

A MORTE DIGITAL

QUESTÕES PESSOAIS E PATRIMONIAIS

COORDENADORAS:

Pedro Dias Venâncio / Tiago Branco da Costa

Sónia Moreira / Diana Coutinho / Rossana Martingo Cruz

Anabela Gonçalves

Diana Coutinho

Hugo Cunha Lança

João Nuno Barros

Joel A. Alves

Jorge Castro Guedes

Luís M. Figueiredo Rodrigues

María Elena Cobas Cobiella

Patrícia Sousa Borges

Pedro Dias Venâncio

Rui Miguel Prista Patrício Cascão

Sónia Moreira

Tiago Branco da Costa

Vanessa Azevedo

GESTLEGAL

A MORTE DIGITAL



A MORTE DIGITAL **QUESTÕES PESSOAIS E PATRIMONIAIS**

Coordenadores:

PEDRO DIAS VENÂNCIO
TIAGO BRANCO DA COSTA
SÓNIA MOREIRA
DIANA COUTINHO
ROSSANA MARTINGO CRUZ

Autores:

AA. VV.

COLEÇÃO COLECTIVAS

Editor:

GESTLEGAL

Av. Fernão de Magalhães, 136, 2.º U-T
3000-171 Coimbra – Portugal
+351 239 053 838
editora@gestlegal.pt
www.gestlegal.pt

Design editorial: José Soler

1.ª edição: abril 2026

ISBN e-book: 978-989-9319-12-7

Esta publicação é financiada por fundos nacionais através da FCT
— Fundação para a Ciência e a Tecnologia, I.P., no âmbito do
Financiamento UID/05749/JusGov, Centro de Investigação para
Justiça e Governança (JusGov/UM).

Os dados e as opiniões inseridos na presente publicação são da
exclusiva responsabilidade do(s) seu(s) autor(es).

Os direitos de utilização e reprodução da presente obra encontram-se
reservados ao seu Autor e ao Editor.

Esta obra não pode ser reproduzida, copiada ou transmitida, por
quaisquer meios, nomeadamente eletrónico, mecânico, fotocópia,
gravação ou outros, sem prévia autorização expressa dos titulares
dos direitos.

É ainda expressamente proibida a utilização, reprodução total ou
parcial desta obra, designadamente para fins de prospeção de textos
e dados, seja em ferramentas de inteligência artificial ou noutras bases
de dados *sui generis*, ainda que com o único intuito de integrar ou
treinar tecnologias.

Reservados todos os direitos de acordo com a legislação em vigor.

GRUPO

GESTLEGAL

A MORTE DIGITAL

QUESTÕES PESSOAIS
E PATRIMONIAIS

Coordenadores:

PEDRO DIAS VENÂNCIO

TIAGO BRANCO DA COSTA

SÓNIA MOREIRA

DIANA COUTINHO

ROSSANA MARTINGO CRUZ

NOTA INTRODUTÓRIA

O projeto *A morte digital: questões pessoais e patrimoniais* nasceu da constatação de que a transição da nossa vivência pessoal, social e profissional para os ambientes digitais é uma evidência incontornável da sociedade do século XXI e reflete-se para lá do nosso tempo de vida.

Deixamos na Internet um rasto que perdura depois da nossa vida biológica. Embora a usual expressão de *pegada digital* nos leve, por vezes, a supor que se trata apenas de marcas efêmeras, de memórias do nosso trajeto digital, na verdade, a designada pegada digital é também um *espólio digital*. Este é composto por um número cada vez mais significativo de documentos, fotografias, vídeos, músicas, etc., alojados nas memórias eletrônicas dos prestadores de serviços em linha que contratamos ao longo da vida.

A *pegada digital*, enquanto memória de uma expressão eletrônica da nossa personalidade, confronta-nos com novas questões filosóficas, psicológicas, sociológicas e também jurídicas na nossa relação com a morte.

O *espólio digital*, enquanto universalidade de bens digitalizados suscetíveis de constituir uma parte relevante do nosso património, coloca ainda questões sucessórias, tributárias e patrimoniais cada vez mais relevantes no que respeita ao acervo hereditário dos nossos entes queridos falecidos.

Este projeto teve, então, como propósito promover uma reflexão multidisciplinar sobre as questões pessoais e patrimoniais que, nos múltiplos contextos digitais, se colocam com a morte do *homo digitalis*.

Durante um período de quase dois anos, realizaram-se 6 sessões de debate em contexto de aula aberta em diferentes ciclos de mestrado, onde participaram 16 oradores diferentes, entre juristas, autores,

•

religiosos, psicólogos e artistas, que refletiram sobre estas temáticas com os seus pares e com a sociedade em geral.

Deste ciclo de debates resultaram 12 textos, escritos de forma livre pelos oradores, e agora compilados neste livro, que refletem alguns dos debates que se estabeleceram ao longo deste período.

Nas questões pessoais o debate desceu ao âmago da nossa natureza na análise do luto e da religiosidade em ambientes digitais com a colaboração da Psicóloga VANESSA AZEVEDO e do Padre LUÍS MIGUEL RODRIGUES, respetivamente. Debateram-se também as temáticas jurídicas relativas à tutela da personalidade *post mortem* e da proteção relativa ao tratamento de dados pessoais de pessoas falecidas, com PATRÍCIA BORGES, SÓNIA MOREIRA, JOEL A. ALVES e TIAGO BRANCO DA COSTA.

Na linha destas temáticas, HUGO CUNHA LANÇA cogitou sobre o destino das redes sociais após a morte do seu titular e ANABELA GONÇALVES e DIANA COUTINHO trouxeram-nos uma visão sobre as implicações transnacionais da tutela jurídica *post mortem* no ciberespaço. De permeio, espreitamos como um autor vê a sua obra esquecida em ambiente digital, num olhar muito particular do encenador JORGE CASTRO GUEDES.

A dimensão patrimonial do espólio digital de entes falecidos conduziu-nos ao debate de múltiplas questões sucessórias. As problemáticas relacionadas com a herança e o testamento digital foram-nos trazidas por MARÍA ELENA COBAS COBIELLA e RUI CASCÃO, a transmissão de criptomoedas por JOÃO NUNO BARROS e o acesso por sucessores a obras protegidas por direitos de autor em ambientes digitais por PEDRO DIAS VENÂNCIO.

Os textos, respeitando a total liberdade criativa dos autores, são ordenados apenas pelo nome do autor, não se tendo optado por seguir qualquer critério, sequência ou agrupamento temático. Na verdade, esta obra não consubstancia um estudo estruturado e acabado sobre a temática, mas corresponde antes a uma compilação de várias reflexões que se entrecruzam sob o eixo central do projeto — *a morte digital*.

Esperamos, honestamente, que este ciclo de debates e esta compilação de reflexões possam promover o aprofundamento do estudo destas temáticas e, simultaneamente, estimular novas linhas de investigação.

Por fim, mas não em último, deixamos a devida palavra de agradecimento a todos os Colegas que aceitaram prontamente o desafio que lhes lançamos para constituir a equipa de trabalho — Diana Coutinho, Rossana Martingo Cruz e Sónia Moreira. Agradecemos também, penhoradamente, a todos os Colegas que manifestaram interesse

•

•

e disponibilidade para debater connosco estas temáticas em cada um dos workshops que organizamos e que contribuíram, ativamente, para a composição desta obra.

Esta publicação é financiada por fundos nacionais através da FCT — Fundação para a Ciência e a Tecnologia, I.P., no âmbito do Financiamento UID/05749/JusGov, Centro de Investigação para Justiça e Governação (JusGov/UM).

Braga, fevereiro de 2026

PEDRO DIAS VENÂNCIO
(*R do Projeto*)

TIAGO BRANCO DA COSTA
(*CO-IR do Projeto*)

•

ALGUMAS IMPLICAÇÕES TRANSNACIONAIS DA TUTELA JURÍDICA *POST MORTEM* *

Anabela Gonçalves **

Diana Coutinho ***

Resumo: Este artigo tem por base a tríade “era digital, inteligência artificial e tutela *post mortem* transfronteiriça”. As potencialidades da inteligência artificial aliadas à globalização digital impõem a discussão das questões jurídicas *post-mortem* à luz do Direito Internacional Privado, pois, estas questões não estão circunscritas às fronteiras geográficas do nosso país — ou de qualquer outro país.

Para o efeito, começaremos por fazer um enquadramento da temática mediante o esclarecimento de algumas noções que nos parecem pertinentes para contextualização e compreensão do problema. De seguida, faremos a enunciação de algumas implicações transfronteiriças em matéria de tutela *post mortem*, em especial à luz do direito sucessório europeu e da proteção de dados.

Abstract: This article is based on the triad “digital era, artificial intelligence, and cross-border *post-mortem* protection.” The potential of artificial intelligence combined with digital globalisation calls for a discussion of *post-mortem* legal issues in the light of Private International Law, since the matters involved are not confined to the geographical borders of one country.

Thus, the article begins by providing the framework of the topic, by clarifying certain notions that are consider relevant for contextualising and understanding the problem. Then, some cross-border implications in the field of post-mortem protection are outlined, particularly in the light of European succession law and personal data protection law.

* O texto apresentado corresponde, de um modo geral, à comunicação apresentada no dia 4 de dezembro de 2024 no *workshop* do Projeto Morte Digital.

** Professora Associada com Agregação da Escola de Direito da Universidade do Minho. Investigadora Integrada do JusGov.

*** Professora Auxiliar da Escola de Direito da Universidade do Minho. Investigadora Integrada do JusGov.

1. CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS

Vivemos numa Era Digital, o que significa que a maior parte das pessoas tem uma vida *online*, onde coloca os seus dados pessoais, em que troca mensagens de carácter pessoal com outras pessoas (mails que noutros tempos assumiria a forma de cartas), cria textos, coloca ideias, expressa as opiniões, coloca fotografias, cria desenhos, jogo... Ou seja, há uma vida no mundo material e uma vida *online*.

Neste contexto, as potencialidades da inteligência artificial aliadas à globalização digital impõem a discussão das questões jurídicas (em vida e *post mortem*) à luz do Direito Internacional Privado, pois, as questões envolvidas não estão circunscritos às fronteiras geográficas do nosso país — ou de qualquer outro país. Por exemplo: as imagens que publicamos no *Facebook*, o documento que partilhamos no *onedrive*, o registo de dados que fazemos para adquirir um produto a uma empresa com sede no estrangeiro, a aquisição de criptomoedas, as transações bancárias, entre tantas outras ações, não ficam reduzidos ao acesso ou consulta no território português, podem ser acedidos por qualquer pessoa, em qualquer parte do mundo.

