

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL

ISABELA KASPER KOPITTKE BRASIL

TRANSMISSIBILIDADE DE BENS DIGITAIS DE NATUREZA EXISTENCIAL NA
SUCCESSÃO *CAUSA MORTIS*
(In)aplicabilidade do princípio da saisine

PORTO ALEGRE

2021

ISABELA KASPER KOPITTKE BRASIL

**TRANSMISSIBILIDADE DE BENS DIGITAIS DE NATUREZA EXISTENCIAL NA
SUCESSÃO CAUSA MORTIS**

(In)aplicabilidade do princípio da saisine

Trabalho de conclusão de curso de graduação apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Área de habilitação: Direito Privado

Orientadora: Professora Doutora Lisiane Feiten Wingert Ody

PORTO ALEGRE

2021

ISABELA KASPER KOPITTKE BRASIL

**TRANSMISSIBILIDADE DE BENS DIGITAIS DE NATUREZA EXISTENCIAL NA
SUCESSÃO CAUSA MORTIS
(In)aplicabilidade do princípio da saisine**

Trabalho de conclusão de curso de graduação apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovada em 06/05/2022

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Dra. Lisiane Feiten Wingert Ody

Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Prof.^a Dra. Maria Cláudia Mércio Cachapuz

Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Barachel Victoria Franco Pasqualotto

Universidade Federal do Rio Grande do Sul

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu esposo, Lourenço, meu parceiro de vida, planos e sonhos. Obrigada por tanto apoio, amor e compreensão.

Agradeço ao nosso filho, Thomas, que é minha maior motivação para acordar todos os dias. Escrever este trabalho enquanto te sentia “chutar” na barriga foi maravilhoso.

Agradeço à minha família: a meus pais, Carlos e Marcia, por toda a educação que me proporcionaram e pelo suporte e carinho que continuam me dando; e a meus irmãos, Manoela e João, por toda a cumplicidade, carinho e parceria que temos.

Agradeço à minha orientadora, Prof.^a Lisiane Ody, não só por todo o apoio, empenho e ajuda despendidos neste trabalho, mas também pela amizade que construímos.

RESUMO

A herança digital pode ser conceituada como um conjunto de bens imateriais deixados pelo falecido, armazenados em forma digital, seja no dispositivo do próprio usuário ou em servidores externos, cuja interpretação e reprodução se opera por meio de dispositivos informáticos. Tais bens podem ser diferenciados entre bens de natureza patrimonial, existencial ou híbrida. O objetivo do trabalho consiste em analisar a aplicabilidade do princípio da *saisine* (segundo o qual os bens e direitos de um falecido transmitem-se imediatamente a seus herdeiros no momento da morte) na transmissão de bens digitais de natureza existencial, uma vez que, de modo geral, não se transmite *causa mortis* as obrigações dessa natureza, tampouco os direitos de família puros e os direitos de personalidade. A fim de responder ao questionamento proposto, escolhe-se uma abordagem metodológica dedutiva, juntamente com o método comparativo, por meio do qual se analisará decisões de tribunais de outros países e legislações estrangeiras que já enfrentaram o problema estudado, a fim de verificar quais os fundamentos para as soluções encontradas. Seguindo o plano francês de exposição de ideias, no primeiro capítulo analisa-se os principais argumentos favoráveis à transmissão dos bens digitais de natureza personalíssima por meio do princípio da *saisine*, seguido do segundo capítulo, que aborda as principais razões pelas quais a sucessão automática destes bens não deveria ser realizada. Conclui-se, ao final, em entendimento contrário ao da primeira corrente analisada, que a relação de bens com conteúdo personalíssimo só poderia ser transmitidos aos herdeiros quando (i) assim designado pelo falecido por meio de disposição testamentária expressa ou (ii) excepcionalmente em se tratando de situações que envolvam bens digitais de natureza híbrida, de relevante valor patrimonial.

Palavras-Chave: Herança digital. Princípio da *saisine*. Natureza existencial. Transmissibilidade.

ABSTRACT

Digital inheritance can be conceptualized as a set of intangible assets left by the deceased, stored digitally, either on the user's device itself or on external servers, whose interpretation and reproduction is carried out through computer devices. These assets can be distinguished between patrimonial, existential and hybrid assets. The objective of this work is to analyze the applicability of the principle of saisine (under which the property and rights of a deceased person are immediately transferred to his or her heirs at the time of death) in the transmission of digital assets of an existential nature, since, generally speaking, obligations of this nature are not transmitted *causa mortis*, nor are pure family rights and personality rights. To answer the proposed question, a deductive methodological approach is chosen, along with the comparative method, by which foreign legislation and judicial decisions of other countries, which have already faced this problem will be analyzed in order to verify the basis for the solutions found. Following the French plan for presenting ideas, the first chapter analyzes the main arguments in favour of the transmission of digital goods of a highly personal nature through the principle of saisine, followed by the second chapter, which deals with the principal reasons why the automatic succession of these goods should not be performed. It is concluded, finally, in a contrary understanding to the first current analyzed, that the list of assets with very personal content can only be transmitted to the heirs where (i) it is designated by the deceased through an express testamentary provision or (ii) exceptionally in the case of hybrid digital products of relevant asset value.

Key words: Digital inheritance. Principle of saisine. Existential nature. Transmissibility.

LISTA DE ABREVIATURAS

Art.	Artigo
BGH	<i>Bundesgerichtshof</i>
CC	Código Civil
CF/CFRB	Constituição Federal da República Brasileira de 1988
LGPD	Lei 13.709/2018
Pág./Págs.	Página/Páginas
REsp	Recurso Especial
RUFADAA 2015	<i>Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act 2015</i>
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
UFADAA	<i>Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act 2014</i>
ULC	<i>Uniform Law Commission</i>
V.	Volume

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. TRANSMISSIBILIDADE DOS BENS DIGITAIS DE NATUREZA EXISTENCIAL EM SUCESSÃO CAUSA MORTIS	19
1.1. Tutela póstuma dos direitos de personalidade: um direito para quem?	19
1.2. Privacidade <i>post-mortem</i> : subordinação ao direito de herança	25
1.3. <i>Leading case</i> alemão: as razões pelas quais os bens digitais personalíssimos poderiam ser imediatamente transferidos aos herdeiros	29
1.4. A experiência legislativa espanhola	34
1.5. Sucessão de bens digitais de natureza híbrida: perfis e contas de elevada rentabilidade	36
2. INTRANSMISSIBILIDADE DOS BENS DIGITAIS DE NATUREZA EXISTENCIAL EM SUCESSÃO CAUSA MORTIS	42
2.1. Tutela póstuma dos direitos de personalidade: transcendendo a categoria dos direitos subjetivos	42
2.2. Defesa do direito à privacidade do de cujus e de terceiros	46
2.3. A experiência legislativa norte-americana	53
2.4. Sucessão de bens digitais de natureza híbrida: a indevida exploração econômica da identidade do de cujus	58
CONCLUSÃO	63
REFERÊNCIAS	68

INTRODUÇÃO

A morte biológica do ser humano é fato certo. A compreensão da morte como fim da vida é objeto de análise por vários campos do saber: das religiões, das artes, da ciência e também do direito. A existência do ser humano, para fins jurídicos, no Brasil, é tratada pelo Código Civil, que estabelece o início e o fim de sua personalidade jurídica (ou seja, da sua qualidade de pessoa), que se inicia com o nascimento com vida¹ e termina com a morte². Os efeitos sociais desencadeados pela morte de alguém são inúmeros - e muitos desses são reconhecidos e regulamentados pelo direito. Nesse sentido, cabe ao direito proteger os bens materiais e imateriais deixados por aquele que faleceu, os quais constituem a sua herança, e regular a forma de sua transmissão aos sucessores.

Denomina-se “herança” o conjunto de bens, dívidas, pretensões, ações e direitos deixados pelo falecido, os quais constituem o acervo hereditário, ou espólio³. A herança é transmitida como um todo unitário⁴ - seja por meio da sucessão testamentária; seja por meio da sucessão legítima⁵.

Nesse contexto, em paralelo com o desenvolvimento médico-científico, que possibilita o aumento da expectativa de vida das pessoas, o avanço tecnológico na área digital passou a interferir diretamente na situação pós-morte de alguém. A

¹ Art. 2º A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

² Art. 6º A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva.

³ MAXIMILIANO, Carlos. **Direito das Sucessões**. v. I. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1937, pág. 31.

⁴ Código Civil: 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 coerdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, será indivisível, e regular-se-á pelas normas relativas ao condomínio.

⁵ No Brasil, são duas as formas de sucessão: a legítima e a testamentária. Na sucessão legítima, defere-se a herança aos herdeiros expressamente indicados pela lei, cuja ordem de vocação hereditária encontra-se no art. 1.829 do Código Civil. Dá-se a sucessão legítima quando não houver testamento, ou quando este caducar ou for anulado por decisão. Na sucessão testamentária, a herança ou legado são deferidos aos herdeiros instituídos ou legatários indicados no ato de última vontade. De qualquer forma, no Brasil, o testador que possuir herdeiros legítimos pode dispor apenas da metade de seu patrimônio em testamento, uma vez que a outra metade (parte legítima) deverá ser destinada aos herdeiros legítimos de acordo com a ordem de vocação hereditária disposta no art. 1.829 do Código Civil: “Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na seguinte ordem: I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; III - ao cônjuge sobrevivente; IV - aos colaterais.” [MADALENO, Rolf. As novas formas de sucessão legítima e suas implicações no Direito das Sucessões. **GEN Jurídico**, jul.2019, disponível em <<http://genjuridico.com.br/2019/07/03/sucessao-legitima/#:~:text=D%C3%A1%2Dse%20a%20sucess%C3%A3o%20leg%C3%ADtima,no%20ato%20de%20C3%BAltima%20vontade.>> Acesso em 02/04/2022.

profundidade e importância de tal interferência permitem uma série de ilações sobre a morte como o fim da vida humana, a qual não acabaria necessariamente com a morte biológica do corpo, na medida em que a “pessoa” passaria a “viver” na internet, por meio de suas redes sociais e aparatos eletrônicos, num espaço de tempo indefinido⁶⁻⁷. As contas em redes sociais podem continuar a tuitar, compartilhar e interagir com amigos do falecido⁸. Hologramas em 3D podem aparecer em funerais familiares^{9,10}. Arquivos detalhados de namoros, encontros casuais e curiosidades noturnas podem permanecer perpetuamente disponíveis para os membros sobreviventes da família¹¹.

Considerando que cabe ao direito regular a transmissibilidade dos bens que eram de propriedade de alguém, também se mostra indispensável ao direito tutelar essa “vida virtual” do *de cuius* na internet, a qual não deixa de envolver os direitos do falecido e de seus sucessores, sejam estes de natureza patrimonial ou existencial. Trata-se da tutela da “herança digital”.

A herança digital pode ser conceituada como um conjunto de bens digitais deixados pelo falecido representados por instruções codificadas e organizadas virtualmente com a utilização linguagem informática, armazenados em forma digital, seja no dispositivo do próprio usuário ou em servidores externos como no caso de armazenamento em nuvem, por exemplo, cuja interpretação e reprodução se opera

⁶ BARBOZA, Heloisa Helena e ALMEIDA, Vitor. Tecnologia, morte e direito: em busca de uma compreensão sistemática da ‘Herança Digital’. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 17.

⁷ Nesse sentido, conforme pontuado pela Prof. Lisiane Feiten Wingert Ody durante a banca de apresentação do trabalho, outro exemplo bastante comum que pode ser inserido nesse rol é a continuidade de postagens em perfis de pessoas famosas já falecidas (que, muitas vezes, pode inclusive prejudicar a reputação da imagem do falecido, como por exemplo quando há postagens com erros ortográficos, etc), bem como o lançamento e a publicação de versões atualizadas de obras de autores já falecidos, nas quais, muitas vezes, não há a indicação de quais foram exatamente as revisões realizadas na obra original, tampouco quem foi o encarregado pelas revisões.

⁸ KIRCHER, Madison Malone. *Facebook Still Wants Your Friends to Engage When You’re Dead*, **N.Y. Magazine**, Mar., 2019, disponível em: <<https://perma.cc/V3T6-KFRA>> Acesso em 10/04/2022.

⁹ HAWKES, Rebecca Hawkes. *From Rogue One’s Peter Cushing to Audrey Hepburn: 6 Stars Who Were Digitally Brought Back to Life*, **Telegraph**, Dec., 2016, disponível em: <<https://perma.cc/8ZUX-BUQ5>> Acesso em 07/04/2022.

¹⁰ De forma semelhante, a série *Years and Years*, da HBO, aborda essa “vida virtual” de maneira bastante marcante ao trabalhar a vida da personagem Bethany, que deseja se tornar *transumana* - isso é, tornar-se digital e eterna, como arquivos na nuvem, uma mistura de homem e máquina.

¹¹ GRENORE, Graham, *People Divided Over Whether Lurid Details of Married News Anchor’s Death Should Have Been Made Public*, **Queerty**, Feb., 2019, disponível em: <<https://www.queerty.com/people-divided-whether-lurid-details-married-news-anchors-death-made-public-20190225>>. Acesso em 07/04/2022.

por meio de dispositivos como computadores, *tablets*, *smartphones* dentre outros), que poderão estar ou não armazenados no dispositivo de seu próprio titular, ou transmitidos entre usuários de um dispositivo para outro, acesso via download de servidores ou digitalmente na rede¹².

Na prática, tais bens podem ser: contas de e-mail como *Gmail*, *Yahoo* e *Hotmail*; fotos armazenadas online; vídeos ou documentos no *YouTube*, *Google Docs* ou *Scribd*; sites ou blogs como *TypePad*, *Blogger* ou *WordPress*; bancos online, criptomoedas, NFTs e contas de cartão de crédito; *PayPal*; nomes de domínios; contas de hospedagem na *web*; contas de redes sociais como *Facebook*, *Myspace*, *Twitter* e *LinkedIn*; contas de compras online como *eBay* ou *Amazon*; negócios virtuais; casas de leilões em linha; avatares em *World of Warcraft* e *Second Life*; backups de dados profissionais e pessoais; cartas pessoais e comerciais; fotografias, vídeos, ilustrações, e música¹³.

Embora muitos desses ativos não tenham valor monetário, muitos deles podem ter valor sentimental aos familiares. Diante dos inúmeros e diferentes tipos de ativos digitais, surge a problemática acerca de sua natureza e categorização, uma vez que, a depender de sua natureza, há critérios e diferenças substanciais a serem consideradas quando de sua eventual transmissão aos herdeiros.

Para tanto, propõe-se, neste trabalho, refletir sobre o tratamento dos bens digitais sob a perspectiva funcional das relações jurídicas que os envolvem¹⁴. Isso porque, no âmbito da classificação destas relações jurídicas, o perfil funcional é considerado o mais relevante nesta distinção¹⁵, uma vez que busca utilizar o recorte fático para a reflexão acerca da específica função de determinada situação no ordenamento jurídico, por meio de um diálogo entre norma e realidade. A ideia fundamental, aqui, é a de que a função da relação jurídica - que classicamente

¹² BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; e KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 70.

¹³ BEYER, Gerry W; GRIFFIN, Kerri M. *Estate planning for digital assets*. Jul./2011, pág. 2. Disponível em <<https://www.researchgate.net/publication/228143280>> Acesso em 06/04/2022.

¹⁴ BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; e KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 66.

¹⁵ PERLINGIERI, Pietro. *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*. Napoli: ESI, 1972, p. 338

significa o vínculo entre dois sujeitos¹⁶ - pode acompanhar as mudanças da sociedade, sendo, assim, um conceito contextual e socialmente construído¹⁷. É no âmbito dessas novas relações jurídicas que se propõe que os bens digitais devem ser pensados, a fim de se definir o tratamento jurídico adequado que lhes deve ser conferido.

Assim, dentre as diversas classificações a que são submetidas tais relações jurídicas, para o objetivo do presente trabalho se mostra relevante a classificação dos bens digitais em aqueles de natureza patrimonial, existencial (ou personalíssima) ou híbrida¹⁸⁻¹⁹. Os bens digitais patrimoniais podem ser definidos como aqueles dotados de valor econômico, passíveis de conversão em pecúnia²⁰, como as criptomoedas, milhas aéreas, nomes de domínios etc.; os bens digitais de natureza existencial (ou de natureza personalíssima) estão presentes de forma predominante no âmbito dos direitos de personalidade, em razão da sua ligação direta e imediata com a realização da dignidade humana²¹, como perfis pessoais em redes sociais ou contas de e-mail;

¹⁶ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil, introdução ao direito civil constitucional*. 2. ed.: Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 115.

¹⁷ BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; e KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 66.

¹⁸ “O princípio da dignidade da pessoa humana impõe a proeminência das situações existenciais com relação às patrimoniais, de maneira a vedar a patrimonialização de situações jurídicas existenciais. Isso não significa, repise-se, a anulação ou a redução quantitativa do conteúdo patrimonial no sistema jurídico, principalmente no civilista, pois o momento econômico, tal qual aspecto da realidade social organizada, não é eliminável. Entretanto, muda seu tratamento pelo ordenamento em termos qualitativos, pois sua função passa a ser proporcionar suporte ao livre desenvolvimento da pessoa”. [PERLINGIERI, Pietro. *Depatrimonializzazione e diritto civile. Scuole, tendenze e metodi*. Napoli: ESI, 1989, pág. 176].

¹⁹ EDWARDS, Lilian; HARBINJA, Edina. *Protecting Post-mortem Privacy: reconsidering the privacy interests of the deceased in a digital world*. **Cardozo Arts & Entertainment Law Journal**, Vol. 32, No. 1, 2013, pág. 106.

²⁰ “A dificuldade neste ponto, todavia, é a própria distinção entre situações existenciais e patrimoniais, bem como o critério para fazê-lo. A princípio, essa separação padece de certa obviedade, quando se pensa na contraposição propriedade, crédito, empresa *versus* direitos da personalidade e direitos de família, de modo que, nesses casos, o objeto/ou o interesse presente na situação jurídica – análise que se busca em um primeiro momento – satisfaz o intérprete. A decomposição permite ainda identificar hipóteses nas quais há nítida predominância de uma frente à outra, como situações existenciais com repercussões patrimoniais ou situações patrimoniais com repercussões existenciais.” [BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; e KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 66].

²¹ BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; e KONDER, Carlos Nelson. *O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas*. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 76.

já os bens digitais de natureza híbrida são aqueles que, em que pese estejam estreitamente ligados aos direitos de personalidade de um indivíduo, possuem relevante conteúdo econômico envolvido, como perfis em redes sociais ou canais no *YouTube* de pessoas famosas²².

A preocupação com o destino dos bens digitais do falecido é recente. Vê-se a possibilidade ou não de transferência dos bens à família do falecido, aos quais cabe a pertinência desses acervos digitais. Em relação à categoria dos bens de natureza patrimonial, não há divergências relevantes na doutrina e na jurisprudência acerca da possibilidade de transmissão desses ativos aos herdeiros. Já em relação aos bens de natureza existencial, dotados de caráter personalíssimo, a divergência encontrada é relevante, existindo correntes que (1) defendem a necessária transmissão de todo o conteúdo digital, e correntes que (2) defendem a impossibilidade de transmissão, sob pena de ferir princípios constitucionais importantes²³.

Nesse contexto, verifica-se que há, no ordenamento jurídico brasileiro, um vácuo normativo na ordem jurídica visualizada pelo Código Civil, pelo Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014) e pela LGPD (Lei 13.709/2018), que silenciam acerca dessa questão. Atualmente, concentram-se no PL 6.468/2019 e PL 3.050/2020, as propostas que alteram o Código Civil, introduzindo parágrafo único ao seu artigo 1.788, a dizer transmitidos aos herdeiros todos os conteúdos de contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança. Apenas isso, sem uma disciplina exauriente.

Diante disso, a primeira resposta jurídica acaba sendo, evidentemente, derivada das regras de direito sucessório, na medida em que, pelo princípio da *saisine*, com a morte da pessoa natural, sua herança é transmitida, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários (art. 1.784, CC/02²⁴⁻²⁵). Isso ocorre porque o

²² “Nem sempre será possível afirmar que uma relação jurídica é existencial ou patrimonial, pois não é raro que ambos os interesses estejam nela envolvidos. As situações jurídicas podem refletir interesses existenciais e patrimoniais ao mesmo tempo. E isto não porque a relação patrimonial é funcionalizada a promoção de valores existenciais, como ocorre em todos os institutos jurídicos, mas sim porque é composta de situações existenciais e de situações patrimoniais.” [MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, pág. 47-48].

²³ Acerca de cada uma dessas correntes, seus defensores e os principais fundamentos serão detalhadamente tratados ao longo do trabalho.

²⁴ Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

²⁵ “No direito brasileiro, adotou-se o princípio da *saisine* (*droit de saisine*), por meio do qual há a transmissão automática e instantânea da herança aos herdeiros legítimos e testamentários. Isso é,

patrimônio do falecido deve ser passado a um novo titular, razão pela qual a transmissão ocorre imediatamente quando do falecimento, independentemente de aceitação ou consentimento dos herdeiros beneficiários, os quais terão oportunidade para se manifestar, aceitar ou renunciar posteriormente, até a transferência definitiva²⁶.

Ocorre, todavia, que, de modo geral, não se transmite *causa mortis* as obrigações de natureza personalíssima, os direitos de família puros e os direitos de personalidade²⁷. Não obstante a correção dessa afirmação, diversas situações não patrimoniais continuam a produzir efeitos após a morte de seu titular. Nessa linha, em que pese a diferenciação entre as situações jurídicas patrimoniais e existenciais não seja absoluta (consoante será melhor explicitado nos tópicos 1.5 e 2.4), existem situações jurídicas não patrimoniais que reúnem exclusivamente bens insuscetíveis de avaliação econômica, inidôneos à conversão em pecúnia²⁸. Tais situações estariam estreitamente vinculadas à personalidade de seu titular, o qual possui a exclusividade e a prerrogativa de exercê-las (devendo, conseqüentemente, extinguir-se com a morte).

