidade do indivíduo é imperativo para a livre construção e desenvolvimento de sua personalidade.<sup>313</sup>

Stefano Rodotà, ao dedicar-se à análise das mudanças observadas no conteúdo da privacidade, elucida que:

Depois da definição histórica feita por Warren e Brandeis – “o direito de ser deixado em paz” – outras definições foram desenvolvidas para espelhar diferentes clamores. Num mundo onde nossos dados estão em movimento incessante, “o direito a controlar a maneira na qual os outros utilizam as informações a nosso respeito” (A. Westin) torna-se igualmente importante. De fato, coletar dados sensíveis e perfis sociais e individuais pode levar à discriminação; logo, a privacidade deve ser vista como “a proteção de escolhas de vida contra qualquer forma de controle público e estigma social” (L. M. Friedman), como a “reinvindicação dos limites que protegem o direito de cada indivíduo a não ser simplificado, objetivado, e avaliado fora de contexto” (J. Rosen). Já que os fluxos de informações não contêm somente dados “destinados para fora” – a serem mantidos longe das mãos alheias -, mas também dados “destinados para dentro” – sobre os quais a pessoa talvez queira exercer o “direito de não saber” -, a privacidade deve ser considerada também como “o direito de manter o controle sobre suas próprias informações e de determinar a maneira de construir sua própria esfera particular” (S. Rodotà).<sup>314</sup>

À vista desse “giro conceitual”, é possível sustentar que o direito à privacidade não mais se restringe ao paradigma da *zero-relationship*, tal como delineado pelo sociólogo Edward Shils, mas se amplia ao eixo “pessoa-informação-circulação-controle”, na forma aduzida por Stefano Rodotà:

<sup>311</sup> MULHOLLAND, Caitlin. O Direito de não saber como decorrência do direito à intimidade – Comentário ao REsp 1.195.995. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 1, n. 1, jul./set. 2012, p. 3. Disponível em: <<http://civilistica.com/direito-de-nao-saber/>>. Acesso em: 10 jan. 2022.

<sup>312</sup> RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 07.

<sup>313</sup> “Aqui se percebe o ponto de chegada de uma longa evolução do conceito de *privacy*, da sua originária definição como *direito a ser deixado só* até o direito de manter o controle sobre as próprias informações e de determinar as modalidades de construção da própria esfera privada. Contribui-se de maneira determinante ao processo de ‘constitucionalização da pessoa’”. RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 199.

<sup>314</sup> RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 15.

[...] pode-se dizer que hoje a sequência quantitativamente mais relevante é “pessoa-informação-circulação-controlado”, e não mais apenas “pessoa-informação-sigilo”, em torno da qual foi construída a noção clássica de privacidade. O titular do direito à privacidade pode exigir formas de “circulação controlada”, e não somente interromper o fluxo das informações que lhe digam respeito.<sup>315</sup>

Em termos normativos, no rol de direitos e garantias fundamentais elencados no artigo 5º da Constituição Federal, a privacidade é expressamente tutelada pelo inciso X, segundo o qual “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. Além disso, o inciso XII<sup>316</sup> assegura a inviolabilidade do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas.

Em decorrência das recentes alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022<sup>317</sup>, o texto constitucional também garante, nesse mesmo elenco, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais (inciso LXXIX)<sup>318</sup>.

No plano infraconstitucional, na esteira do direito civil-constitucional, o Código Civil, no capítulo dedicado aos direitos da personalidade, estabelece, em seu art. 21, que “[a] vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”.

Retornando-se ao contexto de reformulação e ampliação da noção de privacidade, surge a concepção de autodeterminação informativa<sup>319</sup>, cuja

<sup>315</sup> RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 93.

<sup>316</sup> Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

<sup>317</sup> “Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais.”

<sup>318</sup> LXXIX - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais.

<sup>319</sup> “Logo, a privacidade hoje, longe de se restringir à intimidade e ao direito de ser deixado só, ampliou seus domínios para abranger o controle sobre as informações que digam respeito ao sujeito, a autodeterminação informativa, o direito à não discriminação, a liberdade, a igualdade, o direito ao acesso e acompanhamento dos dados pessoais quando se tornam objeto de disponibilidade de outros, dentre outros. Se fosse possível tentar representar uma linha evolutiva das discussões sobre

construção dogmática tem seu eixo inicial na histórica decisão proferida pela Corte Constitucional Alemã em 1983.<sup>320</sup>

Por ocasião do julgamento da Lei do Censo (*Volkszählungsgesetz*) de 1983, a qual previa a coleta de uma série de informações pessoais dos cidadãos para finalidades administrativas e estatísticas<sup>321</sup>, o *Bundesverfassungsgericht* considerou que “as novas condições tecnológicas e sociais requerem o desenvolvimento continuado da interpretação dos direitos fundamentais para garantir a proteção do indivíduo na sociedade da informação”<sup>322</sup>, tendo, então, constatado que “do art. 2º, §1º (livre desenvolvimento da personalidade), combinado com o art. 1º, §1º (dignidade humana), da LF [Lei Fundamental alemã], resultaria um direito fundamental à autodeterminação informativa que garantiria o poder do indivíduo em determinar sobre a coleta e utilização de seus dados pessoais”<sup>323</sup>.

Com esse ponto de partida, no cenário brasileiro, a autodeterminação informativa encontra previsão expressa no art. 2º, inciso II, da Lei Geral de Proteção

---

privacidade, poder-se-ia afirmar que a ideia inicial vinculada à intimidade se expande para abarcar, em um primeiro momento, a autodeterminação informativa e, em um segundo momento, importantes direitos e garantias fundamentais, incluindo a dignidade e a cidadania”. FRAZÃO, Ana. Objetivos e alcance da Lei Geral de Proteção de Dados. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 107. No mesmo sentido, Stefano Rodotà aponta que: “Desse modo, a privacidade é projetada para além de sua tradicional definição como ‘direito a ser deixado só’. Apresenta-se como parte indispensável da liberdade existencial, como ‘tutela das escolhas de vida contra toda forma de controle público e estigmatização social’. Não é mais apenas o direito de excluir os outros da possibilidade de conhecer ou divulgar as informações que me dizem respeito. Torna-se o direito de controlar o uso dessas informações em qualquer momento e em qualquer lugar: genericamente, manifesta-se como ‘direito à autodeterminação informativa’, segundo a definição introduzida pela Corte Constitucional alemã (*Bundesverfassungsgericht*, 15 de dezembro de 1983)”. RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 144.

<sup>320</sup> Como observa Laura Schertel Ferreira Mendes, “Embora o direito à autodeterminação informativa tenha sido reconhecido constitucionalmente, pela primeira vez, na sentença referente ao recenseamento da população, em 1983, seu desenvolvimento ocorreu ao longo de distintos julgados do Tribunal Constitucional da Alemanha”. MENDES, Laura Schertel Ferreira. Autodeterminação informativa: a história de um conceito. **Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 4, out./dez. 2020, p. 02.

<sup>321</sup> Como explica Bruno Ricardo Bioni: “A Lei do Censo alemã (*Volkszählungsgesetz*) de 1983 determinou que os cidadãos fornecessem uma série de dados pessoais para mensurar estatisticamente a distribuição espacial e geográfica da população. A referida lei previa, contudo, a possibilidade de que os dados coletados fossem cruzados com outros registros públicos para a finalidade genérica de execução de ‘atividades administrativas’. Tal vagueza e amplitude da lei de recenseamento foi o estopim para uma série de reclamações perante o Tribunal Constitucional alemão [...]”. BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 97.

<sup>322</sup> MENDES, Laura Schertel Ferreira. Autodeterminação informativa: a história de um conceito. **Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 4, out./dez. 2020, p. 11.

<sup>323</sup> MENDES, Laura Schertel Ferreira. Autodeterminação informativa: a história de um conceito. **Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 4, out./dez. 2020, p. 11.

de Dados Pessoais<sup>324</sup> como um dos fundamentos desse diploma normativo<sup>325</sup>, e se refere, nos termos acima delineados, ao direito de os indivíduos “decidirem por si próprios, quando e dentro de quais limites seus dados pessoais podem ser utilizados”<sup>326</sup>.

Nessa perspectiva, Rafael Freire Ferreira propõe a definição de autodeterminação informativa como sendo:

[...] o autocontrole das informações pessoais, seja para conhecê-las e empregar o adequado tratamento no caso de apropriação consentida ou por força de lei, seja para não chegar a conhecê-las, como forma de preservar a autonomia privada, a personalidade humana, a liberdade individual, os direitos fundamentais que de fato fazem parte e a dignidade da pessoa humana.<sup>327</sup>

Gustavo Tepedino e Chiara Teffé apresentam uma conceituação semelhante, no sentido de que a autodeterminação informativa representa “a faculdade de o particular controlar a obtenção, a titularidade, o tratamento e a transmissão dos dados relativos a ele”<sup>328</sup>. No oportuno destaque dos referidos autores<sup>329</sup>,

<sup>324</sup> Art. 2º. A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: [...] II - a autodeterminação informativa;

<sup>325</sup> Como observam Carlos Affonso Souza, Eduardo Magrani e Giovana Carneiro, “Considerando a importância que a LGPD deu ao consentimento, nada mais natural ter sido a autodeterminação informativa um de seus fundamentos”. SOUZA, Carlos Affonso; MAGRANI, Eduardo; CARNEIRO, Giovana. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: uma transformação na tutela dos dados pessoais. In: MULHOLLAND, Caitlin (Org.). **A LGPD e o novo marco normativo no Brasil**. Porto Alegre: Arquipélago, 2020, p. 50.

<sup>326</sup> DONEDA, Danilo. **Da Privacidade à Proteção de Dados Pessoais: Fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados**. 3ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 172.

<sup>327</sup> FERREIRA, Rafael Freire. **Autodeterminação informativa e a privacidade na sociedade de informação: atualizado com a LGPD**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 223.

<sup>328</sup> TEPEDINO, Gustavo; TEFFÉ, Chiara. Consentimento e proteção de dados pessoais na LGPD. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 285.

<sup>329</sup> Stefano Rodotà também destaca a importância atribuída ao consentimento do titular das informações: “Dessa forma, a atenção volta a se dirigir para o consentimento dos interessados, ao qual a mais recente legislação sobre a ‘*cable privacy*’ atribui uma relevância que não lhe era cabida na primeira geração de leis sobre a proteção de dados. Contudo, também no que diz respeito ao consentimento ocorreram evoluções significativas à medida que, abandonando a técnica do *implied consent*, ocupou o centro das atenções, com especificações cada vez mais analíticas, o *informed consent*. E creio útil ressaltar como a disciplina do *informed consent* se exprime também em regras sobre a circulação de informações, visto que se manifesta em uma série de disposições que prescrevem quais devam ser as informações fornecidas aos interessados para que seu consentimento seja validamente expresso. Esta valorização do consentimento resulta ulteriormente reforçada quando, como já recordado, se consolida um ‘direito à autodeterminação informativa’”. RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 75. Além disso, como destaca Rose Melo Vencelau Meireles: “Usa-se o termo *qualificado* a fim de evidenciar a maior importância dada à vontade subjetiva do declarante. A vontade qualificada é expressa, espontânea, pessoal, atual e esclarecida. Diante disso, se a formação do consentimento depender de informações prestadas por outrem, o dever de informação assume grande relevo”.

[...] a atenção voltou a se dirigir para o consentimento dos interessados, havendo uma evolução do consentimento implícito (situação em que se entende que uma pessoa consentiu com algo em razão da conduta que assume) para o consentimento informado, o qual orienta inclusive normas relativas à circulação de informações [...]. No momento atual, o consentimento livre e informado vem ganhando cada vez mais prestígio, por tornar o usuário participante ativo no processo de consentimento.<sup>330</sup>

Essa linha de entendimento tem encontrado acolhimento seguro na doutrina, sendo oportuna, a esse respeito, a transcrição do Enunciado 404 da V Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal (CJF) e pelo Centro de Estudos Judiciários (CEJ), assim ementado:

A tutela da privacidade da pessoa humana compreende os controles espacial, contextual e temporal dos próprios dados, sendo necessário seu expresso consentimento para tratamento de informações que versem especialmente o estado de saúde, a condição sexual, a origem racial ou étnica, as convicções religiosas, filosóficas e políticas.<sup>331</sup>

No que tange à assimilação pela jurisprudência, é interessante destacar que o direito à autodeterminação informativa alçou o *status* de direito fundamental por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.387 pelo Supremo Tribunal Federal, realizado em maio de 2020.

No caso dos autos, impugnava-se a constitucionalidade da Medida Provisória nº 954/2020, que dispunha sobre o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC e do Serviço Móvel Pessoal - SMP com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, para fins de suporte à produção estatística oficial durante a situação de emergência de saúde pública decorrente do coronavírus.

No voto da lavra do Ministro Luiz Fux, restou assentado que:

A proteção de dados pessoais e a autodeterminação informativa são direitos fundamentais autônomos, que envolvem uma tutela jurídica e âmbito de incidência

---

MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 215-216.

<sup>330</sup> TEPEDINO, Gustavo; TEFFÉ, Chiara. Consentimento e proteção de dados pessoais na LGPD. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 285.

<sup>331</sup> JÚNIOR, Ruy Rosado de Aguiar (Coord.). **Jornadas de Direito Civil I, III, IV e V: enunciados aprovados**. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012, p. 61.

específicos. Esses direitos são extraídos da interpretação integrada da garantia da inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X), do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da garantia processual do *habeas data* (art. 5º, LXXII), todos previstos na Constituição Federal de 1988.<sup>332</sup>

Ao analisar a referida decisão, Bruno Ricardo Bioni destaca que “o novo precedente representa uma virada histórica na jurisprudência do STF, que passa a não limitar a proteção constitucional ao caráter sigiloso de uma informação”<sup>333</sup>, sendo suficiente que “um dado seja um bem da personalidade – pessoal – para atrair a proteção constitucional”<sup>334</sup>.

Como bem observa Stefano Rodotà, tal “reconhecimento enquadra-se na tendência de atribuir a condição de direitos fundamentais a uma série de posições individuais e coletivas relevantes no âmbito da informação”<sup>335</sup>.

E é nesse contexto da sociedade tecnológica e informacional que, não só a noção de privacidade, mas também a tutela e o exercício desse direito acabam por adquirir contornos e dimensões particulares, como se verá adiante.

#### 4.2.

#### **A autonomia privada e a possibilidade de limitação voluntária ao exercício do direito à privacidade**

Quando se trata da questão referente à limitação voluntária ao exercício da privacidade, porquanto direito da personalidade que é, importa, de início, examinar a previsão contida no artigo 11 do Código Civil, segundo o qual “[c]om exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”.

Pelo que se depreende da referida disposição, os direitos da personalidade são caracterizados por sua intransmissibilidade e irrenunciabilidade, tendo em vista a inseparabilidade entre o indivíduo e sua personalidade. Para além desses atributos,

<sup>332</sup> Supremo Tribunal Federal, ADI nº 6387/DF, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, julgamento 07.05.2020, DJe 12.11.2020, p. 65.

<sup>333</sup> BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais**: a função e os limites do consentimento. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 105.

<sup>334</sup> BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais**: a função e os limites do consentimento. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 105.

<sup>335</sup> RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 96.

na medida em que a personalidade é valor que emana da própria pessoa<sup>336</sup>, os direitos da personalidade possuem também como qualidades distintivas a generalidade, a inalienabilidade, a extrapatrimonialidade e o caráter absoluto.<sup>337</sup>

Sobre tais características, torna-se oportuna a síntese de Gustavo Tepedino e Milena Donato Oliva:

A generalidade significa que esses direitos são naturalmente concedidos a todos, pelo simples fato de estar vivo, ou pelo só fato de ser. [...] A extrapatrimonialidade consistiria na insuscetibilidade de avaliação econômica destes direitos, ainda que sua lesão gere reflexos econômicos. São absolutos, já que oponíveis *erga omnes*, impondo-se à coletividade o dever de respeitá-los. A inalienabilidade retira do seu titular a possibilidade de deles dispor, tornando-os também irrenunciáveis e impenhoráveis.<sup>338</sup>

Nesse ponto, merece destaque o fato de que os direitos da personalidade, mesmo após a morte do indivíduo, permanecem sendo merecedores de proteção pelo ordenamento jurídico<sup>339</sup>, estabelecendo o Código Civil, em seus artigos 12 e 20, os legitimados para a tutela contra lesão perpetrada *post mortem*.

