



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

HERANÇA DIGITAL: O CONFLITO ENTRE A SUCESSÃO LEGÍTIMA E OS DIREITOS
DA PERSONALIDADE *POST MORTEM*

Anna Carolina Juliano Amaral

Rio de Janeiro
2023

ANNA CAROLINA JULIANO AMARAL

HERANÇA DIGITAL: O CONFLITO ENTRE A SUCESSÃO LEGÍTIMA E OS DIREITOS
DA PERSONALIDADE *POST MORTEM*

Artigo científico apresentado como exigência
de conclusão de Curso de Pós-Graduação Lato
Sensu da Escola da Magistratura do Estado do
Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Nelson C. Tavares Junior

Ubirajara da Fonseca Neto

Rafael Mario Iorio Filho

Rio de Janeiro
2023

HERANÇA DIGITAL: O CONFLITO ENTRE A SUCESSÃO LEGÍTIMA E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE *POST MORTEM*

Anna Carolina Juliano Amaral

Graduada pela Universidade Estácio de Sá
(UNESA). Advogada.

Resumo - a herança digital é um tema recente no direito brasileiro e que vem ganhando força nos tribunais não só do país, mas de todo o mundo em razão da migração das atividades cotidianas para o ambiente virtual. O presente trabalho parte da análise da relação dos bens digitais com o direito sucessório em caso de morte do titular e possíveis reflexos nos direitos personalíssimos do *de cujus*. Também abarca a ausência de previsão legal acerca da herança digital e a busca de soluções através do que vem sendo decidido pela jurisprudência brasileira e pelo direito comparado. Para tanto, defende-se a elaboração de uma lei que considere tanto os bens digitais de conteúdo existencial, como aqueles de conteúdo patrimonial, de modo a garantir a segurança jurídica e evitar decisões conflitantes.

Palavras-chave - Direito Sucessório. Herança digital. Direitos da Personalidade. Bens digitais. Direito Comparado.

Sumário - Introdução. 1. O surgimento dos bens digitais e sua relação com o direito sucessório. 2. Os direitos da personalidade do *de cujus* frente ao direito sucessório. 3. A herança digital no direito comparado e os projetos de lei no Brasil. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica tem como escopo discutir a temática da herança digital sob a ótica do conflito existente entre o direito da personalidade *post mortem* e o direito sucessório, através da análise de decisões do direito comparado, além de decisões jurisprudenciais proferidas em âmbito nacional e de projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional, que visam incorporar essa temática ao ordenamento jurídico. Com o constante crescimento do mundo digital, a necessidade de reconhecimento e proteção dos bens digitais pelo ordenamento jurídico passou a ser necessária para garantir a segurança jurídica e prevenir conflitos, de modo que sejam estabelecidos direitos e deveres aos usuários desses bens.

Acerca da herança digital, é aparente o conflito entre a sucessão legítima e os direitos da personalidade *post mortem*, ainda mais evidente quando envolvem questões patrimoniais. Portanto, faz-se necessária a busca por soluções eficientes para evitar que o tema se torne cada vez mais recorrente nos tribunais brasileiros em virtude da ampla virtualização no cenário mundial.

A análise de decisões do direito comparado e dos impactos dessas decisões no ordenamento jurídico estrangeiro deve ser realizada de modo a auxiliar o Brasil na adoção de medidas menos gravosas, preservando ao máximo possível os direitos da personalidade do *de cuius* para que o direito sucessório não os viole.

Para aprofundamento do tema, objetiva-se discutir a ausência de previsão no ordenamento jurídico acerca do destino dado aos bens digitais, além de debater se os projetos de lei já em trâmite no Congresso Nacional atendem às necessidades da sociedade. Pretende-se, ainda, abordar a necessidade dos tribunais em decidirem os conflitos existentes no âmbito da herança digital, ponderando os direitos da personalidade do falecido com o direito sucessório através da análise de decisões proferidas pelo direito comparado.

Para tanto, o primeiro capítulo do trabalho inicia-se com a temática do surgimento dos bens digitais e a relação com o direito sucessório.

O segundo capítulo pondera os direitos da personalidade do *de cuius* frente ao direito sucessório.

O terceiro capítulo aborda a análise de decisões do direito comparado e a necessidade de abordagem, pelo ordenamento jurídico brasileiro, da herança digital dentro do direito sucessório, partindo-se da análise dos projetos de lei já em trâmite no Congresso Nacional e discutindo se tais projetos ponderam a proteção aos direitos da personalidade frente ao direito sucessório.

O desenvolvimento desta pesquisa observa o método hipotético-dedutivo em razão das lacunas existentes no ordenamento jurídico acerca do tema proposto, de modo a propor soluções para resolução do conflito em análise.

