

NANCY ANDRIGHI

HERANÇA DIGITAL

ACESSO E TRANSMISSIBILIDADE
POST MORTEM DOS BENS

2025

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

CAPÍTULO 3

A HERANÇA DIGITAL

3.1. O CONCEITO DE HERANÇA DIGITAL: A INTEGRAÇÃO DE NOVOS TIPOS DE BENS TRANSMISSÍVEIS *MORTIS CAUSA*

O capítulo tem por objetivo examinar como deve ocorrer, no Brasil, a transmissão *mortis causa* dos bens digitais, e em que medida a revolução tecnológica impõe a ressignificação do direito fundamental à herança.

O escopo não é, propriamente, conceituar e estabelecer a natureza jurídica da herança digital¹ – embora essas questões revelem-se fundamentais como pressupostos teóricos –, mas analisar como é possível garantir o acesso dos herdeiros aos bens digitais após a morte, expondo seus desafios, limites e possíveis soluções à luz da legislação em vigor.

Segundo Jacklyn Pollock e Thomas Calvard, “uma das implicações das mídias sociais é que, quando morremos, vivemos até certo ponto através de nossa presença *on-line*, pegada digital ou legado”².

-
1. Sobre a expressão herança digital há controvérsias semânticas: “a própria literatura nacional e estrangeira discute acerca do melhor termo para definir o problema, se ‘morte digital’, ‘herança digital’ ou ‘sucessão do patrimônio digital’, dentre outros”. (GARCIA, Fernanda Mathias de Souza. **Herança digital**: o direito brasileiro e a experiência estrangeira. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022, p. 36.)
 2. POLLOCK, Jacklyn; CALVARD, Thomas. Death and grief online: the opportunities and challenges of incorporating digital legacies into palliative care in hospice settings. **BMJ Supportive & Palliative Care**, 2016. Disponível em: https://spcare.bmj.com/content/bmjspcare/6/Suppl_1/A88.4.full.pdf. Acesso em: 23

Com o passar dos anos, o número de usuários mortos superará o de vivos, criando verdadeiros cemitérios virtuais.

A despeito de sua crescente importância, o instituto da herança digital não é regulado expressamente pelo ordenamento jurídico brasileiro. É certo que, nem a Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), tampouco a Lei n. 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais) debruçaram-se sobre o tema.

A Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), a despeito de regulamentar a retirada de conteúdos publicados mediante ordem judicial, nada estipula sobre bens digitais titularizados por pessoas agora falecidas.

Não há, outrossim, qualquer previsão que confira, expressamente, aos usuários o poder de determinar o destino do seu acervo digital após a morte, limitando-se a garantir a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem da pessoa viva, conforme se extrai dos arts. 3º, II e III³, 7º, I, II, III, VII⁴, 8º⁵ e 10, e § 2º da Lei n. 12.965/2014⁶.

fev. 2024. No idioma original: “one implication of social media is that when we die, we live on to an extent through our online presence and digital footprint or legacy”.

3. BRASIL. Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet). “Art. 3º. A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios: [...] II – proteção da privacidade; III – proteção dos dados pessoais, na forma da lei”.
4. BRASIL. Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet). “Art. 7º. O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos: I – inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; II – inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei; III – inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial; [...] VII – não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei”.
5. BRASIL. Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet). “Art. 8º A garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet”.
6. BRASIL. Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet). “Art. 10. A guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet de

Diante da lacuna legislativa, alguns *sites* e aplicativos, em prejuízo da segurança jurídica e dos direitos fundamentais, começaram a desenvolver suas próprias soluções para regulamentar a herança digital dos usuários falecidos⁷.

A gigante de tecnologia *Google*, por exemplo, oferece a seus usuários a possibilidade de se elaborar “plano de gerenciamento de contas inativas”, informando a quem acessa essa funcionalidade: “O Gerenciador de contas inativas é a melhor maneira para você nos informar quem

que trata esta Lei, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas. [...] § 2º. O conteúdo das comunicações privadas somente poderá ser disponibilizado mediante ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer, respeitado o disposto nos incisos II e III do art. 7º.”