Em sentido contrário, todavia, a jurisprudência é pacífica em reconhecer os familiares como lesados indiretos pelo dano perpetrado aos direitos de personalidade *post mortem* do falecido, permitindo-lhes acionar os mecanismos civis e penais de tutela do falecido, como acentuou o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 512.697/RJ, em 20/03/2006²⁹, em que afirmou que os familiares são os que mais se desvanecem com a exaltação feita à memória do falecido, bem como são os que mais se abatem pelas agressões que lhe possam macular. Atualmente, no

adquire-se o domínio e a posse, de pleno direito, antes da aceitação da herança. [GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 20-21].

²⁶ OTTONI, Ana Lucia Andrade; DOS SANTOS, Ana Caroline Silva; JÚNIOR, Ellisjadilson da Silva Oliveira. **A destinação dos bens digitais post mortem**. Monografia, UNIPAC, Minas Gerais, 2020. Disponível em <https://repositorio.alfaunipac.com.br/publicacoes/2020/269_a_destinacao_dos_bens_digitais_post_mortem.pdf> Acesso em 05/04/2022.

²⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 24. ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2011. v. I, pág. 22.

²⁸ BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. Tecnologia, Morte e Direito: Em busca de uma compreensão sistemática da "herança digital". In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 29.

²⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma. **Recurso Especial nº 521.697** (RJ 2003/0053354-3), Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, julgado em 20 de março de 2006, publicação DJ 20/03/2006 pág. 276RDR vol. 38.

ordenamento jurídico brasileiro, o legislador confere proteção a algumas dessas situações, considerando os valores nela contidos³⁰, consoante se verifica dos arts. 12⁰³¹ e 20⁰³² do Código Civil, arts. 3^o, §4⁰³³ e 5⁰³⁴ da Lei 9.434/97 e art. 24, §1⁰³⁵, da Lei 9.610/98.

Cumprir destacar, nesse ponto, que em que pese o problema da *transmissão* dos bens digitais de conteúdo personalíssimo seja, na prática, uma discussão acerca da *pretensão material* de fundo (e não necessariamente um problema de transmissibilidade em si), a doutrina e a jurisprudência vêm tratando do tema como sendo um problema de transmissibilidade da herança digital, motivo pelo qual se optou por manter a terminologia da “transmissibilidade”³⁶.

As recentes mudanças no contexto social, com o avanço tecnológico, fizeram com que aparecessem situações que ainda não possuem uma proteção e regulação

³⁰ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau.

Fundamentos do Direito Civil: Direito das Sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2020. v. 7, pág. 13-15.

³¹ Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei. Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

³² Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. (Vide ADIN 4815) Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes.

³³ Art. 3^o A retirada post mortem de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica, constatada e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina. (...) Art. 4^o A retirada de tecidos, órgãos e partes do corpo de pessoas falecidas para transplantes ou outra finalidade terapêutica, dependerá da autorização do cônjuge ou parente, maior de idade, obedecida a linha sucessória, reta ou colateral, até o segundo grau inclusive, firmada em documento subscrito por duas testemunhas presentes à verificação da morte.

³⁴ Art. 5^o A remoção post mortem de tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoa juridicamente incapaz poderá ser feita desde que permitida expressamente por ambos os pais, ou por seus responsáveis legais.

³⁵ Art. 24. São direitos morais do autor: I - o de reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da obra; II - o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra; III - o de conservar a obra inédita; IV - o de assegurar a integridade da obra, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-lo, como autor, em sua reputação ou honra; (...) § 1^o Por morte do autor, transmitem-se a seus sucessores os direitos a que se referem os incisos I a IV.

³⁶ Na banca de apresentação do trabalho foi pontuado pela Profa. Dra. Maria Claudia Cachapuz que se tratava de um problema de pretensão material, e não de transmissibilidade. Conforme pontuou, o Código Civil deixa claro que bens de natureza personalíssima não se transmitem aos herdeiros. Ao mesmo tempo, situações específicas, como as abordadas no trabalho, poderiam ensejar diferentes pretensões materiais desses herdeiros que conceder-lhes-iam, a depender do contexto e da pretensão específica, o legítimo interesse nesse rol de bens.

jurídica delineadas no âmbito sucessório. Situações recentes envolvendo bens de natureza personalíssima fazem com que a suposta intransmissibilidade desses bens seja questionada. Como exemplo, tem-se o caso paradigma alemão julgado pelo *Bundesgerichtshof*³⁷ (BGH), em que os pais de uma adolescente de 15 anos, falecida em 2012 em acidente de metrô em Berlim, entraram com ação contra o *Facebook* requerendo acesso à conta da filha após esta ter sido transformada em memorial depois que um usuário desconhecido comunicou à empresa o óbito da menina, o que impedia o acesso dos pais à conta. O Tribunal Recursal alemão reformou a decisão do *Kammergericht*³⁸ (que havia negado o acesso dos pais à conta sob o fundamento de que não haveria clareza jurídica acerca da transmissibilidade de conteúdo personalíssimo, bem como que o acesso ao conteúdo digital violaria o sigilo das comunicações), reconhecendo o direito sucessório dos pais de ter acesso à conta da filha falecida e ao conteúdo ali armazenado³⁹.

No Brasil, situações similares vêm ocorrendo. Recentemente, em Minas Gerais, o juízo da Comarca de Pompeu⁴⁰ tratou de causa em que uma mãe pediu para acessar os dados da filha morta, arquivados em uma conta virtual vinculada ao telefone celular da falecida. O juízo julgou improcedente o pedido, sob um fundamento análogo ao sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas de dados e telefônicas. Ainda, em março de 2021, o Tribunal de Justiça de São Paulo⁴¹ negou o pedido de uma mãe para acessar regularmente o perfil no *Facebook* da filha. De posse do usuário e senha, ela entrou na conta e fez uma postagem em homenagem à filha nove meses depois da sua morte. Em seguida, o *Facebook* excluiu o perfil,

³⁷ O Bundesgericht (Tribunal Federal de Justiça) é a mais alta corte recursal do sistema de jurisdição ordinária na Alemanha. Sua sede está localizada na cidade de Karlsruhe. É o Supremo Tribunal Federal em todas as matérias de direito penal e privadas. Fonte: https://www.bundesgerichtshof.de/DE/DasGericht/Aufgaben/aufgaben_node.html Acesso em 20/04/2022.

³⁸ O Kammergericht é o mais alto tribunal estadual da cidade-estado de Berlim, Alemanha. Como tribunal ordinário de acordo com a Lei de Constituição dos Tribunais Alemães, trata de casos criminais e civis, superior ao Amtsgerichte local e ao Landgericht Berlin. Fonte: <https://www.berlin.de/gerichte/kammergericht/> Acesso em 20/04/2022.

³⁹ FRITZ, Karina Nunes; MENDES, Laura Schertel Ferreira. Case Report: Corte alemã reconhece a transmissibilidade da herança digital. **Revista de Direito da Responsabilidade**. Coimbra, ano 1, p. 525-555, 2019. Disponível em: <http://revistadireitoresponsabilidade.pt/2019/case-report-corte-alema-reconhece-a-transmissibilidade-da-heranca-digital-karina-nunes-fritz-e-laura-schertel-mendes>. Acesso em 02/04/2022.

⁴⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Vara Única da Comarca de Pompéu. **Procedimento de nº 002337592.2017.8.13.0520**, Mirlei Maciel de Campos X *Apple Computer Brasil LTDA*, ajuizado em 04/08/2017 (em segredo de justiça).

⁴¹ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. 31ª Câmara de Direito Privado. **Apelação Cível nº 1119688-66.2019.8.26.0100**, julgado em 09 de março de 2021, publicado em 11/03/2021.

impedindo novos acessos. Os julgadores levaram em consideração que a titular da página aderiu aos termos de uso da plataforma. Pelas regras da rede social, em caso de morte, a conta é excluída caso o titular não tenha optado em transformar sua página em um memorial. Ou seja, são situações relevantes e cada vez mais recorrentes e complexas, uma vez que possuem amplas interpretações jurídicas de teor constitucional relativas aos direitos fundamentais à privacidade, imagem e liberdade.

Cabe indagar como justificar a não extinção dessas situações (inicialmente intransmissíveis), mas que ainda possuem eficácia após a morte de seu titular. Diversos questionamentos surgem dessa possibilidade de transmissão de direitos de natureza existencial, dentre os quais se encontram a proteção à privacidade de terceiros, a reserva de intimidade do *de cuius* e as políticas de privacidade das próprias plataformas de redes sociais. Trata-se de princípios e leis importantes que não devem ser banalizados no estudo acerca da transmissibilidade de tais bens digitais, e que poderiam, à primeira vista, impedir a aplicação do princípio da saisine na sucessão desses⁴².

Diante de todo esse contexto, surgem questionamentos aos quais o ordenamento jurídico brasileiro ainda não deu resposta e que demandam uma reflexão mais aprofundada. O ponto de partida de tal reflexão é a tarefa de delimitar o acervo transmissível pelas regras do direito sucessório: todos os dados digitais do falecido devem (ou podem) ser transmitidos aos sucessores seguindo o princípio da saisine, ou apenas aqueles com natureza patrimonial? Deveria o legislador brasileiro seguir o entendimento do Tribunal de Justiça alemão e determinar a possibilidade inequívoca de transmissão de todo o acervo digital do *de cuius*, mesmo os bens de natureza meramente existencial? Ou, ainda que não sejam transmissíveis, podem os familiares pleitear tutela dos direitos de personalidade do *de cuius* relacionados a esse acervo digital?

Trazer respostas a esses questionamentos é o objetivo do presente trabalho, que visa verificar, mais especificamente, a aplicabilidade do princípio da saisine e o efeito prático dessa aplicação na sucessão dos bens digitais de natureza existencial; ou seja, de cunho personalíssimo.

⁴² TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Fundamentos do Direito Civil: Direito das Sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2020. v. 7, págs. 15-16.

A fim de responder aos questionamentos propostos, escolhe-se uma abordagem metodológica dedutiva, uma vez que serão considerados princípios e institutos gerais a partir dos quais se buscará chegar a um consequente específico como resposta, juntamente com o método comparativo, por meio do qual se analisará decisões de tribunais de outros países e legislações estrangeiras que já enfrentaram o problema estudado, a fim de verificar quais os fundamentos e resultados encontrados. As técnicas de pesquisa a serem utilizadas serão a bibliográfica e a documental, e o método de procedimento será o monográfico, considerando que serão estudados determinados institutos jurídicos e decisões paradigmáticas com a finalidade de se obter generalizações.

Seguindo o plano francês de exposição de ideias, no primeiro capítulo analisam-se os principais argumentos favoráveis à transmissão dos bens digitais de natureza personalíssima por meio do princípio da saisine com a integralidade do acervo patrimonial, seguido do segundo capítulo, que aborda as principais razões pelas quais a sucessão automática destes bens não deveria ser realizada. Por fim, expõe-se, na conclusão, qual das duas abordagens seria mais compatível com o ordenamento jurídico brasileiro, em face dos princípios constitucionais atualmente vigentes.

Feitas essas considerações preliminares, passa-se a abordar as principais razões pelas quais se entende que a integralidade dos ativos digitais - mesmo os de natureza personalíssima - deveriam ser transmitidos imediatamente, por meio do princípio da saisine, aos herdeiros do usuário falecido.

1. TRANSMISSIBILIDADE DOS BENS DIGITAIS DE NATUREZA EXISTENCIAL EM SUCESSÃO CAUSA MORTIS

No direito brasileiro, adotou-se o princípio da saisine, por meio do qual ocorre a transmissão automática e instantânea da herança aos herdeiros legítimos e testamentários - isto é, os herdeiros adquirem o domínio e a posse, de pleno direito, antes da aceitação da herança⁴³. No entanto, o conteúdo do direito de sucessão é limitado. Posto que assuma o herdeiro a posição jurídico-econômica do defunto, não se lhe transmitem todos os direitos de que este era, ou podia ser, titular.⁴⁴ Isso se reflete no art. 11 do Código Civil Brasileiro, o qual impôs a regra da intransmissibilidade dos direitos da personalidade⁴⁵.

Parte relevante da doutrina - tanto nacional quanto internacional - entende, todavia, que o acervo digital de caráter personalíssimo poderia e deveria ser incluído na integralidade do patrimônio a ser transmitido aos herdeiros⁴⁶. É acerca desses fundamentos que se passa a discorrer.

Inicia-se pela abordagem segundo a qual se entende que os direitos de personalidade do falecido se projetam para além da morte em seus próprios sucessores, os quais passariam a atuar e agir em nome próprio em caso de eventual dano à personalidade do falecido (mesmo que o evento lesivo esteja associado a outra pessoa - o falecido). Esse entendimento já acaba por indicar as origens dos argumentos que defendem a transmissibilidade dos bens digitais de natureza existencial, uma vez que os direitos a ele relacionados já estariam sob o domínio de proteção dos herdeiros.

1.1. Tutela póstuma dos direitos de personalidade: um direito para quem?

⁴³ GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, pág. 20-21.

⁴⁴ GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, pág. 11.

⁴⁵ 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.

⁴⁶ A título exemplificativo, cita-se FRITZ, Karina Nunes. A garota de Berlim e a Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021; e BANTA, Natália. *Inherit the Cloud: The Role of Private Contracts in Distributing or Deleting Digital Assets at Death* **83 Fordham Law Review** 799, 2014. Disponível em <<https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol83/iss2/16/>> Acesso em 14/04/2022.

A proteção constitucional da dignidade da pessoa humana transformou a própria lógica das relações jurídicas, uma vez que afirmou, no âmbito constitucional, verdadeira preeminência, *a priori*, da tutela das situações jurídicas extrapatrimoniais (ou existenciais) em comparação com as patrimoniais⁴⁷. A lógica única que antes orientava o tratamento de todas as relações jurídicas não mais servia para a pluralidade de centros de interesse de naturezas diversas. Os novos fatos passaram a exigir novos tipos de tutela, principalmente da pessoa humana inserida nesse contexto. Assim, os bens digitais de natureza existencial estão presentes de forma predominante no âmbito dos direitos de personalidade, em razão da sua ligação direta e imediata com a realização da dignidade humana⁴⁸.

Os direitos de personalidade são entendidos como aqueles inerentes à pessoa humana⁴⁹, razão pela qual, a princípio, com a morte da pessoa, haveria o fim desses direitos⁵⁰. Disso decorre que a natureza jurídica dos direitos de personalidade é a de um direito subjetivo, o qual demandaria um sujeito como seu titular. Diante desse contexto, questiona-se: se a personalidade termina com a morte, o que seria tutelado pelo direito, se o titular desse direito não existe mais?

Como visto, o art. 11 do Código Civil Brasileiro impôs a regra da intransmissibilidade dos direitos da personalidade, salvo exceções previstas em lei⁵¹. O aparente conflito entre a tutela póstuma dos direitos de personalidade e a sua característica de intransmissibilidade logo ocupou a doutrina jurídica e não tardaram a surgir teorias para explicar eventual possibilidade de tutela dos direitos de personalidade *post mortem*.

A primeira delas é a teoria do prolongamento da personalidade, a qual afirma que a morte não extingue a personalidade por completo, uma vez que algumas

⁴⁷ BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; e KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 62.

⁴⁸ BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; e KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 76.

⁴⁹ Código Civil, Art. 2º A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

⁵⁰ ALMEIDA, Juliana Evangelista; ALMEIDA, Daniel Evangelista Vasconcelos. **Os direitos de personalidade e o testamento digital**. Revista de Direito Privado. Vol. 53/2013, p. 179 - 200, 2013, pág. 186.

⁵¹ 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.

facetas da personalidade continuariam a existir após a morte⁵². O art. 6º do Código Civil afirma, no entanto, que “a existência da pessoa natural termina com a morte”⁵³, motivo pelo qual esta teoria não é considerada aplicável no ordenamento jurídico brasileiro⁵⁴.

A segunda teoria é a da memória do falecido como um bem autônomo a ser protegido, segundo a qual, ainda que a personalidade da pessoa terminasse com a morte, surgiria, a partir de então, um novo bem jurídico a ser tutelado: a memória⁵⁵. O problema da referida teoria é a inexistência de um titular deste direito, uma vez que não seria possível a tutela de um direito autônomo sem titular, segundo a concepção clássica de relação jurídica - que significa o liame entre dois sujeitos⁵⁶.

A terceira teoria encontrada afirma que o que ocorre, após a morte, não é a tutela dos direitos de personalidade, mas tão somente reflexos *post mortem* dessa personalidade. Ou seja, seria possível haver uma faceta da personalidade sem que esta exista de fato. Todavia, conforme afirmam de Sá e Neves, “ao se dizer que há reflexos de direitos da personalidade (...), embora essa já não mais exista, pressupõe-se que pode haver consequência sem causa”⁵⁷, o que seria uma inconsistência lógica.

A quarta teoria encontrada se refere à ideia de que não haveria um direito de personalidade do morto, mas sim um direito da família, a qual seria a atingida pela ofensa à memória de seu membro falecido⁵⁸. A família, por ter sentimentos de afetos para com o morto, se sentiria afetada com qualquer ofensa feita a ele - nesse norte, não se teria uma ofensa direta à personalidade do morto, mas sim da família. Ou seja, com a morte, um “novo direito” familiar seria criado, cuja lesão não seria dirigida ao morto, mas sim à sua família⁵⁹. Adriano de Cupis sustenta que, se com a morte da

⁵² CAMPOS, Diogo Leite. **Lições de direitos da personalidade**. 2. ed. Lisboa: Policop, 1992.

⁵³ Art. 6º A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva.

⁵⁴ ALMEIDA, Juliana Evangelista; ALMEIDA, Daniel Evangelista Vasconcelos. **Os direitos de personalidade e o testamento digital**. Revista de Direito Privado. Vol. 53/2013, p. 179 - 200, 2013, pág. 187.

⁵⁵ ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito civil - Teoria geral** 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2000. Vol. I; e HORSTER, Heinrich Ewald. **A parte geral do Código Civil português**, 2. ed. Lisboa: Almedina, 1992.

⁵⁶ PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil, introdução ao direito civil constitucional**. 2. ed.: Rio de Janeiro: Renovar, 2002, pág. 115.

⁵⁷ DE SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, pág. 76.

⁵⁸ DE SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

⁵⁹ “O parágrafo único do dispositivo [art. 12º do Código Civil] é alvo de profunda controvérsia. Tendo em vista a impossibilidade de sucessão nos direitos da personalidade, pois, intransmissíveis que são

pessoa seus direitos de personalidade atingem o seu fim, os herdeiros devem ter o direito, por exemplo, de consentir ou não na reprodução, exposição ou venda do seu retrato e, não consentindo, podem intentar as ações pertinentes⁶⁰. “Trata-se, em suma, de um direito novo, conferido a certos parentes depois da morte da pessoa”⁶¹. Essa é a teoria basilar no direito civil português⁶² e é a que tem prevalecido na doutrina, jurisprudência e no Código Civil brasileiros⁶³⁻⁶⁴.

No ordenamento jurídico brasileiro, o legislador confere proteção a algumas dessas situações, considerando os valores nela contidos⁶⁵, consoante se verifica do

se extinguem com a morte do titular, diversas teorias visam a explicar a legitimidade do cônjuge e dos parentes para garantir a proteção da personalidade *post mortem*. Capelo de Sousa lista cinco posições sobre a natureza da previsão: i) direitos sem sujeito; ii) dever jurídico geral; iii) personalidade parcial; iv) direito das pessoas vivas afetadas; e v) direitos do falecido dos quais as pessoas vivas seriam fiduciárias. Diante da polêmica, cabe ressaltar que embora a morte do titular implique a extinção dos direitos de personalidade, alguns dos interesses resguardados permanecem sob tutela, como ocorre, p.ex., com a imagem, o nome, a autoria, a sepultura e o cadáver do falecido. O ordenamento, portanto, confere legitimidade ao cônjuge e aos parentes, que seriam os efetivamente afetados pela lesão de tais interesses após a morte do titular, para que possa impedir a lesão ou demandar reparação por seus efeitos. Em razão de partilhar destes mesmos interesses, é de se interpretar o dispositivo de maneira extensiva, de modo a conferir ao companheiro ou companheira a mesma legitimidade no caso de união estável.” [BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin; TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, v. I. págs. 34-35].

⁶⁰ CU PIS, Adriano de. **Os direitos de personalidade**. Campinas: Romana Jurídica, 2004, págs. 153-154.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² Código Civil Português: Art. 71 (Ofensa a pessoas já falecidas) 1. Os direitos de personalidade gozam igualmente de proteção depois da morte do respectivo titular. 2. Tem legitimidade, neste caso, para requerer as providências previstas no n. 2 do artigo anterior o cônjuge sobrevivente ou qualquer descendente, ascendente, irmão, sobrinho ou herdeiro do falecido. 3. Se a ilicitude da ofensa resultar da falta de consentimento, só as pessoas que o deveriam prestar têm legitimidade, conjunta ou separadamente, para requerer as providências a que o número anterior se refere.

⁶³ Enunciado 400 da V Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal (CJF): “Arts. 12, parágrafo único, e 20, parágrafo único: Os parágrafos únicos dos arts. 12 e 20 asseguram legitimidade, por direito próprio, aos parentes cônjuge ou companheiro para a tutela contra lesão perpetrada *post mortem*.”

⁶⁴ Acerca dessas teorias será dada continuidade à exposição no tópico 3.1 do próximo capítulo.

⁶⁵ TEPEDINO, Gustavo. NEVARES, Ana Luiza Maia. MEIRELES, Rose Melo Vencelau.

Fundamentos do Direito Civil: Direito das Sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2020. v. 7, págs. 13-15.

parágrafo único dos arts. 12⁰⁶⁶ e 20⁰⁶⁷ do Código Civil, arts. 3º, §4⁰⁶⁸ e 5⁰⁶⁹ da Lei 9.434/97 e art. 24, §1⁰⁷⁰, da Lei 9.610/98.

Assim, justifica-se a tutela *post mortem* dos direitos de personalidade do morto no direito dos próprios familiares, uma vez que esses direitos “se projetam para além da morte em outras pessoas que são diretamente atingidas por essas violações supervenientes ao falecimento”⁷¹. Ou seja, a ameaça de dano ou o dano efetivo a direito de personalidade de cada familiar faz surgir a eles o direito de atuar em defesa da sua própria personalidade.