Para tanto, a abordagem utiliza o método qualitativo a partir da análise bibliográfica e do direito comparado para trazer soluções aplicáveis ao direito brasileiro e que podem ser adotadas pelo ordenamento jurídico brasileiro.

1. O SURGIMENTO DOS BENS DIGITAIS E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO SUCESSÓRIO

O alto impacto do avanço da tecnologia no século XXI obrigou o mundo a se readaptar em todos os aspectos do cotidiano. Os seres humanos passaram a viver interligados pelo universo virtual, de modo que o amparo legal passou a ser necessário para definir os limites entre a vida real e a vida virtual. No Brasil, o chamado Direito Digital passou a ganhar maior

destaque com a promulgação do Marco Civil da Internet (Lei n. 12.965/14¹) e a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709/18²). Entretanto, as referidas legislações não regulamentaram a questão dos bens digitais deixados pelo *de cujus*, que podem ser entendidos como um conglomerado de informações relativas a uma pessoa já falecida que estão concentradas no ambiente virtual, possuindo conteúdo econômico ou não, como, por exemplo, fotos, redes sociais, criptomoedas, dados virtuais, senhas de serviços de streaming, e-mails, *Non-Fungible Token* (NFT), entre outros.

O *Non-Fungible Token* (NFT), que traduzido para o português significa *Token Não-Fungível*, é um grande exemplo de bem digital, em razão de ser a representação de um bem através de um código criptografado de autenticidade, o qual confere a esse bem a característica de ser exclusivo e original³. Em suma, é um certificado de propriedade de um bem digital insubstituível. De acordo com o levantamento feito pela Chainalysis, somente no ano de 2022 já foram negociados mais de US\$ 30 bilhões em *Tokens* Não-Fungíveis, o que demonstra a ascensão desses bens digitais⁴.

A tendência desta sociedade tecnológica é a expansão dos bens digitais. O autor Bruno Zampier apresenta o seguinte conceito de bens digitais: "estes seriam aqueles bens incorpóreos, os quais são progressivamente inseridos na Internet por um usuário, consistindo em informações de caráter pessoal que trazem alguma utilidade àquele, tenha ou não conteúdo econômico".⁵ Portanto, ao longo da vida, o ser humano é capaz de acumular um verdadeiro patrimônio digital.

O conglomerado de bens digitais pode ser subdividido em três espécies, sendo elas os bens digitais com conteúdo patrimonial, que são os que envolvem algum conteúdo econômico, além dos bens digitais personalíssimos, que possuem um conteúdo íntimo, também chamado de existencial e por fim os bens digitais híbridos, que são aqueles que possuem tanto um conteúdo existencial como patrimonial.⁶ A grande questão que passa a ser discutida com a morte do indivíduo é o destino desses bens digitais.

¹ BRASIL. Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em: 09 out. 2022.

² BRASIL. Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm>. Acesso em: 09 out. 2022.

³ SEREC, Fernando E. *Metaverso: Aspectos Jurídicos*. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2022, [e-book].

⁴ FORBES. *6 motivos que levam as pessoas a comprar NFT*. 2022. Disponível em: <<https://forbes.com.br/forbes-tech/2022/08/6-motivos-que-levam-as-pessoas-a-comprar-nft/?amp>>. Acesso em: 09 out. 2022.

⁵ ZAMPIER, Bruno. *Bens Digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais*. 2. ed. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, e-book.

⁶ LEAL, Livia; HONORATO, Gabriel. *Herança Digital: o que se transmite aos herdeiros?* Disponível em: <<https://vlex.com.br/vid/heranca-digital-transmite-aos-897058216>>. Acesso em: 04 mar. 2023.

No direito brasileiro, a morte poderá ocorrer de forma natural ou presumida⁷, momento em que sobrevém a extinção da personalidade e automaticamente a sucessão hereditária, é o que preconiza o Princípio da *Saisine*. O Código Civil Brasileiro inaugura o Direito Sucessório em seu Capítulo V⁸. A palavra sucessão significa transmissão e, de acordo com o ordenamento jurídico pátrio, essa transmissão poderá ocorrer *intervivos*, quando envolver a cessão/transferência de bens/direitos entre pessoas vivas, ou *mortis causa*, quando a transmissão decorrer de falecimento da pessoa natural⁹. Para Gustavo Tepedino:

as situações jurídicas de conteúdo patrimonial constituem o objeto da sucessão *mortis causa*. Daí a afirmação de que a sucessão hereditária se funda no princípio da patrimonialidade. No entanto, diversas situações jurídicas de cunho não patrimonial continuam a produzir efeitos após a morte de seu titular, que poderá estabelecer, por meio de testamento, consequências específicas pelas decorrentes, promovendo pelo ato de última vontade interesses existenciais, relacionados a aspectos de sua personalidade.¹⁰

Há duas modalidades de sucessão *mortis causa*: a primeira é a sucessão legítima, que se funda na ordem de sucessão hereditária prevista no Código Civil, através da presunção de vontade do autor da herança, transmitindo-se os bens aos herdeiros legítimos. A segunda é a sucessão testamentária, em que o autor da herança expressa a sua vontade na disposição dos bens, devendo apenas resguardar a metade do seu patrimônio aos herdeiros necessários, caso existam, de acordo com o disposto no art. 1.789 do Código Civil¹¹.