7. Exemplificam Luis Henrique de Menezes Acioly e Jéssica Fonseca Teles: “O aplicativo virtual de interação social Facebook oferece ao usuário a possibilidade de escolher entre converter a sua conta em memorial, ou indicar uma conta herdeiro para administrar seu perfil em caso de falecimento. A conversão da conta em memorial, entre outras consequências, impede qualquer *login* nessa conta, impede a exibição do perfil em espaço público e permite que o conteúdo ali compartilhado permaneça conforme as configurações de privacidade do usuário (FACEBOOK, 2020). A indicação de conta herdeiro permite que outro perfil tenha acesso à conta deixada pelo de *cujus*, para solicitar a remoção da conta, baixar todo o conteúdo compartilhado, e entre outras opções, decidir quem poderá publicar homenagens (FACEBOOK, 2020). O aplicativo de compartilhamento de fotos e vídeos Instagram tem política semelhante. A conta deixada pelo falecido é convertida em memorial, não se podendo alterar o conteúdo ali emanado, vedando o *login*, e a aparição em espaços públicos (INSTAGRAM, 2020). No entanto, não se repete a possibilidade da indicação de conta herdeiro nesse caso. O conglomerado de armazenamento de dados Google exclui automaticamente os dados vinculados a uma conta que é percebida como inativa, possibilitando a um contato de confiança, especificado pelo usuário em vida, que venha a fazer *download* de todos os dados ali resguardados (GOOGLE, 2020). A empresa de serviços virtuais Microsoft, a seu turno, quando da inatividade de dois anos da conta, encerra-a automaticamente, permitindo o acesso ao conteúdo do perfil até 60 dias após o encerramento, exigindo as credenciais de *login*. Nesse caso, o acesso de terceiros só é permitido por meio de ordem judicial.” (ACIOLY, Luis Henrique de Menezes; TELES, Jéssica Fonseca. A autonomia privada como fundamento para a regulamentação da herança digital. Revista nacional de direito de família e sucessões, v. 8, n. 46, p. 109-110, jan.-fev. 2022.)

deve ter acesso às suas informações e se você deseja que sua conta seja excluída. Configure o Gerenciador de contas inativas para sua conta”⁸.

O *Google* também permite que qualquer usuário elabore solicitação para a conta de uma pessoa falecida, requerendo o seu encerramento ou o acesso ao seu conteúdo em certas circunstâncias. Essas informações são prestadas aos usuários da plataforma nos seguintes termos:

Fazer uma solicitação para a conta de uma pessoa falecida. Reconhecemos que muitas pessoas falecem sem deixar instruções claras sobre como gerenciar suas contas on-line. Podemos trabalhar com membros imediatos da família e com representantes para fechar a conta de uma pessoa falecida, quando apropriado. Em certas circunstâncias, podemos fornecer o conteúdo da conta de um usuário falecido. Em todos esses casos, nossa principal responsabilidade é manter as informações das pessoas seguras, protegidas e particulares. Não podemos fornecer senhas ou outros detalhes de login. Qualquer decisão de atender a uma solicitação sobre um usuário falecido será feita somente após uma cuidadosa análise⁹.

Já o *Facebook* informa a seus usuários que adota a política de transformar a conta em memorial, salvo se houver pedido de exclusão pelo usuário falecido ou por um familiar:

Quando o Facebook toma conhecimento de que uma pessoa faleceu, nossa política é transformar essa conta em memorial. As contas transformadas em memorial são um local em que amigos e familiares podem se reunir para compartilhar lembranças após o falecimento de uma pessoa. A transformação de uma conta em memorial também ajuda a protegê-la, impedindo que as pessoas entrem nela¹⁰.

8. GOOGLE. **Enviar uma solicitação a respeito da conta de um usuário falecido.** 2024. Disponível em: https://support.google.com/accounts/troubleshooter/6357590?visit_id=638465681640959270-1692025972&hl=pt-BR&rd=1. Acesso em: 20 mar. 2024.
9. GOOGLE. **Enviar uma solicitação a respeito da conta de um usuário falecido.** 2024. Disponível em: https://support.google.com/accounts/troubleshooter/6357590?visit_id=638465681640959270-1692025972&hl=pt-BR&rd=1. Acesso em: 20 mar. 2024.
10. FACEBOOK. **Como administrar a conta de uma pessoa falecida.** 2024. Disponível em: https://www.facebook.com/help/275013292838654/?helpref=hc_fnav. Acesso em: 20 mar. 2024.