Há, nesses casos, “a proteção de um valor juridicamente relevante, que atrai a tutela jurídica mesmo diante da ausência de seu titular e que pode ser efetivada, inclusive, em face dos legitimados para a tutela desses direitos”<sup>340</sup>.

<sup>336</sup> “A personalidade, portanto, não é um direito, mas sim um *valor* (o valor fundamental do ordenamento) e está na base de uma série aberta de situações existenciais, nas quais se traduz a sua incessantemente exigência imutável de tutela. Tais situações subjetivas não assumem necessariamente a forma do direito subjetivo e não devem fazer com que se perca de vista a unidade do valor envolvido. Não existe um número fechado de hipóteses tuteladas: tutelado é o valor da pessoa sem limites, salvo aqueles colocados nos seus interesses e naqueles de outras pessoas”. PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 764.

<sup>337</sup> Registre-se, por oportuno, que o Projeto de Lei nº 699/2011, em trâmite perante a Câmara dos Deputados, pretende alterar o artigo 11 do Código Civil, para que passe a constar expressamente que os direitos da personalidade são “natos, absolutos, intransmissíveis, indisponíveis, irrenunciáveis, ilimitados, imprescritíveis, impenhoráveis e inexpropriáveis”. Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=848554&filename=PL%20699/2011](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=848554&filename=PL%20699/2011)>. Acesso em: 06 jan. 2023.

<sup>338</sup> TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato (Coords.). **Teoria Geral do Direito Civil: questões controvertidas**. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 150.

<sup>339</sup> “Com a morte se dá o fim da personalidade civil, da existência da pessoa natural, nos termos do art. 6º do Código Civil. Todavia, algumas situações, mesmo existenciais, podem não se extinguir com a morte do seu titular. Essa assertiva é coerente com a percepção da personalidade como *valor* [...]. Desse modo, a morte representa o fim da personalidade sob outro ponto de vista, aquele que identifica personalidade com capacidade, com subjetividade. Não obstante a extinção do elemento subjetivo da relação jurídica, a personalidade, enquanto *valor*, ainda pode perdurar como objeto de tutela do ordenamento jurídico”. MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 162.

<sup>340</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 59.

Além disso, dentre os aspectos anteriormente mencionados, interessa ao presente estudo aquele relativo à irrenunciabilidade dos direitos da personalidade, a qual, em regra, impede que o respectivo titular deles disponha.

O alcance e a rigidez de tal restrição ocupam o centro de intenso debate pela civilística contemporânea, sendo certo que abalizada doutrina defende a relativização desse caráter ilimitado e absoluto dos direitos da personalidade, os quais poderiam, então, sofrer autolimitação ao seu exercício, desde que não seja permanentemente nem geral.<sup>341</sup>

O principal argumento trazido pela corrente favorável a essa prerrogativa baseia-se no fato de que a autonomia do indivíduo para a prática pontual de atos limitativos ao exercício de seus direitos da personalidade, uma vez consagrada pela Constituição Federal como instrumento de promoção da personalidade nas situações existenciais, seria indispensável à efetivação da dignidade humana.<sup>342</sup>

Cuida-se, pois, de reconhecer a autodeterminação do indivíduo como um importante mecanismo para a promoção do livre desenvolvimento de sua personalidade e para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, assegurado pelo artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal.<sup>343</sup>

---

<sup>341</sup> Em obra voltada especificamente para o tema dos direitos da personalidade, Carlos Alberto Bittar afirma que: “Mas, diante das necessidades decorrentes de sua própria condição, da posição do titular, do interesse negocial e da expansão tecnológica, certos direitos da personalidade acabam ingressando na circulação jurídica, admitindo-se ora a sua disponibilidade, exatamente para permitir a melhor fruição por parte de seu titular, sem, no entanto, afetar-se os seus caracteres intrínsecos”. BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8ª ed., rev. aum. e mod. por Eduardo C. B. Bittar. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 44.

<sup>342</sup> “[...] nas situações existenciais a autonomia privada pode ser elemento útil ao pleno desenvolvimento da personalidade, conferindo-lhes uma tutela positiva. A tutela positiva das situações jurídicas existenciais permite que a autonomia privada possa ser também instrumento de regulação de interesses existenciais, a fim de garantir o livre desenvolvimento do seu titular. É chamada *positiva* porque realizada mediante a autodeterminação do titular, muitas vezes, com a colaboração de outrem; enquanto que a tutela *negativa* diz respeito a comportamentos omissivos gerais, os quais têm repercussão jurídica apenas depois da lesão [...]”. MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 57. Corroborando esse entendimento, Thiago Ferreira Cardoso Neves sustenta que: “A preservação da dignidade humana pela irrenunciabilidade dos direitos inatos não pode significar a exclusão da autonomia privada. Muito pelo contrário, o fato de a autonomia estar inserida no conteúdo da dignidade humana leva à conclusão de que não é possível a realização desta sem uma pitada daquela”. NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Autonomia privada e privacidade nas redes sociais: renunciabilidade e responsabilidade por danos**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 49.

<sup>343</sup> “A liberdade da pessoa de se autodeterminar e escolher os rumos da própria vida também está inserida, inequivocadamente, no conteúdo da dignidade da pessoa humana. A autonomia privada, então, compõe o postulado da dignidade humana. Como consequência, questiona-se se a proibição de todo e qualquer ato de renúncia a um direito da personalidade também não importa em uma violação à dignidade humana, na medida em que suprime, por exemplo, a autonomia dos indivíduos”. NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Autonomia privada e privacidade nas redes sociais: renunciabilidade e responsabilidade por danos**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 37.

Precisamente nesse sentido, Rose Melo Vencelau Meireles sustenta que:

O art. 11 do Código Civil restringe a autonomia privada existencial que, respaldada na liberdade, tem seu fundamento constitucional na dignidade da pessoa humana. Por este motivo, este dispositivo legal deve ser interpretado conforme a Constituição da República. Assim, a exigência de uma reserva legal permissiva da autonomia privada nas situações existenciais deve desde já ser rechaçada. Reconhecer que o particular somente pode dispor do exercício dos seus direitos da personalidade em hipóteses previamente definidas em lei seria negação da própria dignidade que se concretiza também pela liberdade. Dessa forma, uma leitura de acordo com a Constituição Federal do art. 11 do Código Civil conduziria o intérprete a entender a expressão “casos previstos em lei” aberta, para abrigar todas as hipóteses nas quais a legalidade constitucional ampararia a autonomia privada porque funcionalizada ao livre desenvolvimento da personalidade.<sup>344</sup>

Nessas circunstâncias, “o titular não abdica totalmente da situação existencial, mas, por ato de autonomia, restringe o seu exercício. Permite-se, assim, a disponibilidade relativa ou parcial”<sup>345</sup>.

Ao analisar a autonomia privada como fundamento à possibilidade de “renúncia” parcial dos direitos da personalidade<sup>346</sup>, Thiago Ferreira Cardoso Neves constata que:

[...] evitando a imposição de proibições absolutas às escolhas e decisões do sujeito, particularmente na sua esfera privada e que digam respeito, especialmente, às situações existenciais e formadoras da sua personalidade, o legislador expressamente conferiu uma parcela de liberdade ao indivíduo. Ao tratar dos direitos inatos, o Código Civil admitiu, nos casos previstos e autorizados por lei, a prática dos chamados atos de limitação voluntária ao exercício dos direitos da personalidade. Então, a própria lei civil admite a possibilidade de se estabelecer legalmente casos em que é admissível a prática de atos limitativos ao exercício dos direitos inerentes à pessoa humana.<sup>347</sup>

Buscando consolidar esse entendimento, a I Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal (CJF) e pelo Centro de Estudos

<sup>344</sup> MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 187.

<sup>345</sup> MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 157.

<sup>346</sup> “Nessa perspectiva, a autonomia privada é aqui considerada como meio para se conferir proteção positiva às situações existenciais. Por intermédio dela, a pessoa, para garantir o livre desenvolvimento da sua personalidade poderia se autodeterminar, ou seja, criar, modificar ou extinguir situações subjetivas, conforme fosse o efeito mais adequado para a tutela da pessoa”. MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 60.

<sup>347</sup> NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Autonomia privada e privacidade nas redes sociais: renunciabilidade e responsabilidade por danos**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 48.

Judiciários (CEJ) logo após a promulgação do Código Civil de 2002, firmou o Enunciado 4, que estabelece: “Art. 11: O exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral”<sup>348</sup>.

Tempos depois, adotando essa mesma linha, a III Jornada de Direito Civil aprovou o Enunciado 139, assim ementado: “Art. 11: Os direitos da personalidade podem sofrer limitações, ainda que não especificamente previstas em lei, não podendo ser exercidos com abuso de direito de seu titular, contrariamente à boa-fé objetiva e aos bons costumes”<sup>349</sup>.<sup>350</sup>

Exemplo de hipótese de disponibilidade de direitos de personalidade, prevista pela própria legislação civil nos artigos 13<sup>351</sup> e 14<sup>352</sup> do Código, se refere aos atos de disposição gratuita do próprio corpo para fins científicos ou altruísticos.<sup>353</sup>

Isso significa dizer que o ordenamento jurídico admite que pessoas juridicamente capazes, desde que possam consentir de forma prévia, livre e esclarecida e sem comprometer suas aptidões vitais e saúde mental, disponham, gratuitamente, de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo.<sup>354</sup>

Projetando essa possibilidade referente ao corpo físico para a sua dimensão virtual<sup>355</sup>, pode-se compreender que ao indivíduo também deve ser conferida certa

<sup>348</sup> JÚNIOR, Ruy Rosado de Aguiar (Coord.). **Jornadas de Direito Civil I, III, IV e V**: enunciados aprovados. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012, p. 17.

<sup>349</sup> JÚNIOR, Ruy Rosado de Aguiar (Coord.). **Jornadas de Direito Civil I, III, IV e V**: enunciados aprovados. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012, p. 35.

<sup>350</sup> Sobre o tema dos bons costumes, remete-se à obra CASTRO, Thamis Dalsenter Viveiros de. **Bons costumes no direito civil brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017.

<sup>351</sup> Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes. Parágrafo único. O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial.

<sup>352</sup> Art. 14. É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte. Parágrafo único. O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo. Além disso, a Lei nº 9.434/1997 (Lei de Transplantes) regulamenta a doação de órgãos e tecidos entre vivos e com efeitos *post mortem*, autorizando tais atos de disposição do corpo humano nas hipóteses em que o procedimento não acarrete prejuízo ao doador, seja benéfico ao receptor e seja realizado de forma gratuita.

<sup>353</sup> Enunciado 532 da VI Jornada de Direito Civil: “É permitida a disposição gratuita do próprio corpo com objetivos exclusivamente científicos, nos termos dos arts. 11 e 13 do Código Civil”.

<sup>354</sup> Ou seja, muito embora a indisponibilidade do corpo humano seja protegida na esfera civil e constitucional, o legislador também admite, em hipóteses específicas, a disposição do direito à integridade física, mediante consentimento, caso não haja contrariedade à lei, à ordem pública e aos bons costumes.

<sup>355</sup> “Embora se tenha tornado ‘múltiplo, o corpo deve continuar a ser pensado como ‘uno’”. RODOTÀ, Stefano. Transformações do corpo. Tradução de Maria Celina Bodin de Moraes, **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 19, jul./set. 2004, p. 96. Prossegue o autor afirmando que: “A unidade da pessoa somente pode ser reconstituída estendendo ao corpo eletrônico o sistema de garantias elaborado para o corpo físico”. RODOTÀ, Stefano. Transformações do corpo. Tradução de Maria Celina Bodin de Moraes, **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 19, jul./set. 2004, p. 106. Corroborando desse entendimento, Cristiano Colombo e José Luiz

margem de disponibilidade sobre o seu corpo eletrônico<sup>356</sup> (“*corpo eletrônico*”), noção desenvolvida por Stefano Rodotà para se referir à extensão da identidade do indivíduo ao ambiente virtual.<sup>357</sup>

---

de Moura Faleiros Jr. observam que: “[...] tanto a dimensão informacional, quanto a dimensão corpórea convergem para uma unidade intangível, que é a pessoa humana”. COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura. A tutela jurídica do corpo eletrônico: alguns conceitos introdutórios. *In*: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico: novos desafios ao direito digital**. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 20.

<sup>356</sup> Nesse sentido, apontam Cristiano Colombo e José Luiz de Moura Faleiros Jr. que: “A pessoa também exerce quanto ao corpo digital atos de controle por meio de sua autonomia privada, assim como o faz em relação ao corpo físico”. COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura. Novo perímetro do corpo e a biometria como dado pessoal. *In*: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico: novos desafios ao direito digital**. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 429. Em outra sede, os referidos autores esclarecem que: “[...] sob a ótica do corpo eletrônico, que compõe a existência virtual, cabe aproximar as tutelas dos direitos da personalidade do corpo físico aos elementos digitais, como forma de consolidar a promoção integral do livre desenvolvimento da pessoa humana. Afinal, a escolha da própria identidade virtual, na Internet, deve ser considerada como um elemento essencial do desenvolvimento da personalidade, ainda mais considerando as comunidades virtuais como verdadeiras ‘formações sociais’, ao se avaliar, por exemplo, o Facebook como a plataforma de uma nova era, um novo ‘povo’, que compõe a terceira ‘nação’ do mundo, atrás somente da China e da Índia”. COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura. A tutela jurídica do corpo eletrônico: alguns conceitos introdutórios. *In*: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico: novos desafios ao direito digital**. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 20.

<sup>357</sup> “En la dinámica de las relaciones sociales y también en la percepción de uno mismo, la verdadera realidad es la definida por el conjunto de las informaciones que nos afectan, organizadas electrónicamente. Este es el cuerpo que nos sitúa en el mundo”. RODOTÀ, Stefano. **El derecho a tener derechos**. Madrid: Editorial Trotta, 2014, p. 150. Em outra oportunidade, o referido autor assim pontua: “Mas a dimensão global não nos fala apenas de um superamento de confins, de uma eclipse da soberania nacional, da emersão complexa e contrastada de um multifacetado direito global. Se olharmos para os processos em curso do ponto de vista das tecnologias da informação e da comunicação, não descobriremos apenas o nascimento de uma dimensão virtual ao lado daquela real, ou formas de mistura que sugerem a expressão *mixed reality*. Muda a própria percepção da pessoa e de seu corpo. Centenas de milhões de homens e de mulheres têm seu ‘duplo’ eletrônico, que num número crescente de casos condiciona sua existência muito mais do que o corpo físico. Pessoa e corpo eletrônico já pertencem naturalmente à dimensão global. As informações que nos dizem respeito, e que representam nossa identidade para todos aqueles que as usam eletronicamente, estão espalhadas num número crescente de bancos de dados nos mais diversos lugares do mundo; nossos rastros eletrônicos são constantemente acompanhados e guardados; os dados sobre a saúde, os dados genéticos descompõem nosso corpo. O novo direito global deve tratar de um ‘indivíduo planetário’, de um ‘corpo distribuído no espaço’ [...]. Tornando-se entidades desencarnadas, as pessoas têm sempre mais a necessidade de uma tutela do seu ‘corpo eletrônico’”. RODOTÀ, Stefano. **Globalização e o Direito**. Palestra proferida em 11.03.2003, no Rio de Janeiro. Tradução de Myriam de Filippis, p. 09-10. Disponível em <<http://www.rio.rj.gov.br/dlstatic/10112/151613/DLFE-4314.pdf/GlobalizacaoDireito.pdf>>.

Acesso em: 06 jan. 2023. Referindo-se à teorização desenvolvida pelo civilista italiano, Nelson Rosenvald e José Luiz de Moura Faleiros Jr. apontam que: “Stefano Rodotà descreve a formação de um ‘corpo eletrônico’ como novo arquétipo da pessoa natural que não ostenta apenas a massa física, ou um *corpus*, mas também uma dimensão projetada, o que significa que, no atual estado da técnica, a integralidade da pessoa passa a ser composta por seu corpo físico e por seu corpo eletrônico (um conjunto de seus dados pessoais sistematizados)”. ROSENVALD, Nelson; FALEIROS JR., José Luiz de Moura. A despersonalização da personalidade: reflexões sobre o corpo eletrônico e o artigo 17 da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. *In*: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico: novos desafios ao direito digital**. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 461-462.