O art. 1.791, do Código Civil¹² dispõe: “A herança defere-se como um todo unitário, ainda que vários sejam os herdeiros.” Diante da conceituação ampla trazida pelo Código, Carlos Roberto Gonçalves afirma que:

A herança, tanto quanto o patrimônio, é bem, classificada entre as universalidades de direito (CC, art. 91) – *universum jus, universa bona*. Não se confunde com o acervo hereditário constituído pela massa dos bens deixados, porque pode compor-se apenas de dívidas, tornando-se passiva. Constitui um núcleo unitário. Não é suscetível de divisão em partes materiais enquanto permanece como tal¹³

Considerando que os bens digitais não envolvem somente questões de valor econômico, muitas vezes abarcando conteúdos de interesse particular do *de cujus*, verifica-se

⁷ BRASIL. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 11 out. 2022.

⁸ *Ibid.*

⁹ TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: direito das sucessões*. V. 6. São Paulo: Grupo GEN, 2022, [e-book].

¹⁰ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Fundamentos do Direito Civil: direito das sucessões*. V. 7. São Paulo: Grupo GEN, 2020, p. 13.

¹¹ BRASIL. *op. cit.*, nota 7.

¹² *Ibid.*

¹³ GONÇALVES, Carlos R. *Direito Civil Brasileiro*. V.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2022, [e-book].

que as disposições do Código Civil se tornam insuficientes para ponderar os interesses pessoais do falecido e os interesses dos herdeiros.

É certo que a transmissibilidade desses bens digitais pode ser abarcada na disposição de última vontade, em testamento ou em codicilo. Entretanto, no Brasil, o testamento ainda é pouco utilizado, sendo visto como forma de administração do patrimônio de pessoas que com a morte deixam uma grande quantidade de bens e o codicilo ainda é um documento pouco conhecido, que permite que a pessoa estabeleça as disposições a serem cumpridas após a sua morte. Diante deste cenário, é necessário focar em alternativas que viabilizem o exercício de direitos por parte dos herdeiros em razão da ausência de disposição expressa quanto a vontade do *de cujus*, sem que tais direitos se sobreponham aos direitos da personalidade do falecido.

A promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 12.965/14¹⁴) ao passo que significou um grande avanço na legislação brasileira acerca da segurança no ambiente virtual e da privacidade dos dados do usuário, não trouxe grandes contribuições para a questão da herança digital. Na realidade, contribui para discussões acerca da (im)possibilidade de acesso à dados pessoais sensíveis do titular por um herdeiro, visto que a redação do artigo 11 do referido dispositivo¹⁵ é silente quanto aos casos de falecimento do titular que anteriormente não deixou registrado o consentimento acerca do acesso aos seus dados.

Importante ressaltar que a Lei n. 9.610/98¹⁶, que regula os Direitos Autorais, possui alguns princípios¹⁷ que podem ser trazidos à discussão dentro do campo da herança digital, visto que se tratando de um conteúdo referente a criações artísticas, literárias ou científicas do falecido, veiculado em meio digital, também sofrerá a intervenção das normas previstas na legislação autoral.

Diante do vácuo legislativo a respeito do tema, há discussão doutrinária acerca das regras que deveriam ser seguidas para divisão do patrimônio digital em caso de falecimento do titular. A maior parte da doutrina, como Flávio Tartuce¹⁸ e Bruno Zampier¹⁹, defende que para os bens digitais de natureza patrimonial deve ser aplicada a regra geral do direito sucessório,

¹⁴ BRASIL, *op. cit.*, nota 1.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ BRASIL. Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm>. Acesso em: 06 mar. 2023.

¹⁷ Perpetuidade do vínculo autor-obra, direito de propriedade sobre o bem, proteção automática, prévia autorização. BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. *Direitos autorais: propriedade intelectual – roteiro de curso*. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: <<https://docente.ifrn.edu.br/andreacosta/legislacao-em-producao-cultural/para-prova-direito-autoral>> Acesso em: 06 mar. 2023.