A seguir, enumeram-se as características dessas contas: a) a expressão “Em memória” será exibida ao lado do nome da pessoa em seu perfil; b) dependendo das configurações de privacidade da conta, os amigos poderão compartilhar memórias na Linha do Tempo do memorial; c) o conteúdo que a pessoa compartilhou (por exemplo: fotos, publicações) permanecerá no *Facebook* e ficará visível para o público com o qual foi compartilhado; d) os perfis transformados em memorial não são exibidos em espaços públicos, em lembretes de aniversário ou anúncios; e) ninguém poderá entrar em uma conta transformada em memorial; e f) as contas transformadas em memorial que não tiverem um contato herdeiro não poderão ser alteradas¹¹.

Igualmente, o *Instagram* oferece aos usuários tanto a possibilidade de transformação da conta em memorial, quanto a possibilidade de sua exclusão mediante solicitação de um familiar direto da pessoa falecida. Transcreve-se, por oportuno, informações fornecidas pela plataforma:

Como transformar a conta em memorial:

Transformaremos em memorial a conta do Instagram de uma pessoa falecida quando recebermos uma solicitação válida. Tentamos evitar que as referências às contas transformadas em memorial apareçam no Instagram de forma que possa incomodar os amigos ou familiares da pessoa falecida. Além disso, tomamos medidas para garantir a privacidade dessa pessoa protegendo a conta dela.

Para denunciar uma conta a ser transformada em memorial, fale conosco. Para transformar uma conta em memorial, precisamos de uma prova do falecimento, como o *link* para o obituário ou um artigo de jornal.

Não podemos divulgar as informações de *login* de uma conta transformada em memorial. Entrar na conta de outra pessoa sempre viola nossas políticas.

11. FACEBOOK. **Como administrar a conta de uma pessoa falecida**. 2024. Disponível em: https://www.facebook.com/help/275013292838654/?helpref=hc_fnav. Acesso em: 20 mar. 2024.

Como remover a conta:

Os familiares próximos confirmados podem solicitar a remoção da conta do Instagram de um ente querido. Quando você envia uma solicitação de remoção, solicitamos provas de que você é um familiar direto da pessoa falecida. Estes são alguns exemplos: a certidão de nascimento da pessoa falecida, a certidão de óbito da pessoa falecida ou a comprovação de autoridade de acordo com a legislação local de que você é o representante legal da pessoa falecida ou de seu espólio¹².

Por outro lado, a rede social “X”, antigo *Twitter*, informa que, na hipótese de falecimento de usuário, é possível a pessoa autorizada agir em nome do Estado ou um parente imediato requerer a desativação da conta, nos seguintes termos:

Usuário falecido

Caso um usuário do X faleça, podemos trabalhar com uma pessoa autorizada a agir em nome do Estado ou com um parente imediato verificado do falecido para efetuar a desativação da conta.

Solicite a remoção da conta de um usuário falecido. Depois de enviar sua solicitação, enviaremos a você um e-mail com instruções para fornecer mais detalhes, incluindo informações sobre a pessoa falecida, uma cópia de sua identidade e uma cópia da certidão de óbito da pessoa. Esta é uma etapa necessária para evitar denúncias falsas e/ou não autorizadas. Garantimos que essas informações permanecerão confidenciais e serão removidas assim que as tivermos examinado.

Nota: não podemos fornecer informações de acesso à conta a ninguém, independentemente do seu grau de relacionamento com o falecido¹³.

-
12. INSTAGRAM. **Como denunciar a conta de uma pessoa falecida no Instagram.** 2024. Disponível em: <https://help.instagram.com/264154560391256/>. Acesso em: 20 mar. 2024.
 13. X. **Como entrar em contato com o X para falar sobre a conta de um familiar falecido.** 2024. Disponível em: <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/contact-x-about-a-deceased-family-members-account>. Acesso em: 21 mar. 2024.

A *Apple*, em seu serviço de armazenamento em nuvem (*iCloud*), explicita a impossibilidade, salvo previsão legal em sentido contrário, de transmissão da conta de usuário falecido aos sucessores:

Não existência de direito de sucessão

Exceto conforme permitido de acordo com o Legado Digital e a menos que exigido por lei, você concorda que a sua Conta não é transferível e que todos os direitos ao seu ID Apple ou conteúdo da sua Conta terminam com a sua morte. Após o recebimento de cópia de uma certidão de óbito, a sua Conta poderá ser encerrada, e todo o conteúdo dentro dela será apagado¹⁴.