Nesse ponto, conforme pontuado na introdução, trata-se, na verdade, de um problema de *pretensão material*, e não especificamente de *transmissibilidade* desses direitos. Isso porque o Código Civil é claro ao regular, em seu art. 11, a intransmissibilidade dos direitos de personalidade. No entanto, situações específicas podem fazer com que familiares possuam, por pretensão material própria, o legítimo interesse na defesa desses direitos e no acesso a esses bens. De qualquer forma, optou-se por manter a terminologia da “transmissibilidade”, considerando ser essa a que mais se utiliza na doutrina e na jurisprudência brasileiras.

⁶⁶ Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei. Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

⁶⁷ Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes.

⁶⁸ Art. 3º A retirada *post mortem* de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica, constatada e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina. (...) Art. 4º A retirada de tecidos, órgãos e partes do corpo de pessoas falecidas para transplantes ou outra finalidade terapêutica, dependerá da autorização do cônjuge ou parente, maior de idade, obedecida a linha sucessória, reta ou colateral, até o segundo grau inclusive, firmada em documento subscrito por duas testemunhas presentes à verificação da morte.

⁶⁹ Art. 5º A remoção *post mortem* de tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoa juridicamente incapaz poderá ser feita desde que permitida expressamente por ambos os pais, ou por seus responsáveis legais.

⁷⁰ Art. 24. São direitos morais do autor: I - o de reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da obra; II - o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra; III - o de conservar a obra inédita; IV - o de assegurar a integridade da obra, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-la, como autor, em sua reputação ou honra; (...) § 1º Por morte do autor, transmitem-se a seus sucessores os direitos a que se referem os incisos I a IV.

⁷¹ TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. **Fundamentos do direito civil**: teoria geral do direito civil. Rio de Janeiro: Forense, 2020, v. I, pág. 169.

Ainda, conforme mencionado, a jurisprudência é pacífica em reconhecer os familiares como lesados indiretos pelo dano perpetrado aos direitos de personalidade *post mortem* do falecido, permitindo-lhes acionar os mecanismos civis e penais de tutela do falecido, como acentuou o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 512.697/RJ, em 20/03/2006⁷². Nesta ocasião, foi afirmado que os familiares são os que mais se desvanecem com a exaltação feita à memória do falecido, bem como são os que mais se abatem pelas agressões que lhe possam macular, razão pela qual os “sucessores passam a ter, por direito próprio, legitimidade para postularem indenização em juízo, seja por dano moral, seja por dano material”⁷³.

Dessa forma, pode-se afirmar que o *dano*, nestes casos, seria indireto por decorrer de um evento lesivo diretamente associado a outra pessoa, a vítima direta, mas que atinge a dignidade de outras pessoas (os sucessores) vítimas indiretas⁷⁴. Os meios de tutela, nesses casos, fundam-se em direito próprio do familiar vivo, eis que há coincidência entre a titularidade do interesse juridicamente tutelado e a legitimidade para agir⁷⁵. Ou seja, os familiares acabam por perseguir os meios para tutela de sua própria personalidade, ainda que isso implique, indiretamente, a proteção de aspectos da personalidade do falecido.

Assim, de acordo com as teorias analisadas, a tutela dos direitos de personalidade do falecido nada mais é do que a criação de um “novo direito familiar” a ser tutelado: o direito dos herdeiros de cuidar e de manter a imagem do falecido, a ser defendido e buscado em seu nome próprio⁷⁶. Esse entendimento já acaba por indicar as origens dos argumentos que defendem a transmissibilidade dos bens

⁷² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma. **Recurso Especial nº 521.697** (RJ 2003/0053354-3), Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, julgado em 20 de março de 2006, publicação DJ 20/03/2006 pág. 276RDR vol. 38.

⁷³ Trecho do voto: “Daí porque não se pode subtrair dos filhos o direito de defender a imagem e a honra de seu falecido pai, pois eles, em linha de normalidade, são os que mais se desvanecem com a exaltação feita às suas memórias, como são os que mais se abatem e se deprimem por qualquer agressão que lhe possa trazer mácula. Ademais, a imagem de pessoa famosa projeta efeitos econômicos para além de sua morte, pelo que os seus sucessores passam a ter, por direito próprio, legitimidade para postularem indenização em juízo, seja por dano moral, seja por dano material” [BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma. **Recurso Especial nº 521.697** (RJ 2003/0053354-3), Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, julgado em 20 de março de 2006, publicado em 20/03/2006].

⁷⁴ COLOMBO, Maici Barboza dos Santos. Tutela póstuma dos direitos de personalidade e herança digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 256.

⁷⁵ COLOMBO, Maici Barboza dos Santos. Tutela póstuma dos direitos de personalidade e herança digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 256.

⁷⁶ Destaca-se que, como visto, essa foi a teoria adotada pelo STJ, que é o intérprete do Código Civil.

digitais de natureza existencial, uma vez que estes já estariam sob o domínio de proteção dos herdeiros.

Analisados os fundamentos pelos quais se defende que a tutela da personalidade do *de cuius* já estaria em poder dos familiares, passa-se a discorrer acerca de um tema sensível ligado à defesa da transmissibilidade da integralidade do acervo digital: o que deveria prevalecer, o direito à herança dos herdeiros, que devem ter acesso a todo o acervo (digital ou não) deixado pelo falecido, ou o direito à privacidade e à intimidade que o falecido e seus interlocutores possuem(ía)?

1.2. Privacidade *post-mortem*: subordinação ao direito de herança

O direito à privacidade é hoje em dia tema central no Brasil em razão da repercussão causada pela Lei Geral de Proteção de Dados. Além disso, com o contexto global de armazenamento de dados crescendo exponencialmente, as formas de análise dessa imensa quantidade de dados têm se revolucionado de igual forma, cada vez mais conectando bancos de dados e aprimorando algoritmos⁷⁷. Com esse aumento da coleta de dados pessoais passaram a surgir questionamentos sobre o que deve ser feito para garantir que essa quantidade impressionante de dados não interfira no direito à privacidade⁷⁸.

Diante da sucessão de bens e ativos digitais, torna-se particularmente importante a discussão acerca da necessidade de proteção também à privacidade pós-morte, tanto do indivíduo falecido quanto de terceiros com quem este trocou mensagens, fotos, vídeos, dentre outros. A privacidade digital após a morte é uma área de crescente preocupação, porque estes ativos digitais possuem imensas quantidades de informações.

Como forma de justificar a transmissão do acervo digital do falecido a seus herdeiros, pode-se analisar a questão da privacidade pós-morte por outro ângulo: considerando que no Brasil a morte acarreta o fim da personalidade jurídica, acarretaria também, conseqüentemente, o fim de uma noção estrita de privacidade e de intimidade. Apoiadores desse entendimento afirmam que se um falecido não deixou uma indicação de como deseja que as informações privadas armazenadas em

⁷⁷ SHAW, Jonathan. *Why "Big Data" Is a Big Deal*, **Harvard Magazine**, Mar.–Apr. 2014, pág. 30, disponível em: <<http://harvardmagazine.com/2014/03/why-big-data-is-a-big-deal>> Acesso em 14/04/2022.

⁷⁸ BANTA, Natália. *Death and Privacy in the Digital Age*. **North Carolina Law Review** 94 N.C. L. REV. 927: 2016, págs. 989-990.

suas contas digitais sejam tratadas no momento da morte, os membros da família devem ter a capacidade e a possibilidade de controlar ou acessar essas informações porque seriam responsáveis por garantir que os assuntos permaneçam privados após sua morte⁷⁹.

Assim, se um indivíduo não deixou testamento ou manifestação de vontade acerca de sua intenção quanto à transmissão ou não de seus ativos digitais, o desejo de um membro da família de saber mais sobre a vida do falecido “deveria substituir os termos de exclusão de um contrato de terceiros”⁸⁰. Além disso, embora as contas digitais de um falecido possam conter comunicações privadas entre o falecido e terceiros, as famílias há muito herdaram os diários privados e as cartas físicas do falecido. Outras jurisdições, como a Alemanha, fizeram analogia expressa comunicações digitais para cartas físicas: ambas descendem para membros da família por sucessão⁸¹, ocasião em que os membros têm acesso às correspondências trocadas por terceiros - e isso nunca havia sido questionado antes.

Nesse mesmo sentido, se o que se visa tutelar é o caráter existencial do conteúdo, protegendo-se a privacidade, intimidade e personalidade do morto ou de terceiros, “essa tutela teria que ser feita independentemente do meio no qual esse conteúdo personalíssimo se materializa”⁸². Em outras palavras, seria uma incoerência permitir a transmissão de cartas e diários e vedar a transmissão das informações confidenciais armazenadas em nuvens ou em redes sociais. Isso porque o caráter existencial ou dúplice do bem jurídico digital a justificar a tutela da privacidade não derivaria da forma como tais informações são preservadas (se por meio analógico ou digital), mas, antes, do seu próprio conteúdo⁸³.

Outrossim, entende-se que a transmissibilidade aos herdeiros da relação jurídica obrigacional (o contrato de uso da plataforma digital) entre a plataforma e seus usuários não ofenderia o direito à proteção dos dados pessoais, pois o art. 7º,

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ BANTA, Natália. *Death and Privacy in the Digital Age*. **North Carolina Law Review** 94 N.C. L. REV. 927: 2016, págs. 989-990.

⁸¹ FRITZ, Karina Nunes. A Garota de Berlim e a herança digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 539.

⁸² MENDES, Laura Schertel Ferreira; FRITZ, Karina Nunes. Case Report: Corte Alemã Reconhece a Transmissibilidade da Herança Digital. **RDU**, Porto Alegre, v. 15, n. 85, 2019, 188-211, jan-fev 2019, pág. 202.

⁸³ *Ibid.*

inc. V da Lei 13.709/2018⁸⁴ permite o tratamento de dados pessoais quando necessário à execução de contrato e, ademais, as normas sobre proteção dos dados pessoais não se aplicariam a pessoas falecidas, pois visariam fomentar o pleno desenvolvimento da personalidade e da autodeterminação informativa, pressupondo necessariamente a existência da pessoa, ficando a tutela dos direitos de personalidade *post mortem* do falecido a cargo dos familiares⁸⁵, ainda quando excepcionalmente sujeitos a controle, nos termos do art. 187 CC 2002.⁸⁶

Em sentido similar, entende-se que não se poderia presumir que o falecido preferiria que os herdeiros não tivessem acesso às mensagens mais do que se poderia pressupor que ele gostaria que tivessem acesso⁸⁷. Isso porque é o próprio desejo de perenidade que poderia animar o usuário a lançar mão do armazenamento digital, já que fotos digitais, por exemplo, não mofam, não rasgam, não amarelam e podem imortalizar momentos. Poder-se-ia afirmar, portanto, que é a vontade de transmitir – sem os riscos de tais registros se perderem em incêndio, enchente, acidente ou furto –, que faz as pessoas buscarem armazenamento na nuvem⁸⁸. A vontade de que as fotos passem através de gerações, que os vídeos em família sejam literalmente eternos, é que pode levar à contratação de amplos espaços na nuvem, que substituíram os sistemas de armazenamento caseiro em mídias como *pen drives* e HDs justamente pelo risco de serem corrompidas, furtadas, perdidas.

Ainda, afirma-se que terceiros que teriam trocado mensagens e documentos com o *de cuius* não possuiriam uma expectativa legítima de que os herdeiros não teriam acesso a essas informações - apenas a expectativa de que estes herdeiros preservassem sua privacidade, assim como o falecido o faria⁸⁹. Ou seja, o locatário

⁸⁴ Art. 7º O tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado nas seguintes hipóteses: (...) V - quando necessário para a execução de contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a contrato do qual seja parte o titular, a pedido do titular dos dados.

⁸⁵ Nos termos do Parágrafo Único dos arts. 12 e 20 do Código Civil brasileiro.

⁸⁶ FRITZ, Karina Nunes. A garota de Berlim e a Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 555.

⁸⁷ VALVERDE TERRA, Aline de Miranda; OLIVA, Milena Donato; MEDON, Filipe. Acervo Digital: controvérsias quanto à sucessão *causa mortis*. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 150.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ VALVERDE TERRA, Aline de Miranda; OLIVA, Milena Donato; MEDON, Filipe. Acervo Digital: controvérsias quanto à sucessão *causa mortis*. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág.153.

que troca mensagens com o locador por e-mail não teria a expectativa legítima de que os herdeiros não tenham acesso a essas correspondências, apenas de que as mantenham privadas. No mesmo sentido, o cliente do advogado que trabalhava sozinho e se valia de seu e-mail pessoal tem a legítima expectativa de que os herdeiros do falecido, tendo acesso ao seu e-mail, preservem sua privacidade, estando adstritos à observância do sigilo profissional que incumbia ao *de cuius*. Isso ocorre pois os herdeiros, se não sucedem no encargo de continuar a atuar no processo, sucedem no dever do falecido de encerrar o contrato, entregando ao cliente seus documentos pessoais e deletando as mensagens particulares trocadas com o falecido⁹⁰.

Cumprido destacar, ainda, o fato de que, na ausência de legislação específica, a transmissão (ou não) dos ativos digitais vem sendo regulada pelos contratos de adesão firmados com as redes sociais. Em um artigo escrito em 2014, Natalie Banta observou que os ativos digitais “todos têm uma semelhança impressionante”: sua “herdabilidade” é controlada pelos termos do contrato de serviço, que normalmente “limitam a capacidade de descendência e a capacidade de criação dos ativos digitais”⁹¹. De acordo com Banta, isso ameaçaria a própria natureza da lei sucessória, permitindo que fosse imposto às partes contratos abusivos que sobreporiam ao direito de escolha de cada um⁹². Nesse sentido, Banta continuou argumentando que os contratos que restringem severamente ou proíbem o direito de um indivíduo de transferir seus ativos digitais devem ser anulados como uma questão de política pública, porque estariam sendo permitidos contratos que “anulariam” a capacidade de controle da transmissão da própria propriedade que cada um teria⁹³.

Além disso, há quem diga que tal negativa torna o provedor ou plataforma o herdeiro universal dos bens digitais deixados pelo falecido⁹⁴. As políticas de uso das plataformas têm tornado os provedores verdadeiros sucessores de certos bens

⁹⁰ VALVERDE TERRA, Aline de Miranda; OLIVA, Milena Donato; MEDON, Filipe. Acervo Digital: controvérsias quanto à sucessão *causa mortis*. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 153.

⁹¹ BANTA, Natália. *Inherit the Cloud: The Role of Private Contracts in Distributing or Deleting Digital Assets at Death*, **83 Fordham Law Review** 799, 2014, pág. 799. Disponível em <<https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol83/iss2/16/>> Acesso em 14/04/2022.

⁹² *Ibid*, pág. 803.

⁹³ *Ibid*, pág. 821.

⁹⁴ GUILHERMINO, Everilda Brandão. Direito de Acesso e Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 240.

digitais, na medida em que não permitem como regra a transmissão dos ativos aos herdeiros, nem mesmo as de conteúdo econômico⁹⁵. Por esta razão, um direito de acesso dado aos herdeiros, ainda que restrito para extinguir uma conta em uma plataforma digital, seria coerente com o direito de herança que possuem os *herdeiros* - e não a *plataforma custodiante*.

Corroborando esse entendimento, o caso *Ajemian v. Yahoo!*⁹⁶, recentemente julgado pelo Supremo Tribunal de Massachusetts, decidiu que herdeiros legitimados podem fornecer consentimento legal em nome de um falecido acerca do destino de sua conta digital (naquele caso, a conta deixada pelo falecido no *Yahoo*), mesmo na ausência de uma autorização expressa no testamento do falecido e mesmo nos casos em que os Termos de Serviço da plataforma determinam a exclusão da conta em caso de falecimento, sob o fundamento de que o direito sobre o bem deixado pelo falecido é dos herdeiros, e não da plataforma custodiante.

Assim, na dúvida, dever-se-ia franquear a permissão porque, repita-se, continuando os herdeiros as relações jurídicas do *de cuius*, assumem sua posição, estando inclusive adstritos aos mesmos deveres do falecido, entre os quais se incluem a preservação da privacidade do *de cuius* e, inclusive, de terceiros, quando o caso.

1.3. *Leading case* alemão: as razões pelas quais os bens digitais personalíssimos poderiam ser imediatamente transferidos aos herdeiros

Conforme mencionado acima, a Corte infraconstitucional alemã possui o mesmo entendimento: o de que a transmissão dos bens digitais de conteúdo personalíssimo aos herdeiros não constitui invasão indevida de privacidade, possuindo fortes argumentos favoráveis à tese de que deveria ser aplicável o princípio da *saisine* na sucessão da totalidade dos bens digitais.

⁹⁵ *Ibid*, pág. 243.

⁹⁶ HAUPT, Claudia E. *Ajemian v. Yahoo!, Inc. Massachusetts Supreme Judicial Court Holds that Personal Representatives May Provide Lawful Consent for Release of a Decedent's Emails*. 131 **Harvard Law Review** 2081, Mai./2018. Disponível em <https://harvardlawreview.org/2018/05/ajemian-v-yahoo-inc/> Acesso em 10/04/2022.

O *leading case* neste entendimento se trata de caso julgado pelo *Bundesgerichtshof* (BGH) alemão, em 2018⁹⁷, em que os pais de uma adolescente de 15 anos, falecida em 2012 em acidente no metrô de Berlim, processaram o *Facebook* postulando acesso à conta da filha, a qual havia sido transformada em memorial após um usuário ter comunicado o óbito à plataforma. Havia suspeitas de que a menina havia se suicidado, e os pais postularam o acesso à conta a fim de se defenderem em processo judicial promovido contra eles pelo condutor do metrô, que pleiteava danos morais sofridos em razão de seu envolvimento no caso.

Como a página havia sido transformada em memorial, mesmo que os pais possuíssem os dados da conta, estes não conseguiam acessá-la. Quanto ao ponto, o *Facebook* alegou, no curso do processo, que a transformação da página em memorial, com o consequente bloqueio do acesso à conta, visaria tutelar o direito à privacidade do usuário e de seus interlocutores, a fim de manter as mensagens em sigilo mesmo após o falecimento. Assim, a plataforma alegou que, embora se solidarizasse com a família, precisaria proteger o sigilo da comunicação entre os usuários da rede social.

O juízo de primeiro grau (*Landesgericht Berlin*) havia decidido que o *Facebook* deveria liberar o acesso dos pais à conta da filha⁹⁸, afirmando que a herança digital, da mesma forma que a analógica, pertenceria aos herdeiros. A plataforma interpôs, então, recurso, e a decisão foi revista pelo tribunal superior (*Kammergericht*)⁹⁹, o qual afirmou que não haveria “clareza jurídica” acerca da transmissibilidade de bens de conteúdo personalíssimo, bem como que o acesso ao conteúdo das conversas da filha por parte dos pais violaria o sigilo das comunicações previsto em lei alemã (*Telekommunikationsgesetz*).

Os pais interpuseram novo recurso (chamado de *Revision*) ao BGH¹⁰⁰, o qual reformou a decisão novamente e concedeu o direito de acesso dos pais à conta da filha. Os fundamentos para tal revisão são interessantes e merecem ser analisados.

⁹⁷ Processo BGH III ZR 183/17, julgado em 12/07/2018, movido em nome da genitora da falecida. Uma análise da decisão pode ser encontrada em FRITZ, Karina Nunes; MENDES, Laura Schertel Ferreira. Case Report: Corte alemã reconhece a transmissibilidade da herança digital. **Revista de Direito da Responsabilidade**. Coimbra, ano 1, pág. 525-555, 2019. Disponível em: <<http://revistadireitoresponsabilidade.pt/2019/case-report-corte-alema-reconhece-a-transmissibilidade-da-heranca-digital-karina-nunes-fritz-e-laura-schertel-mendes>> Acesso em 02/04/2022.

⁹⁸ LG Berlin 20 O 172/15, julgado em 17/12/2015.

⁹⁹ KG Berlin 21 U 9/16, julgado em 31/05/2017.

¹⁰⁰ Trata-se do processo BGH III ZR 183/17, julgado em 12/07/2018.

Segundo o tribunal alemão, pelo princípio da sucessão universal¹⁰¹, todo o patrimônio do falecido é transmitido a seus sucessores por força do princípio da *saisine*¹⁰² (com exceção apenas dos casos em que deve ocorrer a extinção da relação jurídica por conta de sua natureza, lei, acordo, ou pela vontade do *de cuius*). Por essa razão, o contrato celebrado entre o *Facebook* e a usuária falecida para a criação de seu perfil fora transmitido aos pais quando da abertura da sucessão¹⁰³. Para tanto, a Corte alemã partiu da premissa de que a filha falecida e o *Facebook* celebraram um contrato consumerista, com a anuência dos seus representantes legais, no que tange à criação e uso de conta na referida rede social. Assim, o contrato de uso com o provedor não estaria descoberto da previsão legislativa de transmissão do patrimônio aos herdeiros.

Cumprido destacar que o Tribunal reconheceu apenas o direito de acesso passivo à conta (direito de visualizar o conteúdo armazenado), distinguindo-o do acesso ativo (o qual permitiria continuar a utilizar a conta)¹⁰⁴.

Dentre os principais fundamentos utilizados pelo BGH para justificar a transmissibilidade da herança estão: (a) ausência de ofensa ao sigilo das comunicações e a proteção de dados pessoais; (b) inexistência de distinção entre herança de conteúdo patrimonial e herança de conteúdo existencial; (c) abusividade de cláusula contratual que impõe a intransmissibilidade da herança digital.

a. ausência de ofensa ao sigilo das comunicações e a proteção de dados pessoais

O Tribunal alemão afastou o argumento utilizado pelo *Facebook* de que o acesso dos herdeiros ao conteúdo digital do falecido ofenderia o sigilo das comunicações e a proteção de dados pessoais - tanto do falecido quanto de seus terceiros interlocutores.