¹⁸ TARTUCE, Flávio. *Herança digital e sucessão legítima* - primeiras reflexões. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/288109/heranca-digital-e-sucessao-legitima---primeiras-reflexoes>> Acesso em: 06 mar. 2023.

¹⁹ ZAMPIER, *op. cit.*, p. 265.

enquanto para os bens digitais de naturezas existenciais e os híbridos, somente seria possível a tutela jurídica por parte dos herdeiros se houvesse o consentimento em vida pelo usuário, além do fato de não gerar prejuízos à personalidade do *de cujus* ou de terceiros.

Já Zeno Veloso, entende que deveria haver uma distinção entre os bens digitais que seriam estritamente pessoais, os quais não poderiam ser transmitidos aos herdeiros, e os bens de “conveniência memorial”, sendo permitida a transmissibilidade destes bens com forma de preservar as memórias do *de cujus*.²⁰

2. OS DIREITOS DA PERSONALIDADE DO *DE CUJUS* FRENTE AO DIREITO SUCESSÓRIO

O Código Civil de 2002²¹ adotou a Teoria Natalista ao dispor em seu artigo 2º que o início da personalidade se dá a partir do nascimento com vida. Embora o artigo 11 da referida norma²² disponha expressamente que os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, a doutrina também entende que tais direitos são absolutos, extrapatrimoniais, relativamente indisponíveis, ilimitados, inexpropriáveis, impenhoráveis e imprescritíveis²³.

Com relação à extinção da personalidade, o artigo 6º do Código Civil²⁴ disciplina que a extinção da pessoa natural, e consequentemente da personalidade jurídica, ocorrerá com a morte. Entretanto, é necessário destacar que excepcionalmente haverá a proteção dos direitos da personalidade post-mortem, conforme a disposição do artigo 20, parágrafo único, do Código Civil²⁵ colacionada abaixo:

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.

Diante deste dispositivo, é possível verificar que uma vez extinta a personalidade jurídica com a morte, as normas de proteção à vida privada, previstas no artigo 5º, inciso X, da

²⁰ LEAL, *op. cit.*, p. 176.

²¹ BRASIL, *op. cit.*, nota 7.

²² *Ibid.*

²³ DINIZ, Maria H. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. [e-book].

²⁴ BRASIL, *op. cit.*, nota 7.

²⁵ *Ibid.*

Constituição Federal da República²⁶, podem ser aplicadas para resguardar o direito do falecido, dentre as quais estabelecem o direito à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas. Entretanto, tais direitos da personalidade não são passíveis de serem herdados.

Com relação ao direito sucessório, a discussão mais frequente gira em torno da proteção aos direitos à intimidade quando os bens digitais forem sobretudo de natureza existencial ou híbrida, como por exemplo as redes sociais de uma pessoa falecida. Se tratando de uma pessoa famosa, as redes sociais podem funcionar como uma ferramenta de comunicação e de trabalho, de modo que é possível a valoração econômica dessa conta, enquanto para uma pessoa que utiliza as redes sociais apenas como forma de comunicação, é possível que o conteúdo constante em suas redes seja estritamente pessoal.

Tanto a Lei n. 13.709/18²⁷, como a Lei n. 12.965/14²⁸ possuem a proteção da privacidade e dos dados pessoais como princípios norteadores, de modo que a discussão acerca da continuidade dessa proteção com a morte do usuário mostra-se extremamente pertinente.

Há casos, entretanto, que o acesso às conversas privadas de uma pessoa falecida pode indicar até mesmo os motivos de sua morte, quando desconhecida, ou pode permitir que a família obtenha arquivos de valor sentimental. Sobre essa questão, ainda não há um entendimento pacífico na jurisprudência, visto que ainda não foi enfrentada pelos Tribunais Superiores. Entretanto, o juízo da 2ª Vara do Juizado Especial Cível de Santos admitiu que o pai de um jovem morto tivesse acesso à senha de desbloqueio do celular definida pelo usuário em vida para acesso aos arquivos de valor sentimental deixados pelo filho²⁹.

Em sentido oposto decidiu o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que negou o pedido de uma herdeira de ter acesso ao celular e notebook de seu marido falecido, sob o argumento de que em razão dos direitos da personalidade serem inerentes à pessoa humana e necessitarem de proteção integral, o acesso às informações privadas somente poderá ser concedido nos casos em que houver relevância para acessá-los³⁰.

²⁶ BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 06 mar. 2023.²⁷ BRASIL, *op. cit.*, nota 2.

²⁸ BRASIL, *op. cit.*, nota 14.

²⁹ IBDFAM, *Pai tem direito de acessar arquivos "de valor sentimental" deixados pelo filho, morto no ano passado*. 2022. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/noticias/9267>> Acesso em: 07 mar. 2023.