Deve-se considerar, no entanto, que as escolhas unilaterais impostas pelas plataformas “não se coadunam, *primo icto oculi*, à previsão legal, calcada na plena transmissibilidade patrimonial e imaterial para os herdeiros com o falecimento do sujeito de direito”¹⁵.

A rapidez com que os meios de produção se transferem para o meio digital não é acompanhada da necessária positivação legal desta mesma atividade, principalmente no Brasil, o que dá origem a sérios impactos jurídicos e econômicos.

O avanço da internet sobre a superestrutura jurídica pode ser visualizado pelo “prolongamento artificial da vida humana por meio da manutenção de informações de caráter personalíssimo do usuário na rede virtual, ou sua sucessão hereditária sem o devido consentimento”¹⁶.

Conforme exposto no início desta obra, todo sujeito de direito é titular de uma esfera jurídica própria, composta pelo conjunto de posições jurídicas subjetivas ativas e passivas de que é titular¹⁷.

-
14. APPLE. **Termos e condições do iCloud**. Disponível em: <https://www.apple.com/br/legal/internet-services/icloud/br/terms.html>. Acesso em: 21 mar. 2024.
 15. GARCIA, Fernanda Mathias de Souza. **Herança digital**: o direito brasileiro e a experiência estrangeira. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022, p. 88.
 16. ACIOLY, Luis Henrique de Menezes; TELES, Jéssica Fonseca. A autonomia privada como fundamento para a regulamentação da herança digital. **Revista nacional de direito de família e sucessões**, v. 8, n. 46, p. 109-110, jan.-fev. 2022.
 17. TOMASETTI JÚNIOR, Alcides. Comentários aos arts. 1º a 13 da Lei n. 8.245, de 18 de outubro de 1991. In: OLIVEIRA, Juarez de (coord.). **Comentários à lei de locações de imóveis urbanos**. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 2-172.

O setor patrimonial da esfera jurídica é o que se denomina, comumente, de “patrimônio”. Trata-se de setor composto por aquelas posições jurídicas subjetivas ativas e passivas avaliáveis em pecúnia. Encontram-se aí inseridos, por exemplo, os créditos, os direitos reais e as dívidas.

Com a morte, o setor patrimonial da esfera jurídica transmuda-se em herança, que pode ser compreendida como o conjunto de posições jurídicas subjetivas ativas e passivas dotadas de valor econômico de que determinado sujeito era titular e que, com a morte, se transmite aos sucessores universais e singulares.

A sociedade contemporânea, fortemente marcada pelos eflúvios da revolução tecnológica, insere nessa estrutura dogmática considerações sobre os bens digitais e a herança digital.

Conforme ressalta Diogo de Calasans Andrade, na sociedade contemporânea impactada pela revolução tecnológica, “é preciso ampliar a discussão quanto ao que é considerado patrimônio pessoal e se esses bens devem ou não compor a herança, diante da realidade de aumento de consumo de bens digitais”¹⁸.

Embora a legislação brasileira seja omissa quanto ao ponto, nela não se localiza qualquer óbice à sucessão *mortis causa* dos bens digitais, inserindo-os, portanto, ao lado dos demais bens que compõem a herança.

18. ANDRADE, Diogo de Calasans; MAYNARD, Luan Godinho. Direito sucessório da herança digital diante da análise dos termos/condição de uso da Apple e do Kindle. **Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões**, v. 7, n. 37, p. 179, jul.-ago. 2020. A sociedade do consumo é caracterizada pelo consumo de massas, pela alta taxa de consumo e descarte, pelo sentimento permanente de insaciabilidade. Trata-se de fenômeno contemporâneo, que coincide com o aumento da importância dos bens digitais, nova categoria que passa a sofrer, outrossim, os influxos dessa nova sociedade. Sobre a sociedade do consumo, consultar: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; PASOLD, Cesar Luiz. A sociedade e os riscos do consumismo. **Revista Bonijuris**, ano 31, n. 658, jun.-jul., 2019; SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; SOARES, Josemar Sidinei. Sociedade de consumo e o consumismo: desafios da contemporaneidade. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de (org.). **Sociedade de consumo e a multidisciplinariedade da sustentabilidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 49-65.