Para além dessa possível construção<sup>358</sup>, a disponibilidade dos dados e informações pessoais inseridos na rede também encontra amparo na viabilidade de limitação voluntária ao exercício do direito à privacidade, na medida em que, como visto, a noção de privacidade, sob o eixo da autodeterminação informativa, também engloba a possibilidade de o sujeito fornecer e administrar o fluxo das informações a ele relacionadas.<sup>359</sup>

Em decorrência desse quadro, é correta a orientação segundo a qual, em certos casos, pode o titular do direito à privacidade, no exercício de sua autonomia privada existencial, praticar atos que acarretem limitação à proteção a ele dispensada, como se observa, hodierna e frequentemente, com a exposição da vida privada em redes sociais<sup>360, 361</sup>.

Não obstante tal assertiva, não se pode perder de vista que, no contexto da legalidade constitucional<sup>362</sup>, o exercício da autonomia privada existencial deve se ater aos limites traçados por outros direitos e valores igualmente consagrados e tutelados pelo ordenamento jurídico, podendo ser afastado “caso o ato de autonomia implique consequências lesivas à esfera jurídica alheia à do seu titular”<sup>363</sup>.

<sup>358</sup> “Nasceu uma nova concepção integral da pessoa, para cuja projeção no mundo corresponde o forte direito de não perder jamais o poder de manter o pleno controle sobre o próprio corpo eletrônico”. RODOTA, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 246.

<sup>359</sup> “Eleger qual parcela de sua intimidade se tornará uma informação, alimentando redes sociais e outros ativos digitais, faz parte da nova construção da identidade de cada indivíduo na era digital”. ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais**. 2. ed. São Paulo: Foco, 2021, p. 141.

<sup>360</sup> “A corrida rumo à aparição pública não elimina a necessidade de *privacy*, mas convive com esta: mudando-se os contextos, até mesmo pessoas que se exibem despudoradamente descobrem, repentinamente, uma exigência de reserva, de intimidade. Mais do que diante de uma esquizofrenia social, estamos diante da revelação do *eu* dividido, que pretende gozar, ao mesmo tempo, dos benefícios da publicidade e das garantias de reserva”. RODOTA, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 280.

<sup>361</sup> “Assim, no âmbito da titularidade dos direitos da personalidade, e sendo a privacidade um desses direitos, tem a pessoa a faculdade de renunciar à parcela dela, despindo-se relativamente de sua tutela e inviolabilidade para expor aspectos da sua vida privada a terceiros. Trata-se, inequivocadamente, da autonomia privada sobre a privacidade”. NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Autonomia privada e privacidade nas redes sociais: renunciabilidade e responsabilidade por danos**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 91.

<sup>362</sup> “A autonomia privada não é um valor em si e, sobretudo, não representa um princípio subtraído ao controle de sua correspondência e funcionalização ao sistema de normas constitucionais. Também o poder de autonomia, nas suas heterogêneas manifestações, é submetido aos juízos de licitude e de valor, através dos quais se determina a compatibilidade entre o ato e a atividade de um lado, e o ordenamento globalmente considerado, do outro”. PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil: introdução ao Direito Civil Constitucional**. 3ª ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 277.

<sup>363</sup> CASTRO, Thamis Dalsenter Viveiros de. **Bons costumes no direito civil brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017, p. 175.

Tal entendimento pode ser compreendido a partir da Teoria Tríplice da Autonomia Existencial, desenvolvida por Thamis Dalsenter Viveiros de Castro e que, “através de uma classificação que divide os atos de autonomia em três categorias distintas a depender dos efeitos produzidos e das esferas jurídicas afetadas”<sup>364</sup>, permite identificar as hipóteses nas quais o exercício da autonomia privada existencial possa ser legitimamente limitado.

De acordo com a tese firmada pela referida autora, os atos de autonomia privada existencial, segundo o alcance dos efeitos por eles gerados, podem ser classificados em:

(i) *atos de autonomia de eficácia pessoal*: decorrentes do exercício de situação subjetiva cuja realização de interesses existenciais implica consequências relevantes unicamente na esfera jurídica do seu titular. Trata-se de situação que não produz efeitos jurídicos diretos e imediatos que acarretem lesão ou ameaça de lesão a esferas jurídicas de terceiros.

(ii) *atos de autonomia de eficácia interpessoal*: em consequência do exercício de situação subjetiva que gera repercussão em esferas jurídicas distintas do titular da situação, alcançando pessoas que não praticaram o ato de autonomia. Estas pessoas precisam ser individualmente identificadas e devem comprovar a situação de serem afetadas pelos efeitos diretos e imediatos do ato de autonomia que causaram lesão ou que apresentam risco real de lesão a seus direitos. Trata-se, portanto, de situação que gera concreto conflito entre a realização de interesses existenciais em esferas jurídicas distintas. Nessas situações, torna-se possível aplicar a cláusula de bons costumes<sup>365</sup> para limitar, em concreto, os atos de autonomia existencial.

(iii) *atos de autonomia de eficácia social*: a realização de interesses existenciais neste tipo de ato decorre do exercício de situação subjetiva que apresenta efeitos jurídicos diretos e imediatos que geram ou podem gerar lesão a direitos de um número indeterminado de pessoas. Trata-se de consequências que oferecem risco real de ofensa a direitos de pessoas não necessariamente identificadas ou que causam efetivamente dano a essas pessoas. Nesses casos, diante das repercussões jurídicas negativas para a coletividade, é preciso considerar a necessidade de limitar, inclusive em abstrato, a autonomia existencial do titular para garantia de direitos fundamentais que podem ser lesionados pelo exercício de um interesse individual.<sup>366</sup>

Uma interessante aplicação dessa construção pode ser observada no caso das redes sociais, objeto de análise do presente estudo.

<sup>364</sup> CASTRO, Thamis Dalsenter Viveiros de. **Bons costumes no direito civil brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017, p. 62.

<sup>365</sup> Por ter sido o objeto de investigação específica em sua tese, a autora faz referência à cláusula de bons costumes em sua classificação dos atos de autonomia privada existencial, mas o presente trabalho utilizar-se-á de tais conclusões para também aplicá-las a outros valores e interesses socialmente relevantes.

<sup>366</sup> CASTRO, Thamis Dalsenter Viveiros de. **Bons costumes no direito civil brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017, p. 62-63.

Como hipótese de ato de autonomia privada existencial de eficácia pessoal, pode-se mencionar a publicação de uma foto pessoal pelo usuário em sua página de uma rede social, tendo em vista que, *a priori*, tal conduta não produz efeitos jurídicos diretos e imediatos que acarretem lesão ou ameaça de lesão a esferas jurídicas de terceiros.

Situação diversa se refere à divulgação ou concessão de acesso a terceiros, pelo usuário, das mensagens privadas por ele trocadas através da ferramenta do *Messenger*, disponibilizada em diversas redes sociais. Vê-se que, no exemplo ilustrado, os efeitos dessa ação do usuário transbordam a sua esfera jurídica e repercutem nas esferas jurídicas das pessoas com as quais ele dialogou, individualmente identificáveis, as quais teriam lesionados seus direitos à privacidade e à inviolabilidade e sigilo das comunicações. Nesse caso, então, o ato de autonomia privada existencial do usuário enquadrar-se-ia como de eficácia interpessoal.

A questão da exposição do conteúdo das comunicações privadas travadas na rede já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1903273/PR, realizado em agosto de 2021. Naquela oportunidade, a Corte firmou entendimento no sentido de que não só as conversas realizadas via ligação telefônica, como também aquelas travadas através do *WhatsApp*, são resguardadas pelo sigilo das comunicações, razão pela qual terceiros somente podem a elas ter acesso mediante o consentimento dos interlocutores ou autorização judicial.<sup>367</sup>

Do voto da lavra da Ministra Nancy Andrighi, merecem destaque os seguintes trechos:

[...] é certo que ao enviar mensagem a determinado ou determinados destinatários via *WhatsApp*, o emissor tem a expectativa de que ela não será lida por terceiros, quanto menos divulgada ao público, seja por meio de rede social ou da mídia. Essa expectativa advém não só do fato de ter o indivíduo escolhido a quem enviar a

---

<sup>367</sup> Além disso, como observa Thiago Ferreira Cardoso Neves: “Ainda no objetivo de promover a tutela da privacidade, prevê o art. 8º da Lei do Marco Civil que a garantia do direito à privacidade é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet, de modo que são nulas de pleno direito as cláusulas que impliquem ofensa à inviolabilidade e ao sigilo das comunicações privadas na Internet, como se infere de seu parágrafo único, aqui reforçando a garantia prevista no art. 51 do Código de Defesa do Consumidor acerca das cláusulas abusivas. Trata-se, portanto, de medida instrumental, que proíbe que nos contratos eletrônicos que digam respeito aos serviços prestados no âmbito da Internet se admita a violação ou acesso das comunicações privadas”. NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Autonomia privada e privacidade nas redes sociais: renunciabilidade e responsabilidade por danos**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 120-121.

mensagem, como também da própria encriptação a que estão sujeitas as conversas. De mais a mais, se a sua intenção fosse levar ao conhecimento de diversas pessoas o conteúdo da mensagem, decerto teria optado por uma rede social menos restrita ou mesmo repassado a informação à mídia para fosse divulgada.

[...]

À essa consideração, acrescente-se que ao levar a conhecimento público conversa privada, também estará configurada a violação à legítima expectativa, à privacidade e à intimidade do emissor. Significa dizer que, nessas circunstâncias, a privacidade prepondera em relação à liberdade de informação.<sup>368</sup>

Dessa forma, é forçoso concluir que, como qualquer ato de autonomia privada existencial, a limitação voluntária ao exercício do direito à privacidade pelo usuário da rede social não é absoluta, devendo estar em consonância com os demais valores protegidos pelo ordenamento e resguardar outros direitos juridicamente tutelados, como a privacidade de terceiros interlocutores.<sup>369</sup>

#### 4.3.

#### **O direito fundamental à autodeterminação informativa como fundamento para a transmissão *causa mortis* dos perfis de redes sociais**

Como já visto, o ordenamento jurídico brasileiro ainda não dispõe de uma disciplina específica sobre a destinação dos ativos digitais após a morte do usuário. Em que pese esse vácuo legislativo, o presente tópico tem como propósito, através da compreensão e interpretação sistemática do arcabouço normativo vigente, fornecer o fundamento capaz de solucionar os interesses em conflito e, por conseguinte, traçar uma orientação, adequada e satisfatória, sobre a transmissão *causa mortis* dos perfis de redes sociais.

A primeira indagação que surge sobre essa transferência é: estariam os perfis de redes sociais submetidos à regra da transmissão imediata e automática da herança, prevista no artigo 1.784 do Código Civil, ou a sua natureza existencial impõe e justifica a aplicação de regime diverso ao da *saisine*?

<sup>368</sup> Superior Tribunal de Justiça, EREsp nº 1903273/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgamento em 24.08.2021, DJe em 30.08.2021.

<sup>369</sup> “Resta, portanto, afirmar que a autonomia da pessoa é merecedora de tutela quando exercida em função do desenvolvimento da sua personalidade, o que deve ser ponderado concretamente com outros princípios fundantes também do conteúdo jurídico da dignidade humana, especialmente, se os efeitos do ato de autonomia existencial recaírem também sobre um terceiro que, por um lado, não deve ser prejudicado, por outro, não pode ter sua personalidade desenvolvida às custas da instrumentalização de outrem”. MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**, Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 200.

Para que se possa deslindar tal questão, importa, de início, resgatar as premissas fundamentais apresentadas ao longo do presente trabalho, quais sejam: (i) o Direito Sucessório brasileiro e as formulações dele decorrentes norteiam-se, ainda hoje, pelo princípio da patrimonialidade<sup>370</sup>, conforme o exposto no início do capítulo 2; (ii) os bens digitais existenciais, dos quais são espécies os perfis de redes sociais, representam o valor da personalidade do seu titular e possuem ligação direta e imediata com a realização de sua dignidade, como demonstrado na parte final do capítulo 2; e (iii) o usuário de redes sociais, no exercício de sua autodeterminação informativa e autonomia privada existencial, tem o condão de limitar, voluntariamente, o exercício do seu direito à privacidade no âmbito da internet, mantendo, mesmo que em tais condições, o controle sobre as suas próprias informações pessoais<sup>371</sup>, consoante as ideias até aqui desenvolvidas neste quarto capítulo.

À vista desses alicerces e considerando, sem fazer grandes regressões nesse ponto, que todo o tratamento jurídico relativo à sucessão hereditária deve ser (re)pensado à luz dos valores e princípios que norteiam o sistema jurídico contemporâneo, centrado na pessoa humana (“ser”) e não no patrimônio (“ter”), impõe-se reconhecer que, dada a natureza intrinsecamente existencial dos perfis de redes sociais, os esquemas tradicionais provenientes do Direito Sucessório, notadamente a transmissão automática e imediata da herança aos herdeiros legítimos e testamentários, por decorrência do princípio da *saisine*, revelam-se insuficientes e inadequados para o tratamento da matéria.<sup>372</sup>

Contribuindo com esse raciocínio, expõe Livia Teixeira Leal que:

---

<sup>370</sup> “[...] há muitas dificuldades em se enquadrar as situações jurídicas existenciais no fenômeno sucessório, uma vez que o mesmo está construído com base no princípio da patrimonialidade”. NEVARES, Ana Luiza Maia. **A Função Promocional do Testamento**: Tendências do Direito Sucessório. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 13.

<sup>371</sup> “[...] a relação entre o indivíduo e suas próprias informações insere-se no quadro dos direitos da personalidade. Isso significa que o princípio básico é constituído pelo consentimento do interessado e que este não perde o direito de controlar os próprios dados pessoais mesmo se em poder de terceiros, sejam entes públicos ou se tratem de privados”. RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 154-155.

<sup>372</sup> “O tratamento estritamente patrimonial e sucessório não é suficiente para regular todas as situações jurídicas constituídas na rede após a morte do indivíduo, na medida em que a tutela *post mortem* dos direitos da personalidade, ou seja, das situações jurídicas existenciais, sobretudo no que se refere à proteção da privacidade e dos dados pessoais, se revela como importante elemento a ser considerado”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 67.

[...] considerando a natureza das contas das pessoas falecidas, os perfis de redes sociais, que agregam aspectos relevantes ligados aos direitos à imagem, à privacidade e à honra do usuário, a lógica de transmissão sucessória muitas vezes não se revela compatível.<sup>373</sup>

Destarte, analisando-se tal questão sob a perspectiva dos direitos fundamentais em jogo, vê-se tratar-se de solução amparada na ponderação<sup>374</sup> entre, de um lado, a privacidade, a intimidade, a inviolabilidade e o sigilo de dados e das comunicações no ambiente virtual<sup>375</sup>, tanto do titular falecido<sup>376</sup>, tutelados mesmo após a sua morte, quanto de terceiros interlocutores, decorrentes da cláusula geral da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III) e expressamente consagrados em sede constitucional pelos incisos X e XII do art. 5º, e, do outro lado, o de herança dos sucessores desse usuário, previsto no art. 5º, inciso XXX, da Constituição Federal.

Diante desse antagonismo e tendo como eixo norteador a centralidade da pessoa humana e de sua dignidade, forçoso concluir que, “estando em choque um direito existencial e um direito de ordem patrimonial, prevalecerá a solução jurídica

<sup>373</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 61.

<sup>374</sup> “Cabe ao intérprete, assim, promover a integração do sistema jurídico, ponderando, no caso concreto os interesses envolvidos, a fim de compatibilizar os avanços tecnológicos com a tutela da pessoa humana, o que deve ser feito a partir de novos instrumentos e de uma ação que considere o ordenamento em sua integralidade”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 35. Além disso, o Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM aprovou o Enunciado 17, segundo o qual “A técnica de ponderação, adotada expressamente pelo art. 489, § 2º, do Novo CPC, é meio adequado para a solução de problemas práticos atinentes ao Direito das Famílias e das Sucessões”. Disponível em <<https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>>. Acesso em: 17 jan. 2023.