Isso porque, segundo os julgadores, o sigilo das comunicações não teria por fim impedir a transmissibilidade do conteúdo digital aos herdeiros, mas unicamente

¹⁰¹ Princípio consagrado no §1922, inc. 1 do BGB (Código Civil Alemão).

¹⁰² FRITZ, Karina Nunes. A garota de Berlim e a Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 534.

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ KUNZ, Lena. *Der digitale Nachlass und das Erbrecht*. **AnwBI Online**, 2015, pág. 14.

impedir que “terceiros estranhos” tenham acesso a esse conteúdo¹⁰⁵, o que caracterizaria a não violação da norma. Afirmou-se, ainda, que as cartas mais “íntimas e sigilosas” do morto são transmitidas aos herdeiros sem que se alegue qualquer ofensa a esse sigilo das comunicações, comparando as mensagens digitais com cartas de papel deixadas pelo *de cuius*.

Outrossim, afirmou-se que o argumento de que a transmissão da herança digital ofenderia a proteção de dados dos envolvidos seria inaplicável, uma vez que o Regulamento Geral de Proteção de Dados¹⁰⁶ não se aplicaria a pessoa falecida¹⁰⁷, bem como que, em relação aos dados pessoais de terceiros interlocutores, o art. 6º, inc. 1, letra b do Regulamento¹⁰⁸ permitiria o tratamento dos dados pessoais quando necessário ao cumprimento de um contrato (ou seja, o tratamento dos dados dos interlocutores seria realizado em cumprimento de obrigação contratual traduzida na liberação do acesso do conteúdo digital aos sucessores do usuário).

O Tribunal recursal alemão asseverou, ainda, que em que pese quem celebre um contrato de uso de uma plataforma de comunicação pudesse legitimamente confiar que ela não permitiria que terceiros acessassem esse conteúdo, o usuário não poderia esperar que esse sigilo fosse eficaz após sua morte perante seus sucessores, caso não tenha deixado testamento dispondo o contrário.

Nesse sentido, também se afirmou que o sigilo de telecomunicações não protegeria nem o *de cuius* nem os interlocutores contra a transmissão total e absoluta do conteúdo da conta do usuário. Para a Corte alemã, o herdeiro não seria “outro”: a disponibilização de conteúdos da conta de usuário para os herdeiros viola tão pouco o sigilo de telecomunicações quanto a disponibilização para o autorizado original da conta. Ou seja, de acordo com as regras da sucessão universal, os interesses de privacidade e sigilo deveriam recuar diante do direito à herança.

¹⁰⁵ FRITZ, Karina Nunes. A garota de Berlim e a Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 537.

¹⁰⁶ Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016 (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em 09/04/2022.

¹⁰⁷ O Considerando n. 27 do Regulamento diz expressamente que não se aplica a pessoa falecida.

¹⁰⁸ Equivalente, no Brasil, ao inc. V do art. 7º da Lei 13.709/2018, que dispõe: Art. 7º O tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado nas seguintes hipóteses: (...) V - quando necessário para a execução de contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a contrato do qual seja parte o titular, a pedido do titular dos dados.

b. inexistência de distinção entre herança de conteúdo patrimonial e herança de conteúdo existencial

A Corte também afastou a tese de que apenas os conteúdos de caráter patrimonial poderiam ser transmitidos¹⁰⁹, afirmando que seria praticamente impossível separar o conteúdo patrimonial do existencial¹¹⁰.

Diante disso, registrou-se que a lei não faz nenhuma distinção entre herança ou conteúdo patrimonial e existencial enquanto consagra o princípio da sucessão universal. Mormente quando se considera que documentos de natureza existencial, como diários e cartas, são transmitidos aos herdeiros sem qualquer insurgência. Assim, afirmam que seria incoerente permitir a transmissão de informações pessoais corporificadas em cartas e negar a transmissão das informações guardadas em plataformas digitais, uma vez que a existencialidade resulta apenas do conteúdo transmitido, independentemente da forma.

Ainda, afirmou-se que essa distinção entre conteúdo patrimonial e existencial traria problemas de ordem prática, considerando que seria necessário fazer uma certa “triagem” de todo o material deixado do falecido para, só após, permitir sua transmissão aos sucessores¹¹¹. E isso sem mencionar as infundáveis discussões que seriam levadas ao Judiciário para determinar o caráter patrimonial ou existencial de determinado bem, atrasando ainda mais a finalização dos processos de inventário e partilha dos bens deixados.

c. abusividade de cláusula contratual que impõe e intransmissibilidade da herança digital

Por fim, a Corte também considerou abusiva e, conseqüentemente, nula a cláusula imposta pelo *Facebook* em seus Termos de Uso que transforma automaticamente a conta em um memorial após a morte do usuário, bloqueando seu acesso por qualquer outro.

Isso porque, em primeiro lugar, a cláusula teria sido fixada de forma unilateral e *a posteriori* pela plataforma, sem ter a usuária tomado prévio conhecimento da

¹⁰⁹ FRITZ, Karina Nunes. A garota de Berlim e a Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 543.

¹¹⁰ KUNZ, Lena. *Der digitale Nachlass und das Erbrecht*. **AnwBI Online**, 2015, pág. 5.

¹¹¹ FRITZ, Karina Nunes. A garota de Berlim e a Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 543.

cláusula. Em segundo lugar, porque a cláusula da intransmissibilidade da conta promoveria uma alteração unilateral no *dever de prestação principal* do contrato de uso da plataforma, o qual consistiria em viabilizar o acesso e a disposição da conta e do conteúdo armazenado aos usuários e, com a morte, aos sucessores.

Assim, segundo a Corte, a proibição da transmissão da conta frustraria o fim essencial do contrato de uso da plataforma, que seria a permissão do usuário (ou de seus sucessores) a acessar a conta, o que resultaria na nulidade da cláusula sob o fundamento de que restringiria direito e deveres essenciais decorrentes da natureza do contrato (que, neste caso, seria a de acesso à plataforma digital).

Dessa forma, o Tribunal alemão corroborou o entendimento de que a regra deve ser a transmissibilidade do acervo digital em sua totalidade, salvo disposição contrária do falecido.

1.4. A experiência legislativa espanhola

Nesse mesmo sentido, não é apenas na jurisprudência que a defesa da transmissibilidade dos bens digitais - mesmo os de conteúdo personalíssimo - é defendida. Também a legislação de alguns países já prevê e determina regras relativas à transmissibilidade da herança digital, dentre os quais se destaca a recente lei orgânica espanhola nº 3/2018 de proteção de dados pessoais e garantia dos direitos fundamentais. Assim, na mesma linha do Tribunal Alemão, o Parlamento espanhol aprovou, em 2018, a *Ley de Protección de Datos y Garantía de los Derechos Digitales*¹¹², estabelecendo a legitimidade dos herdeiros da pessoa falecida para gerir a herança digital, salvo disposição testamentária em contrário (seja ela expressa ou implícita).

Dentre outras disposições da referida lei, mostra-se importante frisar aquelas expostas no art. 96 da referida lei, que tratam especificamente da sucessão dos bens digitais.

Inicialmente, a lei dispõe que as pessoas ligadas ao falecido por motivos familiares ou de fato, bem como os seus herdeiros, podem contatar os prestadores de serviços da sociedade de informação para acessar aos referidos conteúdos e dar-

¹¹² ESPANHA. *Ley Orgánica 3/2018*, de 5 de dezembro de 2018. **Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales**. Madri, ES, 5 dec. 2017. Disponível em: <https://www.boe.es/eli/es/lo/2018/12/05/3>. Acesso em: 13/04/2022.

lhes as instruções que considerem convenientes sobre a sua utilização, destino ou eliminação. Excepcionalmente, quando o falecido o proibir expressamente ou assim estiver estabelecido por lei, tais pessoas não poderão acessar o conteúdo do falecido, nem solicitar sua modificação ou eliminação. A referida proibição não afeta, todavia, o direito dos herdeiros de acesso aos conteúdos patrimoniais que possam fazer parte do espólio.¹¹³

O testamenteiro, bem como a pessoa ou instituição que o falecido tenha expressamente designado para o efeito (mesmo que não seja herdeira) pode também solicitar, de acordo com as instruções recebidas, o acesso ao conteúdo para cumprimento das instruções deixadas em testamento.¹¹⁴

No caso de menores falecidos, esses poderes mencionados acima podem também ser exercidos pelos seus representantes legais ou, inclusive, no âmbito das suas competências, pelo Ministério Público, que pode agir de ofício ou a requerimento de qualquer pessoa interessada¹¹⁵. Nesse mesmo sentido, em caso de falecimento de pessoas com deficiência (relativamente incapazes), estes poderes podem também ser exercidos pelos curadores¹¹⁶.

A lei espanhola também determina que as pessoas legitimadas (todas as mencionadas acima) podem decidir sobre a manutenção ou exclusão dos perfis pessoais de pessoas falecidas nas redes sociais ou serviços equivalentes (excetuando os casos em que o falecido já tiver disposto acerca do destino de suas redes sociais em testamento, caso em que deve ser observada sua manifestação de

¹¹³ Texto original: “Artículo 96. Derecho al testamento digital. 1. El acceso a contenidos gestionados por prestadores de servicios de la sociedad de la información sobre personas fallecidas se regirá por las siguientes reglas: a) Las personas vinculadas al fallecido por razones familiares o de hecho, así como sus herederos podrán dirigirse a los prestadores de servicios de la sociedad de la información al objeto de acceder a dichos contenidos e impartirles las instrucciones que estimen oportunas sobre su utilización, destino o supresión. Como excepción, las personas mencionadas no podrán acceder a los contenidos del causante, ni solicitar su modificación o eliminación, 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 contenidos que pudiesen formar parte del caudal relicto.”

¹¹⁴ Texto original: Art. 96. “b) El albacea testamentario así como aquella persona o institución a la que el fallecido hubiese designado expresamente para ello también podrá solicitar, con arreglo a las instrucciones recibidas, el acceso a los contenidos con vistas a dar cumplimiento a tales instrucciones.”

¹¹⁵ Texto original: Art. 96. “c) En caso de personas fallecidas menores de edad, estas facultades podrán ejercerse también por sus representantes legales o, en el marco de sus competencias, por el Ministerio Fiscal, que podrá actuar de oficio o a instancia de cualquier persona física o jurídica interesada.”

¹¹⁶ Texto original: Art. 96. “d) En caso de fallecimiento de personas con discapacidad, estas facultades podrán ejercerse también, además de por quienes señala la letra anterior, por quienes hubiesen sido designados para el ejercicio de funciones de apoyo si tales facultades se entendieran comprendidas en las medidas de apoyo prestadas por el designado.”

vontade). Nestas ocasiões, a plataforma responsável pela rede social cujo pedido de eliminação (ou manutenção) tenha sido dirigido, deve “proceder sem demora” na efetivação da vontade dos familiares acerca dessa rede social.¹¹⁷

Assim, a lei prevê que os parentes do falecido e seus herdeiros poderão contatar os provedores para acessar os conteúdos digitais do falecido, bem como definir sua utilização ou, até mesmo, a exclusão. A impossibilidade dessa gestão por parte dos sucessores ocorreria apenas em caso do falecido ter deixado testamento explícito acerca de sua intenção no que tange ao destino de suas redes sociais e, mesmo assim, essa exceção não se aplica aos direitos relativos aos bens digitais que possuam natureza patrimonial (Artigo 96, 1, ‘a’).

Nessa linha, pode-se verificar que há uma tendência europeia de privilegiar a autonomia privada e a responsabilidade do autor do acervo digital¹¹⁸. Disso se depreende que, ao menos em alguns países europeus, a regra é a transmissibilidade dos bens digitais, o que alguns defendem que, ao contrário do que uma interpretação apressada possa sugerir, “antes de enfraquecer os direitos de personalidade, reforça a autonomia privada dos usuários das redes sociais ao assegurar-lhes o poder de decidir livremente quem pode ter acesso ao acervo digital armazenado no mundo virtual”¹¹⁹.

1.5. Sucessão de bens digitais de natureza híbrida: perfis e contas de elevada rentabilidade

A situação jurídica patrimonial é aquela que desempenha uma função econômica, passível de conversão em pecúnia, razão pela qual sua tutela está diretamente ligada à realização da livre iniciativa e tem por fundamento o art. 170 da

¹¹⁷ Texto original: Art. 96. “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.”.

¹¹⁸ FRITZ, Karina Nunes; MENDES, Laura Schertel Ferreira. Case Report: Corte alemã reconhece a transmissibilidade da herança digital. **Revista de Direito da Responsabilidade**. Coimbra, ano 1, pág. 525-555, 2019. Disponível em: <<http://revistadireitoresponsabilidade.pt/2019/case-report-corte-alema-reconhece-a-transmissibilidade-da-heranca-digital-karina-nunes-fritz-e-laura-schertel-mendes>> Acesso em 02/04/2022, pág. 554.

¹¹⁹ *Ibid.*

Constituição Federal¹²⁰. Em relação aos bens digitais de natureza patrimonial, sugere-se que estes podem ser verificados quando a informação inserida na rede gerar repercussões econômicas imediatas, sendo dotada de economicidade¹²¹.

Nessa linha, não se pode olvidar que outra relevante razão a favor da transmissibilidade dos bens digitais, mesmo os de conteúdo existencial, é a crescente monetização de perfis e canais em redes sociais, que acabam por torná-los bens de elevado caráter patrimonial em razão do conteúdo econômico envolvido¹²². Pode-se afirmar que referidos perfis e contas são bens de natureza híbrida, uma vez que, em pese tratar-se de um bem personalíssimo pelas razões já abordadas, o valor patrimonial que envolve determinado perfil/conta o torna também um bem de natureza patrimonial¹²³.

Muitas vezes, pode ser até o bem de maior valor do acervo digital, como por exemplo no caso em que a edição de 2008 do Guinness Book of World Records identificou um "asteróide" como "O Objeto Virtual Mais Caro" a um preço de compra de US\$ 100.000, que acabou aumentando em valor para US\$ 1 milhão e forneceu uma renda mensal para seu proprietário¹²⁴. Ainda, um artigo do Wall Street Journal de 2012 relatou que os americanos avaliavam seus ativos digitais em mais de US\$ 55.000¹²⁵. Da mesma forma, um estudo mundial da *McAfee* divulgado em 2013 concluiu que o valor dos ativos armazenados em dispositivos digitais excedeu US\$ 35.000¹²⁶.

Ou seja, os perfis, mesmo no *post mortem*, podem constituir fonte de renda altíssima. Somente a rede social YouTube, dos dez *youtubers* mais bem pagos no

¹²⁰ CFRB, Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social (...).

¹²¹ LACERDA, Bruno Torquato Zampier. **Bens digitais**. 2 ed. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 79

¹²² BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; e KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 79.

¹²³ *Ibid*, pág. 80.

¹²⁴ HILL, Simon, *Most Expensive Items Ever Sold in an MMO*, ALTERED GAMER. Apr. 18, 2012. Disponível em: <<http://world-of-warcraft.alteredgamer.com/wow-other-items/29070-most-expensive-items-ever-sold-in-an-mmo/>> Acesso em 15/04/2022.

¹²⁵ GREENE, Kelly, *Passing Down Digital Assets*, WALL ST. J. Aug. 31, 2012. Disponível em: <<http://www.wsj.com/articles/SB10000872396390443713704577601524091363102>> Acesso em 15/04/2022.

¹²⁶ SICILIANO, Robert, *How Do Your Digital Assets Compare?*, MCAFFEE: CONSUMER BLOG, May 14, 2013. Disponível em: <<https://blogs.mcafee.com/consumer/digital-assets/>> Acesso em 15/04/2022.

ano de 2019, extrai-se uma receita anual que varia de U\$26.000.000,00 a U\$11.500.000,00¹²⁷. Assim, percebe-se que o acesso a contas e bens onlines deixadas pelo falecido pode ser necessário devido ao valor dos ativos digitais deixados.

Em outros casos, ainda, contas e perfis de famosos acabam por valer ainda mais após a morte em razão do aumento do número de seguidores. É o caso do perfil no Instagram do apresentador Gugu Liberato, falecido em 2019 e que ganhou mais de um milhão de seguidores logo após a sua morte¹²⁸. Ainda mais impressionante é a história do astro do basquete mundial Kobe Bryant, falecido no mesmo ano de Gugu e cujo perfil obteve aumento de mais de seis milhões de seguidores¹²⁹. Em relação ao caso de Bryant, além do aumento no número de seguidores, em 2020, a conta veiculou publicação *post mortem*, divulgando o lançamento de livro póstumo, feito em vida em colaboração com o escritor Wesley King: “*The Wizard Series: season one*”¹³⁰. Assim, não há dúvida de que a propriedade digital pode ser surpreendentemente valiosa¹³¹.

Disso se depreende que negar a transmissão dos bens digitais aos herdeiros poderia significar negar o acesso destes a uma importante parte do patrimônio deixado pelo falecido (às vezes até a mais importante) que, de acordo com a legislação brasileira, pertence aos herdeiros de pleno direito¹³².

Até então, não há uma regra sobre como as redes de pessoas públicas que morreram devem ser geridas. No caso de Reginaldo Rossi, foi criada uma ‘persona’ bem humorada que usa até a primeira pessoa nas mensagens¹³³. No caso da

¹²⁷ HONORATO, Gabriel; LEAL, Livia Teixeira. Exploração económica 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, pág. 166.

¹²⁸ MARQUES, Pablo. Gugu ganha mais de 1 milhão de fãs no Instagram após a morte. R7, 29 nov. 2019. Disponível em: <<https://noticias.r7.com/tecnologia-e-ciencia/gugu-ganha-mais-de-1-milhao-de-fas-no-instagram-apos-a-morte-29112019>>. Acesso em: 15/04/2022.

¹²⁹ STRINGER, Elsa. *Kobe and Vanessa Bryant's Instagram Gain Millions of Followers*. **Demotix**, 31 jan. 2020. Disponível em: <<https://demotix.com/kobe-and-vanessa-bryants-instagram-gain-millions-of-followers/>> Acesso em: 15/04/2022.

¹³⁰ KANDADAI, Saketh. *The Instagram Account of Kobe Bryant Has a New Post*. **Essentially Sports**, 01 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.essentiallysports.com/nba-news-the-instagram-account-of-kobe-bryant-has-a-new-post/>> Acesso em: 15/04/2022.

¹³¹ LOPEZ, Alberto B. *Posthumous Privacy, Decedent Intent, and Post-Mortem Access to Digital Assets*, 24 **Geo. Mason L. Rev.** 183, 2016, pág. 188. Disponível em: <https://scholarship.law.ua.edu/fac_articles/597> Acesso em 15/04/2022.

¹³² Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

¹³³ BBC News. VIVOS nos corações e na internet: como artistas que já morreram seguem ‘postando’ nas redes sociais. 9 dez. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/pop->

apresentadora Hebe Camargo, falecida em 2012, há pessoas responsáveis por manter sua página atualizada com posts, vídeos de momentos memoráveis da carreira e também divulgação da cinebiografia da artista, lançada nos cinemas em 2019. No caso do ator Domingos Montagner, da Rede Globo, falecido em 2016, os perfis são utilizados para divulgar ações do instituto que leva o seu nome. Por exemplo, a Casa Domingos Montagner, que tem como propósito levar oportunidades educativas aos jovens por meio do circo e do teatro, busca financiamento para iniciar ações culturais em 2020, as quais ocorrem majoritariamente por meio de suas redes sociais ainda ativas¹³⁴.

Tais fatos elevam a importância deste estudo, na medida em que a economicidade dos perfis sociais representa relevante parte do patrimônio deixado pelo falecido. Assim, diante do notório aspecto econômico que podem deter tais perfis, é importante ressaltar os direitos que recaem sobre os herdeiros e, especialmente, sobre aqueles que compõem a legítima - os nominados herdeiros necessários -, encontrando-se neste rol, de acordo com o art. 1.845 do Código Civil¹³⁵, os descendentes, os ascendentes e o cônjuge (devendo-se entender também incluído o companheiro), sucessores sobre a metade dos bens da herança, conforme preconiza o art. 1.846¹³⁶ do mesmo diploma.

Nesse sentido, o instituto da legítima encontra seu fundamento na conciliação entre o princípio da liberdade do proprietário dos bens e o direito dos parentes familiares próximos à sucessão¹³⁷. Entende-se que, com a legítima, a família não ficaria desamparada em virtude da morte do testador, pois, se lhe fosse permitido dispor de todo o seu patrimônio, isto poderia ocasionar a ruína da comunidade familiar¹³⁸. Dessa forma, em virtude do alto conteúdo patrimonial que podem conter as redes sociais do falecido - muitas vezes configurando a maior parte do patrimônio deixado -, não se pode excluí-las da sucessão, devendo ser auferidas dentro do “todo

arte/noticia/2019/12/09/vivos-nos-coracoes-e-na-internet-como-artistas-que-ja-morreram-seguem-postando-nas-redes-sociais.ghtml> Acesso em: 16/04/2022.

¹³⁴ *Ibid.*

¹³⁵ Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.

¹³⁶ Art. 1.846. Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima.

¹³⁷ FLEISCHMANN, Simone Tassinari; TEDESCO, Letícia Trevizan. Legítima e herança digital: um desafio quase impossível. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 365.

¹³⁸ NEVARES, Ana Luiza Maia. **A tutela sucessória do cônjuge e do companheiro na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, págs. 43-44.

unitário” da herança previsto no art. 1.791¹³⁹ do Código Civil que pertence, de pleno direito, aos herdeiros.

Ao tratar sobre a valoração de perfil social para o cálculo no planejamento sucessório ou no somatório da herança na partilha, cumpre esclarecer que esses perfis digitais possuem um valor próprio, medido a partir da quantidade de seguidores, curtidas, engajamento e venda de produtos¹⁴⁰. O processo conhecido como *valuation* é capaz de documentar o valor de mercado desse perfil digital e assim, compor o acervo do espólio, com valor específico no monte-mor¹⁴¹.