Nesse sentido, para Fernanda Mathias de Souza, a herança digital pode ser compreendida “a partir da manifesta acumulação de bens digitais, intangíveis, imateriais e incorpóreos por natureza, que vão sendo armazenados ao longo da vida pelo falecido, dentro do contexto virtual, por meio de diversas plataformas digitais”¹⁹.

Lucas Garcia Cadamuro, por sua vez, define herança digital como “o conteúdo, imaterial, intangível, incorpóreo, de titularidade do falecido, composto pelo acervo de bens digitais, acumulados e armazenados pelo *de cuius* no plano virtual, no decorrer de sua vida”²⁰.

Partindo dos conceitos já delimitados nesta pesquisa, propõe-se um conceito analítico de herança digital. Assim, se o patrimônio digital pode ser entendido como o conjunto de posições jurídicas subjetivas ativas e passivas, avaliáveis economicamente, em regra, disponíveis, que recaem sobre bens digitais, é possível afirmar que a herança digital corresponde ao que, em vida, compunha o patrimônio digital do *de cuius*.

É a parcela do setor patrimonial da esfera jurídica composta pelas posições jurídicas que recaem sobre os bens digitais, ou seja, aquela parcela imaterial relacionada aos ativos e passivos digitais, por exemplo, as criptomoedas e as contas abertas em redes sociais, utilizadas, em muitos casos, como substancial fonte de lucro.

Em outras palavras, o novo instituto forjado pela evolução tecnológica (patrimônio digital) se constitui no conjunto de posições jurídicas que recaem sobre os bens eletrônicos formado pelos dados e pelos conteúdos guardados durante a vida do falecido e que contenham informações armazenadas em formato digital.

Os conteúdos digitais, portanto, são dados produzidos em formato digital, cujos servidores permitam criar, tratar e armazenar informações em formato eletrônico, e alguns deles podem ser objeto de

19. GARCIA, Fernanda Mathias de Souza. **Herança digital: o direito brasileiro e a experiência estrangeira**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022, p. 40.

20. CADAMURO, Lucas Garcia. **Proteção dos direitos da personalidade e a herança digital**. Curitiba: Juruá, 2019, p. 105.

comercialização em virtude das novas tecnologias. Desse modo, são bens passíveis de sucessão *causa mortis*, devendo acrescentar à massa hereditária essa nova categoria de bens.

Assim, a herança digital compreende todo o patrimônio digital que determinada pessoa deixa ao morrer, cujo impacto econômico ou civil é cada vez mais proeminente.

3.2. CARACTERÍSTICAS DA HERANÇA DIGITAL

A nova cultura digital precisa ser incluída no direito sucessório. Do exame do conceito proposto destaca-se, então, as características da herança digital, a qual, por sua vez, é o resultado da expansão do setor patrimonial da esfera jurídica decorrente das inovações sociais advindas da revolução tecnológica.

Ao lado das posições jurídicas patrimoniais tradicionais, que compunham isoladamente esse setor da esfera jurídica, deve-se reconhecer a presença de posições jurídicas que recaem sobre bens digitais.

É fácil perceber, portanto, que inexistente diferença ontológica entre as posições jurídicas tradicionais ou analógicas e as novas posições jurídicas digitais, o que justifica a incidência do mesmo regime jurídico, respeitadas as peculiaridades de cada espécie.

Como consequência, a herança digital guarda a característica da patrimonialidade, típica do conceito tradicional de herança. Ou seja, esse setor do acervo hereditário é avaliável em pecúnia, embora, na hipótese concreta, não possua valor econômico²¹. Além disso, a herança digital não é composta, em rigor, pelos bens digitais, mas pelas posições jurídicas patrimoniais que sobre eles recaem. Dessa forma, não integra a herança digital o perfil de determinado usuário no aplicativo Whatsapp,

21. De forma diversa, Lucas Garcia Cadamuro sustenta que o conceito de herança digital não deve se restringir aos bens que possuem valor econômico. (CADAMURO, Lucas Garcia. **Proteção dos direitos da personalidade e a herança digital**. Curitiba: Juruá, 2019, p. 105.)

mas a posição jurídica titularizada em vida pelo *de cuius* fruto do contrato celebrado com a sociedade empresária que gerencia a plataforma.