<sup>375</sup> Além da proteção constitucional, o sigilo e a inviolabilidade das comunicações privadas são também resguardados pelo Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014 e conhecido como “MCI”), conforme se verifica do seu Capítulo II, referente aos direitos e garantias dos usuários. Confirma-se: Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos: [...] III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial. Sobre a referida disposição, Bruno Ricardo Bioni observa que: “O MCI impõe, portanto, um *núcleo duro* para preservar a integridade do fluxo informacional, restringindo o poder de disposição dos titulares dos dados pessoais. Prevalece, nesse caso, o valor social da inviolabilidade e do sigilo das comunicações, pelo qual os dados pessoais de tal processo comunicacional não estão dentro da esfera de autonomia dos seus titulares, limitando-se significativamente, em última análise, a autodeterminação informacional”. BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais**: a função e os limites do consentimento. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 215.

<sup>376</sup> “[...] a inviolabilidade da pessoa deve ser reconfigurada e reforçada na dimensão eletrônica, segundo a nova consideração ofertada ao respeito ao corpo humano”. RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 19.

que privilegie o indivíduo, o núcleo de seus direitos fundamentais”<sup>377</sup>.<sup>378</sup>

Em outras palavras, e como resposta ao sopesamento, há que se conceder primazia aos direitos fundamentais do usuário falecido de redes sociais, bem como daqueles que com ele dialogaram por meio de conversas privadas, em detrimento do direito de herança de seus sucessores. O presente trabalho, como se percebe, alinha-se à corrente doutrinária aparentemente majoritária na civilística brasileira.

Uma vez que não estão subordinados à regra da transmissão automática e imediata aos herdeiros, os perfis de redes sociais devem seguir o destino que lhes designar, em vida, o seu respectivo titular<sup>379</sup>, sendo possível que ele, no exercício de sua autodeterminação informativa e autonomia privada existencial, decida pela manutenção da página, inclusive indicando administrador específico, como a figura do “contato herdeiro”, e os limites da atuação e de tempo desse gestor, ou até mesmo pela exclusão da conta<sup>380</sup>, utilizando-se, para tal fim, além das ferramentas

<sup>377</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 38.

<sup>378</sup> “A mudança de paradigma propiciada pelo advento da Constituição de 1988, aliada à necessidade de repersonalização das relações privadas, com a prevalência dos interesses existenciais do sujeito sobre aqueles meramente patrimoniais, projeta-se igualmente sobre a tutela dos direitos digitais”. TEIXEIRA, Daniele Chaves; POMJÉ, Caroline. Caminhos para a tutela dos bens digitais no planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 293. Nesse sentido, Maria Celina Bodin de Moraes e Chiara Teffé sustentam que: “Diante da importância que a Internet adquiriu e da complexidade das relações ali estabelecidas, cada vez mais, direitos e deveres hão de ser garantidos aos sujeitos envolvidos. Deve-se, pois, buscar a permanente aplicação da principiologia proveniente da tábua axiológica constitucional, de forma a se promover a elaboração de normas voltadas para a proteção não apenas do corpo físico, mas também do ‘corpo eletrônico’, o qual é formado pelos dados e informações pessoais de cada indivíduo. As relações desenvolvidas na Internet, assim como todas as demais, devem obediência estrita aos princípios constitucionais, em especial ao princípio fundador do Estado Democrático de Direito brasileiro, a dignidade da pessoa humana, e o intérprete, à luz da legalidade constitucional, diante do conflito ou do litígio, deverá colocar os interesses existenciais em posição de preeminência”. BODIN DE MORAES, Maria Celina; TEFFÉ, Chiara. Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil. Análise a partir do Marco Civil da Internet. **Pensar – Revista de Ciências Jurídicas**, Fortaleza, v. 22, n. 1, jan./abr. 2017, p. 109-110.

<sup>379</sup> “[...] pode-se dizer que a chamada ‘herança digital’ – a qual engloba todo o conjunto de bens digitais deixados pelo *de cuius* – não é totalmente compatível com o princípio da *saisine*. Nada impede, entretanto, que o indivíduo manifeste em vida a sua vontade em relação à destinação desses bens”. FLEISCHMAM, Simone Tassinari Cardoso; TEDESCO, Letícia Trevizan. Legítima e herança digital: um desafio quase impossível. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 170.

<sup>380</sup> “De alguma maneira, pode o planejador compreender que a sua exposição só faz sentido se for contemporânea à sua existência. Para ele, assim, partindo deste mundo, é razoável que sua imagem e as questões ligadas à sua vida exposta na rede também se retirem do plano. É legítimo, mesmo que pareça um tanto quanto incompreensível diante da exposição existente em vida, que o ordenamento jurídico tutele tal vontade [...]”. CAHALI, Francisco José; MARZAGÃO, Silvia Felipe. Há limites à vontade do planejador para dispor sobre a transmissão ou destruição dos bens digitais híbridos? In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2022, p. 213.

disponibilizadas pelas plataformas, os instrumentos de planejamento sucessório que serão detalhadamente expostos no próximo tópico deste estudo.

De fato, “[s]e o corpo virtual não é sepultado com o corpo físico, mais que razoável é respeitarem-se as escolhas existenciais do titular quanto ao destino dos seus dados após a sua morte”<sup>381</sup>.

Firme nessas premissas, o segundo questionamento que se apresenta sobre o tema é sobre eventual conflito entre essa manifestação de última vontade do titular das redes sociais, os interesses potencialmente afetivos de seus herdeiros e os termos de uso das plataformas.

Recorrendo-se, mais uma vez, aos direitos fundamentais relacionados à esfera privada do usuário, é certo que, se tais prerrogativas, por si só, se sobrepõem frente ao direito fundamental de herança, em maior proporção devem prevalecer quando a eles agregados os direitos à autodeterminação e à autonomia privada existencial do titular, seja com relação aos desejos pessoais dos herdeiros, seja, ainda mais, diante das potenciais ambições patrimoniais<sup>382</sup> das plataformas de redes sociais pela mercantilização póstuma das informações desse titular<sup>383</sup>.

<sup>381</sup> MENEZES, Joyceane Bezerra de; CIRÍACO, Patrícia K. de Deus. Direito à morte do corpo virtual: (im)possibilidade de um direito à sucessão de bens virtuais existenciais. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 102.

<sup>382</sup> “A função do mercado se deduz dos mesmos valores que, immanentemente, do seu interior, vinculam a liberdade econômica legitimando-a como poder de relevância constitucional. Nisso consiste o nexó incindível entre liberdade de iniciativa econômica e valores personalistas e solidários, na medida em que invioláveis são os direitos do homem e inderrogáveis são os deveres de solidariedade econômica, política e social; e na medida em que as situações patrimoniais – empresa, propriedade, contrato – não podem deixar de ter uma função socialmente relevante e, sobretudo, não podem deixar de se realizar em conformidade com os valores da pessoa humana. De qualquer maneira que se queira ler a Constituição, não parece possível deixar de perceber que ela assenta sobre uma clara hierarquia de valores. Isto faz com que a atividade econômica, categoria do ter, deva ser instrumental à realização dos valores existenciais, à categoria do ser”. PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 521-522. Prossegue o autor afirmando que: “[...] continua firme a filosofia da vida acolhida em nível estatal e constitucional, que coloca o Estado e o mercado a serviço do homem e atribui às situações de conteúdo patrimonial um papel serviente respeito àquelas existenciais, inerentes à pessoa”. PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 531.

<sup>383</sup> É o que Stefano Rodotà define como “*commodification* dos dados pessoais”: “Questiona-se, de fato, se não chegou o momento de um reconhecimento legislativo de ‘um novo direito de propriedade sobre os dados pessoais, que se tornaram um bem indispensável e de grande valor na era do *direct marketing*’. Essa é uma posição compartilhada por algumas organizações atentas à defesa dos direitos dos cidadãos, partindo da consideração realista da existência de um enorme mercado de informações pessoais, de modo que seria justo que algum benefício fosse dado aos sujeitos ‘fornecedores’ de informações. Operar-se-ia assim uma mudança radical no modo como foram enfrentados até agora os problemas da proteção dos dados pessoais, com a sua inclusão no universo das mercadorias, com a sua definitiva *commodification*. Os efeitos dessa caracterização iriam muito além da questão específica sobre o modo como devem ser tratadas as informações

De fato, não se pode sobrepor os interesses de terceiros em detrimento dos interesses de quem o patrimônio informativo diz respeito<sup>384</sup>. É de Livia Teixeira Leal o importante alerta de que “o destino do conteúdo constante na rede após a morte é uma questão que pode impactar até mesmo a forma como os indivíduos utilizam a internet ao longo de suas vidas”<sup>385</sup>.<sup>386</sup> Nesse sentido, prossegue a autora afirmando que “[c]aso a privacidade do usuário possa ser afastada após a sua morte, tendo os familiares acesso às suas conversas e conteúdos privados, muitos deixariam de acessar determinadas páginas, de enviar determinadas mensagens, etc.”<sup>387</sup>.<sup>388</sup>

---

relevantes para as operações comerciais. Seria modificada a própria natureza do direito à privacidade: não mais um direito fundamental da pessoa, tornar-se-ia um dos títulos a serem negociados no mercado”. RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 153. Sobre o tema, Pietra Daneluzzi Quinelato, Mariana Ferreira Figueiredo e Lucas de Bulhões Gomes esclarecem que: “É imprescindível mencionar que o valor do compartilhamento de informação em plataformas digitais se tornou um pilar econômico para muitas sociedades empresárias. O valor dessas informações, baseado em seu conteúdo, molda, inclusive, a produção de bens”. QUINELATO, Pietra Daneluzzi; FIGUEIREDO, Mariana Ferreira; GOMES, Lucas de Bulhões. Paradoxo da privacidade em plataformas digitais: a (des)proteção do usuário. *In*: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico**: novos desafios ao direito digital. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 545-546. Referindo-se também à economia da informação, Bruno Ricardo Bioni destaca que: “[...] a informação avoca um papel central e adjetivante da sociedade: *sociedade da informação*. A informação é o (novo) elemento estruturante que (re)organiza a sociedade, tal como o fizeram a terra, as máquinas a vapor e a eletricidade, bem como os serviços, respectivamente, nas sociedades agrícolas, industrial e pós-industrial”. BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais**: a função e os limites do consentimento. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 05.

<sup>384</sup> “A opção do usuário a respeito do conteúdo que ele, em vida, inseriu na rede configura-se como importante manifestação do exercício de sua autonomia privada, integrando o espaço de realização existencial, razão pela qual deve ser considerada em primeiro lugar, realizando-se as necessárias compatibilizações em face do ordenamento jurídico como um todo”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 143.

<sup>385</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 143.

<sup>386</sup> Também nesse sentido, Stefano Rodotà pontua que: “Saber-se observado reduz a espontaneidade e a liberdade”. RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 258. Ainda sobre o tema, Bruno Ricardo Bioni observa que: “Tal garantia é vital para que os cidadãos possam se relacionar uns com os outros, trocando confidências e expressando as suas opiniões sobre os mais variados assuntos, quer sejam fúteis ou não, sem que seus posicionamentos se voltem contra eles. Por essa razão, o sigilo das comunicações é tido como um direito fundamental, tamanha a sua importância para tal tipo de interação social. Isto porque, ao assegurar que todo e qualquer tipo de interferência à confidencialidade das comunicações será excepcional – somente mediante ordem judicial – encoraja-se o engajamento social, em vez de sufocar e inibir o processo comunicacional. Nota-se, pois, novamente, o valor social que está por trás da privacidade, sendo, nesse caso específico, a confidencialidade e o sigilo das comunicações”. BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais**: a função e os limites do consentimento. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 214.

<sup>387</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 143.

<sup>388</sup> “As informações confidenciais, que guardam a intimidade do defunto, não deveriam, como regra, ser alcançadas pelos interesses dos familiares, pois em nada irão ampliar suas situações jurídicas

Nesse cenário, na hipótese de o titular decidir-se pela permanência dos seus perfis de redes sociais quando de seu decesso, “deve ser preservada a vontade do usuário, ainda que os familiares pretendam excluir a conta, devendo prevalecer o seu desejo manifestado em vida”<sup>389</sup>.

Em que pese tais assertivas e reiterando a advertência de que o exercício da autonomia privada existencial também deve estar em consonância com os demais valores jurídicos tutelados pelo ordenamento<sup>390</sup>, há que se ressaltar que o consentimento deixado em vida pelo titular sobre a manutenção e a projeção de suas contas nas redes sociais não pode violar a intimidade e a privacidade dos terceiros com os quais ele interagiu.<sup>391</sup>

Decerto, a tutela da autodeterminação informativa e da autonomia privada existencial do usuário não pode ser realizada a mercê da privacidade e da intimidade de terceiros interlocutores.<sup>392</sup> Como bem esclarece Thamis Dalsenter Viveiros de

---

patrimoniais ou existenciais”. ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 139.

<sup>389</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 134.

<sup>390</sup> “Apesar de a localização da função existencial nas situações jurídicas subjetivas se apresentar como importante etapa para a maximização dos efeitos da tutela da pessoa humana, há ainda outro importante fator a ser considerado: os diferentes campos de produção de efeito dos atos de autonomia existencial. Apesar de a função da situação existencial ser pessoal, atrelada à realização de interesses do próprio titular, é possível verificar que os efeitos daí decorrentes poderão gerar consequências em esferas jurídicas distintas, cujas repercussões vão além da pessoa, causando implicações diretas na vida de terceiros – que podem ser concretamente considerados ou não. Essas questões se colocam diante do fato de que a legitimidade das intervenções jurídicas sobre a autonomia privada existencial deve estar ligada ao equilíbrio entre os interesses tutelados e as esferas jurídicas afetadas por eles. Mas nem por isso se pode afirmar que a função pessoal da autonomia privada existencial esteja atrelada à realização de interesses alheios à esfera jurídica de seu titular. Situações cujos efeitos ultrapassam a esfera do titular exigem maior cuidado com relação à ponderação dos interesses em jogo em caso de conflito, de modo que a autonomia privada de um não se torne privação de interesses existenciais de outros”. CASTRO, Thamis Dalsenter Viveiros de. **Bons costumes no direito civil brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017, p. 61.

<sup>391</sup> “Contudo, com relação às interações privadas realizadas por meios digitais, como aplicativos de comunicação remota, os dados a serem protegidos não se limitam àqueles da pessoa falecida, mas alcançam também a privacidade dos terceiros com quem o *de cuius* interagiu. Nesses casos, ainda que o titular da conta tenha deixado disposição expressa acerca do acesso por terceiros, o ato de autonomia existencial ensejará – assim como qualquer expressão de autonomia – o controle de merecimento de tutela em concreto”. COLOMBO, Maici Barboza dos Santos. Tutela póstuma dos direitos da personalidade e herança digital. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 117-118. Também nesse sentido, Bruno Ricardo Bioni aduz que: “Não há, pois, uma zona de autonomia que permita ao usuário autorizar o tratamento dos seus dados pessoais de suas comunicações privadas. Tal fluxo informacional somente é apropriado se ocorrer entre os atores que encabeçam as pontas do processo comunicacional, vedando-se a interferência de terceiros”. BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais**: a função e os limites do consentimento. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 214.

<sup>392</sup> “Nos conflitos entre a manifestação de vontade e o ordenamento jurídico, ou seja, quando a manifestação de vontade do *de cuius* violar outros preceitos previstos no ordenamento, ela não deve prevalecer, como no caso de o *de cuius* ter autorizado que os familiares tivessem acesso a todas as

Castro, as restrições à autonomia existencial podem ser realizadas “diante da necessidade justificada de salvaguardar outros bens de densidade jurídica igualmente relevante”<sup>393</sup>.

Caso o usuário, por sua vez, se manifeste pela exclusão de seu perfil, cabe às plataformas de redes sociais, no devido e estrito cumprimento dessa escolha, remover a respectiva conta e eliminar as informações pessoais relativas ao *de cuius*<sup>394</sup>, tendo em vista que esses dados pessoais não são mais necessários relativamente à finalidade que justificou sua coleta, devendo ser encerrado o tratamento realizado pelos provedores<sup>395</sup>, com a consequente e posterior eliminação<sup>396</sup> dessas informações, nos termos do disposto no artigo 7º, inciso X<sup>397</sup>,

---

suas conversas privadas. Como já observado anteriormente, o exercício da autonomia existencial não é absoluto, devendo encontrar-se em consonância com os demais valores jurídicos tutelados pelo ordenamento, não podendo prevalecer quando violar preceitos de ordem pública”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 135. Também se referindo ao conteúdo de conversas particulares, Bruno Zampier destaca que: “Os familiares poderiam violar a intimidade do morto ou, mais precisamente, daqueles que com este se relacionaram pelo meio digital, ao acessarem não apenas a conta de e-mail, mas também o perfil de rede sociais, os arquivos de nuvem ou outro tipo de conta na qual se contenha esta parcela da vida privada. E tal violação ocorreria pelo mero conhecimento da informação ali contida, independentemente da efetiva divulgação destas”. ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 136.