³⁰ IBDFAM, *Herança Digital: TJMG nega pedido para desbloquear dispositivos de falecido*. 2022. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/noticias/10297/Heran%C3%A7a+digital%3A+TJMG+nega+pedido+para+desbloquear+dispositivos+de+falecido>> Acesso em: 07 mar. 2023.

Analizando as decisões acerca do tema é possível verificar que não há uma resposta padrão para solucionar essas questões, o que acarreta grande insegurança jurídica e interpretações distintas, abrindo espaço para o arbítrio do Poder Judiciário.

Impende destacar que acerca do acesso às redes sociais, o *Facebook* passou a adotar medidas próprias para regulamentar a manifestação de vontade dos usuários em caso de falecimento, como a possibilidade exclusão da conta ou até mesmo de transformar a conta em um memorial, através da designação de um “contato herdeiro” que poderá ter acesso a algumas funcionalidades de modo limitado³¹.

Acerca das regras definidas pelo *Facebook* e por grandes plataformas, embora o tratamento desse tema seja um avanço, é possível que em eventual caso de valoração econômica de contas em redes sociais, a possibilidade de o usuário estabelecer qualquer pessoa como futuro gestor de sua conta pode restringir o acesso à herança por parte dos herdeiros legítimos, gerando uma violação ao direito sucessório. Ademais, já há decisões judiciais contrárias às disposições estabelecidas pelo *Facebook*, como no caso em que foi determinada a exclusão das redes sociais solicitada pelo espólio do *de cuius* em razão da negativa da plataforma, a qual argumentou que nos moldes das regras da plataforma somente poderia realizar a exclusão da conta por solicitação de pessoa indicada pelo *de cuius* no momento da inscrição da conta³².

Em relação aos bens digitais com valor econômico, como é o caso das criptomoedas, NFT's e contas digitais, outra questão que merece ser refletida é a facilidade de ocultação de tais bens em razão de sua intangibilidade, fazendo com que muitas vezes os herdeiros nem saibam de sua existência. Neste caso, o direito sucessório acaba mais uma vez correndo o risco de ser vilipendiado em caso de negativa de acesso às contas, restando evidente a linha tênue entre a proteção da privacidade do falecido e o direito à sucessão legítima.

Diante desses contextos, verifica-se que a herança digital se funda por três pilares. O primeiro decorrente do reconhecimento dos usuários como titulares dos bens digitais. Após isso é preciso verificar se há plausibilidade na transmissão dos bens para os herdeiros por meio do direito sucessório e finalmente é preciso tutelar a privacidade de todos os envolvidos³³.

³¹ FACEBOOK, *Termos de Serviço*. Disponível em: <<https://www.facebook.com/terms>> Acesso em: 07 mar. 2023.

³² BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *AP n. 1025172-07.2018.8.26.0224*. Relator José Aparício Coelho Prado Neto. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/1133097149>>. Acesso em: 18 mar. 2023.

³³ LEAL, *op. cit.*, p. 171.

3. A HERANÇA DIGITAL NO DIREITO COMPARADO E OS PROJETOS DE LEI NO BRASIL

A busca de soluções para o tratamento de herança digital no Brasil pode encontrar respostas através do que já vem sendo decidido nos tribunais ao redor do mundo. O primeiro caso que ganhou repercussão mundial sobre o tema ocorreu no ano de 2012, na Alemanha. O conhecido caso da “Garota de Berlim” passou a ser o *leading case* na Europa, onde o *Bundesgerichtshof* – BGH (tribunal alemão) concedeu o acesso dos pais à rede social da filha falecida para que pudessem investigar as circunstâncias da morte. Na decisão, o tribunal entendeu que assim como nos bens materiais, na herança digital também deverá ser adotado o Princípio da Sucessão Universal, exceto nos casos em que haja disposição diversa em lei ou diante da expressa manifestação do autor da herança em sentido contrário³⁴.

Posteriormente, em 2017, a Suprema Corte Judicial de Massachusetts, nos Estados Unidos, ao julgar o caso *Ajemian* contra *Yahoo*, determinou que o *site* provedor divulgasse o conteúdo dos *e-mails* do falecido aos seus representantes legais a partir de uma interpretação da lei chamada *Stored Communications Act (SCA)*, que garante a privacidade eletrônica dos dados privados dos cidadãos norte-americanos. No caso em análise, a Corte entendeu que os representantes legais da pessoa falecida poderiam suprir a exigência legal de necessidade de consentimento do titular para a divulgação das informações³⁵.