Em outras palavras, cada usuário, ao criar um perfil nas redes sociais, celebra um contrato com a sociedade empresária desenvolvedora da plataforma. Esse contrato atribui tanto ao usuário quanto à plataforma diversos direitos e deveres, por exemplo, o direito de acessar o perfil criado e de ter acesso ao conteúdo nele armazenado. É esse direito que compõe a herança digital do *de cuius*, pois em vida integrava seu patrimônio digital, assim como as demais posições jurídicas provenientes de todos os contratos entabulados pelo morto.

A herança digital é composta pelas posições jurídicas relativas aos bens digitais transmissíveis. Já as posições jurídicas que recaem sobre bens digitais intransmissíveis não integram o acervo hereditário do *de cuius*, pois são insuscetíveis de sucessão, como os direitos de uso adquiridos pelo falecido.

3.3. O ACESSO DOS HERDEIROS AOS BENS DIGITAIS: TRANSMISSIBILIDADE *POST MORTEM* DOS BENS DIGITAIS E PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

3.3.1. A consolidação dos direitos da personalidade no Brasil

A história dos direitos da personalidade é relativamente recente, pois esses direitos não tiveram reconhecimento nos ordenamentos jurídicos do século XIX, que privilegiavam os direitos patrimoniais²².

As origens históricas desta doutrina remontam à publicação da obra *Commentarii de iure civili*, de Hugo Donellus²³, na qual se propõe a distinção entre domínio *in persona cuiusque* e domínio *in externis rebus*.

22. SESSAREGO, Carlos Fernández. *Derecho a la identidad personal*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1992, p. 27.

23. DONELLO, Ugo. *Commentarii de iure civili*. 6. ed. Nuremberg: Apud Bauer Et Raspe, 1822.

Integrariam a primeira classe a liberdade, a incolumidade corporal e a reputação²⁴.

No Brasil, a primeira sistematização dos direitos da personalidade ocorreu somente na segunda metade do século XX com a publicação do Tratado de Direito Privado, de Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda. Antes disso, até 1827 – ano da criação das duas primeiras faculdades de direito do país, em São Paulo e Olinda – a tutela da personalidade era fortemente influenciada pela tradição europeia oriunda da Universidade de Coimbra²⁵. Não havia, portanto, no Brasil, estudos específicos sobre a matéria fruto de autores nacionais.

Na 3ª edição da Consolidação das Leis Civis, Augusto Teixeira de Freitas, em nota explicativa, emprega a expressão “direitos de personalidade” ao enumerar os direitos absolutos, mas sem estabelecer um regime jurídico próprio e sem aprofundar o exame do tema:

A enumeração de taes direitos é feita ao arbítrio de cada Escriptor, sem que haja nisto inconveniente. Em última analyse reduzem-se aos *direitos de – personalidade* – e de – propriedade – ou antes aos de – personalidade – sómente. O direito de propriedade é uma realização do *direito de personalidade* relativamente aos objectos exteriores, de que o homem tem necessidade para a sua existencia e desenvolvimento. Antes dessa realização existe a simples faculdade – liberdade – de unir á personalidade os objectos exteriores. Ainda não há direito de propriedade. O direito de propriedade começa no momento em que a união se verifica²⁶.

Não se fornece, no entanto, uma noção clara do que o autor entendia por direitos da personalidade, limitando-se a incluí-los na categoria dos direitos absolutos.

-
24. RODRIGUES JÚNIOR, Otavio Luiz. Direitos fundamentais e direitos da personalidade. In: TOFFOLI, José Antonio Dias (org.). **30 Anos da Constituição brasileira: democracia, direitos fundamentais e instituições**. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 680.
 25. GONÇALVES, Diogo Costa. **Lições de direitos de personalidade: dogmática geral e tutela nuclear**. Cascais: Príncipia, 2022, p. 63.
 26. FREITAS, Augusto Teixeira de. **Consolidação das leis civis**. 3. ed. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1896, p. LXVI.

Nos primeiros manuais de Direito Civil brasileiro anteriores ao Código Civil de 1916, tampouco há referência aos direitos da personalidade. Nas *Instituições de Direito Civil Brasileiro*, de Lourenço Trigo de Loureiro, por exemplo, o autor limita-se a estabelecer o regime jurídico dos direitos absolutos sem qualquer referência aos direitos da personalidade como categoria autônoma²⁷. Apenas é possível localizar, no segundo volume, breve passagem em que o jurista oitocentista aborda a obrigação de indenizar as ofensas causadas à própria pessoa: “Aquelle, que de proposito, ou por culpa lata ou leve causou damno a outrem em sua pessoa, ou bens, é obrigado civilmente a prestar-lhe completa indemnisação”²⁸.