De facto, a grande maioria das relações jurídicas que estabelecemos na nossa vida online são relações privadas internacionais. A sede europeia do *Facebook* é na Irlanda; a sede do *Instagram* é em *Menlo Park*, na Califórnia; a sede da Google, que opera um dos maiores motores de busca mundiais e gere contas de e-mail, como o Gmail, tem sede em *Silicon Valley*, nos Estados Unidos; a *Microsoft Corporation*, que detém outro dos grandes motores de busca e contas de e-mail, é uma empresa transnacional dos Estados Unidos com sede em *Redmond*; a sede do X está localizada em *Bastrop*, Texas. Não conhecemos nenhum navegador de internet, nem nenhuma rede social, nem nenhuma caixa de e-mail que tenha sede em Portugal (ainda que admitamos que possa existir, mas será de utilização muito reduzida). Ora, sempre que acedemos a um destes motores de busca ou usamos estas redes sociais, estamos perante relações jurídicas privadas internacionais, também chamadas de plurilocalizadas ou heterogéneas ¹. E esse aviso é-nos dado quando subscrevemos uma rede

¹ Uma relação jurídica é considerada transfronteiriça ou internacional quando os seus elementos (sujeitos, objeto, facto...) estão em contato com mais de um ordenamento jurídico no momento da sua constituição (relações jurídicas absolutamente internacionais); ou aquelas que no momento da sua constituição são puramente internas

social, ou instalamos um motor de busca no nosso computador, ou um determinado *software*, nas condições gerais de contratação, que nós temos de aceitar para utilizar os referidos serviços.

Assim, estamos perante relações privadas globais, às quais, por regra, pode ser aplicável qualquer ordem jurídica que tenha ligação com aquela relação jurídica. Por exemplo, quando usam o WhatsApp é uma aplicação de mensagens instantâneas, envio de documentos, fotografias, chamadas de voz para *smartphones*, que tem sede em Santa Clara, na Califórnia, se houver qualquer litígio em relação a um conteúdo que colocaram ou receberam através dessa aplicação pode não se aplicar a lei portuguesa.

Ora, esta realidade coloca problemas muito complicados e de difícil respostas quando estamos a falar de bens digitais e dados pessoais em caso de morte do seu titular. Quem pode ter acesso a esses dados pessoais ou a esses bens digitais e em que condições?

Como refere José Gaspar Schwalbach, a morte não eliminará a nossa pegada digital, sobreviverá um “rasto que todos deixamos na internet pelos sítios que exploramos e visitamos, ficando registado quer no dispositivo eletrónico utilizado para o acesso (...) bem como nas operadoras de comunicações digitais (...) dados pessoais como fotografias, nomes de utilizador, nomes pessoais, cartões de crédito, compras, agenda de contactos, vídeos e registos de atividades” ². A nossa *pegada* digital é universal e a morte não apaga ou elimina de forma automática — e sem mais — essa pegada digital (levantará inclusive a questão do direito ao esquecimento post mortem).

2. TIPOS DE BENS QUE COMPÕEM A PEGADA DIGITAL POST MORTEM

Quando falamos da nossa pegada digital *post mortem* temos de distinguir os bens que estão em causa, pois têm uma natureza diferente e um destino diferente. Todos fazem parte de um conceito amplo de restos mortais digitais.

em relação a um ordenamento jurídico no qual foram constituídas, que não é a ordem jurídica do foro, mas que serão relativamente internacionais em relação à ordem jurídicas chamada para as apreciar. São estas que constituem o objeto do Direito Internacional Privado. V. sobre este conceito, GONÇALVES, Anabela Susana de Sousa, *Da Responsabilidade Extracontratual em Direito Internacional Privado, A mudança de paradigma*, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 23-31.

² SCHWALBACH, José Gaspar, *Direito Digital*, Coimbra, Almedina, 2021, p. 35.

Todavia, por um lado, podemos ter bens digitais, que fazem parte da propriedade do falecido e, por isso, podem ser transferidos através dos princípios gerais de direito sucessório. São bens que integram o património do falecido, que podem ser armazenados, administrados ou transferidos por meios tecnológicos, de forma virtual ou por bases de dados.

Por outro lado, poderemos ter bens pessoais digitais, que abrangem os dados pessoais, que não estão sujeitos a direito de propriedade ³.

2.1. Bens digitais

Os bens digitais neste contexto serão restos mortais digitais (músicas, livros, fotografias, textos, documentos armazenados em *clouds*, bases de dados, jogos virtuais, perfis nas redes sociais, contas de email, passwords, e diversos outros bens são armazenados virtualmente e podem corresponder à importante porção do património deixado pelo de *cujus*).

Não se trata de um elenco taxativo e fechado de bens digitais — o que não seria compatível com a “constante evolução tecnológica, como também pela linha (cada vez mais) ténue que divide o digital do físico” ⁴. De facto, o bem digital pode ser “qualquer coisa que pode ser armazenada e transmitida eletronicamente (utilizando um computador) e que pode ser propriedade e, portanto, ter direito de propriedade e de utilização associados a ele” ⁵.

³ Sobre esta distinção HARBINJA, Edina, *Digital Death, Digital Assets and Post-mortem Privacy: Theory, Technology and the Law*, Edinburgh University Press, 2023, pp. 52-84; BIRNHACK, Michael; MORSE, Tal, “Digital Remains: property or Privacy?”, in *International Journal of Law and Information Technology*, Volume 30, Issue 3, 2022, pp. 280-301; BUITELAAR, J.C., “Post-Mortem privacy and informational self-determination”, *Ethics and Information Technology*, Volume 19, 2017, pp. 129-142; DAVEY, Tina, *Until Death Do Us Part: Post-Mortem Privacy Rights for the Ante-mortem Person*, Doctoral thesis, University of East Anglia, 2020, <https://ueaeprints.uea.ac.uk/id/eprint/79742/1/TINA%20DAVEY.%20THESIS%20FINAL%20%281%29.pdf>, consultado 20.02.2026.

⁴ MOTA, Ana Catarina de Marinheiro, *Sucessão de bens digitais: a admissibilidade da herança digital*, Dissertação no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Ciências Jurídico-Forenses, Coimbra, 2022, p. 29. Disponível em: <https://estudogeral.uc.pt/bits-tream/10316/103672/1/Sucess%C3%A3o%20de%20Bens%20Digitais%20-%20Ana%20Catarina%20de%20Marinheiro%20Mota.pdf>, consultado em 06.02.2026.

⁵ IBÁÑEZ, Luís-Daniel, HOFFMAN, Michl e CHOUDHRY, Taufiq, *Blockchains and Digital Assets*, University of Southampton Disponível em <https://www.eublock>

Acolhemos, contudo, uma interpretação mais ampla de bem digital, contemplando “não só toda e qualquer coisa que seja armazenada e transmitida eletronicamente através de um computador, que podem ou não ser objeto de valoração económica, como computamos também a possibilidade desse armazenamento e transmissão serem feitos através de outros dispositivos tecnológicos como os telemóveis, tablets, smartwatches, etc, num verdadeiro exercício de cruzamentos de bits” ⁶. Desta forma, estão em causa, essencialmente, bens com natureza incorpórea, sem prejuízo da sua incorporação em bens de natureza corpórea ⁷⁻⁸.

Questão particularmente relevante é a de saber se estes bens têm ou não valor patrimonial e a respetiva influência dessa natureza para fins sucessórios. Estes bens digitais podem ser suscetíveis de avaliação pecuniária ou não, tal como sucede com qualquer objeto (não digital).

Se o bem digital for suscetível de avaliação pecuniária terá valor patrimonial. É o que sucede com as contas nas redes sociais com finalidade lucrativa ou comercial, com os ativos financeiros digitais (como é o caso das criptomoedas), com os *ebooks*, as aplicações, as assinaturas digitais ⁹, plataformas digitais com finalidades lucrativas, jogos virtuais, entre outros. A natureza patrimonial destes bens não levantará, à partida, problemas no âmbito sucessório, pois, à luz do direito sucessório — e da sua tutela *post mortem* — podem ser acautelados, constituindo objeto de sucessão ¹⁰ (v. 2024.º do CC — no âmbito do direito interno).

chainforum.eu/sites/default/files/researchpaper/blockchains_and_digital_assets_june_version.pdf, consultado em 06.02.2026.

⁶ MOTA, Ana Catarina de Marinho, *Sucessão de bens digitais...*, *op. cit.*, p. 30.

⁷ *Idem, ibidem*.

⁸ Recordamos a nossa de coisas corpóreas e incorpóreas. As primeiras “são aquelas que existem no mundo natural, tendo consequentemente existência física, independentemente de revestirem a natureza de matéria (terrenos, edifícios, objetos líquidos, gases e outros elementos materiais) ou de energia (como a eletricidade ou a energia nuclear)”. As segundas são aquelas que têm mera existência social, não pertencem ao mundo material mas ao mundo intelectual, obras literárias e artísticas, invenções e marcas, etc. De acordo com o art. 1302.º só as coisas corpóreas podem ser objeto do direito de propriedade regulado no Código. Já o art. 1303.º, n.º 1 do CC determina que os direitos de autor e a propriedade industrial estão sujeitos a legislação especial. V. LEITÃO, Luís Menezes, *Direitos Reais*, 6.ª edição, Coimbra, Almedina, 2017, pp. 53-54.

⁹ MOTA, Ana Catarina de Marinho, *Sucessão de bens digitais...*, *op. cit.*, p. 32.

¹⁰ *Idem, ibidem*.

Por seu turno, os bens digitais sem valor patrimonial são aqueles que são insuscetíveis de avaliação pecuniária, não obstante o valor sentimental ou afetivo que possam ter associados. A título de exemplo destacam-se os vídeos ou fotografias pessoais sem um qualquer escopo lucrativo, os *e-mails*, as mensagens nas redes sociais e aplicações trocados entre amigos ou família, as redes sociais com perfil estritamente privado ou sem fim lucrativo, entre outros ¹¹. Como estes bens não são suscetíveis de avaliação pecuniária ficariam excluídos de uma tutela *post mortem*. Contudo, a sua natureza não patrimonial não pode significar uma exclusão automática da tutela *post mortem*. Como qualquer bem de natureza não patrimonial ¹², em certas circunstâncias, estes bens podem merecer a tutela do Direito. Basta pensar-se em outras situações que embora não tenham valor patrimonial — como os direitos de personalidade, o direito a investigação a maternidade ou paternidade — que são tuteladas *post mortem* ¹³, ainda que dentro de certas condições e limites, conforme previsto no CC.