Na Inglaterra, em 2019, o juiz do *Tribunal do Condado Central London* decidiu de maneira semelhante, ao permitir que uma viúva acessasse as contas digitais de seu cônjuge falecido com o objetivo de obter recordações dos momentos que passaram em família, de modo a permitir que a filha do casal tivesse lembranças do pai. Desta forma, o magistrado determinou que a *Apple* concedesse o acesso à nuvem do celular do falecido e mencionou em sua decisão a necessidade de mudança nas leis do Reino Unido para facilitar os casos no futuro³⁶.

De acordo com a análise dessas decisões, é possível verificar que o mundo caminha no sentido de permitir o acesso aos bens digitais de natureza existencial em situações

³⁴ MENDES, Laura; FRITZ, Karina. *Case Report: corte alemã reconhece a transmissibilidade da herança Digital*. Disponível em: <<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3383/pdf>> Acesso em: 21 mar. 2023.

³⁵ WALSH, Suzanne; CULLINA, Murtha. *Ajemian v. Yahoo: One Small Step For The Family, One Giant Step For Fiduciaries*. Disponível em: <<https://www.jdsupra.com/legalnews/ajemian-v-yahoo-one-small-step-for-the-24991/>> Acesso em: 22 mar. 2023.

³⁶ DAILYMAIL. *Judge orders Apple to give widow access to her late husband's online photos after four-year legal fight - so their daughter, 10, can remember her father*. Disponível em: <<https://www.dailymail.co.uk/news/article-7020957/Judge-orders-Apple-widow-access-late-husbands-online-photos.html>> Acesso em: 22 mar. 2023.

excepcionais, em que as famílias demonstram a necessidade de acesso a esses dados. A dúvida paira com relação aos casos em que a família deseja apenas acessar os dados para ter uma recordação sobre o ente falecido. Como visto anteriormente, no Brasil essa questão é bastante controvertida e no direito comparado a tendência é pela admissão do acesso, até mesmo visando a preservação da memória da pessoa falecida.

Alguns países já identificaram a relevância do tema e inseriram a herança digital em seu ordenamento jurídico. Tal medida é de extrema importância para garantir a segurança jurídica aos usuários e aos herdeiros. De modo geral é possível verificar que os países que já possuem uma legislação sobre o tema focaram na questão da declaração de vontade do usuário ainda em vida e essa possibilidade deve ser cada vez mais divulgada com vistas a garantir que o direito de escolha do indivíduo seja preservado, mas com determinadas cautelas impostas pelas regras de Direito Sucessório.

Nos Estados Unidos, foi aprovado em 2015 o *Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act (RUFADAA)* em 45 estados. Traduzido para o português, Lei de Acesso Fiduciário Uniforme Revisado aos Ativos Digitais. Trata-se de uma lei federal que tem como objetivo permitir que uma pessoa designe um executor digital para gerir suas contas digitais em caso de morte ou incapacidade, devendo o gestor agir dentro dos estritos interesses do usuário³⁷.

No ordenamento jurídico francês, a Lei n. 2016-1321, chamada de *Loi pour une République numérique*, traduzida para o português como Lei para uma República digital, foi aprovada em 2016 e trouxe algumas modificações à Lei n. 78-17, que dispõe sobre o processamento de dados, arquivos e liberdades. O artigo 40-1 da Lei n. 78-17 passou a prever que os direitos à proteção de dados pessoais expiram com a morte de seu titular. Entretanto, é possível que o titular ainda em vida estabeleça as diretrizes que devem ser seguidas com relação ao armazenamento de seus dados após a sua morte. Ademais, caso o titular não estabeleça tais medidas, os herdeiros poderão exercer os direitos após a sua morte³⁸.

Na Espanha, a Lei de Proteção de Dados Pessoais, que disciplina as regras de privacidade e compartilhamento de dados inseridos em ambiente virtual, estabelece em seu artigo 2º que a legislação não será aplicável aos dados de pessoas falecidas. Portanto, não

³⁷ ESTADOS UNIDOS. *Fiduciary Access to Digital Assets Act, Revised*. Disponível em: <<https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?communitykey=f7237fc4-74c2-4728-81c6-b39a91ecd22>> Acesso em: 21 mar. 2023.

³⁸ FRANÇA. *Loi n° 2016-1321*. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/article_jo/JORFARTI000033203260> Acesso em: 21 mar. 2023.

vigoram tais políticas de privacidade e os herdeiros possuem direito ao acesso dos dados pessoais do *de cuius*, privilegiando-se a regra geral da sucessão hereditária³⁹.

Como já mencionado anteriormente, o Brasil ainda não possui uma regulamentação envolvendo a herança digital. Existem projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional com o objetivo de inserir tal matéria no Código Civil.