No mesmo sentido, o *Curso de Direito Civil Brasileiro*, de Antonio Joaquim Ribas, também não aborda a matéria. Limita-se o autor a definir o direito subjetivo como “faculdade de obrar livremente dentro da esfera traçada pela lei, e de exigir dos outros certas acções ou omissões”²⁹, sem adentrar no estudo específico desta categoria especial de direitos subjetivos que é a dos direitos da personalidade.

O CC/1916, como consequência do silêncio dos primeiros manuais de Direito Civil, não aborda os direitos da personalidade na parte referente às pessoas naturais³⁰. O diploma limita-se a estabelecer, no âmbito do direito positivo, a disciplina tradicional da matéria: “a proteção dos bens jurídicos de personalidade cabia ao direito penal; para o direito civil relevavam apenas as pretensões indemnizatórias decorrentes de tais ilícitos”³¹.

-
27. LOUREIRO, Lourenço Trigo de. **Instituições de direito civil brasileiro**. t. 1. 4. ed. mais correcta e augmentada. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1871, p. 39.
 28. LOUREIRO, Lourenço Trigo de. **Instituições de direito civil brasileiro**. t. 2. 4. ed. mais correcta e augmentada. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1871, p. 213.
 29. RIBAS, Antonio Joaquim. **Curso de direito civil brasileiro**. v.1. 2. ed. Rio de Janeiro: B. L. Garnier, 1880, p. 41.
 30. “[...] o Código de 1916 efetivamente versava sobre direitos da personalidade, mas de modo dispersivo e fragmentário [...] Por isso, o Código Civil de 1916 não deixava a matéria dos direitos da personalidade em estado consolidado e sistematizado”. (BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 104.)
 31. GONÇALVES, Diogo Costa. **Lições de direitos de personalidade: dogmática geral e tutela nuclear**. Cascais: Príncípa, 2022, p. 67.

Em diversas disposições, o CC/1916 tratava das consequências indenizatórias (*rectius*: compensatórias) dos danos causados a certos direitos da personalidade. Assim, no art. 1.537 (indenização em caso de homicídio)³²; no art. 1.538 e 1.539 (indenização na hipótese de ofensa à integridade física)³³; no art. 1.547 (direito à indenização por ofensa à honra)³⁴; nos arts. 1.550 e 1.551 (indenização por violação da liberdade pessoal)³⁵ e nos arts. 1.548 e 1.549³⁶ (indenização por ofensa à liberdade sexual da mulher)³⁷.

-
32. BRASIL. Código Civil (1916). “Art. 1.537. A indenização, no caso de homicídio, consiste: I. No pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família. II. Na prestação de alimentos às pessoas a quem o defunto os devia”.
 33. BRASIL. Código Civil (1916). “Art. 1.538. No caso de ferimento ou outra ofensa à saúde, indenizará o ofensor ao ofendido as despesas do tratamento e os lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de lhe pagar a importância da multa no grão médio da pena criminal correspondente”; “Art. 1.539. Se da ofensa resultar defeito, pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua o valor do trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá uma pensão correspondente à importância do trabalho, para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu”.
 34. BRASIL. Código Civil (1916). “Art. 1547. A indenização por injúria ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido. Parágrafo único. Se este não puder provar prejuízo material, pagar-lhe-á o ofensor o dobro da multa no grão máximo da pena criminal respectiva (art. 1.550)”.
 35. BRASIL. Código Civil (1916). “Art. 1.550. A indenização por ofensa à liberdade pessoal consistirá no pagamento das perdas e danos que sobrevierem ao ofendido, e no de uma soma calculada nos termos do parágrafo único do art. 1.547; Art. 1.551. Consideram-se ofensivos da liberdade pessoal (art. 1.550): I. O cárcere privado. II. A prisão por queixa ou denúncia falsa e de má fé. III. A prisão ilegal (art. 1.552)”.
 36. BRASIL. Código Civil (1916). “Art. 1.548. A mulher agravada em sua honra tem direito a exigir do ofensor, se este não puder ou não quiser reparar o mal pelo casamento, um dote correspondente à condição e estado da ofendida: I. Se, virgem e menor, for deflorada. II. Se, mulher honesta, for violentada, ou aterrada por ameaças. III. Se for seduzida com promessas de casamento. IV. Se for raptada; Art. 1.549. Nos demais crimes de violência sexual, ou ultraje ao pudor, arbitrar-se-á judicialmente a indenização”.
 37. Para Otavio Luiz Rodrigues Jr., os direitos da personalidade já eram identificáveis no CC/1916, ainda que sem a elaboração dogmática formada posteriormente. (RODRIGUES JÚNIOR, Otavio Luiz. Direitos fundamentais e direitos da personalidade. In: TOFFOLI, José Antonio Dias (org.). **30 Anos da Constituição**