<sup>393</sup> CASTRO, Thamís Dalsenter Viveiros de. **Bons costumes no direito civil brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017, p. 79.

<sup>394</sup> A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018) prevê, em seu 5º, inciso XIV, que a eliminação se refere à “exclusão de dado ou de conjunto de dados armazenados em banco de dados, independentemente do procedimento empregado”.

<sup>395</sup> “A Lei Geral de Proteção de Dados brasileira pressupõe que, para haver tratamento de dados, é necessária a presença não apenas de finalidade lícita a justificá-lo, mas, também, como regra geral, o consentimento fornecido pelo titular. No entanto, tais circunstâncias, ainda que presentes, não poderiam conduzir à conclusão de que, uma vez consentido, o tratamento de certo dado pessoal poderia perdurar indefinidamente. Consequentemente, o art. 15 da LGDP especifica em quais hipóteses deverá ocorrer o término de tal atividade”. MAIA, Roberta Mauro Medina. O legítimo interesse do controlador e o término do tratamento de dados pessoais. In: MULHOLLAND, Caitlin (Org.). **A LGPD e o novo marco normativo no Brasil**. Porto Alegre: Arquipélago, 2020, p. 109-110.

<sup>396</sup> “[...] é forçoso reconhecer que o término do tratamento de dados equivaleria forçosamente ao seu apagamento, pois o simples ato de mantê-los armazenados – ainda que desindexados – seria, por definição legal, uma forma de tratá-los”. MAIA, Roberta Mauro Medina. O legítimo interesse do controlador e o término do tratamento de dados pessoais. In: MULHOLLAND, Caitlin (Org.). **A LGPD e o novo marco normativo no Brasil**. Porto Alegre: Arquipélago, 2020, p. 110. Também nesse sentido, Gisela Sampaio da Cruz Guedes e Rose Melo Vencelau Meireles sustentam que: “A eliminação é consequência do término do tratamento dos dados pessoais. Admite-se a sua conservação apenas para se alcançar as finalidades dispostas na Lei”. GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Término do tratamento de dados. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 222.

<sup>397</sup> Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) e nos artigos 15, inciso I<sup>398</sup>, 16, *caput*<sup>399</sup>, e 18, inciso VI<sup>400</sup>, da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018).<sup>401</sup>

É dessa forma, priorizando a proteção *post mortem* da privacidade e da intimidade, não só quanto aos sucessores, mas também com relação aos interesses exclusivamente patrimoniais dos provedores<sup>402</sup>, que se garante a tutela integral, efetiva e privilegiada da esfera existencial do titular das redes sociais.

A terceira e última indagação atinente ao tema diz respeito à hipótese de ausência de declaração volitiva do usuário sobre a destinação *post mortem* de suas redes sociais. Nessas circunstâncias, à luz das diretrizes acima apresentadas sobre a proteção póstuma dos aspectos relacionados à personalidade do titular e sua autodeterminação informativa, não há que se conceder acesso ao conteúdo digital por ele deixado, devendo o corpo eletrônico seguir o mesmo destino de perecimento do corpo físico.<sup>403</sup>

---

X - exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei e na que dispõe sobre a proteção de dados pessoais;

<sup>398</sup> Art. 15. O término do tratamento de dados pessoais ocorrerá nas seguintes hipóteses:

I - verificação de que a finalidade foi alcançada ou de que os dados deixaram de ser necessários ou pertinentes ao alcance da finalidade específica almejada;

<sup>399</sup> Art. 16. Os dados pessoais serão eliminados após o término de seu tratamento, no âmbito e nos limites técnicos das atividades, autorizada a conservação para as seguintes finalidades: [...]

<sup>400</sup> Art. 18. O titular dos dados pessoais tem direito a obter do controlador, em relação aos dados do titular por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição:

VI - eliminação dos dados pessoais tratados com o consentimento do titular, exceto nas hipóteses previstas no art. 16 desta Lei;

<sup>401</sup> “O planejamento do ciclo informacional e a mobilização de instrumentos e remédios previstos na LGPD, ainda em vida, possuem o potencial de reforçar e, futuramente, concretizar a manifestação de vontade do titular, estabelecendo o exercício total ou parcial de prerrogativas relacionadas à proteção de dados após a morte”. NEGRI, Sergio Marcos Carvalho de Ávila; GIOVANINI, Carolina Fiorini Ramos. Tutela póstuma de dados pessoais e planejamento sucessório. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 200.

<sup>402</sup> “[...] a coleta e a utilização maciça de dados acabam levando à constituição de uma nova forma de capitalismo, fundado na vigilância constante e no controle disperso sobre os cidadãos, a fim de possibilitar uma geração crescente de mais dados e de mais aplicações a partir desses dados”. FRAZÃO, Ana. Fundamentos da proteção dos dados pessoais – Noções introdutórias para a compreensão da importância da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 48.

<sup>403</sup> Segundo Cristiano Chaves de Faria e Nelson Rosenthal: “Não havendo manifestação de vontade pelo titular, contudo, entendemos que os dados e informações contidos no mundo virtual (eletrônico) deve seguir uma presunção da autonomia privada do próprio titular. Assim, o que tiver conteúdo econômico será transmitido aos sucessores, integrando a herança (CC, art. 1.784). Porém, não havendo compreensão patrimonial, mas dizendo respeito a informações pessoais (claramente de natureza existencial) não podem ser tomadas pelos sucessores, extinguindo-se com o falecimento, em razão de seu caráter personalíssimo”. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: sucessões**. 8ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 46.

Tal entendimento comporta exceção apenas e tão somente quando houver “uma justificativa que, no caso concreto, seja mais merecedora de tutela do que a privacidade e a vida íntima da pessoa falecida”<sup>404</sup>. Esse específico e determinado motivo justifica e circunscreve o âmbito do acesso à conta.<sup>405</sup>

Por todo o exposto, percebe-se que a orientação desenvolvida neste tópico, alicerçada no direito à autodeterminação informativa do titular das redes sociais, possibilita a coexistência entre as regras sucessórias e a necessária proteção dos direitos da personalidade do falecido e de terceiros que com ele se comunicaram, bem como que a disciplina jurídica aplicável ao tema seja adequada a uma realidade constantemente mutável pelo advento e incremento das tecnologias digitais.

O direito à autodeterminação informativa do usuário, portanto, não apenas atua, no âmbito dos direitos da personalidade, para individuar um precioso instrumento de domínio e controle do indivíduo sobre as suas informações pessoais, mas também serve, ao campo sucessório, como fundamento essencial para a transmissão *causa mortis* dos perfis de redes sociais.

#### 4.4.

#### **Caminhos para a destinação dos perfis de redes sociais no planejamento sucessório**

Firmada a possibilidade de o usuário estabelecer, em vida, o destino que pretende conceder aos seus perfis de redes sociais<sup>406</sup>, este derradeiro tópico busca

<sup>404</sup> NEVARES, Ana Luiza Maia. Testamento virtual: ponderações sobre a herança digital e o futuro do testamento. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021, p. 15. Disponível em: <<http://civilistica.com/testamento-virtual/>>. Acesso em: 13 jan. 2023. Segundo Livia Teixeira Leal: “[...] as contas que se refiram a conteúdos privados, como e-mails ou aplicativos de conversas privadas, não devem ser devassadas como regra, na medida em que há um interesse na tutela da privacidade da pessoa falecida, que se opera mesmo em face dos familiares. Apenas em situações excepcionalíssimas, em que outro interesse existencial se coloque em situação de preponderância, é que seria possível autorizar o acesso a esses conteúdos privados”. LEAL, Livia Teixeira. Tratamento jurídico do conteúdo disposto na Internet após a morte do usuário e a denominada herança digital. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019, p. 236.

<sup>405</sup> “[...] poderá ser permitido o acesso aos familiares, pontualmente, a partir da análise judicial que reconheça a presença de uma justificativa relevante, devendo a decisão evitar que a intimidade de terceiros seja igualmente afetada”. ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais**. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 259.

<sup>406</sup> “Relembra-se que a tutela das situações jurídicas existenciais não deve se operar apenas de forma negativa, por meio de abstenções, mas, sobretudo, sob o aspecto positivo, constituindo a autonomia privada importante instrumento de regulação de interesses existenciais, adquirindo uma feição promocional de valores”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário: propostas para o tratamento jurídico post mortem do conteúdo inserido na rede**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 79-80.

propor, para além das ferramentas já disponibilizadas pelas plataformas<sup>407</sup>, instrumentos outros para a definição da transmissão *causa mortis* desses bens digitais existenciais.<sup>408</sup>

De início, importa observar que os mecanismos do planejamento sucessório permitem a máxima realização da autonomia privada do disponente, promovem a segurança adequada e necessária às relações jurídicas e mitigam os riscos de eventuais litígios sucessórios.<sup>409</sup>

No âmbito brasileiro, não há dúvidas de que a principal ferramenta de estruturação sucessória<sup>410</sup> é o testamento, caracterizado por ser um negócio jurídico unilateral de última vontade, personalíssimo, gratuito, solene e essencialmente revogável<sup>411</sup>.

<sup>407</sup> “Nota-se que não há uma uniformidade nos termos de uso dos provedores a respeito do destino dos conteúdos após a morte do usuário, de modo que os provedores podem trazer previsões diversas do que será aqui proposto, não sendo afastadas inicialmente tais cláusulas. Deve-se buscar, em tais situações, a compatibilização dos termos de uso com outros interesses juridicamente protegidos”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 99.

<sup>408</sup> Neste linear, pertinente se mostra a observação de Gabriel Honorato de Carvalho e Adriano Marteleto Godinho, no sentido de que: “[...] a premissa para construção de um espaço virtual sustentavelmente mais sólido e seguro perpassa pela autodeterminação de cada usuário quanto aos seus conteúdos digitais, permitindo-se que estes tenham a plena autonomia (e certeza de sua concretude) quanto ao destino que será concedido àqueles dados pessoais sensíveis, que refletem a mais íntima personificação do usuário”. HONORATO, Gabriel; GODINHO, Adriano Marteleto. Planejamento sucessório e testamento digital: a proteção dinâmica do patrimônio virtual. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019, p. 179.

<sup>409</sup> Em síntese de Ana Luiza Maia Nevares: “O planejamento sucessório consiste num conjunto de medidas empreendidas para organizar a sucessão hereditária de bens e direitos previamente ao falecimento de seu titular. Com o planejamento sucessório, objetiva-se evitar conflitos, assegurar que aspirações fundamentais da vida da pessoa sejam executadas após o seu falecimento, garantir a continuidade de empresas e negócios, permitir uma melhor distribuição da herança entre os sucessores, bem como buscar formas de gestão e de transmissão do patrimônio que tenham a menor carga tributária possível”. NEVARES, Ana Luiza Maia. O testamento e sua instrumentalidade no planejamento sucessório: limites e potencialidades. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 447.

<sup>410</sup> “Entendido como o ‘instrumento jurídico que permite a adoção de uma estratégia voltada para a transferência eficaz e eficiente do patrimônio de uma pessoa após a sua morte’, o planejamento sucessório tem como objeto as situações jurídicas ativas e passivas que serão transferidas aos sucessores do titular do patrimônio, quando do seu falecimento. Para além das situações patrimoniais, pode ter por escopo a regulamentação prévia das situações existenciais, voltando-se à concretização da autonomia privada do sujeito titular daquelas situações jurídicas ativas e passivas, mesmo após o seu óbito”. TEIXEIRA, Daniele Chaves; POMJÉ, Caroline. Caminhos para a tutela dos bens digitais no planejamento sucessório. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 289.

<sup>411</sup> Como bem advertem Gustavo Tepedino, Ana Luiza Maia Nevares e Rose Melo Vencelau Meireles, “[...] o ato testamentário contém disposições de última vontade, só produzindo efeitos após a morte do testador, sendo certo que não importa o tempo decorrido entre o testamento e o óbito do disponente. Até tal evento, a vontade pode ser alterada e, por essa razão, o testamento é na sua essência um ato revogável. A despeito da sua revogabilidade intrínseca, algumas declarações, por

O Código Civil de 1916, na esteira da redação original do artigo 895 do Código Civil francês<sup>412</sup>, definia, em seu artigo 1.626, o testamento como o ato revogável pelo qual alguém, de conformidade com a lei, dispõe, no todo ou em parte, do seu patrimônio, para depois da sua morte. Tal definição, no entanto, era tida pela doutrina como demasiadamente restritiva, “já que se limitava ao aspecto patrimonial do ato de última vontade, quando o testamento pode conter outras disposições de cunho não patrimonial”<sup>413</sup>.

O Código Civil de 2002, ao contrário de seu antecessor e atento à aludida crítica, não traz uma conceituação de testamento e prevê expressamente, em seu artigo 1.857, §2º, que “[s]ão válidas as disposições testamentárias de caráter não patrimonial, ainda que o testador somente a elas se tenha limitado”.<sup>414</sup>

Um exemplo de ato de disposição de situações existenciais *causa mortis* pode ser observado quando o indivíduo, em vida, decide sobre a destinação gratuita de tecidos, órgãos e partes do seu “corpo físico” quando do falecimento, como autorizam o artigo 14, *caput*, do Código Civil<sup>415</sup> e o artigo 1º, *caput*, da Lei nº 9.434/1997 (Lei de Transplantes)<sup>416, 417</sup>.

---

seus efeitos existenciais, podem ser consideradas irrevogáveis, como ocorre com a declaração, inserida em cláusula testamentária, contendo o reconhecimento de filho. Nesse caso, conforme preceitua o artigo 1.610 do Código Civil, a manifestação de vontade, por atribuir o *status filiae* à pessoa, alcançando diretamente à dignidade humana, tem-se por irrevogável. Vale dizer, mesmo revogado o testamento, a declaração se mostra insuscetível de revogabilidade, preservando-se a sua eficácia jurídica”. TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Fundamentos do Direito Civil: Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 125.

<sup>412</sup> Article 895. Le testament est un acte par lequel le testateur dispose, pour le temps où il n'existera plus, de tout ou partie de ses biens et qu'il peut révoquer. Na redação atual, o artigo 895 assim dispõe: Le testament est un acte par lequel le testateur dispose, pour le temps où il n'existera plus, de tout ou partie de ses biens ou de ses droits et qu'il peut révoquer. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGIARTI000006433503/1803-05-13/>>. Acesso em: 09 jan. 2023.

<sup>413</sup> TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Fundamentos do Direito Civil: Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 124.

<sup>414</sup> “Instituto predominantemente vocacionado para funções patrimoniais e do exercício claríssimo da autonomia privada, o testamento se eleva pela potência de utilização para a efetivação dos valores constitucionais. Para além da sua função econômica, o testamento é ressignificado [...]”. LIMA, Ricardo Alves de. **Função Social da Sucessão: tutela e limites à autonomia privada na sucessão *causa mortis***. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2021, p. 81.

<sup>415</sup> Art. 14. É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte.

<sup>416</sup> Art. 1º A disposição gratuita de tecidos, órgãos e partes do corpo humano, em vida ou *post mortem*, para fins de transplante e tratamento, é permitida na forma desta Lei.

<sup>417</sup> Sobre o tema da disponibilidade do “corpo físico”, com interessante abordagem relacional desse assunto com o direito à privacidade e à autodeterminação informativa, remete-se a KONDER, Carlos Nelson. Privacidade e corpo: convergências possíveis. **Pensar**, Fortaleza, v. 18, n. 2, mai./ago. 2013, p. 354-400.