Importante destacar que embora as mencionadas decisões e legislações do direito comparado sirvam como norte para o Brasil, elas devem ser analisadas com cautela, visto que em muitos ordenamentos as regras de direitos sucessórios se diferem. Nos Estados Unidos, por exemplo, não há regras obrigatórias a serem seguidas para disposição do patrimônio, de modo que a liberdade de testar é absoluta e irrestrita ao autor da herança, sem a obrigatoriedade de seguir a ordem da legítima que existe no Brasil. A relevância dessa questão para os bens digitais alcança os bens de natureza econômica, pois se mais da metade do patrimônio do autor da herança for de bens digitais, obrigatoriamente a legítima deverá ser respeitada e, portanto, não seria possível a nomeação de qualquer pessoa para gerenciamento dos bens digitais, como é possível em alguns países.

Acerca dos esforços brasileiros para a normatização da herança digital, atualmente o Projeto de Lei n. 3.050/20⁴⁰ é o principal em tramitação na Câmara dos Deputados e conta com seis apensos. Esse projeto visa acrescentar o parágrafo único ao artigo 1.788 do Código Civil⁴¹, de modo que todos os conteúdos de qualidade patrimonial ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança sejam transmitidos aos herdeiros. Entretanto, nesse projeto não houve preocupação com o direito à privacidade do autor da herança, nem mesmo a possibilidade deste se resguardar sobre algum conteúdo existencial que não deseja que seus herdeiros tenham acesso.

É importante destacar que a criação de uma lei sobre o tema deve observar e antever todos os acontecimentos que podem desencadear com a sua promulgação, sob pena de eliminar determinadas falhas, mas originar outras inseguranças. Não parece proporcional que todo o conteúdo virtual seja transmitido aos herdeiros e que a privacidade do autor da herança seja ignorada.

³⁹ ESPANHA. *Ley Orgánica 3/18*. Disponível em: <<https://www.boe.es/eli/es/lo/2018/12/05/3>> Acesso em 21 mar. 2023.

⁴⁰ BRASIL. *Projeto de Lei n. 3.050/20*. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2254247>> Acesso em: 23 mar. 2023.

⁴¹ BRASIL, *op. cit.*, nota 2.

CONCLUSÃO

Por tudo que se expôs, o trabalho apresentado objetivou demonstrar a necessidade de regulamentação da herança digital no Brasil. Entretanto, o projeto de lei que tramita atualmente no Congresso Nacional não se mostra o mais aplicável ao tema, conforme o que foi discutido no presente trabalho. O projeto visa estabelecer que todos os arquivos digitais sejam transmitidos aos herdeiros. Diante da possibilidade irrestrita de transmissão desses bens, se tratando de bens digitais existenciais, como mensagens de texto, fotos, vídeos, áudios, caso não seja da vontade do *de cujus* que outras pessoas tenham acesso, pode acabar ocorrendo a violação do direito à intimidade do falecido, inerente à personalidade, que como discutido, continua sendo resguardada mesmo com o fim da vida.

Por enquanto, a maior parte das ações que chegam ao judiciário a respeito do tema da herança digital esbarram nas questões das memórias afetivas da família, isto é, os direitos existenciais. Entretanto, com o avanço das negociações virtuais, a expansão dos bancos digitais, do metaverso etc., é possível que futuramente o número de ações reivindicando a herança digital de natureza patrimonial cresça e faça parte do cotidiano do judiciário. Verificou-se a necessidade de normas específicas também quanto aos bens patrimoniais, visto que por não serem tangíveis, em eventual falecimento do titular, é possível que nem mesmo os herdeiros tenham ciência da existência de tais bens, de modo que uma legislação estabelecendo normas a serem seguidas acerca da destinação desse patrimônio tornaria o acesso mais simplificado.

A pesquisa possibilitou, ainda, a análise das discussões no direito comparado, as leis sobre herança digital que passaram a vigorar em alguns países e a divergência jurisprudencial sobre o tema, de modo que restou evidente a controvérsia quanto ao acesso aos bens digitais. De fato, não existe uma única solução acerca dessa questão, mas o trabalho trouxe uma reflexão sobre quais medidas poderiam ser aplicadas no Brasil e sobre determinadas situações em que o ordenamento jurídico brasileiro mostra-se incompatível.

Conclui-se, assim, que no cenário brasileiro, a legislação que mais seria compatível e abarcaria tanto o direito sucessório quanto a preservação do direito de personalidade do indivíduo seria aquela que privilegiasse as regras do direito sucessório com relação aos bens de natureza patrimonial, enquanto que com relação aos bens de natureza existencial, prevalecessem as normas de proteção ao direito da personalidade.