Quanto ao ponto, Honorato e Leal fazem referência ao Professor Dr. Marcos Ehrhardt Júnior¹⁴² e citam alguns parâmetros que podem vir a servir de base para o arbitramento da valoração de um bem digital. Em plataformas como o Youtube, por exemplo, há a “possibilidade de cálculo da quantidade de acessos multiplicado pelo valor monetário aplicado”,¹⁴³ eis que a empresa monetiza o usuário desse modo. Outros meios citados pelos autores são a investigação por meio de declarações de imposto de renda e o envio de requerimento de informações aos patrocinadores¹⁴⁴.

Faz-se a ressalva, ainda, de que perfis digitais de conteúdo econômico, como aqueles cujo nome é comercial, sem ligação estrita com o nome de uma pessoa, ou ainda onde se vendem produtos, como cursos ou eventos, o trato é diferente. Neles é possível se falar em transmissão de titularidade¹⁴⁵. Seu conteúdo é comercial, e não pessoal, mesmo que em muitas postagens seja compartilhada a vida ou rotina do autor.

¹³⁹ Art. 1.791. A herança defere-se como um todo unitário, ainda que vários sejam os herdeiros.

¹⁴⁰ GUILHERMINO, Everilda Brandão. Direito de Acesso e Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 237.

¹⁴¹ GUILHERMINO, Everilda Brandão. Direito de Acesso e Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 237.

¹⁴² A referência foi obtida por meio de conversa pessoal dos autores Gabriel Honorato e Livia Teixeira Leal com o Professor Dr. Marcos Ehrhardt Júnior. 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, pág. 169.

¹⁴³ 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, pág. 169.

¹⁴⁴ FLEISCHMANN, Simone Tassinari; TEDESCO, Letícia Trevizan. Legítima e herança digital: um desafio quase impossível. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 376.

¹⁴⁵ GUILHERMINO, Everilda Brandão. Direito de Acesso e Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 237.

Por fim, importante pontuar que a doutrina também entende que não há razões para se preocupar com eventual exploração indevida do perfil de algum falecido apenas pelo fato de ter sido transmitido aos herdeiros¹⁴⁶. Em se tratando de pessoas notórias¹⁴⁷, em muitos casos o perfil é utilizado com caráter comercial, ocasião em que serão observadas as orientações previstas na Lei nº 9.610/98, de direitos autorais, e na Lei nº 9.279/96, que trata da propriedade industrial e estabelece regras relativas às marcas. Também deverão ser respeitadas as condições previstas nos contratos firmados pelo artista em vida em relação à conta.

Desse modo, apesar de a manutenção da conta da pessoa falecida em uma rede social parecer, num primeiro momento, uma atitude incomum, deve-se sopesar que a exploração econômica deste perfil, dentro de limites bem definidos, além de ajudar a manter viva a história do falecido, pode render frutos necessários para a subsistência dos herdeiros dependentes, especialmente quando a plataforma social foi a principal fonte de renda do morto, como já ocorre de forma bastante significativa no Brasil¹⁴⁸.

Por todas essas razões acima expostas, foram analisados os principais argumentos segundo os quais se entende que, no efeito da transmissão imediata aos herdeiros legítimos dos bens da herança (art. 1.784¹⁴⁹ do Código Civil), a acepção do “todo unitário” da herança constante no artigo 1.791¹⁵⁰ do Código Civil brasileiro também deve contemplar os bens digitais, inclusive os de natureza existencial.

¹⁴⁶ 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, pág. 169.

¹⁴⁷ Fernanda Nunes Barbosa define figuras públicas como “todos aqueles cuja obra tenha alcançado uma proporção que o torne reconhecido socialmente”, significando que a pessoa possui uma “imagem pública” [BARBOSA, Fernanda Nunes. **Biografias e liberdade de expressão: critérios para a publicação de histórias de vida**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2016, pág. 241].

¹⁴⁸ 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, pág. 173.

¹⁴⁹ Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

¹⁵⁰ Art. 1.791. A herança defere-se como um todo unitário, ainda que vários sejam os herdeiros.

2. INTRANSMISSIBILIDADE DOS BENS DIGITAIS DE NATUREZA EXISTENCIAL EM SUCESSÃO CAUSA MORTIS

Conforme já mencionado brevemente na introdução, há, no ordenamento jurídico brasileiro, um vácuo normativo na ordem jurídica visualizada pelo Código Civil, pelo Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014) e pela LGPD (Lei 13.709/2018), os quais silenciam acerca da sucessão de bens digitais em seus diplomas legais.

Os dois projetos de lei atualmente em tramitação no congresso concentram-se no PL 6.468/2019¹⁵¹ e no PL 3.050/2020¹⁵². Este pretende garantir que apenas os conteúdos digitais de cunho patrimonial sejam transmitidos, de forma que os perfis pessoais devem ser excluídos após o falecimento. Já aquele pretende estabelecer, por meio da inclusão de um parágrafo único no art. 1.788¹⁵³ do Código Civil, a transmissão aos herdeiros de “todos os conteúdos de contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança”, sem qualquer distinção dos conteúdos de cunho patrimonial ou existencial.

Verifica-se, todavia, que o PL 6.468/2019 (que determinaria a transmissão, sem distinção, da integralidade do acervo digital) poderia infringir direitos constitucionalmente protegidos - tanto do falecido quanto de terceiros - no âmbito da privacidade e da intimidade. Passa-se a discorrer, assim, sobre as razões pelas quais não seria aplicável o princípio da saisine à sucessão dos bens digitais de natureza existencial, iniciando-se com os fundamentos pelos quais se entende que os direitos de personalidade do falecido devem ser protegidos inclusive após a morte.

2.1. Tutela póstuma dos direitos de personalidade: transcendendo a categoria dos direitos subjetivos

¹⁵¹ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 6.468**, de 2019. Altera o art. 1.788 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil, para dispor sobre a sucessão dos bens e contas digitais do autor da herança. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140239>>. Acesso em: 16/04/2022.

¹⁵² BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 3.050**, de 2020, que altera o art. 1.788 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1997738 Acesso em 18/04/2022.

¹⁵³ 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.

No tópico 1.1 acima foram citadas diversas teorias acerca da tutela póstuma dos direitos de personalidade do *de cuius*, ocasião em que a que mais se adequou à argumentação a favor da possibilidade de transmissão dos bens digitais de natureza existencial foi a teoria que afirma que, com a morte, um “novo direito” familiar seria criado, cuja lesão não seria dirigida ao morto, mas sim à sua família, que passaria a ser a titular desse novo direito¹⁵⁴. A partir desse entendimento, tornar-se-ia viável a transmissibilidade da integralidade do acervo digital do *de cuius*, mesmo que de caráter personalíssimo, uma vez que todo o patrimônio do *de cuius* passaria a pertencer a esse novo “direito familiar”, já de titularidade dos herdeiros.

Ocorre, todavia, que alguns doutrinadores entendem que defender a criação de um novo direito seria uma inconsistência jurídica, criada unicamente para satisfazer a fundamentação da tutela judiciária¹⁵⁵.

Assim, para além de todas as teorias narradas acima, verifica-se que a resposta mais adequada ao questionamento acerca da tutela póstuma dos direitos de personalidade foi dada por Pietro Perlingieri¹⁵⁶ (a qual podemos chamar de sexta teoria, em continuação às teorias abordadas no capítulo 1.2 acima) para o qual a concepção das situações jurídicas subjetivas está intrinsecamente ligada ao objetivo de dar forma conceitual a comportamentos e interesses.

Segundo essa teoria, existem situações/fatos tutelados pelo ordenamento jurídico em razão de sua importância, porém desguarnecidos de um titular, e nesse caso se enquadraria a tutela *post mortem* dos direitos de personalidade. Assim, com a morte da pessoa natural, em que pese cesse a personalidade, sobreviveriam algumas produções de seu titular as quais haveria o interesse em se tutelar juridicamente. Nesse caso, os aspectos da personalidade que se mantêm após a morte figuram verdadeiros “centros de interesses” que não deixariam de existir juntamente com a pessoa que os deu origem¹⁵⁷. Disso se depreende que a estrutura da relação jurídica não é uma relação entre sujeitos correspondente a uma hipótese normativa, mas sim uma relação entre situações jurídicas subjetivas de conteúdo

¹⁵⁴ CU PIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. Campinas: Romana Jurídica, 2004.

¹⁵⁵ DE SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, pág. 76.

¹⁵⁶ PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

¹⁵⁷ ALMEIDA, Juliana Evangelista; ALMEIDA, Daniel Evangelista Vasconcelos. Os direitos de personalidade e o testamento digital. **Revista de Direito Privado**. Vol. 53/2013, pág. 179 - 200, 2013, pág. 197.

complexo¹⁵⁸. Isso porque o sujeito passa a não ser um elemento essencial para a caracterização da relação jurídica, mas é fundamental a existência de situações jurídicas subjetivas que representam centros de interesses delineados. Ou seja, a situação jurídica passa a ser um centro de interesses, em contraposição ao clássico conceito de relação jurídica, o qual significa o liame entre dois sujeitos¹⁵⁹.

Esses interesses se explicam pela transcendência temporal da personalidade para além da finitude humana, ou seja, embora a subjetividade seja extinta com a morte, certos elementos da personalidade subsistem, e são essas as “marcas” deixadas pela existência humana, cujo respeito é um dever ético daqueles que vivem¹⁶⁰. Assim, se existe possibilidade de tutela póstuma é por não ser lícita a violação a aspectos da personalidade de pessoa falecida, impondo-se um dever geral e obrigatório de abstenção de atos que agridam a projeção da pessoa morta¹⁶¹. A peculiaridade desse dever jurídico é que a sua exigibilidade é conferida não a quem seja o titular da personalidade e conseqüentemente titular de todas as prerrogativas a ela inerentes, mas aos terceiros legitimados, limitados à sua atuação protetiva¹⁶².

Em resumo, portanto: a personalidade entendida como aptidão para titularizar direitos e contrair obrigações extingue-se com o falecimento, porém os direitos de personalidade projetam-se para além da morte do seu titular. Desta forma, após a morte, mesmo que não haja um direito subjetivo do morto a ser protegido pelo direito,

¹⁵⁸ PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil, introdução ao direito civil constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, pág. 115.

¹⁵⁹ *Ibid.*

¹⁶⁰ Para Bruno Naves e Maria de Fátima Freire de Sá, “[h]á razões filosóficas e axiológicas para tal proteção, já que a reminiscência da pessoa falecida continua e não seria eticamente aceitável deixar que ofensas ao morto se acumulassem injustamente e fossem carregadas pelos familiares ou pela comunidade. Atacar injustamente a memória de pessoa falecida, que não pode defender-se da ofensa, é eticamente repulsivo” [NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SÁ, Maria de Fátima Freire. **Direitos da personalidade**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017, pág. 54].

¹⁶¹ Sobre o tema, elucidativa a lição de Eduardo Nunes de Souza: “Aliás, a perspectiva relacional tem-se mostrado fundamental ao estudo diferencial das diversas modalidades de situações jurídicas justamente porque são, com muita frequência, as situações predominantemente passivas que permitem identificar a natureza das situações (por assim dizer, ativas) que lhes são contrapostas. Contudo, a compreensão de que nenhuma relação se destina unicamente à satisfação do interesse, a todo custo, do chamado polo ativo abriu margem a um amplo controle de abusividade e merecimento de tutela sobre o exercício das situações jurídicas, inspirado pela ideia de cooperação necessária entre centros de interesse” [SOUZA, Eduardo Nunes de. **Situações jurídicas subjetivas: aspectos controversos**. Civilistica.com. Rio de Janeiro: a. 4, n. 1, 2015. Disponível em: <<http://civilistica.com/situacoes-juridicas-subjetivas-aspectos-controversos/>>. Acesso em: 20/04/2022].

¹⁶² COLOMBO, Maici Barboza dos Santos. Tutela póstuma dos direitos de personalidade e herança digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 258.

há um centro de interesse a ser tutelado, ou seja, uma “não liberdade” imposta a todos de respeitar, por exemplo, a imagem, privacidade, honra, entre outros.

Nessa linha, mostra-se relevante a menção a um caso julgado pelo Superior Tribunal de Justiça em 2019 sobre o destino que deveria ser dado a um cadáver. Naquele caso, as filhas do falecido discordavam da possibilidade de submetê-lo à criogenia, ocasião em que o STJ buscou reconstruir a vontade do falecido no caso concreto. Concluiu, então, que a manifestação da filha mais nova seria a que melhor exprimiria a real vontade de seu genitor pelo fato de ter tido longa convivência com ele, que perdurou até o final da sua vida¹⁶³. Pode-se afirmar, assim, que o STJ reconheceu que a autodeterminação pessoal não termina com a morte, não podendo a vontade do titular falecido ser afastada pelo interesse dos familiares¹⁶⁴.

Assim, a tutela póstuma dos direitos de personalidade deve ser revisitada: não como um direito subjetivo fundado em interesse jurídico dos familiares - eis que a tutela póstuma não interfere nos direitos próprios reflexamente adquiridos por eles - mas como um centro autônomo de interesses, cuja legitimidade para tutela é, sim, conferida a familiares, ainda que não sejam estes os titulares do direito em si¹⁶⁵. Nesse caso, o que acaba por surgir aos familiares é uma situação subjetiva complexa, com faculdades, obrigações e ônus direcionados à tutela dos interesses decorrentes dos efeitos *post mortem* da personalidade do falecido (o que não deve ser confundido com sucessão hereditária da situação jurídica subjetiva existencial).

Ou seja, ainda que a aquisição do direito sobre as situações subjetivas extrapatrimoniais tenha sido feita pelos familiares, não se pode afirmar que se trata de sucessão *causa mortis*, considerando que não há continuidade no direito que era titularizado pelo falecido¹⁶⁶. Qualquer que seja a justificativa encontrada, certo é que os direitos da personalidade sobrevivem à morte e são legalmente protegidos¹⁶⁷.

¹⁶³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 3ª Turma. **Recurso Especial nº 1.693.718** (RJ 2017/0209642-3), Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em 26/03/2019, publicado em 04/04/2019.

¹⁶⁴ SCHREIBER, Anderson. **Manual de direito civil**: contemporâneo. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, pág. 232.

¹⁶⁵ COLOMBO, Maici Barboza dos Santos. Tutela póstuma dos direitos de personalidade e herança digital. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 259.

¹⁶⁶ NEVARES, Ana Luiza Maia. **Função promocional do testamento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, pág. 127.

¹⁶⁷ EHRHARDT, Marcos. Código de defesa do consumidor e a herança digital. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 617.

Portanto, pode-se afirmar que os direitos de personalidade são intransmissíveis, uma vez que o exercício da autonomia existencial e o livre desenvolvimento da personalidade depende de ações autônomas e não pode sofrer alheamento¹⁶⁸. Assim, a tutela póstuma prevista no Código Civil corresponde apenas a um novo instrumento individualizado para a tutela de interesses extrapatrimoniais do falecido.

2.2. Defesa do direito à privacidade do *de cuius* e de terceiros

Estando explicada a necessidade de proteção dos direitos de personalidade mesmo após a morte, sob o fundamento de constituírem centros de interesse que, mesmo na ausência de sujeito detentor, são passíveis de tutela, passa-se a analisar quais os aspectos da personalidade que devem ser protegidos mesmo após a morte e que impediriam a transmissão *causa mortis* imediata dos ativos digitais de caráter personalíssimo.

Nas democracias liberais, espera-se que o Estado exerça uma função promotora e garantidora de direitos fundamentais. Indubitavelmente, os bens digitais viabilizarão o exercício de alguns destes direitos, tais como a imagem, o nome, a privacidade, a liberdade de expressão e a propriedade. É tarefa estatal, portanto, mirar sua proteção ao efetivo exercício desta gama de novos direitos - tanto a partir da aplicação do arcabouço legislativo já existente, quanto através da criação de novos dispositivos legais que especifiquem o tratamento a ser dispensado aos ativos virtuais - o que deve ocorrer tendo em vista os princípios constitucionalmente estabelecidos.¹⁶⁹

¹⁶⁸ Brochado Teixeira afirma que: “[...] pode-se afirmar que a autonomia se constrói por meio da privacidade, pois nesse espaço para a vida privada que o legislador constituinte reservou para a pessoa existe legitimidade constitucional apenas para ações autônomas, já que este é ambiente propício para a realização dos direitos de personalidade de forma coerente ao estilo de vida eleito por determinado indivíduo. Afinal, a tutela constitucional da privacidade e da intimidade em termos de inviolabilidade significa que o espaço da construção da vida privada do indivíduo pertence apenas a ele mesmo, sendo inviolável perante terceiros que ‘queiram determinar, em seu lugar, os destinos e as opções que digam respeito à sua intimidade e à sua vida privada. Assim, aqui através da noção de inviolabilidade, a Constituição reafirma, mais uma vez, que somente a pessoa tem o poder de autodeterminar-se no que se refere à sua vida privada” [BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina. Autonomia existencial. **Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 16, pág. 75-104, abr./jun. 2018, pág. 80-81].

¹⁶⁹ LACERDA, Bruno Torquato Zampier. Bens Digitais: em busca de um microsistema próprio. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 113.

Assim, partindo-se da premissa de que todos os campos do direito privado devem guardar uma perspectiva constitucional como centro e fundamento das demais regras subjacentes¹⁷⁰, o direito das sucessões também deve, à luz da ordem constitucional, determinar a regulamentação dos bens digitais, atendendo-se sobretudo ao direito ao sigilo e à privacidade constitucionalmente garantidos.

O direito à privacidade é hoje em dia tema central no Brasil em razão da repercussão causada pela Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). Além disso, com o contexto global de armazenamento de dados crescendo exponencialmente, as formas de análise dessa imensa quantidade de dados têm se revolucionado de igual forma, cada vez mais conectando bancos de dados e aprimorando algoritmos¹⁷¹.

Com esse aumento da coleta de dados pessoais passaram a surgir questionamentos sobre o que deve ser feito para garantir que essa quantidade impressionante de dados não interfira no direito à privacidade¹⁷². Pesquisas públicas revelam que a maioria dos usuários da internet não acredita que a lei ofereça salvaguardas adequadas para manter suas atividades online com a devida intimidade¹⁷³. Percebe-se, nesse sentido, que um campo inteiramente novo do direito surgiu para lidar com as preocupações sobre a privacidade da informação.

O art. 1º da LGPD brasileira assevera que esta lei tem como objetivo proteger os direitos fundamentais da liberdade e da privacidade, bem como o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural¹⁷⁴. Disso se depreende que os dados revelam importantes signos que se equivalem a expressões da personalidade do sujeito, sendo tratados nas categorias das situações existenciais justamente por

¹⁷⁰ LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos do direito privado**. São Paulo: Ed. RT, 1998, pág. 254 e 252.

¹⁷¹ SHAW, Jonathan, *Why “Big Data” Is a Big Deal*, **Harvard Magazine**, Mar.–Apr. 2014, pág. 30. Disponível em: <http://harvardmagazine.com/2014/03/why-big-data-is-a-big-deal> Acesso em 18/04/2022.

¹⁷² BANTA, Natalie M. *Death and Privacy in the Digital Age*. **North Carolina Law Review** 94 N.C. L. REV. 927: 2016, pág. 989-990.

¹⁷³ Canaltech. **Estudo aponta que brasileiros não acreditam na Lei Geral de Proteção de Dados**, Out/2018. Disponível em: <https://canaltech.com.br/seguranca/estudo-aponta-que-brasileiros-nao-acreditam-na-lei-geral-de-protecao-de-dados-125987/#:~:text=Estudo%20aponta%20que%20brasileiros%20n%C3%A3o%20acreditam%20na%20Lei%20Geral%20de%20Prote%C3%A7%C3%A3o%20de%20Dados,-Por%20Ares%20Saturno&text=Em%20agosto%2C%20foi%20sancionada%20a,Senado%20em%20regime%20de%20urg%C3%AAncia.> Acesso em 18/04/2022.

¹⁷⁴ Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

serem emanações da dignidade humana. Inclusive, bens ditos de natureza existencial são sinônimos de dados pessoais, quando inexistente para o titular dos dados conteúdo econômico¹⁷⁵.

Um dado de uma pessoa pode se inserir dentre os direitos de personalidade de alguém, devendo, para tanto, ser adjetivado como “pessoal” (na medida em que é uma extensão ou dimensão de seu titular)¹⁷⁶. Na sociedade em que vivemos, as atividades de processamento de dados têm cada vez mais influenciado na vida corrente das pessoas, os quais acabam por orientar e movimentar a sociedade e a economia a partir desses signos identificadores de cada um, configurando como novos “tipos de identidade”¹⁷⁷. Ou seja, é justificável a inserção dos dados pessoais na categoria dos direitos da personalidade, uma vez que os dados pessoais trazem consigo informações relacionadas à pessoa¹⁷⁸.

Nesse sentido, consoante já brevemente mencionado na introdução, há uma diferença de funções entre as relações jurídicas patrimoniais e existenciais deixadas pelo *de cuius*: em relação situações patrimoniais, seu principal objetivo é a realização de uma função social, estando a serviço da coletividade e conformando a autonomia privada (podendo-se afirmar que possuem uma função social); o que não ocorre nas situações existenciais, as quais possuem como objetivo a realização direta da dignidade e da personalidade humanas (possuindo, assim, uma função estritamente pessoal, a ser exercida unicamente pela pessoa a que diz respeito)¹⁷⁹.

Tem-se, assim, o conceito de personalidade como um atributo à pessoa natural por meio do qual irradiam direitos¹⁸⁰, dos quais importa citar o direito à intimidade e à vida privada¹⁸¹. O direito à intimidade e à privacidade são, muitas vezes, tratados sem

¹⁷⁵ COLOMBO, Cristiano; GOULART, Guilherme Damasio. Direito póstumo à portabilidade de dados pessoais no ciberespaço à luz do direito brasileiro. In: POLIDO, Fabrício et al. (Coord.). **Políticas, internet e sociedade**. Belo Horizonte: Iris, 2019.

¹⁷⁶ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

¹⁷⁷ *Ibid.*

¹⁷⁸ LGPD; Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: I - dado pessoal: informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável; II - dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural.

¹⁷⁹ BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina. **Saúde, corpo e autonomia privada**. Rio de Janeiro, Renovar, 2010, pág. 146-147.