Mais uma vez, lógica similar pode ser aplicada ao “corpo eletrônico”, reconhecendo-se, portanto, a possibilidade de estabelecimento, em cláusula testamentária, de determinações relativas à administração e destinação *causa mortis* de bens digitais existenciais.<sup>418</sup>

Nessa ordem de ideias, Ana Carolina Brochado Teixeira e Cíntia Burille sustentam que:

O testamento é meio que pode ser utilizado pelos indivíduos com a finalidade de indicar a destinação pretendida a seus bens digitais, sejam eles de cunho patrimonial ou existencial. Pode conter toda a espécie de bens, inclusive os digitais, de natureza patrimonial ou existencial. É um instrumento interessante para deixar chaves de acesso para bens existenciais – respeitados os limites estabelecidos, ligados aos direitos de terceiros – além de cláusulas sobre a destinação dos bens, e disposição sobre a administração dos mesmos [...].<sup>419</sup>

Em linha com a cautela manifestada pelas autoras e a advertência anteriormente desenvolvida quanto aos atos de autonomia privada existencial, cumpre reiterar que o exercício destes não se dá de modo pleno e ilimitado e deve estar em consonância com os demais valores e direitos tutelados pelo ordenamento jurídico brasileiro.

---

<sup>418</sup> Precisamente nesse sentido, Bruno Zampier sustenta que: “Sendo o testamento a via voluntária ofertada pelo ordenamento jurídico para reger a transmissão dos bens por ocasião da morte, deve-se admitir que esse instrumento possa também regulamentar a sucessão dos bens digitais [...]”. ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 175. Igualmente favoráveis a essa possibilidade, Heloisa Helena Barboza e Vitor Almeida afirmam que: “Decerto que a afirmação da autonomia privada do usuário para deliberar em vida sobre o destino do conteúdo inserido na rede é o melhor caminho. Nesse cenário, os chamados testamentos eletrônicos adquirem especial importância para o planejamento sucessório da herança digital. A rigor, tais documentos seriam úteis não somente para a destinação dos bens digitais patrimoniais, mas igualmente poderiam conter disposições sobre o conteúdo de caráter existencial inserido na rede. Nada obsta que o próprio testamento e o codicilo sejam utilizados com o mesmo fim, embora a formalidade do primeiro e o desconhecimento do segundo descortinem obstáculos à sua utilização. Nesse sentido, as plataformas deveriam facilitar e incentivar por meio de mecanismos seguros e transparentes a manifestação de vontade do titular a respeito da manutenção da privacidade do conteúdo ou quem poderia ter acesso após a sua morte”. BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Tecnologia, morte e direito. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 15. Também para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald: “A melhor opção, portanto, é o titular, ainda em vida, com esteio em sua autonomia privada, dispor acerca da destinação de seu *patrimônio digital*, deixando claro se permitirá a alguém ter acesso às suas informações personalíssimas, ou não”. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: sucessões. 8ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 48.

<sup>419</sup> TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; BURILLE, Cíntia. “Herança digital”: reflexões sobre o presente e prospectos para o futuro. *In*: PINHO, Anna Carolina (Coord.). **Manual de Direito na Era Digital**: Civil. Indaiatuba: Editora Foco, 2023, p. 36-37.

Esta é uma premissa que não pode ser desconsiderada e da qual decorre, inexoravelmente, a existência de limitações ao ato de disposição de última vontade do usuário sobre os seus perfis nas redes sociais, especialmente nos casos em que tais diretivas violem ou sejam aptas a violar direitos e garantias fundamentais de terceiros.<sup>420</sup>

Em sentido semelhante, reconhecendo a existência de restrições à manifestação de vontade deixada em vida pelo usuário sobre seus ativos digitais<sup>421</sup>, Livia Teixeira Leal aduz que:

Deve-se ressaltar, contudo, que a manifestação de vontade deve estar em consonância com os demais valores do ordenamento jurídico, não sendo um direito absoluto, mas que deve ser compatibilizado com outros direitos e interesses juridicamente tutelados.

Não deve prevalecer, portanto, a autorização do falecido para que os seus familiares ou outra pessoa tenha acesso irrestrito após a sua morte às suas mensagens privadas que envolvem terceiros, na medida em que tal vontade acarretaria a violação à privacidade destes, que seria devassada pelo acesso de pessoas que não estavam envolvidas nas conversas.<sup>422</sup>

Além da via testamentária, por tratar-se as redes sociais, em regra, de bem digital despido de representatividade econômica, o usuário pode sobre elas dispor por meio de codicilo<sup>423</sup>, instrumento este essencialmente voltado às disposições especiais sobre funeral e legado de bens de pequeno valor, nos termos do artigo

<sup>420</sup> “[...] deve-se sublinhar que este direito não é absoluto, visto que a transmissão de determinados ativos digitais pode ensejar, por exemplo, a violação da privacidade de terceiros que compartilharam conteúdos privativos e/ou íntimos perante o falecido. É o que constantemente ocorre com conversas de *e-mails*, aplicativos como *WhatsApp* e contas virtuais afins, colocando em xeque a privacidade não apenas do titular, mas também a de todos aqueles que com o falecido dialogaram. Daí a limitação da capacidade de testar e da própria transmissão, que deve ser verificada caso a caso, diante da subjetividade que impõe a situação”. HONORATO, Gabriel; GODINHO, Adriano Marteleto. Planejamento sucessório e testamento digital: a proteção dinâmica do patrimônio virtual. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019, p. 186.

<sup>421</sup> Sobre o tormentoso debate acerca da existência ou não de limites à vontade do planejador quanto aos seus bens digitais híbridos, remete-se a CAHALI, Francisco José; MARZAGÃO, Silvia Felipe. Há limites à vontade do planejador para dispor sobre a transmissão ou destruição dos bens digitais híbridos? *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2022, p. 203-217.

<sup>422</sup> LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 85.

<sup>423</sup> Enfrentando especificamente esse assunto, observam Rodrigo Mazzei e Bernardo Azevedo Freire que: “[...] não há vedação na superfície do art. 1.881 para que a *herança digital* seja alojada em *codicilo*, bastando que a sua potência não extrapole os limites desejados pela regra legal e que satisfaça o autor da disposição na transferência de bens/direitos digitais que sejam pessoais (mas não personalíssimos, isto é, que se encerrem com a morte do seu titular)”. MAZZEI, Rodrigo; FREIRE, Bernardo Azevedo. O codicilo como instrumento de planejamento sucessório da herança digital. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 43.

1.881 do Código Civil<sup>424</sup>, e que dispensa algumas das formalidades<sup>425</sup> exigidas para a lavratura de testamento<sup>426</sup>, tais como a presença e a assinatura de testemunhas<sup>427, 428</sup>.

Ademais, considerando que, como antes indicado, diversas plataformas de redes sociais já oportunizam aos seus usuários, através de ferramentas nelas próprias disponíveis, a possibilidade de indicar a destinação de seus perfis, é oportuno registrar que, em havendo conflito entre tais diretivas e aquelas designadas nos instrumentos testamentais e/ou codicilares, deve prevalecer a vontade manifestada por meio dos mecanismos clássicos de planejamento sucessório<sup>429</sup>, seja porque “garantem maior certeza e validade quanto às intenções

<sup>424</sup> Art. 1.881. Toda pessoa capaz de testar poderá, mediante escrito particular seu, datado e assinado, fazer disposições especiais sobre o seu enterro, sobre esmolas de pouca monta a certas e determinadas pessoas, ou, indeterminadamente, aos pobres de certo lugar, assim como legar móveis, roupas ou jóias, de pouco valor, de seu uso pessoal.

<sup>425</sup> Em que pese ser uma discussão também relacionada aos impactos das crescentes inovações da Era Digital no âmbito do Direito Sucessório, mas por escapar ao escopo do presente estudo, não será abordada a questão relativa à possibilidade de mitigação das formalidades testamentárias em decorrência das significativas mudanças propiciadas pelo avanço tecnológico. Sobre o tema, permita-se a remissão a NEVARES, Ana Luiza Maia. Testamento virtual: ponderações sobre a herança digital e o futuro do testamento. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. Disponível em: <<http://civilistica.com/testamento-virtual/>>. Acesso em: 13 jan. 2023.

<sup>426</sup> “O codicilo é informal, por sua natureza e destinação. O escrito particular pode ser feito à mão ou mediante processo mecânico ou eletrônico. A lei não impõe que seja escrito de próprio punho. Não há exigência de testemunhas ou qualquer outro requisito formal. Vale por si e produz efeitos com a morte do autor”. LÔBO, Paulo. **Direito civil** – volume 6: sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 264.

<sup>427</sup> “A desnecessidade de testemunhas para a validade do *codicilo*, por si só, já se apresenta como intenso facilitador de sua formação válida, situação que permite, com maior tranquilidade, a feitura de disposições de última vontade em documentos digitais, seja no momento da adesão dos usuários às redes sociais, por exemplo, seja mediante assinatura posterior”. MAZZEI, Rodrigo; FREIRE, Bernardo Azevedo. O codicilo como instrumento de planejamento sucessório da herança digital. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 49.

<sup>428</sup> Avançando no assunto, Ana Luiza Maia Nevares afirma que: “[...] mensagens enviadas via WhatsApp, Messenger, e-mails, entre outras, poderão ser admitidas como codicilos digitais desde que respeitado o conteúdo do respectivo ato de disposição *mortis causa*”. NEVARES, Ana Luiza Maia. Testamento virtual: ponderações sobre a herança digital e o futuro do testamento. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021, p. 18. Disponível em: <<http://civilistica.com/testamento-virtual/>>. Acesso em: 13 jan. 2023.

<sup>429</sup> “Há, ademais, a possibilidade de coexistência da manifestação de vontade inserta em testamento com aquela prevista nas ferramentas do próprio provedor, como no caso da designação de um contato herdeiro, no *Facebook*. Diante dessa situação, deve-se buscar o máximo de aproveitamento das orientações deixadas pelo usuário, quando essas não conflitarem. Contudo, havendo divergência, deve-se considerar que as modalidades testamentárias previstas pelo Código Civil possuem, a princípio, maior garantia quanto à veracidade da declaração feita pelo *de cujus*, diante das exigências legais para a elaboração desses documentos, não se olvidando que as previsões inseridas na plataforma do provedor podem, diante do caso concreto, melhor representar a vontade do testador e, nessa situação, devem prevalecer”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 85. Em outra oportunidade, juntamente com Gabriel Honorato, a referida autora ratifica esse entendimento: “Havendo, simultaneamente, a lavratura de testamento e o registro de

do morto”<sup>430</sup>, seja porque protegem os usuários de “alterações unilaterais das plataformas quanto aos seus termos e condições de uso”<sup>431</sup>.

Nessa hipótese, impõe-se que as plataformas de redes sociais, assim como os respectivos sucessores<sup>432</sup>, atendam aos desejos do titular do conteúdo tão logo sejam comunicadas ou notificadas a respeito da existência dessa manifestação *causa mortis*, tendo em vista que “as situações existenciais também implicam em

---

determinadas escolhas feitas pelo usuário na própria plataforma (como a designação de um contato herdeiro, por exemplo), deve-se buscar a solução que permita o máximo aproveitamento das duas vontades, sobretudo quando ambas não conflituarem. Contudo, diante de eventual conflito entre a vontade constante em testamento e aquela manifestada da plataforma, deve-se considerar que as modalidades testamentárias previstas pelo Código Civil possuem maior garantia quanto à veracidade da declaração feita pelo *de cuius*, diante dos requisitos para a elaboração de tais documentos. Assim, a princípio, a vontade manifestada em testamento deve prevalecer, não se podendo, por outro lado, olvidar que se deve sempre primar pelo resguardo da vontade do testador”. LEAL, Livia Teixeira; HONORATO, Gabriel. Propostas para a regulação da herança digital no direito brasileiro. *In*: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; CATALAN, Marcos; MALHEIROS, Pablo (Coord.). **Direito Civil e tecnologia**. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 387. Em sentido diverso, Ana Luiza Maia Nevares sustenta que deve-se desapegar do rigor formal dos testamentos, razão pela qual, “uma vez havendo conflito entre a manifestação de vontade de um testamento e aquela lançada na plataforma digital, deverá prevalecer a última vontade do disponente”. NEVARES, Ana Luiza Maia. Testamento virtual: ponderações sobre a herança digital e o futuro do testamento. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021, p. 17. Disponível em: <<http://civilistica.com/testamento-virtual/>>. Acesso em: 13 jan. 2023.

<sup>430</sup> HONORATO, Gabriel; GODINHO, Adriano Marteleto. Planejamento sucessório e testamento digital: a proteção dinâmica do patrimônio virtual. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019, p. 188.

<sup>431</sup> GUILHERMINO, Everilda Brandão. Para novos bens, um novo direito sucessório. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 171. Em sentido semelhante, Sergio Marcos Carvalho de Ávila Negri e Maria Regina Detoni Cavalcanti Rigolon Korkmaz observam que: “[...] a interferência gerada pelos termos de uso dos diferentes provedores de aplicação, que apresentam tratamento diverso para situações análogas na destinação desses conteúdos, é fator de significativa insegurança, ao que se acrescenta a própria fragilidade e fácil alteração da governança das plataformas digitais, fortemente marcada por falta de transparência e de um escrutínio público mínimo”. NEGRI, Sergio Marcos Carvalho de Ávila; KORKMAZ, Maria Regina Detoni Cavalcanti Rigolon. Autonomia privada, portabilidade de dados pessoais e planejamento sucessório. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 663.

<sup>432</sup> “Tais disposições, que devem se sobrepor à vontade dos herdeiros, trariam a certeza da justa destinação do conteúdo digital, a partir da vontade daquele que compôs o acervo, evitando uma continuidade indesejada de uma vida digital após a morte”. GUILHERMINO, Everilda Brandão. Para novos bens, um novo direito sucessório. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 170. Assim como já realizado no presente estudo, Joyceane Bezerra de Menezes e Patrícia K. de Deus Ciríaco traçam um paralelo entre o corpo físico e o corpo eletrônico, concluindo, quanto a essa questão sobre o respeito à vontade do falecido, que “[...] a despeito de a previsão da Lei nº 9.434/1997 (Lei de Transplante) condicionar a doação de órgãos *post mortem* à autorização do cônjuge ou parente sucessível; sabe-se que a vontade previamente manifesta do *de cuius* prevalece sobre a dos familiares. Assim, o mesmo raciocínio deve se aplicar ao corpo virtual”. MENEZES, Joyceane Bezerra de; CIRÍACO, Patrícia K. de Deus. Direito à morte do corpo virtual: (im)possibilidade de um direito à sucessão de bens virtuais existenciais. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 102.

deveres de cooperação para a completa realização da personalidade, o que significa, principalmente, respeito à vontade do titular da situação”<sup>433</sup>.<sup>434</sup>

À luz de tais considerações, razoável, portanto, e sobretudo conforme a legalidade constitucional, reconhecer que aos usuários das redes sociais deve ser assegurado e proporcionado o controle e a gestão do fluxo informacional que lhe diz respeito, seja em vida, seja para além dela, através de diretivas antecipadas.

A vontade do titular, indicada nas ferramentas disponíveis nas próprias plataformas e/ou nos mecanismos clássicos de planejamento sucessório<sup>435</sup>, como o testamento e o codicilo, desde que não acarrete lesão ou ameaça de lesão a esferas jurídicas de terceiros, há de ser soberana e devidamente acatada pelos seus sucessores e pelos provedores de redes sociais.<sup>436</sup>

Entender de modo diverso seria privilegiar as situações jurídicas patrimoniais, relativas ao “ter”, em detrimento das situações jurídicas existenciais, relacionadas ao “ser”, o que, como se buscou demonstrar ao longo desse trabalho, não se coaduna com um ordenamento jurídico que tem a pessoa humana e sua dignidade como epicentro axiológico.

---

<sup>433</sup> MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 234.

<sup>434</sup> Nesse sentido, Livia Teixeira Leal aduz que: “Devem ser ampliadas as formas de manifestação de vontade do usuário em vida em relação ao destino do conteúdo vinculado a ele na Internet, como forma de promoção de sua autonomia existencial, de modo que, havendo disposições de última vontade ainda em vida a respeito do tratamento de suas contas digitais, desde que estas sejam compatíveis com os demais preceitos do ordenamento jurídico, elas devem ser observadas, prevalecendo, inclusive, em relação à vontade dos familiares”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 68.

<sup>435</sup> “[...] o planejamento sucessório abre significativo campo para que seja fortalecida a autonomia privada e para o controle da pessoa sobre as suas informações. Assim, expandem-se as possibilidades de autodeterminação para depois da morte [...]”. NEGRI, Sergio Marcos Carvalho de Ávila; KORKMAZ, Maria Regina Detoni Cavalcanti Rigolon. *Autonomia privada, portabilidade de dados pessoais e planejamento sucessório*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 659-660.