Aliás, o próprio regime jurídico português em matéria de sucessões não exclui os bens de natureza não patrimonial ¹⁴, pois admite-se que possam ser chamadas as relações jurídicas do *de cujos* de natureza extrapatrimonial. Recordamos que o objeto da sucessão encontra-se delimitado no art. 2025.º do CC, *a contrário*, que nos diz que “não constituem objeto da sucessão as relações jurídicas que devam extinguir-se por morte do respetivo titular, em razão da natureza ou por força da lei”. Ainda por força do n.º 2 deste artigo, acresce que podem também extinguir-se por morte do seu titular, por força da sua vontade, os direitos renunciáveis. Desta forma, da letra da lei não está excluído do objeto da sucessão — de forma automática e irreversível — um bem de natureza não patrimonial.

2.2. Bens digitais pessoais

Os bens digitais pessoais são compostos por uma categoria ampla de conteúdo digital que abarcam a identidade e a personalidade da pessoa, abrangendo opiniões pessoais, expressões de personalidade,

¹¹ *Idem*, p. 33.

¹² Pense-se, por exemplo, na tutela do art. 496.º do CC.

¹³ Em sentido próximo, MOTA, Ana Catarina de Marinheiro, *Sucessão de bens digitais...*, op. cit., p.33.

¹⁴ *Idem*, p. 34.

formas de representação virtuais, como avatares e *chatbots*, dados pessoais, entre outros ¹⁵.

O conceito de dados pessoais é aquele que está presente no n.º 1 do artigo 4.º do Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD), que define dados pessoais como informações relativas a uma pessoa singular identificada ou identificável, tais como um nome, um número de identificação, fatores físicos, psicológicos, económicos, genéticos, culturais ou sociais relacionados com essa pessoa singular. O RGPD protege as pessoas singulares e exclui do seu âmbito de aplicação o tratamento de dados pessoais identificados no n.º 2 do citado artigo 2.º, como os dados das pessoas coletivas.

Um dos dados mais identificáveis de uma pessoa singular é o seu nome, mas outros exemplos podem ser enumerados: o número de identificação civil; o número do contribuinte; o número do sistema nacional de saúde, o número da segurança social, o número do passaporte; o número de telefone; o número do cartão de crédito; a matrícula; os dados da conta; o número da carta de condução; o endereço eletrónico; o morada; dados biométricos que permitem identificar e autenticar pessoas, tais como impressões digitais; a imagem biométrica do rosto e outras características anatómicas; a assinatura; o registo médico; o currículo; uma fotografia...

Os dados pessoais são todos os elementos que permitem a identificação de uma pessoa, incluindo dados genéticos que estão associados a alguém e permitem a individualização da pessoa singular. Os dados pessoais devem ser interpretados da forma mais ampla possível, devem abranger todas as possibilidades de identificação e, de acordo com o RGPD, devem incluir identificadores por via eletrónica que sejam utilizados para a caracterização e identificação.

O considerando 30 elenca alguns identificadores por via eletrónica que podem ser associados a pessoas singulares, como os fornecidos por dispositivos, aplicações, ferramentas e protocolos que resultam de endereços de protocolos da internet, testemunhos de conexão e outros identificadores como etiquetas de identificação por radiofrequência. Estes identificadores em linha podem ser considerados dados pessoais se conduzirem à identificação da pessoa singular.

De acordo com o Grupo de Trabalho do Artigo 29.º para a proteção de dados, os “ficheiros informáticos que registam dados pessoais

¹⁵ HARBINJA, Edina, “Post-mortem privacy 2.0: theory, law and technology”, in *International Review of Law, Computers & Technology*, Vol. 31 (1), 2017, pp. 26-42.

atribuem normalmente um identificador único às pessoas registadas para evitar confusão entre duas pessoas no mesmo ficheiro. Igualmente, na Internet, as ferramentas de supervisão do tráfego tornam mais fácil identificar o comportamento de uma máquina e, por detrás da máquina, do seu utilizador. Desta forma, a personalidade da pessoa é “construída” de forma a atribuir-lhe determinadas decisões” ¹⁶.

Esta interpretação lata de dados pessoais foi também defendida pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) no caso *Lindqvist*, no qual as informações relativas às condições de trabalho e passatempos foram consideradas dados pessoais ¹⁷.

Da definição do artigo 4.º, n.º 1, torna-se igualmente claro que o RGPD só se aplica a dados de pessoas singulares identificadas ou identificáveis, excluindo dados anónimos que não permitam identificar o titular dos dados. Isto significa que o tratamento de dados anónimos que não permitem identificar o titular dos dados, para fins estatísticos ou de investigação, está fora do âmbito de aplicação do RGPD. A anonimização refere-se a situações em que todas as ligações entre a pessoa e os dados são quebradas, pelo que não é possível associar esses dados pessoais a essa pessoa singular específica ¹⁸.

3. SUCESSÃO DE BENS DIGITAIS E O ACESSO A DADOS PESSOAIS E OUTROS BENS PESSOAIS EM CASO DE MORTE

Na questão do destino a dar aos bens digitais e aos bens digitais pessoais encontramos uma grande divergência na doutrina internacional, mas sobretudo nas legislações que já preveem disposições jurídicas sobre esta questão.

¹⁶ Grupo de Trabalho do Artigo 29.º para a Proteção de Dados, *Parecer 4/2007 sobre o conceito de dados pessoais*, 01248/07/PT WP 136, adotado em 20 de junho, p. 14.

¹⁷ Processo penal contra Bodil Lindqvist, Processo C-101/01, 6 de novembro de 2003, ECR 2003 I-12971, §27.

¹⁸ Sobre o regime jurídico dos dados pessoais no Regulamento Geral de proteção de Dados, v. GONÇALVES, Anabela Susana de Sousa, “O tratamento de dados pessoais no Regulamento Geral de Proteção de Dados”, in *Scientia Iuridica*, n.º 350, Maio/Agosto 2019, pp. 165-180.

Os bens digitais, tendo valor patrimonial, devem estar sujeitos às regras de direito sucessório e devem ser transferidos de acordo com essas regras ¹⁹.

Os bens digitais pessoais, que abarcam os dados pessoais, são direitos inexoravelmente inerentes à identidade e personalidade da pessoa, não se podendo em relação a estas falar de sucessão hereditária ²⁰, o que suscita várias questões de resolução nem sempre óbvia.

Desde logo, existem Estados que já legislaram esta questão, classificando-os como dados pessoais e operacionalizando uma proteção de dados pessoais *postmortem*, todavia, estamos longe desta ser a regra ²¹. Não possível, pela natureza breve deste estudo, fazer um périplo pelas diferentes ordens jurídicas, deixamos apenas a nota desta falta de consenso entre os Estados. Esta realidade justifica que o legislador da União Europeia, tenha optado por deixar de fora do RGPD a proteção dos dados pessoais das pessoas falecidas, ainda que admitindo que os Estados-Membros, nacionalmente, adotassem regras para o tratamento dos dados pessoais de pessoas falecidas (Considerando 27), em lugar de avançar para uma uniformização quanto à regulamentação deste tipo de bens pessoais.

Em segundo lugar, é preciso determinar quem terá o acesso a esses bens digitais pessoais, quem os poderá retificar, preservar, apagar, ou seja, quem poderá exercer esses direitos face aos prestadores de serviços *online*, como a *Google*, o *Facebook*, entre outros. Relacionada com esta questão, pergunta-se como poderá o titular dos dados designar os

¹⁹ HARBINJA, Edina, “Post-mortem privacy 2.0: theory, law and technology”, *op. cit.*, pp. 26-42; BIRHNACK, Michael; MORSE, Tal, “Digital Remains: property and privacy?”, *op. cit.*, p. 281; VIARENGO, Ilaria; RE, Jacopo, “Managing crossborder ‘digital succession’ in the digital era: preliminary remarks on the new challenges for the current legal framework”, *Law in the Age of Modern Technologies, EU and Comparative Law Issues and Challenges Series (ECLIC)*, Vol. 7, 2023, p. 42.

²⁰ Neste sentido, BIRHNACK, Michael; MORSE, Tal, “Digital Remains: property and privacy?”, *op. cit.*, p. 281 e 295-296; Kharitonova, Julia S., “Digital Assets and Digital Inheritance”, in *Law & Digital Technologies*, n.º 19, 2021, pp. 19-26.

²¹ Com mais pormenor, BIRHNACK, Michael; MORSE, Tal, “Digital Remains: property and privacy?”, *op. cit.*, pp. 295-297; HARBINJA, Edina, “Post-mortem privacy 2.0: theory, law and technology”, *op. cit.*, pp. 26-42; Viarengo, Ilaria; RE, Jacopo, “Managing crossborder ‘digital succession’ in the digital era: preliminary remarks on the new challenges for the current legal framework”, *op. cit.*, p. 41; ERDOS, David “Dead ringers? Legal persons and the deceased in European data protection law”, in *Computer Law & Security Review*, Vol. 40, 2021, <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S026736492030100X>, consultado em 20.02.2026.

beneficiários futuros destes seus direitos, designando-os antecipadamente, e quais serão os beneficiários na ausência de designação.

Em terceiro lugar, qual a abrangência dos poderes destes beneficiários. No fundo, o que podem fazer, pois não são os titulares originários.

Também em relação a estas últimas questões a doutrina e as ordens jurídicas divergem. Há ordens jurídicas que consideram que estes bens, tendo a natureza de bens pessoais e dados pessoais, inexoravelmente ligados à identidade e personalidade das pessoas, não podem ser tratados como direitos de propriedade e devem ter um regime especial. Outros Estados consideram que devem ser tratados através das respetivas regras sucessórias; outros, ainda, não regulamentam a proteção destes bens *post-mortem*, nem estabelecem qualquer modelo normativo para o acesso aos mesmos ou a sua transmissão ²².

Portugal, na Lei n.º 58/2019, de 08 de agosto (Lei da Proteção de Dados Pessoais), que visa a execução, na ordem jurídica nacional do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados) adotou uma norma genérica e confusa, que levanta mais problemas do que resolve.