¹⁸⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 24. ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2011. v. I, pág. 202.

¹⁸¹ CFRB, Art. 5º, inciso X: 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.

distinção. Ao conceituá-los, contudo, há importantes detalhes que os diferenciam. O direito à privacidade “teria por objeto os comportamentos e acontecimentos atinentes aos relacionamentos pessoais em geral, às relações comerciais e profissionais que o indivíduo não deseja que se espalhem ao conhecimento público”¹⁸². Por sua vez, a intimidade teria por objeto “as conversações e os episódios ainda mais íntimos, envolvendo relações familiares e amizades mais próximas”¹⁸³.

O exercício do direito da personalidade à intimidade e à vida privada se faz de duas formas principais: a) um exercício positivo, consistente na livre condução da própria vida, a partir do compartilhamento de ideias e pensamentos, de exposição pública, inclusive com a disponibilidade, por meio de negócios jurídicos de imagens, objetos e manifestações pessoais; b) um exercício negativo, que se revela pelo direito ao recolhimento, a se manter em segredo, de não revelar as informações pessoais.¹⁸⁴ É com base nesse segundo exercício que se faz indispensável a proteção da personalidade do *de cuius* mesmo após seu falecimento.

Identificam-se dois principais fundamentos atrelados à proteção da privacidade para negar a transmissibilidade absoluta: (i) a preservação da privacidade e intimidade tanto do falecido como de quem tenha com ele se relacionado¹⁸⁵; e (ii) a violação à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações, materializada na quebra na confiança legítima dos usuários no sigilo das conversas estabelecidas no mundo digital, pois a existência de senha de acesso às contas traz em si uma expectativa maior de sigilo¹⁸⁶.

Assim, considerando que os dados pessoais carregam informações pessoais, estão diretamente ligados à identidade de um indivíduo. Diante disso, seu tratamento só é admitido como decorrência do livre e legítimo exercício da autonomia existencial,

¹⁸² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo. Saraiva. 2015, pág. 280.

¹⁸³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo. Saraiva. 2015, pág. 280.

¹⁸⁴ NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; DE SÁ, Maria de Fátima Freire. **Direitos da personalidade**. Belo Horizonte: Arraes, 2017, pág. 95.

¹⁸⁵ VALVERDE TERRA, Aline de Miranda; OLIVA, Milena Donato; MEDON, Filipe. Acervo Digital: controvérsias quanto à sucessão *causa mortis*. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 140.

¹⁸⁶ BRANCO, Sérgio. **Memória e esquecimento na internet**. Rio de Janeiro: Arquipélago Editorial, 2017, pág. 110.

o qual possui sua manifestação por meio do consentimento do titular¹⁸⁷. Diante desse contexto, verifica-se que, a princípio (e na ausência de manifestação de vontade expressa), não haveria como um dado, vinculado à personalidade de um indivíduo, ser por si só transmitido a outrem pelo direito sucessório ou partilhado segundo as regras do direito de família, uma vez que sua transmissão dependeria do consentimento do titular.

Além disso, no mundo online há uma expectativa maior de privacidade do conteúdo ali transmitido,¹⁸⁸ inclusive em relação ao acesso de determinados conteúdos após a morte¹⁸⁹. A era digital trouxe a possibilidade de se guardar em meio virtual certos registros da vida, especialmente os que não se deseja que sejam acessados por ninguém. Com uma simples senha tudo é guardado, garantindo-se assim o não compartilhamento¹⁹⁰. Em outras palavras, no meio digital criou-se uma expectativa de que é possível garantir uma privacidade que não era permitida no mundo analógico, gerando-se uma expectativa de que terceiros não terão acesso às informações privadas ali constantes - o que não ocorre, por exemplo, no caso dos bens físicos, como diários, anotações, cartas etc., que já se sabe de antemão que, após a morte do seu titular, os familiares poderão ter acesso a esses bens¹⁹¹. Sobre o tema, assim entende Sérgio Branco¹⁹²:

“Em um mundo físico, temos ciência de que a morte acarretará a triagem de nossos pertences e que documentos considerados importantes poderão ser conservados em um arquivo. O material selecionado pode conter diários, cartas, anotações, comprovantes, certificados, evidências de nossa existência terrena. Em ambiente online, contudo, existe uma expectativa muito maior de privacidade.

¹⁸⁷ BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; e KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 76.

¹⁸⁸ BRANCO, Sérgio. **Memória e esquecimento na internet**. Rio de Janeiro: Arquipélago Editorial, 2017, pág. 110.

¹⁸⁹ 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, pág. 187. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/237>. Acesso em 15/04/2022.

¹⁹⁰ GUILHERMINO, Everilda Brandão. Direito de Acesso e Herança Digital. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 234.

¹⁹¹ 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, pág. 187. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/237>. Acesso em 15/04/2022.

¹⁹² BRANCO, Sérgio. **Memória e esquecimento na internet**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2017, pág. 110.

Enquanto 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 terceiros ou, ainda, sem que assuma o risco de ter aquele material acessado por mais alguém. O que une o material criado online por uma pessoa (a partir de seus perfis em redes sociais, contas de e-mail, blogs, vídeos e comentários, entre outros) e o adquirido por ela para seu consumo e entretenimento (vídeos, músicas, videogames e textos em plataformas digitais) é a expectativa de segredo consideravelmente maior do que aquela que desfrutamos em nosso ambiente físico.”

Até então, diante da ausência de legislação específica sobre o assunto no Brasil, os contratos com as diferentes plataformas digitais, celebrados por adesão, acabam por “responder” a essa lacuna jurídica e determinam um destino aos bens digitais quando do falecimento do titular. Estes contratos, todavia, são diversos: cada plataforma prevê um destino diferente ao conteúdo digital do falecido¹⁹³. De forma geral, as plataformas digitais e os provedores negam-se a permitir o acesso aos herdeiros ao conteúdo armazenado em nuvem, em perfis sociais ou em qualquer meio cujo ingresso necessite de uma senha¹⁹⁴. Os argumentos principais para a tutela são o respeito à privacidade do morto e de seus interlocutores, bem como cláusulas que afirmam que a titularidade do conteúdo inserido no ambiente virtual é do provedor ou plataforma digital¹⁹⁵.

A título exemplificativo, os termos de serviço de *iCloud* da Apple determinam que não há direito à sucessão dos bens ali armazenados *a menos que exigido por lei*¹⁹⁶. Em relação à rede social *Facebook*, o indivíduo pode escolher o destino de sua conta após o seu falecimento. As possibilidades são de transformação de sua página em um memorial ou de exclusão permanente. Caso o indivíduo, em vida, opte pela transformação de sua conta em um memorial, há a possibilidade de designar uma

¹⁹³ VALVERDE TERRA, Aline de Miranda; OLIVA, Milena Donato; MEDON, Filipe. Acervo Digital: controvérsias quanto à sucessão *causa mortis*. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 144.

¹⁹⁴ GUILHERMINO, Everilda Brandão. **Direito de Acesso e Herança Digital**. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 240.

¹⁹⁵ GUILHERMINO, Everilda Brandão. **Direito de Acesso e Herança Digital**. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 240.

¹⁹⁶ Texto original: “*D. No Right of Survivorship. Except as allowed under Digital Legacy and unless otherwise required by law, you agree that your Account is non-transferable and that any rights to your Apple ID or content within your Account terminate upon your death. Upon receipt of a copy of a death certificate your Account may be terminated and all content within your Account deleted. Contact iCloud Support at <https://support.apple.com/icloud> for further assistance.* Disponível em <<https://www.apple.com/legal/internet-services/icloud/>> Acesso em 08/04/2022.

pessoa chamada de “contato herdeiro” para administrar a conta. Quanto a isso, o *Facebook* dispõe que somente esse contato herdeiro, ou pessoa identificada em um testamento ou outro documento válido que expresse consentimento claro para a divulgação do conteúdo da conta em caso de morte ou de incapacidade poderá buscar a divulgação da conta após a sua transformação em memorial.¹⁹⁷ Do mesmo modo, o *Instagram* possibilita a exclusão da conta do indivíduo após o seu falecimento, ou a sua transformação em memorial. Ao contrário do *Facebook*, contudo, essa escolha pertence aos familiares próximos ou representante legal do *de cujus*¹⁹⁸.

Nesse mesmo sentido, a fim de acessar alguma conta de e-mail do Google de um usuário falecido, este exige que o representante legal envie documentos, como certidão de óbito. Todavia, esse procedimento é permitido apenas em casos raros, após minuciosa análise do servidor¹⁹⁹. No *LinkedIn*, membros da família também podem transformar a conta do falecido em um memorial ou fechar a conta. Em qualquer circunstância o acesso ao perfil é restrito e a função de postagens e envio de mensagens é removida²⁰⁰. O *Yahoo*, ainda, por meio de seus Termos de Serviço, afirma que todas as suas contas são intransferíveis e que todos os direitos relativos a elas terminam com o falecimento do titular²⁰¹.

Como visto, depreende-se uma tendência, ao menos por parte das empresas que intermediam o acesso do indivíduo a seus bens digitais, à crescente preocupação com a possibilidade de acesso por terceiros a contas pertencentes ao *de cujus*. Disso se pode auferir que as plataformas custodiantes, preocupadas com questões relativas à privacidade do *de cujus* e de terceiros, já preveem a imperiosa necessidade de proteção destes direitos pessoais por meio do bloqueio do acesso de terceiros às contas e redes sociais. Em que pese os Termos de Serviços e Políticas de

¹⁹⁷ Termo de Serviço do *Facebook*. Disponível em:

<https://www.facebook.com/legal/terms/plain_text_terms> Acesso em 18/04/2022

¹⁹⁸ Informações da Central de Ajuda dos serviços Instagram. Disponível em:

<https://help.instagram.com/2641545-60391256>. Acesso em: 18/04/2022

¹⁹⁹ *Gmail Help, Accessing a Deceased Person's Mail*. Disponível em

<<http://mail.google.com/support/bin/answer.py?hl=en&answer=14300>> Acesso em 18/04/2022.

²⁰⁰ Seção 3D da Política de Privacidade do *LinkedIn*,

<http://www.linkedin.com/static?key=privacy_policy> Acesso em 18/04/2022.

²⁰¹ Transcrição do trecho: “With the exception of AOL accounts, all Yahoo accounts are non-transferable, and any rights to them terminate upon the account holder’s death.” *Yahoo Terms of Service*, Disponível em <<https://legal.yahoo.com/us/en/yahoo/terms/otos/index.html>> Acesso em 18/04/2022.

Privacidade possuam eficácia apenas *inter partes*, já se pode ter uma ideia do necessário rumo a ser tomado pelo poder legislativo, a fim de evitar violação de direitos constitucionalmente protegidos.

Entende-se, assim, que a transmissão *causa mortis* imediata de informações de caráter exclusivamente existencial viola o direito à privacidade e à intimidade não apenas do finado (que deveria consentir expressamente com a transmissão de seu patrimônio digital de caráter existencial), mas também daqueles com quem este manteve, ao longo da vida, comunicações por plataformas digitais.

2.3. A experiência legislativa norte-americana

Foi analisado no capítulo antecedente a nova legislação espanhola que regula a sucessão dos bens digitais, a qual determina a transmissão aos herdeiros da integralidade do patrimônio digital em caso de falecimento - mesmo os de caráter personalíssimo. Ocorre, todavia, que este não é um entendimento pacífico internacionalmente, e os Estados Unidos possui uma experiência legislativa que vai em sentido contrário ao entendimento espanhol, consoante passa-se a analisar.

O debate acerca da transmissibilidade dos bens digitais já possui ampla relevância e repercussão no cenário norte-americano. Ainda que a maior parte dos americanos use a internet regularmente²⁰², a maioria não deixa um testamento indicando qual seria o destino desejado de seus ativos digitais²⁰³. É incontroverso que um falecido que deixa um testamento autorizando seus representantes pessoais a acessar o conteúdo de seus e-mails fornece consentimento expresso, sendo pacífico o entendimento estadunidense de que tal consentimento expresso indica que deve ocorrer a transmissão dos ativos digitais aos herdeiros, mesmo os de caráter existencial²⁰⁴. Todavia, como já visto, torna-se uma questão complexa quando um falecido não deixa tal indicação.

²⁰² ANDERSON, Monica. *11% of Americans Don't Use the Internet. Who Are They?*, PEW RES. CTR. Mar./2018. Disponível em <<https://perma.cc/RX36-PG6H>> Acesso em 15/04/2022.

²⁰³ JONES, Jeffrey M., *Majority in U.S. Do Not Have a Will*, GALLUP NEWS, Mai./2016. Disponível em: <<http://news.gallup.com/poll/191651/majority-not.aspx>> Acesso em 15/04/2022.

²⁰⁴ UNIFORM LAW COMMISSION. *Fiduciary Access to Digital Assets Act, Revised (2015)*, Disponível em: <[http://www.uniformlaws.org/Act.aspx?title=Fiduciary%20Access%20to%20Digital%20Assets%20Act,%20Revised%20\(2015\)](http://www.uniformlaws.org/Act.aspx?title=Fiduciary%20Access%20to%20Digital%20Assets%20Act,%20Revised%20(2015))> Acesso em 15/04/2022.

A *Uniform Law Commission* (ULC) (“Comissão de Unificação de Leis”) estadunidense tentou trazer clareza a esta questão. Em 2014, a ULC promulgou o *Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act*²⁰⁵ (UFADAA), com a intenção de “remover as barreiras ao acesso dos herdeiros a registros eletrônicos”, a menos que o falecido explicitamente declarasse o contrário²⁰⁶.

O original *Uniform Fiduciary Access to Digital Access Act* (UFADAA) foi concluído em 2014. Os redatores da UFADAA pensavam que a melhor maneira de regular a sucessão dos ativos digitais era transmitir a integralidade do acervo quando do falecimento. Em outras palavras, eles queriam tratar os ativos digitais como ativos tradicionais; assim, os herdeiros poderiam ter controle e acesso sobre eles quando o proprietário morresse ou ficasse incapacitado.

Sob o regime desta lei, depois que uma pessoa fosse nomeada “executora” do patrimônio digital (também chamada de “representante pessoal” em muitos estados), ela teria direito de acessar todas as contas da pessoa falecida²⁰⁷. E, se o executor precisasse de informações de login ou senha, ele poderia solicitar o acesso e a plataforma digital teria que atender à solicitação.

No entanto, entendeu-se que a UFADAA não foi satisfatória devido a preocupações relacionadas à proteção da privacidade do falecido e de terceiros²⁰⁸. Tais preocupações foram levantadas por empresas de tecnologia (como, por exemplo, pela *NetChoice* – uma coalizão de empresas de internet incluindo *Yahoo*, *Google* e *Facebook*²⁰⁹ e seus aliados)²¹⁰. Em suma, argumentou-se que fornecer aos herdeiros a autorização para acessar a integralidade do acervo digital de uma pessoa falecida: (i) invadiria a privacidade da pessoa falecida de maneira que ela não teria

²⁰⁵ UNIFORM LAW COMMISSION (EUA). *Fiduciary Access to Digital Assets Act (2014)*. Disponível em: <<https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?CommunityKey=031770c7-520b-4f03-9e9b-e5f827b375c5>> Acesso em 15/04/2022.

²⁰⁶ Seção 4 da referida lei. Texto original: “SECTION 4. ACCESS BY PERSONAL REPRESENTATIVE TO DIGITAL ASSET OF DECEDENT. Subject to Section 8(b) and unless otherwise ordered by the court or 10 provided in the will of a decedent, the personal representative of the decedent has the right to access: (1) the content of an electronic communication that the custodian is permitted to disclose under the Electronic Communications Privacy Act, 18 U.S.C. Section 2702(b) [as amended]; (2) any catalogue of electronic communications sent or received by the decedent; and (3) any other digital asset in which at death the decedent had a right or interest.”

²⁰⁷ HANNIBAL, Betsy Simons. *The Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act (RUFADAA)*. Disponível em: <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/ufadaa.html> Acesso em 15/04/2022.

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ *About Us*, NETCHOICE, <https://netchoice.org/about/>. Acesso em 15/04/2022.

²¹⁰ LOPEZ, Alberto B., *Posthumous Privacy, Decedent Intent, and Post-Mortem Access to Digital Assets*, 24 *Geo. Mason L. Rev.* 183, 2017, pág. 207.

imaginado ou desejado; (ii) levantaria preocupações de responsabilidade para as empresas que prometeram manter as contas seguras e sigilosas; (iii) infringiria a privacidade de terceiros cujas comunicações ou informações seriam expostas aos herdeiros; (iv) categorizaria erroneamente a propriedade digital, que é substancialmente diferente dos ativos tradicionais que compõem o espólio; e (v) criaria conflitos com as disposições acerca da privacidade dispostas em lei federal.²¹¹

As empresas de tecnologia argumentaram que elementos da UFADAA eram contrários às leis federais que prezariam pela privacidade, forçando as empresas a violar uma lei enquanto cumpriam outra. Além disso, a abordagem da UFADAA de tratar ativos digitais como ativos tradicionais levantou preocupações de cunho de privacidade pessoal. Em 2015, os legisladores estaduais propuseram a UFADAA em mais da metade dos estados dos EUA; porém, em razão das preocupações e críticas citadas acima, apenas um estado promulgou a primeira versão da lei (Delaware). Isso determinou que a ULC elaborasse uma versão revisada — a chamada “RUFADAA” — no ano seguinte²¹².

Em contraste com a lei anterior, a RUFADAA exige o consentimento explícito de um falecido para que um representante pessoal possa acessar o conteúdo digital deixado pelo *de cuius*. Especificamente, a lei revisada exige que um herdeiro legítimo forneça um registro que evidencie o consentimento do usuário à transmissão do conteúdo digital para obter tal acesso²¹³. Em resumo, a revisão reduziu - e muito - a autoridade de um herdeiro para acessar ativos digitais, e as principais mudanças consistem em: (i) um herdeiro não tem mais autoridade sobre o conteúdo das

²¹¹ HANNIBAL, Betsy Simons. **The Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act (RUFADAA)**. Disponível em: <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/ufadaa.html> Acesso em 15/04/2022.

²¹² UNIFORM LAW COMMISSION (EUA). **Fiduciary Access to Digital Assets Act (2014)**. Disponível em: <https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?CommunityKey=031770c7-520b-4f03-9e9b-e5f827b375c5> Acesso em 15/04/2022.

²¹³ Artigo 7º(4) da lei revisada. Texto original: “SECTION 7. DISCLOSURE OF CONTENT OF ELECTRONIC COMMUNICATIONS OF DECEASED USER. *If a deceased user consented or a court directs disclosure of the contents of electronic communications of the user, the custodian shall disclose to the personal representative of the estate of the user the content of an electronic communication sent or received by the user if the representative gives the custodian: (1) a written request for disclosure in physical or electronic form; (2) a [certified] copy of the death certificate of the user; (3) a [certified] copy of [the letter of appointment of the representative or a small-estate affidavit or court order]; (4) unless the user provided direction using an online tool, a copy of the user’s will, trust, power of attorney, or other record evidencing the user’s consent to disclosure of the content of electronic communications; (...)*”. [UNIFORM LAW COMMISSION. **Fiduciary Access to Digital Assets Act, Revised (2015)**, Disponível em: [http://www.uniformlaws.org/Act.aspx?title=Fiduciary%20Access%20to%20Digital%20Assets%20Act,%20Revised%20\(2015\)](http://www.uniformlaws.org/Act.aspx?title=Fiduciary%20Access%20to%20Digital%20Assets%20Act,%20Revised%20(2015))> Acesso em 15/04/2022].

comunicações eletrônicas (e-mail privado, *tweets*, bate-papos), a menos que a pessoa falecida consentiu explicitamente com a divulgação; (ii) um herdeiro poderia, eventualmente, ter acesso a outros tipos de ativos digitais, mas se faz indispensável a elaboração de uma petição ao tribunal que explique por que o acesso ao ativo é necessário para encerrar o inventário; (iii) se um herdeiro não tiver permissão explícita por meio de testamento ou procuração, as plataformas custodiantes dos ativos digitais podem consultar os acordos de termos de serviço para determinar se devem atender às solicitações de acesso à conta de uma pessoa falecida; (iv) as plataformas custodiantes também podem: solicitar ordens judiciais; limitar o seu cumprimento dando acesso apenas aos bens que sejam "razoavelmente necessários" para encerrar o inventário; cobrar taxas para atender aos pedidos de acesso; recusar solicitações indevidamente onerosas; (v) as plataformas custodiantes não podem fornecer acesso a ativos excluídos ou a contas conjuntas.²¹⁴

Cumprido esclarecer que a legislação que se optou em construir tem nítido caráter subsidiário à vontade do particular. Isso porque a lei prevê também a nulidade de cláusulas contratuais que restrinjam o poder de disposição por parte do titular²¹⁵.

Após a revisão do projeto da UFADAA original, também se optou por estabelecer três fases para a verificação do que seria o real desejo do titular do bem digital, uma vez que poderá haver eventuais omissões ou mesmo contradições.²¹⁶ Em primeiro lugar, a vontade do usuário manifestada por meio de um serviço online prevalece sobre eventual vontade manifestada off-line (por exemplo, a designação de pessoas que poderão acessar seu e-mail no bojo do próprio serviço, prevalece sobre eventual documento que se redija fora deste). Para isso, a vontade manifestada online deve ser possível de ser modificada a qualquer tempo pelo usuário. Esta medida visa resguardar os provedores, diante da vontade manifestada pelo usuário perante o

²¹⁴ HANNIBAL, Betsy Simons. *The Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act (RUFADAA)*. Disponível em: <<https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/ufadaa.html>> Acesso em 15/04/2022.

²¹⁵ HANNIBAL, Betsy Simons. *The Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act (RUFADAA)*. Disponível em: <<https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/ufadaa.html>> Acesso em 15/04/2022.

²¹⁶ LACERDA, Bruno Torquato Zampier. Bens Digitais: em busca de um microssistema próprio. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 119.

próprio serviço fornecido, evitando-se assim eventuais contradições de declarações de vontade²¹⁷.