<sup>436</sup> “Embora a cultura de planejar em vida a destinação do conteúdo digital ainda não seja expressiva no Brasil, revela-se como uma tendência, capaz de fortalecer a autonomia privada e o controle da pessoa sobre suas informações”. NEGRI, Sergio Marcos Carvalho de Ávila; GIOVANINI, Carolina Fiorini Ramos. *Tutela póstuma de dados pessoais e planejamento sucessório*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 199.

## 5

### Conclusão

A tarefa de abordar sobre um dos muitos temas correlatos à terminalidade da vida não é das mais brandas e sutis. O ser humano, desde o momento em que passa a ter consciência sobre a sua própria existência, depara-se também com a finitude dela e, quase instintivamente, desata a envidar esforços para esquivar-se do assunto, muitas das vezes na crença de que, ao assim proceder, prolongará o caminho até o inevitável fim de seu existir físico e carnal.

A morte, talvez por isso, seja uma questão ainda comedida e velada, mesmo no âmbito do Direito. É essa mesma ciência que, no ramo destinado a regular os efeitos e as consequências jurídicas decorrentes desse evento, notadamente o Direito das Sucessões, vê-se em descompasso com as inovações tecnológicas experimentadas nos últimos anos, as quais, dentre outras implicações, deram origem a uma existência virtual dos indivíduos, que pode permanecer vívida no contexto da rede mesmo após o perecimento de sua existência real.<sup>437</sup>

Esse novo ambiente virtual e suas inferências incitam transformações nos alicerces e institutos tradicionais do Direito Sucessório, estruturados sob a perspectiva analógica, e fazem emergir o questionamento sobre a transferência *causa mortis* do acervo digital quando do falecimento do respectivo titular. Dessa indagação decorre uma outra mais específica, relativa à destinação *post mortem* dos perfis de redes sociais, inquirição central deste estudo.

Como restou demonstrado, o ordenamento jurídico brasileiro ainda não dispõe de um marco regulatório específico sobre a herança digital, tema no qual se inserem as questões antes suscitadas, muito embora o assunto já esteja sendo levado à apreciação do Poder Judiciário e existam iniciativas, ainda incipientes, no âmbito do Poder Legislativo.

Como ferramenta de grande utilidade para a compreensão da pesquisa empreendida, destacou-se o vanguardismo de outros ordenamentos jurídicos ao

---

<sup>437</sup> “A morte física do usuário, contudo, frequentemente gera uma situação peculiar: a permanência de todo o conteúdo inserido, compartilhado e adquirido por ele em vida [...]”. LEAL, Livia Teixeira. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020, p. 17.

versar sobre o assunto, ora no campo normativo, como a Espanha, França e Itália, outrora no campo jurisprudencial, como a Alemanha.

A jurisprudência brasileira caminha a passos curtos e os poucos julgados existentes sobre o tema não se prestam a enunciar um direcionamento firme dos tribunais quanto à sucessão do patrimônio digital da pessoa falecida. Por sua vez, as proposições legislativas apresentadas ao Congresso Nacional, em termos gerais, carecem do necessário amadurecimento técnico e da precisa e indispensável compreensão das particularidades dos direitos e valores em questão. Por ora, o assunto vem sendo conduzido, de maneiras por vezes díspares, pelas políticas e termos de uso das plataformas de redes sociais.

Tendo em conta esse cenário de indefinição e insegurança jurídica, o presente estudo buscou inicialmente demonstrar, através da análise histórica dos fundamentos e paradigmas do Direito Sucessório brasileiro, que a patrimonialidade a eles inerentes, à luz da axiologia civil-constitucional, obsta que se aplique indistintamente as clássicas regras sucessórias previstas pelo Código Civil, como a da *saisine*, à transmissão *causa mortis* de bens digitais com conteúdo eminentemente existencial, como é o caso das redes sociais.

Esse primeiro pilar teve como fundamento a investigação acurada dos bens digitais, que, classificados sob o perfil funcional, permitem identificar a existência de ativos digitais vinculados à personalidade do respectivo titular, os quais, ante o eixo norteador de primazia da pessoa sobre o patrimônio, não podem ser reduzidos à lógica patrimonialista do tratamento jurídico dispensado, decerto, aos bens digitais dotados exclusivamente de economicidade.

À vista dessa constatação de que os bens digitais existenciais representam a expressão pessoal do usuário no universo digital, formando o que Stefano Rodotà consagrou como “corpo eletrônico”, e da percepção de que esse compõe, juntamente com o “corpo físico”, o todo indecomponível do indivíduo, inferiu-se que também sobre a sua *digital persona*<sup>438</sup> pode a pessoa exercer atos de controle por meio da autonomia privada existencial.

---

<sup>438</sup> Termo adotado por Roger Clarke para referir-se ao *corpus* imaterializado no âmbito da Ciência da Computação. Segundo o referido autor, “The digital persona is a model of the individual established through the collection, storage and analysis of data about that person. It is a very useful and even necessary concept for developing an understanding of the behaviour of the new, networked world”. Disponível em: <<http://www.rogerclarke.com/DV/DigPersona.html>>. Acesso em: 11 fev. 2023.

Para além dessa possível extensão das prerrogativas asseguradas ao “corpo físico” para a sua dimensão eletrônica, no contexto de redefinição do direito à privacidade face às mudanças decorrentes das novas tecnologias de informação e comunicação, depreendeu-se que ao indivíduo se reconhece um direito fundamental à autodeterminação informativa, que faz referência à possibilidade de ele conhecer, controlar, endereçar e interromper o fluxo informacional que lhe diz respeito.

Com este arcabouço teórico e atentando para a preeminência dos interesses existenciais sobre aqueles meramente patrimoniais, este estudo conduziu-se por meio da orientação hermenêutica que, numa ponderação entre os direitos fundamentais envolvidos na situação-problema, concede primazia ao direito à privacidade, à intimidade e à inviolabilidade e sigilo das comunicações tanto do titular do acervo digital, tutelados mesmo após a sua morte, quanto de seus interlocutores, em detrimento do direito de herança dos sucessores e dos interesses meramente mercadológicos dos provedores digitais.

Firme nessas premissas, o presente trabalho propôs que a solução que melhor se coaduna com a legalidade constitucional é a de que os perfis de redes sociais devem seguir o destino que lhes foi expressamente indicado em vida pelo usuário no exercício de seu direito à autodeterminação informativa e à autonomia privada existencial, seja através das ferramentas disponibilizadas pelas próprias plataformas, seja pelos mecanismos clássicos do planejamento sucessório, como o testamento e o codicilo.

Na esteira da célebre expressão que dá título ao presente trabalho, assentou-se que ao indivíduo deve ser reconhecido e assegurado o protagonismo nas escolhas sobre o seu próprio corpo, seja ele físico, seja virtual.

Por oportuno, enfatizou-se que a tutela efetiva e privilegiada da esfera existencial do titular das redes sociais apenas se realiza integralmente se for observada e executada, não só pelos sucessores, mas também pelas plataformas de redes sociais, as disposições dessa manifestação de última vontade do usuário, nisso incluindo a exclusão de seu perfil e a consequente eliminação das suas informações pessoais caso o *de cuius* tenha definido que o seu “corpo eletrônico” deve seguir o mesmo destino de perecimento do seu “corpo físico”.

A orientação traçada nesta pesquisa, contudo, não se descurou da hipótese de eventual conflito entre a declaração volitiva do usuário e os direitos fundamentais dos indivíduos que com ele tenham dialogado e interagido nessas plataformas.

Advertiu-se que, nesse caso, tais diretivas antecipadas não devem prevalecer à mercê da lesão ou ameaça de lesão a esferas jurídicas de terceiros interlocutores.

Por fim, importa salientar que todas as considerações lançadas no presente estudo, além de proporem breves reflexões acerca da destinação *post mortem* de perfis de redes sociais, visam também sublinhar a necessidade de se estabelecer, não apenas na legislação civil, mas mediante uma abordagem interdisciplinar, previsão específica e adequada sobre o tratamento do conteúdo existencial disposto na rede após o decesso do usuário, afastando-se a insegurança jurídica hoje presente quanto ao tema.

## Referências bibliográficas

ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; KLEIN, Júlia Schroeder Bald. Herança digital: diretrizes a partir do *leading case* do *Der Bundesgerichtshof*. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 30, n. 04 (2021), p. 183-199, out./dez. 2021.

ALBUQUERQUE, Paula Falcão; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos. Aspectos jurídicos da existência virtual *post mortem*. In: SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Direito das famílias e sucessões na era digital**. Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 415-439.

ALMEIDA, Vitor. A marcha da autonomia existencial na legalidade constitucional: os espaços da construção da subjetividade. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCIO, Maria Cristina De; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima (Coord.). **Direito civil na legalidade constitucional: algumas aplicações**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 407-430.

ANDRADE, Fabiola Marine Pontes de; ANDRÉA, Gianfranco Faggin Mastro. **Herança Digital no Brasil: aportes preliminares**. Londrina: Editora Thoth, 2022.

ANDRADE, Gustavo Henrique Baptista. **O direito de herança e a liberdade de testar: um estudo comparado entre os sistemas jurídicos brasileiro e inglês**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019.

BARBOSA, Alexandre; CAPPI, Juliano; TAVARES, Robson. Redes sociais: revolução cultura na Internet. In: **Pesquisa sobre o uso das Tecnologias da Informação e da Comunicação no Brasil 2005-2009**. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2010, p. 51-57.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3ª ed. São. Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8ª ed., rev. aum. e mod. por Eduardo C. B. Bittar. São Paulo: Saraiva, 2015.

BODIN DE MORAES, Maria Celina. A Caminho de um Direito Civil Constitucional. **Revista Estado, Direito e Sociedade**, vol. 1, 1991.

\_\_\_\_\_. A constitucionalização do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil. **Direito, Estado e Sociedade**, v.9, n. 29, p. 233-258, jul./dez. 2006.

\_\_\_\_\_. Ampliando os direitos da personalidade. *In*: VIEIRA, José Ribas (Org.). **20 anos da Constituição cidadã de 1988: efetivação ou impasse institucional?** 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 369-388.

\_\_\_\_\_. **Na medida da pessoa humana** - Estudos de direito civil-constitucional. São Paulo: Renovar, 2019.

\_\_\_\_\_.; TEFFÉ, Chiara. Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil. Análise a partir do Marco Civil da Internet. **Pensar – Revista de Ciências Jurídicas**, Fortaleza, v. 22, n. 1, p. 108-146, jan./abr. 2017.

BRANCO, Sérgio. **Memória e esquecimento na internet**. Porto Alegre: Arquipélago, 2017.

BURILLE, Cíntia; HONORATO, Gabriel. Perspectivas para a sucessão de contas em redes sociais. *In*: **Direito das famílias e sucessões na era digital**. SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 475-498.

\_\_\_\_\_.; \_\_\_\_\_.; LEAL, Livia Teixeira. Danos morais por exclusão de perfil de pessoa falecida? Comentários ao acórdão proferido na Apelação Cível nº 1119688-66.2019.8.26.0100 (TJSP). **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 28, p. 207-227, abr./jun. 2021.

CADAMURO, Lucas Garcia. **Proteção dos direitos da personalidade e a herança digital**. Curitiba: Juruá, 2019.

CAHALI, Francisco José; MARZAGÃO, Silvia Felipe. Há limites à vontade do planejador para dispor sobre a transmissão ou destruição dos bens digitais híbridos? *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2022, p. 203-217.

\_\_\_\_\_.; \_\_\_\_\_. Os limites à vontade do planejador para dispor sobre a transmissão ou destruição de bens digitais híbridos. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 195-211.

CALMON, Rafael. Partilha e sucessão hereditária de bens digitais: muito mais perguntas que respostas. *In*: SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Direito das famílias e sucessões na era digital**. Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 577-595.

CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das sucessões**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2019.

CASTRO, Thamís Dalsenter Viveiros de. A cláusula de bons costumes no direito civil brasileiro. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCIO, Maria Cristina De; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima (Coord.). **Direito civil na legalidade constitucional**: algumas aplicações. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 431-452.

\_\_\_\_\_. A função da cláusula de bons costumes no Direito Civil e a teoria tríplice da autonomia privada existencial. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 14, p. 99-125, out./dez. 2017.

\_\_\_\_\_. **Bons costumes no direito civil brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017.

COELHO, Luiza Tângari. A proteção da intimidade na correspondência eletrônica: extensão da tutela da correspondência tradicional? **Revista Faculdade Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 61, p. 355-395, jul./dez. 2012.

COLOMBO, Cristiano; BERNI, Duílio Landell de Moura. *Privacy* no direito italiano: tríade de decisões judiciais rumo a *insights* sobre limites conceituais, deslocamento geográfico e transparência do corpo eletrônico. **Revista IBERC**, Belo Horizonte, v. 5, n. 1, p. 112-131, jan./abr. 2022.

\_\_\_\_\_.; FALEIROS JR., José Luiz de Moura. A tutela jurídica do corpo eletrônico: alguns conceitos introdutórios. *In*: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico**: novos desafios ao direito digital. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 03-32.

\_\_\_\_\_.; \_\_\_\_\_. Novo perímetro do corpo e a biometria como dado pessoal. *In*: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico**: novos desafios ao direito digital. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 425-443.

\_\_\_\_\_.; \_\_\_\_\_.; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico**: novos desafios ao direito digital. Indaiatuba: Editora Foco, 2022.

\_\_\_\_\_.; GOULART, Guilherme Damasio. Direito póstumo à portabilidade de dados pessoais no ciberespaço à luz do direito brasileiro. *In*: POLIDO, Fabrício Bertini Parquot; ANJOS, Lucas Costa dos; BRANDÃO, Luiza Couto Chaves (Org.). **Políticas, Internet e Sociedade**. Belo Horizonte: Iris, 2019, p. 55-67.

COULANGES, Numa Denis Fustel de. **A Cidade Antiga**. Tradução Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca. Rio de Janeiro: Ediouro, 2004.

DELGADO, Mário Luiz. **Direito fundamental de herança**: sob a ótica do titular do patrimônio. São Paulo: Editora Foco, 2023.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 5ª ed. rev. atual. amp. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

DONEDA, Danilo. **Da Privacidade à Proteção de Dados Pessoais**: Fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 3ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; LOBO, Fabíola Albuquerque (Coord.). **Privacidade e sua compreensão no direito brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura; BASAN, Arthur Pinheiro. Codicilos Eletrônicos: Breves Reflexões. *In*: PINHO, Anna Carolina (Coord.). **Discussões sobre Direito na Era Digital**. Rio de Janeiro: GZ, 2021, p. 461-481.

FARIAS, Cristiano Chaves de. Incidentes à transmissão da herança: aceitação, renúncia, cessão de direitos hereditários e petição de herança. *In*: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coords.). **Direito das sucessões e o novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey e IBDFAM, 2004, p. 35-74.

\_\_\_\_.; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. 15ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.

\_\_\_\_.; \_\_\_\_\_. **Curso de direito civil: sucessões**. 8ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2022.

FERREIRA, Rafael Freire. **Autodeterminação informativa e a privacidade na sociedade de informação**: atualizado com a LGPD. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

FRAZÃO, Ana. Fundamentos da proteção dos dados pessoais – Noções introdutórias para a compreensão da importância da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 23-52.

\_\_\_\_\_. Objetivos e alcance da Lei Geral de Proteção de Dados. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 97-126.

FRITZ, Karina Nunes; MENDES, Laura. *Case Report*: Corte alemã reconhece a transmissibilidade da herança digital. **Revista de Direito da Responsabilidade Público**, v. 15, 2019, p. 525-555.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Acervo digital e sua transmissão sucessória no Brasil: análise a partir da literatura jurídica e dos projetos de lei sobre o tema. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 59-130.

\_\_\_\_.; \_\_\_\_.; PEIXOTO, Maurício Muriack de Fernandes e. Transmissibilidade do acervo digital de quem falece: efeitos dos direitos da personalidade projetados *post mortem*. **Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia**

**Brasileira de Direito Constitucional**, Curitiba, v. 10, n. 19, p. 564-607, jul./dez. 2018.

GARCIA, Fernanda Mathias de Souza. **Herança Digital: O Direito Brasileiro e a Experiência Estrangeira**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. Atualizado por Mario Roberto Carvalho de Faria. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Término do tratamento de dados. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 217-236.