O art. 17º estabelece que os dados de pessoas falecidas estão sujeitos ao regime do Regulamento em duas situações. A primeira, se estiverem em causa dados pessoais sensíveis. No contexto dos dados pessoais, existe um tipo de dados considerados sensíveis pela especificidade da informação que podem revelar sobre a pessoa e que merece uma proteção reforçada no domínio dos dados pessoais: estes são dados particularmente sensíveis. De acordo com o artigo 9.º, n.º 1, é proibido o tratamento destas categorias especiais de dados pessoais que possam revelar a origem racial ou étnica, opiniões políticas, crenças religiosas ou filosóficas, filiação sindical. Também não é permitido o tratamento

²² V. sobre esta diversidade legislativa, v. VIARENGO, Ilaria; RE, Jacopo, “Managing crossborder ‘digital succession’ in the digital era: preliminary remarks on the new challenges for the current legal framework”, *op. cit.*, p. 47; HARBINJA, Edina, “Post-mortem privacy 2.0: theory, law and technology”, *op. cit.*, pp. 26-42; CRESPO OTERO, Marta, “La sucesión en los «bienes digitales». La respuesta plurilegislativa Española”, *Revista de Derecho Civil*, Vol. 6, N.º. 4, 2019, pp. 89-133; LEENES, Ronald; VAN BRAKEL, Ronald; GUTWIRTH, Rosamunde Serge; HERT, Paul, *Data Protection and Privacy*, Volume 11: The Internet of Bodies (Computers, Privacy and Data Protection), Bruxelas, Bloomsbury Publishing, 2018.

de dados genéticos, dados biométricos para efeitos de identificação única de uma pessoa singular, dados relativos à saúde ou dados relativos à vida sexual ou orientação sexual de uma pessoa singular. Estes são dados que têm um elevado nível de identificação da pessoa singular, e das suas características, e por essa razão gozam de um maior nível de proteção. Os dados relativos à saúde estão incluídos na categoria de dados particularmente sensíveis ²³.

Os segundos são os dados pessoais relativos à intimidade da vida privada, à imagem ou aos dados relativos às comunicações.

Em ambos os casos estão ressalvados os casos previstos no n.º 2 do mesmo artigo.

De acordo com o n.º 2 da mesma norma, os direitos de acesso, retificação e apagamento e outros direitos resultantes do RGPD são exercidos pelo beneficiário designado pelo titular dos dados ou, na sua falta, pelos seus herdeiros. Todavia, o n.º 3 permite que o titular dos dados estabeleça a impossibilidade de exercício dos referidos direitos após a sua morte.

Portugal parece incluir-se naquele grupo de países que resolve a questão com recurso ao direito sucessório ²⁴, pelo menos em relação aos beneficiários na falta de indicação dos titulares dos dados. Em relação às restantes questões a dúvida permanece.

4. A SUCESSÃO DIGITAL TRANSFRONTEIRIÇA

4.1. Aspetos gerais da sucessão digital transfronteiriça

Partindo do princípio que estamos perante uma questão sucessória, no plano da União Europeia temos um instrumento jurídico que se aplica às questões sucessórias transnacionais, em todos os Estados-

²³ Sobre este tipo de dados pessoais, que têm uma proteção acrescida, v. GONÇALVES, Anabela Susana de Sousa, “O tratamento de dados pessoais relativos à saúde no âmbito do RGPD”, in *Cidades Inteligentes e Direito, Governação Digital e Direitos, Estudos*, Coord. Isabel Fonseca, Coimbra, Almedina, 2023, pp. 251-269.

²⁴ Embora não tenha bom acolhimento na Doutrina, destaca-se a Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital, em especial os seus art. 13.º (direito ao esquecimento) e art.º 18.º (direito ao testamento digital) . Sobre as críticas a esta carta, ALEXANDRINO, José Melo, “Dez breves apontamentos sobre a Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital”, in *Comissão da Carteira Profissional de Jornalista (CCPJ)*, 2 de junho de 2021. Disponível em: <https://www.ccpj.pt/pt/informacao/contributo-do-professor-jose-melo-alexandrino-para-analise-da-carta-portuguesa-de-direitos-humanos-na-era-digital/>, consultado em 06.02.2026.

-Membros: o Regulamento (UE) n.º 650/2012, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4/7/2012, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e execução de decisões, e à aceitação e execução dos atos autênticos em matéria de sucessões e à criação de um Certificado Sucessório Europeu (Regulamento Europeu sobre Sucessões).

O Regulamento Europeu sobre Sucessões tem como objetivo a necessidade de promover a eliminação de entraves à livre circulação de pessoas e de permitir que no âmbito do espaço europeu de liberdade, segurança e justiça os cidadãos possam mais facilmente organizar antecipadamente a sua sucessão, salvaguardando a protecção dos direitos dos herdeiros e legatários e das pessoas próximas do falecido, assim como a protecção dos credores da sucessão (assim resulta dos considerando 7 e 80). Assim sendo, estabelece: regras de competência internacional uniformes (capítulo II); um sistema conflitual uniforme (capítulo III); um regime de reconhecimento e execução de decisões estrangeiras, actos autênticos e transacções judiciais (capítulos IV e V) e, por fim; institui um certificado sucessório europeu (capítulo VI) ²⁵.

Logo, neste Regulamento vamos encontrar normas referentes à lei aplicável e à determinação do órgão jurisdicional competente para decidir uma questão sucessória de natureza transnacional.

A primeira questão que se coloca é se este Regulamento se aplica a questões sucessórias digitais de natureza transfronteiriça, sendo certo que quando o Regulamento foi elaborado estas questões não foram pensadas. De acordo com o seu art. 1.º, n.º 1, do Regulamento, este aplica-se a relações jurídicas plurilocalizadas que assumam a natureza de sucessões por morte, o que abrange “(...) todas as formas de transferência de bens, direitos e obrigações por morte, independentemente de se tratar de um ato voluntário de transferência ao abrigo de uma disposição por morte, ou de uma transferência por sucessão *ab intestato*” ²⁶.

²⁵ Com maior pormenor sobre este Regulamento, v. GONÇALVES, Anabela Susana de Sousa, “As linhas gerais do Regulamento Europeu sobre Sucessões”, in *CADERNOS de Direito Privado*, n.º 52, 2016, pp. 3-19; Idem, “Os limites materiais do Regulamento Sucessório Europeu”, in *‘As palavras necessárias’ — Estudos em comemoração dos 30 anos da Escola de Direito por ocasião do centenário de Francisco Salgado Zenha* Volume I, Uminho Editora, Braga, 2023, <https://ebooks.uminho.pt/index.php/uminho/catalog/view/148/179/2945> , <https://doi.org/10.21814/uminho.ed.148.4>.

²⁶ Como se lê no considerando 9 e resulta do art. 3.º, n.º 1, alínea a), do Regulamento Europeu sobre Sucessões.

Este conceito é reproduzido no art. 3.º, n.º 1, do Regulamento, e devemos recordar, tal como acontece relativamente aos demais atos jurídicos da União na área da cooperação judiciária em matéria civil, este é um conceito autónomo, que deve ser interpretado independentemente do conteúdo que as matérias sucessórias assumem nas ordens jurídicas dos Estados-Membros. Ora, o art. 3.º, n.º 1, estabelece um conceito amplo de sucessão, que abarca qualquer forma de transmissão por morte, de acordo com um princípio da unidade da sucessão, incluindo a transmissão legal e a transmissão voluntária.

Olhando para esta definição, para o considerando 42 e para o art. 21.º, há uma vontade do legislador europeu, com este instrumento abranger a totalidade da sucessão, para evitar a segmentação da sucessão por diferentes leis e jurisdições e evitar antinomias normativas. Assim sendo, e apesar da sucessão de bens digitais não ter sido considerável de todo pelo legislador europeu, o conceito amplo de sucessão que encontramos no Regulamento permite abarcar a sucessão de bens digitais.

Simplificando o regime do Regulamento, de acordo com o art. 4.º do Regulamento Europeu sobre Sucessões, os órgãos jurisdicionais competentes para decidir a sucessão são aqueles do Estado-Membro da residência habitual do *de cujos* no momento do falecimento.

A residência habitual é também o elemento de conexão que determina a lei aplicável à sucessão. De acordo com o art. 21.º, n.º 1, à sucessão é aplicável a lei da residência habitual do autor da sucessão no momento da morte.

O art. 22.º permite uma eleição da lei aplicável à sucessão, dando assim a possibilidade de a pessoa organizar antecipadamente a sucessão de acordo com a sua vontade. A escolha encontra-se limitada à lei da nacionalidade do *de cujos* no momento da escolha ou no momento da morte.

O Regulamento permite, ainda, os pactos de jurisdição a favor dos órgãos jurisdicionais do Estado-Membro da nacionalidade, se o autor da sucessão tiver escolhido a lei da nacionalidade para regular a sucessão. Nesse caso, o art. 5.º, n.º 1, permite que as partes interessadas, por acordo, atribuam competência exclusiva aos órgãos jurisdicionais desse Estado, conseguindo-se, desta forma, novamente a coincidência *forum-ius*. O considerando 28 auxilia a tarefa de determinar quem serão as partes interessadas, pois estabelece que será caso a caso, em função da questão abrangida pelo acordo, que se apurará quem são as partes interessadas.

Resulta do Regulamento Europeu sobre Sucessões o reconhecimento automático de decisões, de atos autênticos e de transações judiciais em

toda a União Europeia. De acordo com o art. 39.º, n.º 1, as decisões que são proferidas em certo Estado-Membro são reconhecidas nos outros Estados-Membros de forma automática, sem necessidade de qualquer procedimento. Todavia, este reconhecimento pode ser impugnado, mas apenas com base num dos fundamentos do art. 40.º. Já a execução das decisões proferidas noutros Estados-Membros está sujeita a um pedido de declaração de executoriedade pela parte interessada, nos termos do art. 43.º, e de acordo com o procedimento estabelecido nos artigos 45.º a 48.º. A decisão de *exequatur* é imediatamente declarada, sem verificação dos motivos de recusa previstos no art. 40.º (art. 48.º, n.º 1), sendo depois executada nos termos do direito nacional do Estado de execução.

Parece-nos que estando perante bens digitais, com valor pecuniário e aqueles que também possam ser objeto de direitos de propriedade, estas regras do Regulamento Sucessório Europeu, que descrevemos muito brevemente, podem ser aplicadas.

4.2. Outras formas de transmissão

Note-se, todavia, que se os bens digitais forem criados em resultado de um contrato, os herdeiros entram na posição jurídica do falecido, mas os direitos e obrigações em causa resultam do contrato celebrado entre o falecido e o prestador do serviço, inclusive em relação à lei aplicável e jurisdição competente.

No caso *Max Schrems contra Facebook*²⁷, o TJUE admitiu que tendo em conta a natureza dos serviços subjacentes à utilização de uma rede social é natural que exista uma evolução ao longo do tempo da utilização dos serviços da rede²⁸. Todavia, o utilizador pode invocar a qualidade de consumidor se a utilização que fizer da rede for essencialmente não profissional, não o podendo fazer se com o passar do tempo essa utilização tiver adquirido um carácter essencialmente profissional²⁹. Ou seja, o vínculo que liga um usuário a uma rede social é um contrato e, se o uso feito pelo usuário da rede social for para fim não profissional, é um contrato de consumo. Consequentemente, no caso aplicar-se-iam as normas de definição da jurisdição presentes

²⁷ TJUE, Maximilian Schrems c. Facebook Ireland Limited, Processo C-498/16, de 25 de janeiro de 2018, ECLI:EU:C:2018:37.