Ainda, na ausência de vontade manifestada online, a vontade declarada pelo usuário em um testamento, procuração ou instrumento equivalente deve prevalecer sobre as cláusulas previstas em um termo e condição de serviço. Por fim, se não houve qualquer manifestação de vontade pelo usuário, o termo e condição de serviço, ou uma lei, poderá controlar como se dará esse acesso aos bens digitais²¹⁸.

Portanto, a intransmissibilidade dos ativos digitais de natureza existencial, após a revisão, é a regra padrão se o falecido não manifestou quaisquer preferências por meio de testamento.

Nesse sentido, o requisito de consentimento explícito para transmissão do conteúdo digital pode ser atribuído ao fato de que a grande maioria dos estados norte-americanos não aderiu à lei original (como mencionado, apenas um estado, Delaware, havia promulgado a lei) em razão da preocupação com questões atreladas ao sigilo e à privacidade do falecido e de terceiros²¹⁹.

Após a revisão da lei e o estabelecimento do necessário consentimento explícito, a maior parte dos estados norte-americanos a promulgou: desde 2015, trinta e nove estados norte-americanos, acrescido das Ilhas Virgens, promulgaram a RUFADAA²²⁰.

²¹⁷ O provedor Google oferta desde 2013 a ferramenta “gestão de contas inativas”, que permite ao usuário do serviço de *email* “Gmail” designar dez pessoas que serão contatadas após certo tempo de inatividade da conta (o que pode denotar a morte do usuário). Para configurar, o usuário deve definir um período de tempo de inatividade, quando o sistema deve tomar as ações definidas, que pode ser de três, seis, nove ou doze meses. Quando este período terminar, o Google enviará uma mensagem de texto (SMS) para o celular cadastrado pelo usuário e para um endereço de e-mail secundário. Se o internauta não responder, o sistema poderá tomar as providências que foram definidas pelo usuário “em vida”. Sem dúvida é uma ferramenta de planejamento da “morte digital”. O usuário pode avisar essas pessoas sobre o que deve ser feito com seus dados pessoais se algo acontecer. No caso de contradição entre esta declaração feita na “gestão de contas inativas” e um testamento, por exemplo, a revisão da UFADAA permite que seja prevalente a declaração feita perante o provedor. [ZAMPIER LACERDA, Bruno Torquato Zampier. Bens Digitais: em busca de um microsistema próprio. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 130].

²¹⁸ LACERDA, Bruno Torquato Zampier. Bens Digitais: em busca de um microsistema próprio. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 119.

²¹⁹ HANNIBAL, Betsy Simons. **The Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act (RUFADAA)**. Disponível em: <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/ufadaa.html> Acesso em 15/04/2022.

²²⁰ UNIFORM LAW COMMISSION. **Legislative Fact Sheet — Fiduciary Access to Digital Assets Act, Revised (2015)**, Disponível em: <<https://perma.cc/2GJZ-2NCD>> Acesso em 15/04/2022.

Disso se depreende que a preocupação com a proteção à privacidade e intimidade do falecido e de seus interlocutores se sobrepõe, na experiência norte-americana, ao direito à integralidade da herança por parte dos herdeiros, em sentido contrário à legislação espanhola e, diga-se, de acordo com os princípios constitucionalmente estabelecidos.

2.4. Sucessão de bens digitais de natureza híbrida: a indevida exploração econômica da identidade do *de cuius*

Foi analisado no capítulo 1.5 acima os bens de natureza conhecida como “híbrida” - ou seja, bens de natureza personalíssima que, por serem monetizados, também possuem caráter patrimonial relevante. Naquele capítulo foram expostas as razões pelas quais se entende que tais bens deveriam ser imediatamente transmitidos, por meio da aplicação do princípio da *saisine*, aos herdeiros. Passa-se, agora, a analisar os fundamentos pelos quais se entende que tal transmissão imediata acarretaria a indevida exploração econômica da identidade do *de cuius*, violando seus direitos de personalidade.

Antes disso, todavia, importante pontuar brevemente que, conforme visto até então, embora se utilize o termo “intransmissibilidade” para designar a corrente em exame, no fundo, o que se sustenta não é a intransmissibilidade total dos bens digitais, como já se apontou alhures, mas apenas daqueles cuja sucessão possa violar certos direitos da personalidade, especialmente a privacidade e a intimidade. Mais acurado seria, portanto, utilizar a expressão “transmissibilidade parcial”, que se contraporiria à “transmissibilidade plena” defendida pela outra corrente²²¹. Pois bem.

Relevante fundamento contrário à doutrina da transmissibilidade absoluta se trata do argumento acerca da colisão de interesses entre o *de cuius* e seus herdeiros, uma vez que estes podem vir a demonstrar interesses puramente econômicos em comercializar informações íntimas do falecido sob a forma de publicações e biografias póstumas ou em manter ativo o perfil do morto, explorando o nome e imagem do

²²¹ VALVERDE TERRA, Aline de Miranda; OLIVA, Milena Donato; MEDON, Filipe. Acervo Digital: controvérsias quanto à sucessão *causa mortis*. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág.141.

parente falecido²²², visto que é constante o aumento de páginas sociais com rendimentos maiores que o de muitas empresas brasileiras²²³.

Diante desse cenário, a maior parte dos doutrinadores brasileiros parece preferir adotar a corrente que defende a transmissibilidade *parcial* dos bens digitais de conteúdo personalíssimo, em razão da concepção de que a dignidade humana, como princípio norteador de todo o ordenamento vigente²²⁴, não pode ser sobreposta pela autonomia privada dos herdeiros de explorar economicamente o perfil do falecido²²⁵.

Tendo isso em mente, faz-se necessário questionar qual poderia ser a justificativa para a tutela *post mortem* desses perfis sob o fundamento do princípio da dignidade da pessoa humana. E a explicação decorre justamente da natureza existencial que boa parte deles possui. Isso porque a personalidade da pessoa hoje em dia é, em grande medida, construída digitalmente: muito do que somos depende das nossas interações nas redes sociais e com o espaço digital. Para muitos, as redes sociais são extensão de si mesmos, representação da própria personalidade, de modo que a identidade pessoal é redefinida no meio digital²²⁶.

Para alguns, diferentemente da identidade física, a identidade digital geralmente sobrevive após a morte do indivíduo, tornando a morte virtual impossível²²⁷. Esse conteúdo digital é, ao mesmo tempo, reflexo da pessoa quando

²²² FRITZ, Karina Nunes. Herança digital: quem tem legitimidade para ficar com o conteúdo digital do falecido? *In*: MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. (Coord.). **Direito digital: direito privado e internet**. 3. ed. Indaiatuba: Editora Foco, 2020, pág. 195.

²²³ 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, pág. 166.

²²⁴ CRFB: Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana.

²²⁵ 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, pág. 164.

²²⁶ SOUSA, Ana Claudia. Herança digital *post mortem*. **Revista Fórum de Direito Civil - RFDC**, Belo Horizonte, ano 7, n. 19, p. 49-65, set./dez. 2018, pág. 58.

²²⁷ “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 decompõem nosso corpo. O novo direito global deve tratar

faleceu. Nesse sentido, pode-se afirmar que o conteúdo que cada um compartilha em suas redes sociais é um reflexo de si mesmo²²⁸. Quando outras pessoas respondem com um comentário ou retuíte, estão agregando valor ao conteúdo compartilhado por alguém (ou, pode-se afirmar, inclusive, à personalidade de quem compartilhou). À medida que mais fotos de família, filmes caseiros e mensagens de e-mail são criadas, todo o conteúdo compartilhado se torna um reflexo mais completo da pessoa. Ou seja, o conteúdo digital deixado em redes sociais e afins não deixa de ser parte do falecido.²²⁹

Daí a importante constatação de que, embora a exploração econômica dos perfis decorra do próprio direito sucessório que a eles é assegurado, a vontade do falecido, seja ela presumida ou manifesta, não pode ser ignorada, “cabendo, para uma orientação mais segura a respeito da temática, conciliar os diversos interesses envolvidos, incrementando os instrumentos de exteriorização dos desejos do titular”²³⁰. Por isso, não se pode negar que é possível que os interesses dos herdeiros venham a colidir com o do falecido, notadamente no que se refere à proteção de sua privacidade, representando a extensão de sua personalidade²³¹.

Não se pode deixar de lembrar, no tocante a essa questão, que, mais de dez anos depois da morte de Ayrton Senna, foi divulgada celeuma que envolvia os

de um ‘indivíduo planetário’, de um ‘corpo distribuído no espaço’”. [RODOTÀ, Stefano. **Globalização e o direito**. Palestra proferida em 2003, no Rio de Janeiro. Tradução Myriam de Filippis. Disponível em: <<http://www.rio.rj.gov.br/dlstatic/10112/151613/DLFE-4314.pdf/GlobalizacaoeoDireito.pdf>> Acesso em: 15/04/2022].

²²⁸ CARROLL, Evan; ROMANO, John. *Your digital afterlife: when Facebook, Flickr and Twitter are your estate, what’s your legacy?* Berkeley: New Riders, 2011, pág. 03.

²²⁹ CARROLL, Evan; ROMANO, John. *Your digital afterlife: when Facebook, Flickr and Twitter are your estate, what’s your legacy?* Berkeley: New Riders, 2011, pág. 03. Texto original: “Your Content Is a Reflection of You: All this content forms a rich collection that reflects who you are and what you think. Whether you realize it or not, that makes it quite valuable. When others respond with a comment or retweet, they’re adding value to your collection. As more family photos, home movies, and email messages are created, the entire collection becomes a fuller reflection of you and thus more valuable, both to you and the people you share it with. Your Content Is Your Legacy: However morbid it may seem, death is certain. When you pass away you will leave behind your digital content. Taken as a whole, this content is your digital legacy. Passing this legacy on will become more important as the shift to digital continues and as your digital content becomes a richer reflection of you”.

²³⁰ 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, pág. 161.

²³¹ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; AGUIRRE, João Ricardo Brandão; FERNANDES E PEIXOTO, Maurício Muriak de. 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, 2018, v. 10, n. 19, p. 564-607, jul-dez, 2018, pág. 598.

criadores do personagem Senninha, que alegavam não ter recebido pagamento por direitos autorais dos familiares do piloto²³², caso que ilustra possíveis conflitos envolvendo os herdeiros e terceiros em relação à exploração de materiais vinculados à pessoa falecida.

Além disso, não obstante haja na doutrina certa controvérsia a respeito dos limites e caracteres da proteção dos direitos da personalidade da pessoa “pública”²³³ e, também, dos fundamentos da tutela *post mortem* desses direitos²³⁴, entende-se que devem ser resguardados aspectos da personalidade do indivíduo mesmo após a sua morte, o que pode acarretar restrições à atuação dos familiares nas redes sociais deixadas pelo *de cujus*²³⁵.

De qualquer forma, diante do expressivo valor que possa vir a possuir eventual bem digital de natureza personalíssima, verifica-se que referido bem pode consistir em parte importante da legítima devida aos herdeiros - o que não pode ser simplesmente ignorado. Sabe-se, no entanto, que os casos em que os bens digitais envolvem elevados valores, no entanto, não são a regra, e sim a exceção. Disso se depreende, portanto, não que a integralidade do acervo deva ser transmitida, mas sim que os casos específicos que possuem bens digitais de natureza híbrida de elevado valor pecuniário sejam tratados de forma diferenciada.

Uma resposta objetiva a essa questão ainda depende de aprofundamentos doutrinários, atuação legislativa e entendimentos jurisprudenciais. Não obstante, a

²³² KRIEGER, Rafael; LISBOA, Rubens. Criadores de “Senninha” alegam que nunca receberam por direitos autorais. **UOL**, 10 nov. 2010. Disponível em: <<https://www.uol.com.br/esporte/f1/ultimas-noticias/2010/11/10/criadores-de-senninha-alegam-que-nunca-receberam-por-direitos-autorais.htm>> Acesso em: 16/04/2022.

²³³ “É de se rejeitar, de plano, a qualificação de qualquer pessoa como ‘pública’. Pessoas são privadas por definição. A expressão pessoa pública é empregada com o propósito de sugerir que o uso da imagem de celebridades dispensa autorização, pelo simples fato de que vivem de sua exposição na mídia. A rotulação de atrizes, atletas ou políticos como pessoas públicas vem normalmente acompanhada da sugestão de que o seu direito à imagem – e também à privacidade, como se verá no próximo capítulo – é merecedor de uma proteção menos intensa do que aquela reservada às demais pessoas. Muito ao contrário, a proteção ao direito de imagem de celebridades é tão intensa quanto a de qualquer um. O fato de viverem de sua imagem na mídia só reforça a importância que a representação física assume em relação àquelas pessoas. Famosa ou não, qualquer pessoa tem direito de proibir a circulação indesejada da sua representação exterior. Tal exigência somente pode ser afastada naquelas situações em que outros interesses de hierarquia constitucional (liberdade de informação, liberdade de expressão etc.) venham exigir, diante das concretas circunstâncias, proteção mais intensa que o direito à imagem” [SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, págs. 113-114].

²³⁴ DE SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. Honra e imagem do morto? **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 44, n. 175, jul./set. 2007.

²³⁵ 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, pág. 170.

proposta que se tem para os inventários que contenham bens digitais de caráter híbrido seria a cisão em duas etapas (uma vez que o princípio da *saisine* não seria aplicado aos bens digitais de natureza existencial ou híbrida), a fim de evitar o prolongamento da fase de avaliação dos bens, inviabilizando o acesso aos bens já passíveis de avaliação.

Aliás, esclarece-se que já há disciplina específica para isso na legislação civil, por meio do artigo 2.021 do Código Civil²³⁶. Assim, deveria ser relativizado o princípio da unicidade do inventário afirmado no início deste texto, viabilizando seu fracionamento em dois momentos, a fim de que a liquidação morosa e identificação difícil dos bens digitais e natureza híbrida não cause impacto na herança tradicional²³⁷. Ultima-se a primeira fase com os bens tradicionais e os que forem de fácil identificação e avaliação e deixa-se, para sobrepartilha os bens de caráter híbrido com elevado valor pecuniário. Tudo a fim de que os herdeiros possam receber a quota hereditária que lhes cabe, evitando que ocorra qualquer violação indevida dos direitos de personalidade do falecido que estão envolvidos em referidos bens.

Por todas essas razões acima expostas, restaram analisados os principais argumentos segundo os quais se entende que, no efeito da transmissão imediata aos herdeiros legítimos dos bens da herança (art. 1.784²³⁸ do Código Civil), a acepção do “todo unitário” da herança constante no artigo 1.791²³⁹ do Código Civil brasileiro não deve contemplar os bens digitais de natureza existencial, sob pena de ferir direitos constitucionais relativos à privacidade e intimidade do *de cuius* e de seus terceiros interlocutores.

²³⁶ Art. 2.021. Quando parte da herança consistir em bens remotos do lugar do inventário, litigiosos, ou de liquidação morosa ou difícil, poderá proceder-se, no prazo legal, à partilha dos outros, reservando-se aqueles para uma ou mais sobrepartilhas, sob a guarda e a administração do mesmo ou diverso inventariante, e consentimento da maioria dos herdeiros.

²³⁷ FLEISCHMANN, Simone Tassinari; TEDESCO, Letícia Trevizan. Legítima e herança digital: um desafio quase impossível. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 385.

²³⁸ Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

²³⁹ Art. 1.791. A herança defere-se como um todo unitário, ainda que vários sejam os herdeiros.

CONCLUSÃO

O direito, em uma visão simples, surge para regular os fatos relevantes para uma determinada sociedade. A grande instabilidade do direito é justamente a tensão entre a juridicização dos fatos naturais e a realidade social que está em constante evolução e mutabilidade²⁴⁰. Nesse cenário, compete ao poder legislativo filtrar os valores da sociedade editando normas e, para que essas normas sejam efetivas, elas devem refletir a realidade social na qual estão inseridas. A adaptação à mudança é uma exigência de sobrevivência da própria norma - esse é o próprio desafio inserido pela sociedade da era digital, em especial no que tange ao direito à sucessão destes ativos.

Com o advento da era digital, também os advogados estão entrando em território novo e desconhecido. Isso porque os ativos digitais cruzam as fronteiras entre o tangível e o intangível, e entre o direito de propriedade, direito sucessório, direito de propriedade intelectual, direito contratual e direito de privacidade. Assim, na medida em que mais pessoas estão morrendo na era digital, está-se começando a perceber o limbo legislativo e regulatório que se tem no âmbito da sucessão destes ativos. Em 2014, Varnado fez uma advertência, alertando que os problemas sucessórios ainda não atingiram proporções épicas, mas que esse dia estaria chegando e, eventualmente, a questão da sucessão digital se tornaria um problema sério²⁴¹.

A partir da pesquisa realizada, pôde-se analisar o problema da aplicabilidade do princípio da *saisine* na sucessão dos ativos digitais de natureza existencial como um todo, uma vez que se verificou (1) os principais motivos pelos quais se entende pela necessária transmissão imediata dos bens digitais de natureza existencial juntamente com todo o acervo patrimonial, bem como (2) os principais motivos pelos quais se entende que tal transmissão imediata não é possível no cenário jurídico brasileiro, uma vez que fere princípios e direitos constitucionalmente garantidos.

²⁴⁰ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 7. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

²⁴¹ Texto original: "*the problems have not reached epic proportions, but that day is coming, and eventually, the digital footprint issue will become a serious problem*". [VARNADO, Sandy, 'Your Digital Footprint Left Behind at Death: An Illustration of Technology Leaving the Law Behind'. **Louisiana Law Review**, v. 74, n. 3, 2013-2014, pág. 719. Disponível em <<https://digitalcommons.law.lsu.edu/lalrev/vol74/iss3/7/>> Acesso em 18/04/2022].

Diante dessa nova realidade, atrelada à lacuna normativa, o direito brasileiro ainda deve escolher o que é mais importante: garantir a privacidade e intimidade do *de cuius* e de terceiros, ou garantir o direito de acesso e de propriedade dos herdeiros por meio da aplicação princípio da saisine na integralidade do acervo?²⁴².

A partir da pesquisa realizada, sugere-se adotar a linha defendida pela segunda corrente que, inclusive, parece ser a linha majoritária na doutrina brasileira²⁴³. Não apenas por isso, mas sim pela concepção de que a dignidade humana, como princípio norteador de todo o ordenamento vigente²⁴⁴, não pode ser sobreposta pela autonomia privada, seja daqueles sujeitos que almejam projetar seus conteúdos para os sucessores sem a preservação dos direitos da personalidade de terceiros, ou seja daqueles herdeiros que objetivam acessar conteúdos restritos do falecido sem a sua prévia manifestação²⁴⁵.

Isso porque, como visto, alguns bens digitais contêm reflexos de direitos da personalidade do indivíduo, de sorte que admitir eventual sucessão legal de todo o conjunto pode acarretar violação à privacidade e à intimidade do *de cuius*²⁴⁶. Nesse sentido, entende-se que o direito de privacidade *post mortem* - tanto do falecido quanto de terceiros - se sobrepõe ao eventual direito de acesso dos familiares ao conteúdo digital deixado pelo falecido. Assim, não seria aplicável, via de regra, o princípio da saisine à herança digital de natureza existencial deixada pelo falecido, uma vez que não se pode ignorar o fato de que a quantidade e o teor das informações a serem acessadas pelos herdeiros é algo totalmente diferente do que a mera transferência patrimonial ordinária. Afinal, quando um herdeiro recebe um bem móvel ou imóvel, não há - em regra - qualquer exposição da intimidade ou privacidade do titular ou de terceiros.

²⁴² PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito digital**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 71.

²⁴³ 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, pág. 164.

²⁴⁴ CRFB: Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana.

²⁴⁵ 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, pág. 164.

²⁴⁶ FLEISCHMANN, Simone Tassinari; TEDESCO, Letícia Trevizan. Legítima e herança digital: um desafio quase impossível. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, pág. 385.

Ou seja, considerando o imenso número de informações constantes nos bens digitais, não se poderia admitir que o direito de herança (garantido constitucionalmente aos sucessores) seja superior à privacidade e intimidade do *de cuius* e de seus interlocutores. Parece evidente que todo o arcabouço de valores incluídos na dignidade humana, como a imagem, a honra e a privacidade devem ter privilégio nas ponderações tanto do intérprete como do legislador.

Por outro lado, destaca-se que não há óbices no direito brasileiro à transmissão de bens digitais com expressão econômica que não remontam à esfera da privacidade e da intimidade do *de cuius*.

Portanto, considerando-se as reflexões acerca do direito à herança, da intransmissibilidade dos direitos da personalidade e dos possíveis resquícios da vida privada e íntima do *de cuius* em alguns de seus bens digitais, entende-se pela inclusão na herança apenas dos bens digitais com importância econômica, embora se tenha consciência de que essa separação em ambiente virtual é o real desafio.

Assim, em entendimento contrário ao da primeira corrente analisada, afirma-se que a relação de bens com conteúdo personalíssimo (isto é, formado por dados pessoais puramente existenciais), só poderiam ser transmitidos aos herdeiros quando (1) assim designado pelo falecido por meio de disposição testamentária expressa ou (2) excepcionalmente em se tratando de situações que envolvam bens digitais de natureza híbrida, de relevante valor patrimonial.

Nesse sentido, como visto, em relação aos bens digitais de natureza híbrida (ou seja, bens personalíssimos de elevado valor pecuniário), a proposta do presente trabalho continua sendo pela inaplicabilidade do princípio da saisine, porém pela possibilidade de transmissão após verificação da ausência de potencial violação a direitos de personalidade. Sugere-se, assim, a possibilidade de utilização frequente do artigo 2.021²⁴⁷ do Código Civil em partilhas que contenham bens digitais de natureza híbrida e que sobre eles se instalem controvérsias sobre natureza jurídica, acesso, direitos fundamentais de terceiros, patrimonialidade ou não, e até mesmo quantificação para fins de apuração da legítima.