GUILHERMINO, Everilda Brandão. **A Tutela das Multititularidades: repensando os limites do direito de propriedade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

\_\_\_\_\_. Para novos bens, um novo direito sucessório. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 161-174.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito das Sucessões: introdução. *In*: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coords.). **Direito das sucessões e o novo código civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 01-14.

HONORATO, Gabriel; GODINHO, Adriano Marteleto. Planejamento sucessório e testamento digital: a proteção dinâmica do patrimônio virtual. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019, p. 171-191.

\_\_\_\_\_; LEAL, Livia Teixeira. Exploração econômica de perfis de pessoas falecidas. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 137-154.

\_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_. Exploração econômica de perfis de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir do caso Gugu Liberato. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 23, p. 155-173, jan./mar. 2020.

\_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_. Propostas para a regulação da herança digital no direito brasileiro. *In*: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; CATALAN, Marcos; MALHEIROS, Pablo (Coord.). **Direito Civil e tecnologia**. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 379-394.

IMBERNÓN, Nieves Moralejo. El testamento digital en la nueva Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales. *In*: **Anuario de Derecho Civil – ADC**, tomo LXXIII, fasc. I, 2020, p. 241-281.

KLEIN, Júlia Schroeder Bald. **A (In)transmissibilidade da herança digital na sociedade da informação**. São Paulo: Editora Dialética, 2021.

KONDER, Carlos Nelson. Para além da “principalização” da função social do contrato. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, vol. 13, p. 39-59, jul./set. 2017.

\_\_\_\_\_. Privacidade e corpo: convergências possíveis. **Pensar**, Fortaleza, v. 18, n. 2, p. 354-400, mai./ago. 2013.

LACERDA, Nattasha Queiroz. **Patrimônio e bens digitais**: perfis de usuários nas redes sociais. São Paulo: Editora Dialética, 2022.

LARA, Moisés Fagundes. **Herança Digital**. 1ª ed. Porto Alegre: Edição da Autora, 2016.

LEAL, Livia Teixeira. Internet e morte do usuário: a necessária superação do paradigma da herança digital. **Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 16, p. 181-197, abr./jun. 2018.

\_\_\_\_\_. **Internet e morte do usuário**: propostas para o tratamento jurídico *post mortem* do conteúdo inserido na rede. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020.

\_\_\_\_\_. Tratamento jurídico do conteúdo disposto na Internet após a morte do usuário e a denominada herança digital. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019, p. 223-238.

\_\_\_\_\_.; HONORATO, Gabriel. Herança digital: o que se transmite aos herdeiros? *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. (Org.). **Direito das Sucessões**: problemas e tendências. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 169-183.

\_\_\_\_\_.; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Tutela jurídica dos bens digitais ante os regimes de bens comunitários. *In*: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; CATALAN, Marcos; MALHEIROS, Pablo. (Org.). **Direito Civil e tecnologia**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2020, v. 1, p. 332-334.

LIMA, Ricardo Alves de. **Função Social da Sucessão**: tutela e limites à autonomia privada na sucessão *causa mortis*. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2021.

LÔBO, Paulo. **Direito civil** – volume 6: sucessões. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

MADALENO, Rolf. **Sucessão legítima**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MAIA, Roberta Mauro Medina. A natureza jurídica das titularidades dos dados pessoais. *In*: MULHOLLAND, Caitlin (Org.). **A LGPD e o novo marco normativo no Brasil**. Porto Alegre: Arquipélago, 2020, p. 179-193.

\_\_\_\_\_. O legítimo interesse do controlador e o término do tratamento de dados pessoais. *In*: MULHOLLAND, Caitlin (Org.). **A LGPD e o novo marco normativo no Brasil**. Porto Alegre: Arquipélago, 2020, p. 99-120.

MARINELI, Marcelo Romão. **Privacidade e redes sociais virtuais**: sob a égide da Lei n. 12.965/2014. Marco Civil da Internet e da Lei 13.709/2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. 2ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

MARTINS, Guilherme Magalhães; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. O planejamento sucessório da herança digital. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 465-484.

MAZZEI, Rodrigo; FREIRE, Bernardo Azevedo. O codicilo como instrumento de planejamento sucessório da herança digital. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 29-57.

MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Autonomia e herança digital. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 179-193.

\_\_\_\_\_. **Autonomia privada e dignidade humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

MENDES, Laura Schertel Ferreira. Autodeterminação informativa: a história de um conceito. **Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 01-18, out./dez. 2020.

MENDONÇA, Suzana. Privacidade contextual e autodeterminação informativa no contexto de proteção de dados pessoais. **Revista de Direito e as Novas Tecnologias**, vol. 10, p. 12.1-12.8, jan./mar. 2021.

MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCIO, Maria Cristina De; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima (Coord.). **Direito civil na legalidade constitucional**: algumas aplicações. Indaiatuba: Editora Foco, 2021.

\_\_\_\_\_.; CIRÍACO, Patrícia K. de Deus. Direito à morte do corpo virtual: (im)possibilidade de um direito à sucessão de bens virtuais existenciais. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 93-109.

MULHOLLAND, Caitlin (Org.). **A LGPD e o novo marco normativo no Brasil**. Porto Alegre: Arquipélago, 2020.

\_\_\_\_\_. O Direito de não saber como decorrência do direito à intimidade – Comentário ao REsp 1.195.995. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 1, n. 1, jul./set. 2012. Disponível em: <<http://civilistica.com/direito-de-nao-saber/>>.

NASCIMENTO, Valéria Ribas do. Direitos fundamentais da personalidade na era da sociedade da informação: transversalidade da tutela à privacidade. **Revista de Informação Legislativa: RIL**, v. 54, n. 213, p. 265-288, jan./mar. 2017.

NEGRI, Sergio Marcos Carvalho de Ávila; GIOVANINI, Carolina Fiorini Ramos. Tutela póstuma de dados pessoais e planejamento sucessório. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 187-201.

\_\_\_\_\_; KORKMAZ, Maria Regina Detoni Cavalcanti Rigolon. Autonomia privada, portabilidade de dados pessoais e planejamento sucessório. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 659-674.

NEVARES, Ana Luiza Maia. **A Função Promocional do Testamento: Tendências do Direito Sucessório**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

\_\_\_\_\_. O testamento e sua instrumentalidade no planejamento sucessório: limites e potencialidades. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 447-465.

\_\_\_\_\_. Testamento virtual: ponderações sobre a herança digital e o futuro do testamento. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 10, n. 1, 2021. Disponível em: <<http://civilistica.com/testamento-virtual/>>.

\_\_\_\_\_. Testamento virtual: ponderações sobre a herança digital e o futuro do testamento. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 175-190.

\_\_\_\_\_.; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. *In*: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). **O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao Professor Stefano Rodotà**. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 39-56.

NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Autonomia privada e privacidade nas redes sociais: renunciabilidade e responsabilidade por danos**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ, 2020.

PATTI, Francesco Paolo; BARTOLINI, Francesca. Digital Inheritance and Post Mortem Data Protection: The Italian Reform. **European Review of Private Law**, p. 1181-1194, 2019.

PEIXOTO, Erick Lucena Campos; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos. Breves notas sobre a ressignificação da privacidade. **Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 16, p. 35-56, abr./jun. 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**, vol. I. Atualizado por Maria Celina Bodin de Moraes. 29ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

\_\_\_\_\_. **Instituições de direito civil**, vol. VI. Atualizado por Carlos Roberto Barbosa Moreira. 24ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PEREIRA, Fabio Queiroz. Consolidação e codificação em Direito Civil: bases conceituais e experiências sulamericanas. **RFD - Revista da Faculdade de Direito da UERJ**, Rio de Janeiro, n. 33, jun. 2018.

PEREIRA, Gustavo Santos Gomes. Herança digital e seus aspectos no Direito das Sucessões. *In*: SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Direito das famílias e sucessões na era digital**. Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 440-474.

\_\_\_\_\_. **Herança digital no Brasil**: os impactos de sua proposta de tutela sobre a defesa póstuma dos direitos da personalidade. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

\_\_\_\_\_. **Perfis do direito civil**: introdução ao Direito Civil Constitucional. 3ª ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PINHO, Anna Carolina. O Patrimônio Digital e suas Implicações na Difusão entre o Digital, a Lei e a Sucessão. *In*: PINHO, Anna Carolina (Coord.). **Discussões sobre Direito na Era Digital**. Rio de Janeiro: GZ, 2021, p. 89-109.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. Tomo LV. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. Campinas: Bookseller, 2008.

QUINELATO, Pietra Daneluzzi; FIGUEIREDO, Mariana Ferreira; GOMES, Lucas de Bulhões. Paradoxo da privacidade em plataformas digitais: a (des)proteção do usuário. *In*: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico**: novos desafios ao direito digital. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 545-556.

RAMOS, André Luiz Arnt. Direito Civil Contemporâneo: entre acertos e desacertos, uma resposta aos críticos. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCIO, Maria Cristina De; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima (Coord.). **Direito civil na legalidade constitucional**: algumas aplicações. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 39-49.

REGIS, Erick da Silva. Necessariamente e indistintamente uma herança digital? A proteção da personalidade em âmbito digital após a morte: possíveis pilares analíticos. **Revista dos Tribunais**, vol. 1027, p. 119-151, maio 2021.

RIBEIRO, Raphael Rego Borges. Breves reflexões sobre os fundamentos da herança à luz da metodologia civil-constitucional. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 11, n. 1, 2022.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

\_\_\_\_\_. **El derecho a tener derechos**. Madrid: Editorial Trotta, 2014.

\_\_\_\_\_. **Globalização e o Direito**. Palestra proferida em 11.03.2003, no Rio de Janeiro. Tradução de Myriam de Filippis. Disponível em <<http://www.rio.rj.gov.br/dlstatic/10112/151613/DLFE-4314.pdf/GlobalizacaoeoDireito.pdf>>.

\_\_\_\_\_. Transformações do corpo. Tradução de Maria Celina Bodin de Moraes, **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 19, p. 92-107, jul./set. 2004.

RODOVALHO, João Paulo. **Proteção de Dados Pessoais depois da morte**: a continuação da crise da intimidade e da privacidade. Londrina: Editora Thoth, 2022.

ROSA, Conrado Paulino da. **Planejamento sucessório**: teoria e prática. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

ROSEVALD, Nelson; FALEIROS JR., José Luiz de Moura. A despersonalização da personalidade: reflexões sobre o corpo eletrônico e o artigo 17 da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. In: COLOMBO, Cristiano; FALEIROS JR., José Luiz de Moura; ENGELMANN (Coord.). **Tutela jurídica do corpo eletrônico**: novos desafios ao direito digital. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 445-475.

SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Direito das famílias e sucessões na era digital**. Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021.

\_\_\_\_\_. Os desafios da proteção de dados e dos direitos da personalidade no *post mortem*. In: SANCHES, Patrícia Corrêa (Coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Direito das famílias e sucessões na era digital**. Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, 2021, p. 597-616.

SARLET, Gabrielle Bezerra Sales. Notas sobre a identidade digital e o problema da herança digital: uma análise jurídica acerca dos limites da proteção póstuma dos direitos da personalidade na internet no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, vol. 17, p. 33-59, out./dez. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. Neoconstitucionalismo e influência dos direitos fundamentais no direito privado. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 1, n. 1, jul./set. 2013. Disponível em: <<http://civilistica.com/neoconstitucionalismo/>>.

SOUZA, Carlos Affonso; MAGRANI, Eduardo; CARNEIRO, Giovana. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: uma transformação na tutela dos dados pessoais. In: MULHOLLAND, Caitlin (Org.). **A LGPD e o novo marco normativo no Brasil**. Porto Alegre: Arquipélago, 2020, p. 43-64.

SOUZA, Eduardo Nunes de; SILVA, Rodrigo da Guia. Direitos do titular de dados pessoais na Lei 13.709/2018: uma abordagem sistemática. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 237-279.

SILVA, Priscilla Regina. Os direitos dos titulares de dados. *In*: MULHOLLAND, Caitlin (Org.). **A LGPD e o novo marco normativo no Brasil**. Porto Alegre: Arquipélago, 2020, p. 195-215.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Autonomia existencial. **Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 16, p. 75-104, abr./jun. 2018.

\_\_\_\_\_.; BURILLE, Cíntia. “Herança digital”: reflexões sobre o presente e prospectos para o futuro. *In*: PINHO, Anna Carolina (Coord.). **Manual de Direito na Era Digital**: Civil. Indaiatuba: Editora Foco, 2023, p. 11-44.

\_\_\_\_\_.; KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, p. 21-40.

\_\_\_\_\_.; \_\_\_\_\_. Situações jurídicas dúplices: continuando o debate controvérsias sobre a nebulosa fronteira entre patrimonialidade e extrapatrimonialidade. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima (Coord.). **Contratos, Família e Sucessões**: diálogos interdisciplinares. Indaiatuba: Editora Foco, p. 165-190.

\_\_\_\_\_.; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Indaiatuba: Editora Foco, 2021.

\_\_\_\_\_.; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022.

\_\_\_\_\_.; NEVARES, Ana Luiza Maia (Coord.). **Direito das Sucessões**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021.

TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

\_\_\_\_\_. Noções prévias do Direito das Sucessões: sociedade, funcionalização e planejamento sucessório. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo I. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2019, p. 29-46.

\_\_\_\_.; POMJÉ, Caroline. Caminhos para a tutela dos bens digitais no planejamento sucessório. *In*: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 39-51.

TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. *In*: TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

\_\_\_\_. Liberdades, tecnologia e teoria da interpretação. **Revista Forense**, v. 110, n. 419, p. 77-96, jan./jun. 2014.

\_\_\_\_. Livro (eletrônico) e o perfil funcional dos bens jurídicos na experiência brasileira. *In*: **Estudos em direito intelectual em homenagem ao Prof. Doutor José de Oliveira Ascensão: 50 anos de vida universitária**. Coimbra: Almedina, 2015, p. 269-287.

\_\_\_\_. Marchas e contramarchas da constitucionalização do direito civil: a interpretação do direito privado à luz da constituição da república. **(Syn)Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 15-21, 2012.

\_\_\_\_. O papel atual da doutrina do direito civil entre o sujeito e a pessoa. *In*: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). **O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao Professor Stefano Rodotà**. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 17-35.

\_\_\_\_.; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei geral de proteção de dados pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

\_\_\_\_.; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. **Fundamentos do Direito Civil: Contratos**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

\_\_\_\_.; MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; RENTERIA, Pablo. **Fundamentos do Direito Civil: Direitos reais**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

\_\_\_\_.; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Fundamentos do Direito Civil: Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

\_\_\_\_.; OLIVA, Milena Donato; **Fundamentos do Direito Civil: Teoria Geral do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

\_\_\_\_.; TEFFÉ, Chiara. Consentimento e proteção de dados pessoais na LGPD. *In*: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 281-318.

\_\_\_\_.; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Fundamentos do Direito Civil: Direito de Família**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

UHDRE, Dayana de Carvalho. Sucessão patrimonial (?) no metaverso: e o ITCMD com isso? *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira (Coord.). **Herança digital**: controvérsias e alternativas. Tomo 2. Indaiatuba: Editora Foco, 2022, p. 251-268.

VANNUCCI, Flávia Hunzicker; MELLO, Roberta Salvático Vaz de. **Os dados pessoais em rede social e a morte do sujeito**: considerações sobre a extensão da personalidade civil. Disponível em: <[http://www.esamg.org.br/artigo/DADOSPESSOAIS\\_EM\\_REDE\\_SOCIAL\\_E\\_A\\_MORTE\\_DO\\_SUJEITO\\_43.pdf](http://www.esamg.org.br/artigo/DADOSPESSOAIS_EM_REDE_SOCIAL_E_A_MORTE_DO_SUJEITO_43.pdf)>.

VENOSA, Silvio. **Direito civil**: sucessões. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021.

ZENHA, Luciana. Redes sociais online: o que são as redes sociais e como se organizam? **Caderno de Educação**, ano 20, n. 49, v.1, p. 19-42, 2017/2018.

WARREN, Samuel Dennis; BRANDEIS, Louis Dembitz. The Right to Privacy. **Harvard Law Review**, v. 4, n. 5, p. 193-220, dez. 1890.