²⁸ *Idem, ibidem*, §37.

²⁹ *Idem, ibidem*, §38.

no Regulamento (UE) n.º 1215/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2012, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (Bruxelas I bis), nomeadamente as referentes ao contrato de consumo (arts. 17.º e 18.º). Quanto à lei aplicável, aplicar-se-ia o Regulamento (CE) n.º 593/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de junho de 2008, sobre a lei aplicável às obrigações contratuais (Roma I), nomeadamente o art. 6.º quanto ao contrato de consumo.

4.3. Os Bens Pessoais Digitais

Quanto aos bens pessoais digitais, quanto à definição de quem são os herdeiros que podem exercer o direito de acesso, o Regulamento Sucessório Europeu será aplicável, e nos termos do art. 21.º, n.º 2, al. b), a lei aplicável à sucessão irá regular “A determinação dos beneficiários, das respetivas quotas-partes e das obrigações que lhes podem ser impostas pelo falecido, bem como a determinação dos outros direitos sucessórios, incluindo os direitos sucessórios do cônjuge ou parceiro sobrevivente”. Quanto às restantes questões temos mais dúvidas.

A noção ampla de sucessões permite incluir os bens pessoais digitais e conseguir-se-ia uma certa harmonia entre a regulamentação dos bens digitais e dos bens pessoais digitais. Todavia, não foi um regime pensado para este tipo de bens.

Outra hipótese seria aplicar as normas nacionais referentes à proteção de dados pessoais de pessoas falecidas, através das respetivas normas de conflitos nacionais. No caso português, a Lei da Proteção de Dados Pessoais regula a proteção de dados pessoais das pessoas falecidas. Por aplicação do art. 2.º do mesmo diploma legislativo, que é uma norma que replica o art. 4.º do RGPD, conseguir-se-ia aplicar o regime previsto nesta lei, o que não nos resolve totalmente a questão, pois, como já referimos é um regime incompleto, que não é suficientemente abrangente para resolver a complexidade das questões colocadas pela proteção *post-mortem* dos bens pessoais digitais.

Poderíamos pensar em completar este regime com a tutela dos direitos de personalidade, nomeadamente, o art. 27.º do Código Civil no que diz respeito a medidas preventivas e medidas de remédio, que manda aplicar a lei da nacionalidade do sujeito titular do direito. Todavia, esta solução exigiria maior ponderação.

O MORRER NA ERA DIGITAL: *QUID JURIS* APÓS A MINHA MORTE (FÍSICA)? ALGUMAS COGITAÇÕES SOBRE O DESTINO *POST MÖRTEM* DAS REDES SOCIAIS DA INTERNET

Hugo Cunha Lança *

Resumo: Neste texto pretendemos responder a uma singela questão: qual o destino das redes sociais (da internet) após a morte do seu titular? Para indagar o quesito, entendemos ser crucial compreender o *télos* das redes sociais, perscrutar as suas motivações e densificar a sua pertinência, para depois analisarmos criticamente as heterogêneas possibilidades, tendo sempre por premissa os valores axiológicos constitucionais e imperatividade de mesurar os diversos direitos em conflito.

Abstract: In this text, we aim to address a seemingly simple question: what is the fate of (internet) social networks after the death of their owner? To explore this issue, we consider it essential to understand the *telos* of social networks, to examine their underlying motivations, and to deepen our reflection on their societal significance. Only then can we critically assess the heterogeneous possibilities available, always grounded in constitutional axiological values and the imperative of weighing the various conflicting rights.

1. INTROITO

Como nos ensinou o génio, *primeiro estranha-se e depois entra-nha-se*, e, *in casu*, as redes sociais da internet [sempre em minúscula, porque apesar da sua transcendental importância não pretendemos

* Professor Coordenador do Instituto Politécnico de Beja e Professor Auxiliar Convidado do Instituto Superior Manuel Teixeira Gomes. Investigador Integrado do CEAD – Francisco Suárez.

endeusar uma realidade que é profana] estão intrincadas nas nossas vidas, tendo atualmente uma dimensão onnipresente no nosso quotidiano. E afetam a vida de quem as utiliza, bem como também daqueles que se autoexcluíram deste mundo tantas vezes distópico.

Se há uma década declaramos a morte do ciberespaço ¹, vítima de democratização da internet, nunca obliteramos a sua importância e reconhecemos que as redes sociais são uma dimensão primordial da rede mundial de computadores.

Dessarte, e porque a hipérbole é sempre uma excelente ferramenta de retórica, hoje não conseguimos imaginar a vida sem redes sociais. Repristinando palavras que já colocamos no papel *a internet passou a influenciar a vida do cidadão do final do século, da medicina à culinária, da educação à guerra, da vida doméstica às práticas desportivas, das vivências profissionais ao seu mundo afetivo. O Homem de hoje quer viver à velocidade das telecomunicações numa poligamia espacial, é cosmopolita, vive na globalização, namora na internet, sendo a rede parte imprescindível da sua vida*. Sendo que, muitas destas vivências têm como epicentro as redes sociais.

E na nossa existência nas redes sociais deixamos um rasto, a nossa pegada digital, que nos acompanha durante a vida e não se extingue abruptamente aquando da morte [porque o axioma é verdadeiro, e uma vez na internet, para sempre na internet].

A morte sempre foi, desde tempos imemoriais, um fenómeno profundamente humano, carregado de rituais, simbolismos e memórias. No entanto, na era digital, a morte ultrapassa o domínio físico e adquire novas camadas de complexidade. Com a crescente digitalização da vida coeva, parte substancial da nossa existência desenrolasse num plano virtual [porque já ninguém escreve cartas de amor], comunicamos por e-mail e mensagens virtuais, criamos um novo “Eu” em perfis de redes sociais, os conteúdos que produzimos são armazenados em nuvens e partilhados em plataformas diversas com interações com algoritmos, sendo que, esta projeção digital do meu “Eu” não desaparece com a minha morte biológica: permanece, em muitos casos, ativa, acessível e manipulável.

É neste contexto que surge uma questão tão nova quanto inquietante: o que deverá acontecer à nossa identidade digital depois da nossa morte? Os perfis nas redes sociais devem ser obliterados,

¹ LANÇA, Hugo Cunha, *A regulação dos conteúdos disponíveis na internet*, Lisboa, Chiado Editora, 2016, p. 303.

preservados e transformados em memoriais ou manterem-se ativos? E, neste caso, quem tem legitimidade para aceder-lhes ou geri-los? A vontade do falecido prevalece sobre os interesses dos familiares e de terceiros (tantas vezes com uma importante dimensão patrimonial)? Poderão os dados permanecer para sempre numa espécie de purgatório virtual, regulado por termos contratuais de empresas privadas ou o Direito tem a obrigação de regular? Não por defesa de um mundo pan-jurídico, mas pela imperatividade de proteger os legítimos direitos dos cidadãos.

Enfatizamos que estas questões não são meramente tecnológicas, mas profundamente jurídicas e éticas [porque o código não pode ser lei, contrariamente à premissa de Lessig]. Elas tocam o direito sucessório, o direito à proteção de dados pessoais, os direitos de personalidade, bem como os princípios estruturantes da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade. Sendo que, a ausência de um regime jurídico claro incrementa a incerteza e a insegurança, expondo os herdeiros, as empresas tecnológicas e os profissionais do direito a dubiedades insuportáveis.

Com este artigo, propomo-nos refletir sobre o destino *post mortem* das redes sociais, à luz do direito vigente e das propostas doutrinárias e legislativas emergentes, procurando compreender em que medida o direito poderá — ou deverá — oferecer respostas a este novo desafio onde a morte e o digital se cruzam, procurando pensar criticamente o pós-vida digital, mormente como regular uma presença que persiste depois da ausência? Porque, como nos ensinou Byung-Chul Han, “o digital não esquece. A memória digital é um arquivo eterno”.

Entendemos que a temática tem enorme pertinência porquanto o animal humano é o único que tem consciência da sua finitude, sendo que a procura pela imortalidade é uma das dimensões da natureza humana e, numa sociedade que *matou Deus* a eternidade não se procura nos textos sagrados; a convicção de que a imortalidade pode alcançar-se através das memórias dos que nos sobrevivem motiva muitos a deixarem um rasto da sua passagem, uma vez que, atualmente, as redes sociais são um palco privilegiado para colecionar as nossas memórias.

Uma nota final neste prolixo introito: *ab initio* assumimos que a nossa intenção não é penetrar no denso conceito de herança digital. A nossa proposta é humilde: cingir as nossas cogitações ao destino *post mortem* das nossas redes sociais da internet. Consequentemente, não se procurem nestas linhas respostas para o destino das

contas de e-mail ² (quer pessoais quer profissionais), dos investimentos em criptomoedas, dos *e-books*, dos filmes virtuais, das fotografias e outros arquivos pessoais, dos nomes de domínio, dos documentos armazenados em *clouds* ou dispositivos eletrônicos ³, dos jogos virtuais, das bases de dados, das aplicações adquiridas, das milhas das companhias aéreas, cartões bancários eletrônicos, *inter alia* (embora, não o escamoteamos, abscondida das nossas reflexões existem pistas para aferir a nossa posição sobre o destino destes bens digitais).

2. DENSIFICAÇÃO DOS CONCEITOS

Neste contexto, entendemos por património ou ativos digitais “todo o conteúdo intangível, passível de ser acumulado no espaço digital, representado digital ou eletronicamente, onde se devem incluir os perfis de redes sociais, contas de bens e serviços, arquivos digitais como fotografias, músicas ou livros, bem como as respectivas senhas de acesso” ⁴, cuja titularidade se situe na esfera jurídica de uma determinada pessoa. Dito com diferente verbo, bem digital é “qualquer coisa que pode ser armazenada e transmitida eletronicamente (utilizando

² Dessarte, um dos primeiros processos judiciais relacionados com a designada herança digital teve por pretexto o acesso a uma conta de e-mail de um soldado americano que faleceu no Iraque em 2004, cujos pais pretenderam aceder à conta, tendo o mesmo sido concedido por decisão do Tribunal de Sucessões do Condado de Oakland, no Michigan, conforme CAMARGO, Taysa e Fujita, Jorge, “Herança Digital: funcionalizando o direito sucessório na sociedade da informação”, in *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, v. 18, n. 1, 2023, p. 16. Para um caso semelhante em que o tribunal brasileiro de Minas Gerais se pronunciou sobre esta querela, *vide* HONORATO, Gabriel e LEAL, Livia Teixeira, “Exploração econômica de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir do caso de Gugu Liberato”, in *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 23, 2020, Belo Horizonte, p. 162 e SANTANA, Cosmira e FRANCO, Waldir Franco, “Herança Digital: a (im)possibilidade de transmissão de bens digitais”, in *Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação – REASE*, São Paulo, v. 9, n. 05, maio 2023, p. 2470.