²⁴⁷ Art. 2.021. Quando parte da herança consistir em bens remotos do lugar do inventário, litigiosos, ou de liquidação morosa ou difícil, poderá proceder-se, no prazo legal, à partilha dos outros, reservando-se aqueles para uma ou mais sobrepartilhas, sob a guarda e a administração do mesmo ou diverso inventariante, e consentimento da maioria dos herdeiros.

Assim, far-se-ia necessária a relativização do princípio da unicidade do inventário, viabilizando sua finalização em duas etapas: a primeira referente aos bens ordinários e a segunda destinada aos bens digitais de natureza híbrida que têm maior complexidade de identificação, natureza, complexidade de titularidade, dificuldades de acesso, ou mesmo avaliação. A controvérsia, no entanto, ainda recente no mundo jurídico, carece de aprofundamentos doutrinários, não sendo o escopo deste artigo a abordagem de todos os aspectos atinentes à forma como se daria tal divisão e transmissão.

De qualquer forma, até que ocorram alterações legislativas específicas, o direito sucessório terá que enquadrá-los nos marcos legais existentes, fazendo os ajustes necessários para os complexos acordos regulatórios que acompanham os ativos digitais e levando em consideração os interesses concorrentes de todas as partes envolvidas - os titulares de contas, suas famílias e beneficiários, os provedores de serviços online e a sociedade em geral. Há um grau significativo de incerteza e confusão em torno dos ativos digitais e, devido às questões legais e técnicas que eles levantam, leis específicas devem ser promulgadas no futuro.

Destaca-se, por fim, que alterações pontuais no Código Civil não serão suficientes para alcançar toda a dinâmica de uma sociedade permeada por ativos dessa natureza. Inserir a possibilidade de sucessões virtuais está longe de resolver a complexa gama de problemas oriundos desta titularidade, mormente quando se considera que a mera possibilidade de sucessão da integralidade dos ativos digitais poderia ferir princípios constitucionais sensíveis, como a privacidade e a intimidade. Deixar o Judiciário desguarnecido de um aparato legislativo atualizado e apto a enfrentar os inéditos dilemas não parece ser a medida mais adequada, no trato dos bens digitais.

Por mais que a legislação existente possa dar conta de resolver alguns conflitos nesta seara, será insuficiente para abarcar e compreender inúmeros outros. Defende-se, assim, a criação de uma lei própria que possa regular a sucessão dos ativos digitais, aos moldes do *Revised Uniform Fiduciary Access for Digital Assets Act* (RUFADAA) norte-americano, uma vez que este pareceu ser o sistema que melhor atenderia, no cenário constitucional brasileiro, as disposições e os princípios que regem o ordenamento jurídico.

Enquanto este sistema não é criado em solo brasileiro, cabe ao Poder Judiciário dar as respostas adequadas aos casos concretos que envolvam exposição

de bens digitais, utilizando-se para tanto das ferramentas normativas que já se possui: Código Civil, Código do Consumidor, Lei Geral de Proteção de Dados, Marco Civil da Internet e a própria Constituição da República Federativa de 1988.

REFERÊNCIAS

- ALEMANHA. *Der Bundesgerichtshof* (BGH). III ZR 183/17. Karlsruhe, 12 jul. 2018. Disponível em: <<https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=86602&pos=0&anz=1>>. Acesso em: 12/04/2022.
- ALEMANHA. LG Berlim 20 (*Zivilkammer*). *Aktenzeichen* 20 O 172/15. Berlim, 17 dez. 2015. Disponível em: <http://www.gerichtsentscheidungen.Berlim-brandenburg.de/jportal/portal/t/279b/bs/10/page/sammlung.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=1&numberofresults=1&fromdoctodoc=yes&doc.id=JURE160001169&doc.part=L&doc.price=0.0#focuspoint>. Acesso em: 12/04/2022.
- ALMEIDA, Juliana Evangelista; ALMEIDA, Daniel Evangelista Vasconcelos. Os direitos de personalidade e o testamento digital. **Revista de Direito Privado**. Vol. 53/2013, p. 179 - 200, 2013.
- ALMEIDA, Juliana Evangelista. **A Tutela Jurídica dos Bens Digitais após a morte**: Análise da possibilidade de reconhecimento de herança digital. 2017. 180 f. Tese de doutorado (Direito) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2017.
- ANDERSON, Monica. *11% of Americans Don't Use the Internet. Who Are They?*, **PEW RES. CTR.** Mar./2018. Disponível em <<https://perma.cc/RX36-PG6H>> Acesso em 15/04/2022.
- ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito civil** - Teoria geral 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2000. Vol. I.
- BARBOSA, Fernanda Nunes. **Biografias e liberdade de expressão: critérios para a publicação de histórias de vida**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2016.
- BARBOZA, Heloisa Helena e ALMEIDA, Vitor. Tecnologia, morte e direito: em busca de uma compreensão sistemática da 'Herança Digital'. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021.
- BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin; TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, v. I.
- BANTA, Natália. *Inherit the Cloud: The Role of Private Contracts in Distributing or Deleting Digital Assets at Death*, **83 Fordham Law Review** 799, 2014. Disponível em <<https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol83/iss2/16/>> Acesso em 14/04/2022.
- BANTA, Natália. *Death and Privacy in the Digital Age*. **North Carolina Law Review** 94 N.C. L. REV. 927: 2016.

BBC NEWS. VIVOS nos corações e na internet: como artistas que já morreram seguem 'postando' nas redes sociais. 9 dez. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/pop-arte/noticia/2019/12/09/vivos-nos-coracoes-e-na-internet-como-artistas-que-ja-morreram-seguem-postando-nas-redes-sociais.ghtml>> Acesso em: 16/04/2022.

BEYER, Gerry W; GRIFFIN, Kerri M. *Estate planning for digital assets*. Jul./2011, pág. 2. Disponível em <<https://www.researchgate.net/publication/228143280>> Acesso em 06/04/2022.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRANCO, Sérgio. **Memória e esquecimento na internet**. Rio de Janeiro: Arquipélago Editorial, 2017.

BRASIL. Conselho de Justiça Federal. V Jornada de Direito Civil. Coordenador-Geral: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. **Enunciado 400**. Disponível em <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/204>> Acesso em 24/04/2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 15/04/2022.

BRASIL, Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm> Acesso em 18/04/2022.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm> Acesso em 16/04/2022.

BRASIL. Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997. **Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento** e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9434.htm> Acesso em 16/04/2022.

BRASIL. Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. **Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais** e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm> Acesso em 16/04/2022.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 6.468**, de 2019. Altera o art. 1.788 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil, para dispor sobre a sucessão dos bens e contas digitais do autor da herança. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140239>>. Acesso em: 16/04/2022.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 3.050**, de 2020, que altera o art. 1.788 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1997738
Acesso em 18/04/2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma. **Recurso Especial nº 521.697** (RJ 2003/0053354-3), Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, julgado em 20 de março de 2006, publicado em 20/03/2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 3ª Turma. **Recurso Especial nº 1.693.718** (RJ 2017/0209642-3), Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em 26/03/2019, publicado em 04/04/2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Vara Única da Comarca de Pompéu. **Procedimento de nº 002337592.2017.8.13.0520**, Mirlei Maciel de Campos X *Apple Computer* Brasil LTDA, ajuizado em 04/08/2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. 31ª Câmara de Direito Privado. **Apelação Cível nº 1119688-66.2019.8.26.0100**, julgado em 09 de março de 2021, publicado em 11/03/2021.

BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina. Autonomia existencial. **Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 16, pág. 75-104, abr./jun. 2018.

BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina. **Saúde, corpo e autonomia privada**. Rio de Janeiro, Renovar, 2010.

BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; KONDER, Carlos Nelson. O enquadramento dos bens digitais sob o perfil funcional das situações jurídicas. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021

CAMPOS, Diogo Leite. **Lições de direitos da personalidade**. 2. ed. Lisboa: Policop, 1992.

Canaltech. **Estudo aponta que brasileiros não acreditam na Lei Geral de Proteção de Dados**, Out/2018. Disponível em:
<[CARROLL, Evan; ROMANO, John. **Your digital afterlife: when Facebook, Flickr and Twitter are your estate, what's your legacy?** Berkeley: New Riders, 2011.](https://canaltech.com.br/seguranca/estudo-aponta-que-brasileiros-nao-acreditam-na-lei-geral-de-protecao-de-dados-125987/#:~:text=Estudo%20aponta%20que%20brasileiros%20n%C3%A3o%20acreditam%20na%20Lei%20Geral%20de%20Prote%C3%A7%C3%A3o%20de%20Dados,-Por%20Ares%20Saturno&text=Em%20agosto%2C%20foi%20sancionada%20a,Senado%20em%20regime%20de%20urg%C3%AAncia.> Acesso em 18/04/2022.</p></div><div data-bbox=)

COLOMBO, Maici Barboza dos Santos. Tutela póstuma dos direitos de personalidade e herança digital. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021.

COLOMBO, Cristiano; GOULART, Guilherme Damasio. Direito póstumo à portabilidade de dados pessoais no ciberespaço à luz do direito brasileiro. *In*: POLIDO, Fabrício et al. (Coord.). **Políticas, internet e sociedade**. Belo Horizonte: Iris, 2019.

CORDEIRO, Antonio Menezes. **Tratado de direito civil português**: parte geral. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. t III.

CU PIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. Campinas: Romana Jurídica, 2004.

DA ROSA, Conrado Paulino; BURILLE, Cíntia. A regulação da herança digital: uma breve análise das experiências espanhola e alemã. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021.

DE SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

DE SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. Honra e imagem do morto? **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 44, n. 175, jul./set. 2007.

EDWARDS, Lilian; HARBINJA, Edina. *Protecting Post-mortem Privacy: reconsidering the privacy interests of the deceased in a digital world*. **Cardozo Arts & Entertainment Law Journal**, Vol. 32, No. 1, 2013.

EHRHARDT, Marcos. Código de defesa do consumidor e a herança digital. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021.

ESPANHA. *Ley Orgánica 3/2018*, de 5 de dezembro de 2018. **Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales**. Madri, ES, 5 dec. 2017. Disponível em: <<https://www.boe.es/eli/es/lo/2018/12/05/3>>. Acesso em: 13/04/2022.

FLEISCHMANN, Simone Tassinari; TEDESCO, Letícia Trevizan. Legítima e herança digital: um desafio quase impossível. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021.

FRITZ, Karina Nunes. A Garota de Berlim e a herança digital. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital**: controvérsias e alternativas, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021.

FRITZ, Karina Nunes. Herança digital: quem tem legitimidade para ficar com o conteúdo digital do falecido? *In*: MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. (Coord.). **Direito digital: direito privado e internet**. 3. ed. Indaiatuba: Editora Foco, 2020.

FRITZ, Karina Nunes; MENDES, Laura Schertel Ferreira. Case Report: Corte alemã reconhece a transmissibilidade da herança digital. **Revista de Direito da Responsabilidade**. Coimbra, ano 1, pág. 525-555, 2019. Disponível em: <<http://revistadireitoresponsabilidade.pt/2019/case-report-corte-alema-reconhece-a-transmissibilidade-da-heranca-digital-karina-nunes-fritz-e-laura-schertel-mendes>> Acesso em 02/04/2022.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; AGUIRRE, João Ricardo Brandão; FERNANDES E PEIXOTO, Mauricio Muriak de. 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, 2018, v. 10, n. 19, p. 564-607, jul-dez, 2018.

GMAIL; Serviço de Suporte do Gmail. Disponível em <<https://support.google.com/accounts/troubleshooter/6357590?hl=pt-BR>> Acesso em 18/04/2022.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GREENE, Kelly, *Passing Down Digital Assets*, **WALL ST. J.** Aug. 31, 2012. Disponível em: <<http://www.wsj.com/articles/SB10000872396390443713704577601524091363102>> Acesso em 15/04/2022.

GRENORE, Graham, *People Divided Over Whether Lurid Details of Married News Anchor's Death Should Have Been Made Public*, **Queerty**, Feb., 2019. Disponível em: <<https://www.queerty.com/people-divided-whether-lurid-details-married-news-anchors-death-made-public-20190225>> Acesso em 07/04/2022.

GUILHERMINO, Everilda Brandão. Direito de Acesso e Herança Digital. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021.

HANNIBAL, Betsy Simons. **The Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act (RUFADAA)**. Disponível em: <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/ufadaa.html> Acesso em 15/04/2022.

HAUPT, Claudia E. *Ajemian v. Yahoo!, Inc.: Massachusetts Supreme Judicial Court Holds that Personal Representatives May Provide Lawful Consent for Release of a Decedent's Emails*. 131 **Harvard Law Review** 2081, Mai./2018. Disponível em <<https://harvardlawreview.org/2018/05/ajemian-v-yahoo-inc/>> Acesso em 10/04/2022.

HAWKES, Rebecca Hawkes. *From Rogue One's Peter Cushing to Audrey Hepburn: 6 Stars Who Were Digitally Brought Back to Life*, **Telegraph**, Dec., 2016, disponível em: <<https://perma.cc/8ZUX-BUQ5>> Acesso em 07/04/2022.

HILL, Simon, *Most Expensive Items Ever Sold in an MMO*, *ALTERED GAMER*. Apr. 18, 2012. Disponível em: <<http://world-of-warcraft.alteredgamer.com/wow-other-items/29070-most-expensive-items-ever-sold-in-an-mmo/>> Acesso em 15/04/2022.

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.

HORSTER, Heinrich Ewald. **A parte geral do Código Civil português**, 2. ed. Lisboa: Almedina, 1992.

JONES, Jeffrey M., *Majority in U.S. Do Not Have a Will*, **GALLUP NEWS**, Mai./2016. Disponível em <<http://news.gallup.com/poll/191651/majority-not.aspx>> Acesso em 15/04/2022.

KANDADAI, Saketh. *The Instagram Account of Kobe Bryant Has a New Post*. **Essentially Sports**, 01 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.essentiallysports.com/nba-news-the-instagram-account-of-kobe-bryant-has-a-new-post/>> Acesso em: 15/04/2022.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 7. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

KIRCHER, Madison Malone. *Facebook Still Wants Your Friends to Engage When You're Dead*, **N.Y. Magazine**, Mar., 2019, disponível em: <<https://perma.cc/V3T6-KFRA>> Acesso em 10/04/2022.

KRIEGER, Rafael; LISBOA, Rubens. Criadores de “Senninha” alegam que nunca receberam por direitos autorais. **UOL**, 10 nov. 2010. Disponível em: <https://www.uol.com.br/esporte/f1/ultimas-noticias/2010/11/10/criadores-de-senninha-alegam-que-nunca-receberam-por-direitos-autorais.htm>. Acesso em: 16/04/2022.

KUNZ, Lena. *Der digitale Nachlass und das Erbrecht*. **AnwBI Online**, 2015.

LACERDA, Bruno Torquato Zampier. **Bens digitais**. 2 ed. Indaiatuba: Foco, 2021.

LACERDA, Bruno Torquato Zampier. Bens Digitais: em busca de um microssistema próprio. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021.

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. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/237>> Acesso em 12/04/2022.

LOPEZ, Alberto B. *Posthumous Privacy, Decedent Intent, and Post-Mortem Access to Digital Assets*, **24 Geo. Mason L. Rev.** 183, 2016, pág. 188. Disponível em: <https://scholarship.law.ua.edu/fac_articles/597> Acesso em 15/04/2022.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos do direito privado**. São Paulo: Ed. RT, 1998.

MADALENO, Rolf. As novas formas de sucessão legítima e suas implicações no Direito das Sucessões. **GEN Jurídico**, jul.2019, disponível em: <http://genjuridico.com.br/2019/07/03/sucessao-legitima/#:~:text=D%C3%A1%2Dse%20a%20sucess%C3%A3o%20leg%C3%ADtima,no%20ato%20de%20C3%BA%20vontade.> Acesso em 02/04/2022.

MARQUES, Pablo. Gugu ganha mais de 1 milhão de fãs no Instagram após a morte. R7, 29 nov. 2019. Disponível em: <https://noticias.r7.com/tecnologia-e-ciencia/gugu-ganha-mais-de-1-milhao-de-fas-no-instagram-apos-a-morte-29112019>. Acesso em: 15/04/2022.

MAXIMILIANO, Carlos. **Direito das Sucessões**. v. I. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1937.

MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo. Saraiva. 2015.

NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; DE SÁ, Maria de Fátima Freire. **Direitos da personalidade**. Belo Horizonte: Arraes, 2017.

NEVARES, Ana Luiza Maia. **A tutela sucessória do cônjuge e do companheiro na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

NEVARES, Ana Luiza Maia. **Função promocional do testamento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

OTTONI, Ana Lucia Andrade; DOS SANTOS, Ana Caroline Silva; JÚNIOR, Ellisjadilson da Silva Oliveira. **A destinação dos bens digitais post mortem**. Monografia, UNIPAC, Minas Gerais, 2020. Disponível em https://repositorio.alfaunipac.com.br/publicacoes/2020/269_a_destinacao_dos_bens_digitais_post_mortem.pdf Acesso em 05/04/2022.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 24. ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2011. v. I.

PERLINGIERI, Pietro. **La personalità umana nell'ordinamento giuridico**. Napoli: ESI, 1972.

PERLINGIERI, Pietro. **Depatrimonializzazione e diritto civile. Scuole, tendenze e metodi**. Napoli: ESI, 1989.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil, introdução ao direito civil constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito digital**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

Política de Privacidade do LinkedIn. Disponível em:
<http://www.linkedin.com/static?key=privacy_policy>. Acesso em 18/04/2022.

PORTUGAL, Decreto-Lei nº 47.344, de 25 de Novembro de 1966. **Institui o Código Civil Português**. Disponível em
<<https://www.igac.gov.pt/documents/20178/358682/C%C3%B3digo+Civil.pdf/2e6b36d8-876b-433c-88c1-5b066aa93991>> Acesso em 20/04/2022.

RODOTÀ, Stefano. **Globalização e o direito**. Palestra proferida em 2003, no Rio de Janeiro. Tradução Myriam de Filippis. Disponível em:
<<http://www.rio.rj.gov.br/dlstatic/10112/151613/DLFE-4314.pdf/GlobalizacaoeoDireito.pdf>> Acesso em: 15/04/2022.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SCHREIBER, Anderson. **Manual de direito civil**: contemporâneo. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SHAW, Jonathan. *Why “Big Data” Is a Big Deal*, **Harvard Magazine**, Mar.–Apr. 2014. Disponível em: <<http://harvardmagazine.com/2014/03/why-big-data-is-a-big-deal>> Acesso em 14/04/2022.

SICILIANO, Robert, *How Do Your Digital Assets Compare?*, **MCAFFEE: CONSUMER BLOG**, May 14, 2013. Disponível em: <<https://blogs.mcafee.com/consumer/digital-assets/>> Acesso em 15/04/2022.

SOUSA, Ana Claudia. Herança digital *post mortem*. **Revista Fórum de Direito Civil - RFDC**, Belo Horizonte, ano 7, n. 19, p. 49-65, set./dez. 2018.

SOUZA, Eduardo Nunes de. Situações jurídicas subjetivas: aspectos controversos. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro: a. 4, n. 1, 2015. Disponível em:
<<http://civilistica.com/situacoes-juridicas-subjetivas-aspectos-controversos/>> Acesso em: 20/04/2022.

STRINGER, Elsa. *Kobe and Vanessa Bryant’s Instagram Gain Millions of Followers*. **Demotix**, 31 jan. 2020. Disponível em: <<https://demotix.com/kobe-and-vanessa-bryants-instagram-gain-millions-of-followers/>> Acesso em: 15/04/2022.

TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Fundamentos do Direito Civil: Direito das Sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2020. v. 7.

TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. **Fundamentos do direito civil**: teoria geral do direito civil. Rio de Janeiro: Forense, 2020, v. I.

Termos de Serviço do Facebook. Disponível em:
<<https://www.facebook.com/legal/terms/update>>. Acesso em 24/04/2022

Termos de Serviço do iCloud. Disponível em:
<<https://www.apple.com/legal/internet-services/icloud/>>. Acesso em 24/04/2022

Termos de Serviço do Instagram. Disponível em:
<<https://www.facebook.com/legal/terms/update>>. Acesso em 24/04/2022

Termos de Serviço do Yahoo. Disponível em:
<<https://legal.yahoo.com/us/en/yahoo/terms/otos/index.html>>. Acesso em 18/04/2022

TUCCI, José Rogério Cruz e. Tutela jurisdicional da personalidade *post mortem*. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 95, n. 845, p. 11-21, mar. 2006.

UNIÃO EUROPEIA. Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016 (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX:32016R0679>> Acesso em 09/04/2022.

UNIFORM LAW COMMISSION (EUA). **Fiduciary Access to Digital Assets Act, Revised (2015)**. Disponível em:
<[http://www.uniformlaws.org/Act.aspx?title=Fiduciary%20Access%20to%20Digital%20Assets%20Act,%20Revised%20\(2015\)](http://www.uniformlaws.org/Act.aspx?title=Fiduciary%20Access%20to%20Digital%20Assets%20Act,%20Revised%20(2015))> Acesso em 15/04/2022.

UNIFORM LAW COMMISSION (EUA). **Fiduciary Access to Digital Assets Act (2014)**. Disponível em <<https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?CommunityKey=031770c7-520b-4f03-9e9b-e5f827b375c5>> Acesso em 15/04/2022.

UNIFORM LAW COMMISSION. **Legislative Fact Sheet — Fiduciary Access to Digital Assets Act, Revised (2015)**, Disponível em: <<https://perma.cc/2GJZ-2NCD>> Acesso em 15/04/2022.

VALVERDE TERRA, Aline de Miranda; OLIVA, Milena Donato; MEDON, Filipe. Acervo Digital: controvérsias quanto à sucessão *causa mortis*. In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina e TEIXEIRA LEAL, Livia (org.), **Herança Digital: controvérsias e alternativas**, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021.

VARNADO, Sandy. ‘Your Digital Footprint Left Behind at Death: An Illustration of Technology Leaving the Law Behind’. **Louisiana Law Review**, v. 74, n. 3, 2013-2014, pág. 719. Disponível em
<<https://digitalcommons.law.lsu.edu/lalrev/vol74/iss3/7/>> Acesso em 18/04/2022.