Posteriormente, a Lei n. 5.250/1967 (Lei de Imprensa) chegou a prever a defesa da honra e da imagem das pessoas e a Lei n. 9.610/1998 (Lei dos Direitos Autorais) passou a regular os direitos morais do autor.

Somente com a evolução do direito e da própria sociedade foi possível o acolhimento normativo, por certos ordenamentos jurídicos, como posições jurídicas autônomas, de alguns interesses existenciais que, antes, só eram considerados pelo direito penal, em um processo de revalorização jurídica do próprio ser humano³⁸.

Foi somente com a publicação do Tomo VII do Tratado de Direito Privado, de Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, que, pela primeira vez no direito nacional, formulou-se uma sistematização completa e exaustiva da matéria relativa aos direitos da personalidade. Segundo o autor, “com a teoria dos direitos de personalidade, começou, para o mundo, nova manhã do direito. Alcança-se um dos cimos da dimensão jurídica”³⁹. Ainda, para o mestre tratadista, os “direitos da personalidade são todos os direitos necessários à realização da personalidade, à sua inserção nas relações jurídicas”⁴⁰.

Não se tratariam, assim, de direitos sobre a própria pessoa – como se chegou a afirmar –, mas de direitos que se irradiam do fato jurídico da personalidade, existentes desde a entrada, no mundo jurídico, do fato do nascimento do ser humano com vida⁴¹.

brasileira: democracia, direitos fundamentais e instituições. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 699.)

38. SESSAREGO, Carlos Fernández. **Derecho a la identidad personal**. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1992, p. 29.
39. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado: direito de personalidade e direito de família**. t. 7. (atual.) Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: RT, 2012, p. 58.
40. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado: direito de personalidade e direito de família**. t. 7. (atual.) Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: RT, 2012, p. 69.
41. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado: direito de personalidade e direito de família**. t. 7. (atual.) Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: RT, 2012, p. 68-69.

Esclarece Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda:

[...] os direitos da personalidade não são impostos por ordem sobrenatural, ou natural, aos sistemas jurídicos; são efeitos de fatos jurídicos, que se produziram nos sistemas jurídicos, quando, a certo grau de evolução, a pressão política fêz os sistemas jurídicos darem entrada a suportes fácticos que antes ficavam de fora, na dimensão moral ou na dimensão religiosa⁴².

O autor enumera os diferentes direitos de personalidade, aos quais, a seguir, dedica capítulos próprios: a) o direito à vida; b) o direito à integridade física; c) o direito à integridade psíquica; d) o direito à liberdade; e) o direito à verdade; f) o direito à igualdade formal (isonomia); g) o direito à igualdade material, que esteja na Constituição; h) o direito de ter nome e o direito ao nome, aquele inato e esse nato; i) o direito à honra; j) o direito autoral de personalidade⁴³.

Anderson Schreiber sintetiza as principais funções desempenhadas pelos direitos da personalidade:

- (i) evidenciar as diferentes ameaças que cada um desses atributos pode sofrer, facilitando a prevenção de danos (função preventiva);
- (ii) permitir, por meio do desenvolvimento de instrumentos específicos, a mais plena reparação das lesões que venham a atingi-los (função reparatória);
- (iii) auxiliar a formulação de parâmetros próprios para a ponderação nas hipóteses de colisão entre os próprios direitos da personalidade ou entre eles e outros direitos fundamentais (função pacificadora); e
- (iv) estimular o desenvolvimento desses atributos por meio de políticas públicas e iniciativas sociais adequadas (função promocional)⁴⁴.

42. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**: direito de personalidade e direito de família. t. 7. (atual.) Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: RT, 2012, p. 58-59.

43. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**: direito de personalidade e direito de família. t. 7. (atual.) Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: RT, 2012, p. 62.

44. SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 223-224.