³ Especificamente sobre estes, num sentido que não refutamos, *vide* FILHO, Marco Aurélio de Farias Costa, “Herança Digital: valor patrimonial e sucessão de bens armazenados virtualmente”, in *Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco*, n. 9, 2016, p. 192.

⁴ FERNANDES, Beatriz, “Transmissão Mortis Causa de ativos digitais”, in *O Direito na Sociedade Digital*, Portugal, 2022, p. 104.

um computador) e que pode ser propriedade e, portanto, ter direito de propriedade e de utilização associados a ele”⁵.

Mas, porque nem todos os bens digitais são passíveis de ser transmitidos aos sucessores, importa densificar o conceito de ‘herança digital’, ou seja, os bens passíveis de transmissibilidade, aos respetivos sucessores (tenham ou não uma dimensão patrimonial).

Nesta medida, o conceito de herança digital é mais amplo do que o de património digital, porquanto abrange tanto os ativos patrimoniais como os elementos não patrimoniais do universo digital deixado pelo falecido e abstratamente passíveis de transmissão, pelo que engloba, *inter alia*, os perfis em redes sociais, a correspondência eletrónica (e-mails, mensagens), as fotografias e vídeos armazenados em nuvem, conteúdos produzidos pelo *de cujus* (livros, artigos, softwares, bases de dados), dados em aplicações e plataformas, historial de navegação, interações e preferências digitais e subscrições e contas pessoais (*Netflix, Spotify, Dropbox*, etc.).

De crucial importância para a reflexão que nos propusemos é densificar o conceito de identidade digital, a expressão simbólica, narrativa e interativa de uma pessoa no espaço digital, o nosso outro “Eu”, tantas vezes construído meticulosamente [quantas fotografias são tiradas para colocar uma única nos *instagrams* das nossas vidas], uma projeção daquilo que desejamos ser. Procurando concretizar, a identidade digital constitui-se pelo nome de utilizador (*username*), as imagens de perfil, a biografia, os conteúdos partilhados (textos, imagens, comentários), as interações com terceiros, as preferências, hábitos de consumo e gostos e os metadados que configuram um perfil comportamental (e que são preciosos para as empresas de publicidade), tantas vezes minuciosamente construída pelo seu titular.

Nesta medida, trata-se de uma projeção da personalidade, mas inseparável do estatuto jurídico da pessoa, pelo que deve ser protegida pelos direitos da personalidade (nome, imagem, honra, privacidade, etc.).

Por fim, podemos definir as redes sociais da internet⁶ como “estruturas sociais digitais compostas por indivíduos, grupos ou organizações

⁵ IBÁÑEZ, Luis Daniel, HOFFMAN, Michał e CHOUDHRY, Taufiq. *Blockchains and Digital Assets*. Disponível em https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/research-paper/blockchains_and_digital_assets_june_version.pdf, [consultado em 26-06-2025].

⁶ Não nos entusiasma a expressão redes sociais, como tende a ser usada no âmbito da “sociedade da informação e da comunicação”. Parece-nos uma nomenclatura

conectadas por um ou múltiplos tipos de interdependência, que utilizam plataformas baseadas na internet para interação, compartilhamento de informações e construção de relacionamentos”⁷.

Porque este conceito é crucial para o nosso estudo, importa escalpelizá-lo, mormente para compreender as diversas tipologias e as motivações dos seus utilizadores, para inferir o seu *télos*.

3. QUAL O TÉLOS DE UMA REDE SOCIAL?

Para tentar densificar o conceito de redes sociais da internet parece-nos prudente indagar, sem preocupações de exaustividade, as diversas tipologias existentes, para destacar as heterogêneas motivações dos seus utilizadores que, possivelmente, prejudicam uma resposta uniforme à querela que nos propusemos dissecar.

Assim, sob a tópicos de tipologia das redes sociais podemos identificar, *inter alia*, as redes sociais generalistas, as redes sociais profissionais, as redes sociais de entretenimento, as redes sociais de troca de mensagens, as redes sociais de relacionamentos e as redes sociais de jogos.

deceptiva, no sentido que pretende escamotear que as redes sociais são uma realidade histórica e constante, não uma emancipação da sociedade informatizada; de novo, apenas o meio, que é telemático e uma neointerpretação da locução “amigo”, que se estende a conhecidos (e mesmo desconhecidos). Pelo que usaremos a expressão, *redes sociais da internet*. Mais do que isso, não queremos esquecer que a mais importante rede social é a rede familiar, uma comunidade de afetos, imprescindível ao desenvolvimento pessoal; como a rede de vizinhança, com falhas e defeitos, é outra insubstituível rede social.

Para uma visão da história das redes sociais, desde a *Six Degrees.com* em 1997, *vide* BOYD, Danah M., “Social Network Sites: Definition, History, and Scholarship”, in *Journal of Computer-Mediated Communication*, v. 13, Londres, 2008, pp. 214 e ss.; ainda sobre o tema BOYD, Danah, *Identity Production in a Networked Culture: Why Youth Heart MySpace*, [Em linha], Pennsylvania: American Association for the Advancement of Science. Disponível em: <http://www.danah.org/papers/AAAS2006.html>, [consultado 27-06-2025]; HINDUJA, Sameer/PATCHIN, Justin W., “Personal Information of Adolescents on the Internet: a Quantitative Content Analysis of MySpace”, in *Journal of Adolescence*, v. 31, 2008, pp. 125 e ss.; ROSS, Craig [et al.], “Personality and Motivations Associated with Facebook Use”, in *Computer in Human Behavior*, London, v. 25, 2009, pp. 578 e ss., bem como a bibliografia referida pelos AA. e TUFEKCI, Zeynep, “Can You See Me Now? Audience and Disclosure Regulation in Online Social Network Sites2”, in *Bulletin of Science, Technology & Society*, v. 28, Florida, 2008, pp. 20 e ss.

⁷ Retiramos a definição da Wikipedia.

No que concerne às redes generalistas, estas conectam pessoas para partilhar uma heterogênea tipologia de conteúdos, nomeadamente, o *Facebook*, que permite conectar amigos, familiares e desconhecidos, partilhar conteúdos e organizar eventos, o *Instagram* mais vocacionado para fotografias, vídeos curtos e *stories*, amplamente usado para *lifestyle* e *marketing* visual (se no *Facebook* reina o verbo, no *Instagram* uma imagem vale mais do que mil palavras, o que ajuda a explicar os diferentes públicos que atraem), o *Twitter* (rebatizado de X, concebida para *microblogging*, debates e notícias em tempo real, sendo que, por estes dias, o *Threads* surge como uma alternativa ao cada vez mais proscrito *Twitter*).

Com um enorme crescimento nas gerações mais imberbes, o *TikTok* é uma plataforma de vídeos curtos criativos e virais, enquanto o *Snapchat* é vocacionado para mensagens e conteúdos temporários, conhecidos pelos seus filtros de realidade aumentada e a propensão para a partilha de conteúdos íntimos. Por fim uma referência ao *Pinterest*, uma rede de partilha de ideias visuais, como receitas, *design*, moda, arquitetura de interiores, *inter alia*.

No que concerne a redes profissionais, relacionadas com *networking* e oportunidades de trabalho, destaca-se o *LinkedIn*, uma poderosa plataforma de recrutamento profissional; com menor exuberância podemos ainda elencar a *AngellList*, pensada para *startups*, investidores e profissionais do setor tecnológico e a *ResearchGate* vocacionada para académicos e investigadores.

De extrema importância, dentro da tipologia de redes de entretenimento, o *YouTube* é a maior rede de vídeos para conteúdos educativos, música, entretenimento e tutoriais, apesar de, nos últimos anos, o *Vimeo* surgir como uma alternativa para vídeos de alta qualidade, usada por criativos e empresas. Muito importante entre os aficionados, o *Twitch* está focado em transmissões ao vivo, especialmente de videojogos.

Das mais emblemáticas tipologias de redes sociais virtuais são aquelas que permitem a troca de mensagens instantâneas de texto, voz e vídeo, como o *WhatsApp* que permite uma comunicação pessoal e profissional, o *Telegram*, muito semelhante ao *WhatsApp*, mas com recursos mais avançados, como canais públicos e grupos maiores [tantas vezes palco da proliferação de conteúdos ilegais], o *Discord* que foi criado para *gamers*, mas atualmente usado por comunidades de variados interesses. De particular interesse para o nosso estudo, importa recordar que quer o *Instagram* quer o *Facebook* também têm ferramentas que permitem a troca instantânea de conteúdos.

Com uma importância cada vez maior são as redes que permitem procurar relacionamentos pessoais; sendo axiomático que as redes tradicionais sempre o permitiram, permitem e permitirão, o que trazemos à colação são as redes específicas de relacionamentos, mormente, a aplicação *Tinder*. Sendo esta a mais emblemática aplicação de encontros, existe uma enorme panóplia de opções, mormente o *Bumble*, muito semelhante ao *Tinder*, mas com ênfase em permitir que as mulheres iniciem as conversas, o *OkCupid*, o *Dating.com*, o *MatureDating* entre muitíssimas outras.

Com enorme importância na vida dos adolescentes, bem como de muitos adultos apaixonados por jogos, existem redes especificamente vocacionadas para comunidades de jogadores e experiências imersivas, *verbi gratia*, o *Roblox*, o *Fornite* e o *VRChat*.

Serviu o longo prelúdio para enfatizar que existe uma enorme e diversificada panóplia de redes sociais virtuais com múltiplas e heterodoxas motivações, o que indicia a enorme dificuldade [impossibilidade] de encontrar uma resposta unívoca para o destino *post mortem* das redes sociais.

Dessarte, se é tão heterogêneo o catálogo das redes sociais virtuais, consequentemente são dispares o *télos* dos seus utilizadores. Com efeito, se muitos utilizadores recorrem às redes sociais com o mero intuito de procurar entretenimento [numa sociedade que não consegue esperar cinco minutos sem agarrar o telemóvel e acha o silêncio abominável], outras utilizam as redes para socializar, numa solidão tantas vezes partilhada. Como, a procura de relações afetivas ou puramente sexuais consubstanciam-se cada vez mais nas redes sociais, quer em aplicações específicas (*maxime*, o *Tinder*) quer nas redes sociais generalistas, mormente o *Instagram* e *Facebook* nas quais as interações pessoais fomentam espaços de intimidade.