A sugestão de legislação pertinente, segundo todo o exposto no trabalho, seria aquela que permitisse que a manifestação de última vontade prevaleça com relação aos bens existenciais e também para os bens patrimoniais, desde que neste último sejam respeitadas as

normas de direito sucessório. Caso não haja disposição de última vontade pelo falecido, que a família tenha acesso aos bens de natureza patrimonial, de acordo com as normas de direito sucessório e que somente em hipóteses excepcionais elencadas em um rol legal seja possível o acesso aos bens de natureza existencial, de modo a resguardar a privacidade do *de cujus*.

REFERÊNCIAS

BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. *Direitos autorais: propriedade intelectual – roteiro de curso*. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: <<https://docente.ifrn.edu.br/andreacosta/legislacao-em-producao-cultural/para-prova-direito-autoral>> Acesso em: 06 mar. 2023.

BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 06 mar. 2023.

_____. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 11 out. 2022.

_____. *Lei n. 9.610*, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm>. Acesso em: 06 mar. 2023.

_____. *Lei n. 12.965*, de 23 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/12965.htm>. Acesso em: 09 out. 2022.

_____. *Lei n. 13.709*, de 14 de agosto de 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/13709.htm>. Acesso em: 09 out. 2022.

_____. *Projeto de Lei n. 3.050/20*. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2254247>> Acesso em: 23 mar. 2023.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *AP n. 1025172-07.2018.8.26.0224*. Relator José Aparício Coelho Prado Neto. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/1133097149>>. Acesso em: 18 mar. 2023.

DAILYMAIL. *Judge orders Apple to give widow access to her late husband's online photos after four-year legal fight - so their daughter, 10, can remember her father*. Disponível em: <<https://www.dailymail.co.uk/news/article-7020957/Judge-orders-Apple-widow-access-late-husbands-online-photos.html>> Acesso em: 22 mar. 2023.

DINIZ, Maria H. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. [e-book].

ESPAÑA. *Ley Orgánica* 3/2018. Disponível em: <https://www.boe.es/eli/es/lo/2018/12/05/3> Acesso em 21 mar. 2023.

ESTADOS UNIDOS. *Fiduciary Access to Digital Assets Act, Revised*. Disponível em: <https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?communitykey=f7237fc4-74c2-4728-81c6-b39a91ecdf22> Acesso em: 21 mar. 2023.

FACEBOOK, *Termos de Serviço*. Disponível em: <https://www.facebook.com/terms> Acesso em: 07 mar. 2023.

FORBES. *6 motivos que levam as pessoas a comprar NFT*. 2022. Disponível em: <https://forbes.com.br/forbes-tech/2022/08/6-motivos-que-levam-as-pessoas-a-comprar-nft/?amp>. Acesso em: 09 out. 2022.

FRANÇA. *Loi n°* 2016-1321. Disponível em: https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/article_jo/JORFARTI000033203260 Acesso em: 21 mar. 2023.

IBDFAM, Pai tem direito de acessar arquivos "de valor sentimental" deixados pelo filho, morto no ano passado. 2022. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/9267> Acesso em: 07 mar. 2023.

_____. *Herança Digital: TJMG nega pedido para desbloquear dispositivos de falecido*. 2022. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/10297/Heran%C3%A7a+digital%3A+TJMG+nega+pedido+para+desbloquear+dispositivos+de+falecido> Acesso em: 07 mar. 2023.

SEREC, Fernando E. *Metaverso: Aspectos Jurídicos*. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2022, [e-book].

ZAMPIER, Bruno. *Bens Digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais*. 2. ed. Indaiatuba: Editora Foco, 2021, [e-book].

LEAL, Livia; HONORATO, Gabriel. *Herança Digital: o que se transmite aos herdeiros?* Disponível em: <https://vlex.com.br/vid/heranca-digital-transmite-aos-897058216>. Acesso em: 04 mar. 2023.

MENDES, Laura; FRITZ, Karina. *Case Report: corte alemã reconhece a transmissibilidade da herança digital*. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3383/pdf> Acesso em: 21 mar. 2023.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: direito das sucessões*. V. 6. São Paulo: Grupo GEN, 2022, [e-book].

_____. *Herança digital e sucessão legítima - primeiras reflexões*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/288109/heranca-digital-e-sucessao-legitima---primeiras-reflexoes> Acesso em: 06 mar. 2023.

TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Fundamentos do Direito Civil: direito das sucessões*. V. 7. São Paulo: Grupo GEN, 2020, p. 13.

GONÇALVES, Carlos R. *Direito Civil Brasileiro*. V.6. São Paulo: Editora Saraiva, 2022, [e-book].

WALSH, Suzanne; CULLINA, Murtha. *Ajemian v. Yahoo: one small step for the family, one giant step for fiduciaries*. Disponível em: <<https://www.jdsupra.com/legalnews/ajemian-v-yahoo-one-small-step-for-the-24991/>> Acesso em: 22 mar. 2023.