Num tempo em que a imprensa perdeu o caráter majestático do passado, a procura de informação nas redes sociais é causa e consequência daquele declínio, sendo que muitos dos nossos concidadãos têm como meio privilegiado [ou mesmo exclusivo] de procura de informação os conteúdos disponibilizados nas redes sociais, tornando ainda mais profícua a missão daqueles que usam as redes com o desiderato de desinformar. Com efeito, a disseminação de *fakenews* (discurso de ódio, manipulação da informação, campanhas difamatórias) é a primeira motivação de muitos dos utilizadores destes espaços, com trágicas consequências para a qualidade das democracias.

As motivações políticas [e usamos a expressão tendo por referência o conceito de *Polis*], seja num ecossistema ideológico, seja na

defesa de causas sociais, culturais, religiosas, motivaram e motivam muitos cidadãos a exercer uma cidadania ativa batalhando pelas suas convicções, tantas vezes numa verdadeira selva de maniqueísmos e fundamentalismos, que se num primeiro momento contribuíram para melhorar a liberdade de expressão, quotidianamente, tornaram-se numa verdadeira ameaça ao livre exercício do desígnio constitucional de expressar as nossas convicções, numa cultura que tende a calar (cancelar) o pensamento divergente, numa geografia em que as minorias barulhentas confundem-se com as maiorias.

Por fim, as motivações económicas: se há pouco mais de uma década começaram a pipocar microcelebridades, *i e.*, concidadãos cujos conteúdos disponibilizados nas redes sociais suscitavam curiosidade e interesse, sendo consumidos por extensos grupos de pessoas, atualmente, com as lentes da publicidade focadas nas redes sociais, nem os mais incautos podem negar que ser *youtuber* ou *influencer* são verdadeiras profissões [tal como, criador de conteúdos digitais, gestor de redes, especialista em marketing digital, consultor de redes sociais, etc.] cada vez mais rentáveis [e com a capacidade de fascinar os nossos adolescentes, de todas as idades]. E, enfatizamos, o facto de as redes sociais também serem uma indústria, que gera rendimentos cada vez maiores, é absolutamente crucial para a reflexão que nos propusemos realizar.

Destarte, há uma macrodiferenciação na tipologia das redes sociais, um firmamento que separa as redes que têm uma dimensão económica daquelas que são insuscetíveis de avaliação pecuniária que, com *maxima data venia*, devem exigir do exegeta diferentes respostas, porquanto as questões que colocam também são dispare.

Assim, se as fotografias e os vídeos caseiros armazenados em dispositivos eletrónicos, as mensagens trocadas nas mais diversas plataformas, as listas de contactos, os blogues, os perfis privados nas redes sociais, os canais de *Youtube* não comerciais, *inter alia*, são bens digitais que não são suscetíveis de avaliação pecuniária, não precisamos de uma lupa para encontrar exemplos de perfis do *Instagram*, canais de *Youtube* ou contas no *OnlyFans* com uma dimensão económica muito relevante, que geram elevados lucros aos seus titulares, e cujos proveitos não cessam com a sua morte ⁸.

⁸ Sobre a exploração económica de perfis de pessoas falecidas, tendo por pretexto o caso de Gugu Liberato, vide HONORATO, Gabriel e LEAL, Livia Teixeira, “Exploração econômica de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir

Por outro lado, quando esmiuçamos os conteúdos das redes sociais, importa discernir aqueles que são privados, daqueles que são públicos e, ainda, à falta de uma melhor expressão, os conteúdos que são híbridos, na medida em que combinam carateres públicos com privados, sendo que, também por isso, a procura de uma resposta global pode desiludir Aristóteles por ignorar que devemos tratar de forma igual apenas aquilo que é igual.

4. AS RESPOSTAS DOS PRESTADORES DE SERVIÇO EM REDE: OS TERMOS E CONDIÇÕES DAS PLATAFORMAS DIGITAIS

Cientes de que regular o destino *post mortem* das redes sociais é *um trabalho de Sísifo*, começamos a nossa demanda por esmiuçar como as plataformas digitais lidam com a querela. Com efeito, a querela da transmissibilidade dos perfis das redes sociais não é uma construção dogmática exotérica, antes a preocupação dos juristas foi precedida pelo desejo dos herdeiros de acederem a estes conteúdos. Neste contexto, é axiomático que os prestadores de serviço em rede tenham sido os primeiros demandados e, consequentemente, os pioneiros em procurar conciliar querelas sobre a situação jurídica *post mortem* dos perfis nas redes sociais.

Demandados pelos herdeiros que pretendiam aceder aos conteúdos do *de cujus*, os prestadores de serviço em rede estatuíram nos seus contratos termos e condições relacionadas com a putativa transmissibilidade das redes sociais após a morte do seu titular.

Apesar de cada rede social na internet ter a sua própria política para o destino *post mortem* das contas, aprioristicamente as opções mais recorrentes consistem em transformar o perfil em memorial, eliminar o perfil (e os conteúdos) ou permitir que sejam geridos por um terceiro.

Especificando, o *Facebook* oferece a possibilidade de transformar o perfil em uma página memorial, na qual os utilizadores podem deixar mensagens. Como, permite que a conta seja eliminada, quando solicitada por familiares diretos ou, se o *de cujus* nomeou um contacto de legado, este poderá gerir a conta após o falecimento.

do caso de Gugu Liberato”, in *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 23, Belo Horizonte, 2020, pp. 155-173, que enfatiza que após a morte do titular da conta, os lucros podem mesmo aumentar.

Similarmente, o *Instagram* (propriedade do *Facebook*), também permite a conversão para perfil memorial ou eliminação do perfil, com base na solicitação de familiares ou contactos verificados.

No caso da *Google* (que inclui *Gmail* e *YouTube*), permite-se que o titular configure um “gestor de conta inativa”, que determina o que acontecerá com a conta caso fique inativa por um período predefinido ⁹. Essa pessoa pode ser autorizada a aceder a certas informações e até a eliminar o conteúdo.

No que concerne ao *Twitter* e *LinkedIn*, têm opções mais limitadas, mas permitem que familiares solicitem a eliminação de uma conta mediante a apresentação de documentação comprobatória do falecimento.

Se o facto de os prestadores de serviço em rede regularem contractualmente o destino *post mortem* dos perfis das redes sociais não pode ser desconsiderado, importa nunca confundir *a beira da estrada* com *a estrada da Beira, i e.*, não é o legislador que deve converter-se aos Termos e Condições das Plataformas Digitais, antes, são estas entidades que têm de adequar as suas regras aos preceitos legais. Até porque as mesmas são plasmadas em contratos de adesão ¹⁰ que os titulares aceitam acriticamente sem entender (ou mesmo sem ler), como, às preocupações éticas e jurídicas sobre exposição da privacidade do falecido, o impacto emocional sobre os sobreviventes e a permanência dos perfis digitais, cumula-se o interesse destas empresas em não alojarem muitos milhares de perfis inativos de pessoas que já faleceram (e os respetivos custos económicos, o que explica o seu desejo em eliminar estes conteúdos), bem como o impacto na memória digital da sociedade.

5. AS RESPOSTAS DO DIREITO SUCESSÓRIO PÁTRIO: BREVE EXCURSO

Porque estamos a *calçar sapatos alheios*, ousamos penetrar na seara densa do direito sucessório perfunctoriamente e apenas para

⁹ Para mais desenvolvimentos, *vide* HONORATO, Gabriel e LEAL, Livia Teixeira, “Exploração económica de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir do caso de Gugu Liberato”, in *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 23, Belo Horizonte, 2020, pp. 168 e ss.

¹⁰ O tema é explorado por FILHO, Marco Aurélio de Farias Costa, “Herança Digital: valor patrimonial e sucessão de bens armazenados virtualmente”, in *Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco*, n.º 9, 2016, pp. 195 e ss.

aquilatar se os perfis das redes sociais integram o acervo sucessório do *de cujus*.

Assim, e porque *vê mais longe quem caminha nos ombros dos gigantes*, trazemos à colação os ensinamentos de Luís Carvalho Fernandes ¹¹ que ensina que o âmbito da sucessão corresponde aos direitos e vinculações que devem ser adquiridos pelos sucessores, pelo que a magna questão é identificar quais os direitos e vinculações se extinguem com a morte do *de cujus* e quais aqueles que devem manter-se para além da sua morte. Sendo insofismável que existe um princípio geral de transmissibilidade das situações jurídicas patrimoniais e de intransmissibilidade das situações jurídicas pessoais (ou não patrimoniais) ¹² a querela sucessória é mais intricada do que dicotomias maniqueístas, pelo que a dimensão axiológica dos valores em conflito deve ser sabiamente sopesada.

Dessarte, nem todos os direitos patrimoniais do *de cujus* se transmitem aos seus herdeiros, como alguns direitos pessoais do falecido são transmitidos aos herdeiros. Com efeito, e de peculiar interesse para a nossa querela, tem sido pacificamente aceite que as cartas particulares se transmitem aos herdeiros (artigo 75.º do Código Civil — CC), bem como o conteúdo moral dos direitos de autor, mormente assegurar a genuinidade e integridade da obra protegida e opor-se à sua destruição (artigo 57.º do Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos); acresce que os herdeiros têm legitimidade para intentar ou prosseguir ações de filiação, mormente investigação da maternidade (artigo 1818.º do CC e 1873.º do CC para a paternidade), impugnação da maternidade (artigo 1825.º do CC) ou da paternidade (1844.º do CC), ou, ainda, anulação de perfilhação (artigo 1862.º do CC).

Como, resulta inequivocamente do texto da lei, o *de cujus* pode inserir em testamento disposições de carácter não patrimonial (artigo 2179.º do CC), pelo que, a legitimidade do testador de dispor *post mortem* de valores pessoais é insofismável.

No que concerne aos direitos de personalidade, com *maxima data venia*, não subscrevemos as egrégias palavras que interpretam o disposto no artigo 71.º e ss. do Código Civil (*os direitos de personalidade*

¹¹ CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª Ed. Lisboa, Universidade Católica Editora, 2007, p. 65.

¹² Assim, por exemplo, DIAS, Cristina Araújo, *Lições de Direito das Sucessões*, 3.ª Ed., Coimbra, Livraria Almedina, 2014, p. 45.

gozam igualmente de protecção depois da morte do respectivo titular) como uma extensão *post mortem* dos direitos de personalidade do falecido ¹³, antes, a norma posta visa proteger os interesses próprios dos sobreviventes que se sentem direta e legitimamente afetados pelas ofensas ao *de cuius*. Assim, na esteira de Mota Pinto, também nós subscrevemos que o interesse e a titularidade dos direitos consagrados no artigo 71.º não pertencem ao falecido, antes, às pessoas que lhe sobrevivem e que, por uma questão de proximidade têm um interesse próprio na conservação da integridade moral do *de cuius* ¹⁴.

Em diferente perspetiva, extinguem-se com a morte do titular, dado seu carácter *intuitu personae*, a pensão de alimentos, cuja prestação cessa pela morte do obrigado ou do alimentado, como, por imperativo legal, preclui o direito de usufruto, o direito de uso e habitação, o direito de titular de renda vitalícia, o direito e a obrigação de preferência convencional, ou o cargo de cabeça de casal, como, por contrato, podem convencionar-se a intransmissibilidade de direitos patrimoniais (*v.g.*, as participações sociais em alguns tipos de sociedades).

Estabelecida a premissa, importa focar a lente no direito positivo e indagar como o fenómeno sucessório incide sobre os bens digitais.

A norma constitucional clarifica que o direito sucessório é parte integrante do direito à propriedade privada ¹⁵, protegendo a sua transmissão por morte (artigo 62.º da Constituição da República Portuguesa — CRP) ¹⁶ e, consequentemente, a norma infraconstitucional define sucessão como o *chamamento de uma ou mais pessoas à titularidade das relações jurídicas patrimoniais de uma pessoa falecida e a consequente devolução dos bens que a esta pertenciam* (artigo 2024.º

¹³ Aparentemente neste sentido, LIMA, Fernando Andrade Pires de; VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, I, Coimbra, Coimbra Editora, 1987, p. 105.

¹⁴ PINTO, Carlos Alberto da Mota, PINTO, Antônio Monteiro e PINTO, Paulo Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 205.

¹⁵ Como ensina DIAS, Cristina Araújo, *Lições de Direito das Sucessões*, 3.ª Ed., Coimbra, Livraria Almedina, 2014, p. 15.

¹⁶ E convocamos as vozes daqueles que consideram que “a propriedade não existiria se não fosse perpétua, e a perpetuidade do domínio descansa precisamente na sua transmissibilidade *post mortem*” (Demolombe, referido por CAMARGO, Taysa e FUJITA, Jorge, “Herança Digital: funcionalizando o direito sucessório na sociedade da informação”, in *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, v. 18, n. 1, 2023, p. 6, que defende que se a propriedade não se transmitisse por morte seria um mero usufruto).

do CC), clarificando que o objeto da sucessão são todas as relações jurídicas que não devam extinguir-se por morte.

Assim, uma profícua interpretação das normas permite concluir que o objeto da sucessão são as relações jurídicas patrimoniais do *de cujus*, mas, que por lei, por disposição de vontade ou pela sua natureza, nem todas as relações jurídicas se transmitem aos sucessores.

Nestes termos e tendo por premissa o quadro normativo, é possível afirmar que a sucessão *mortis causa* assenta num princípio geral de transmissibilidade das relações jurídicas patrimoniais, mitigado por um conjunto de exceções fundadas na natureza do direito ou em disposição legal expressa, pelo que, a querela relativa à transmissibilidade dos perfis em redes sociais deve ser resolvida à luz desta matriz axiológica e sistemática.

Se não escamoteamos a importância da distinção clássica entre direitos patrimoniais (transmissíveis) e não patrimoniais (*intuitu personae*, portanto intransmissíveis), esta revela-se insuficiente para captar a complexidade dos fenómenos digitais. Dessarte, os perfis em redes sociais combinam dimensões pessoais, simbólicas e económicas, sendo simultaneamente meios de expressão da personalidade e fontes de rendimento, com cada vez maior pertinência económica.

Da análise dos preceitos constitucionais e civis resulta que os perfis com dimensão económica (suscetíveis de avaliação) deve integrar o acervo sucessório, como sucede com outras posições contratuais patrimoniais. Por seu turno, os perfis de uso estritamente pessoal ou relacional exigem uma ponderação à luz dos direitos da personalidade e da reserva da intimidade da vida privada, tanto do falecido como dos terceiros que com ele interagiram.

Por outro lado, embora o testador disponha de plena legitimidade para determinar, por via testamentária, o destino *post mortem* dos seus perfis digitais (como decorre do artigo 2179.º do Código Civil e é reforçado pela Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital) a inexistência de disposições expressas não pode conduzir, automaticamente, à entrega irrestrita desses espaços digitais aos herdeiros.

6. O PANORAMA JURÍDICO PORTUGUÊS A LATERE DO DIREITO SUCESSÓRIO

Perscrutando o ordenamento jurídico português na procura de uma resposta sistémica à questão que nos propusemos dissecar, é de especial acuidade para a nossa dialética o estatuído na Carta Portuguesa

de Direitos Humanos na Era Digital, mormente o disposto no n.º 1, do artigo 18.º, que consagra o Direito ao testamento digital. A Carta expressamente declara que *todas as pessoas podem manifestar antecipadamente a sua vontade no que concerne à disposição dos seus conteúdos e dados pessoais, designadamente os constantes dos seus perfis e contas pessoais em plataformas digitais*.

Ainda que, aparentemente, com limitações, porquanto na parte final da norma, concretiza-se que a autodeterminação do titular dos perfis deverá ter por premissa os termos das condições contratuais de prestação do serviço e da legislação aplicável, inclusive quanto à capacidade testamentária. Se, a imperatividade de o testador respeitar as normas legais imperativas não suscita ambiguidades, temos dúvidas sobre a obrigatoriedade de respeitar os termos e condições contratuais impostas pelo prestador de serviço, mormente por estas constarem de contratos de adesão que o utilizador subscreveu acriticamente. Acresce a forte possibilidade daquelas condições colidirem com direitos fundamentais.

De regresso à nossa rota, a Carta determina ainda que *a supressão póstuma de perfis pessoais em redes sociais ou similares por herdeiros não pode ter lugar se o titular do direito tiver deixado indicação em contrário junto dos responsáveis do serviço*.

Igualmente pertinente é dissecar o disposto na Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto que assegura a execução, na ordem jurídica nacional, do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados. Sendo certo que o RGPD não se aplica a pessoas falecidas, o legislador pátrio, nos termos previstos no Regulamento, determinou que *os direitos previstos no RGPD relativos a dados pessoais de pessoas falecidas, nomeadamente os direitos de acesso, retificação e apagamento, são exercidos por quem a pessoa falecida haja designado para o efeito ou, na sua falta, pelos respetivos herdeiros*, sendo que, coincidentemente com a Carta, determina que *os titulares dos dados podem igualmente, nos termos legais aplicáveis, deixar determinada a impossibilidade de exercício dos direitos referidos no número anterior após a sua morte*.

Por seu turno, o Código Civil determina que os direitos de personalidade da pessoa falecida gozam igualmente de proteção depois da morte do respetivo titular, sendo que, têm legitimidade, neste caso, para requerer as necessárias providências o cônjuge sobrevivente ou qualquer descendente, ascendente, irmão, sobrinho ou herdeiro do falecido

(artigo 71.º do CC). Acresce que, as cartas, as memórias familiares e outros escritos confidenciais do falecido ficam na disposição dos seus sucessores, que podem mesmo autorizar que sejam publicados.

Assim, da análise ao ecossistema jurídico infraconstitucional será lícito inferir que o titular tem legitimidade para determinar o destino *post mortem* das suas redes sociais, mormente se as mesmas serão suprimidas, se vão permanecer ativas, mas inacessíveis, ou se são transmitidas após a sua morte. Sendo esta inequivocamente a melhor solução: permitir ao titular autodeterminar o devir das suas redes, respeitando a sua identidade digital e a sua dignidade pessoal.

Sucede que nem sempre o titular exerce o seu direito ao testamento digital e, *ex silentio*, importa descortinar qual a melhor solução entre as diferentes opções possíveis.

A hermenêutica das normas supra referidas indiciam que, quando o *de cujus* não expressar a sua vontade, transmitem-se aos seus sucessores as redes sociais suscetíveis de avaliação económica, porque nos termos do artigo 2024.º do CC, estas são parte integrante das relações jurídicas familiares do falecido; acresce que o disposto na Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital e na Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto sugere a transmissibilidade das redes sociais insuscetíveis de avaliação económica, fazendo um paralelismo as cartas, as memórias familiares e outros escritos confidenciais do falecido, pelo que alegadamente também transitam para os herdeiros os conteúdos privados das redes sociais, mormente as mensagens ¹⁷.

Solução que não conseguimos subscrever. Nem *de jure condendo*, nem *de jure constituto*.

Na clássica querela entre o método indutivo e dedutivo, sempre defendemos que a hermenêutica jurídica deve alimentar-se da dedução, mormente, partindo dos princípios para interpretar a lei e não da interpretação da norma para determinar os princípios. Dito com diferente verso, a densificação dos Direitos Fundamentais não pode ter por premissa a hermenêutica das normas infraconstitucionais; pelo contrário, será a concretização dos Direitos Fundamentais que vai nortear a interpretação da norma infraconstitucional.

¹⁷ Em sentido semelhante, tendo por paradigma a norma posta brasileira, CAMARGO, Taysa e FUJITA, Jorge, “Herança Digital: funcionalizando o direito sucessório na sociedade da informação”, in *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, v. 18, n. 1, 2023, p. 19, arguindo que são bens “dotados de inestimável valor sentimental ao *de cujus* e a seus herdeiros (*Ibidem*, p. 21).

In casu, confrontam-se quatro valores fundamentais, defendidos pelo manto constitucional, pelo que urge encontrar o *ponto de Arquimedes*: a autodeterminação da vontade do *de cuius*, o direito à privacidade e intimidade da vida privada do *de cuius*, o direito à privacidade e intimidade da vida privada daqueles que interagiram virtualmente com o falecido ¹⁸ e os direitos patrimoniais dos herdeiros.

7. PROPOSTA HERMENÊUTICA

Tendo por premissa os diferentes valores em confronto e sopeando axiologicamente os mesmos, subscrevemos que a vontade do titular dos perfis é determinante para responder a esta querela. Dessejavelmente este deverá realizar um testamento digital e determinar o destino *post mortem* das suas redes sociais da internet em condições de plena liberdade. As nossas redes sociais são uma outra dimensão do nosso “Eu” e, num Estado baseado na dignidade da pessoa humana que reconhece o direito ao livre desenvolvimento da personalidade, ao bom nome e à reputação, à imagem, à reserva da intimidade da vida privada e familiar subtrair ao titular o direito de determinar o destino dos seus perfis nas redes sociais colide com direitos fundamentais. Assim, o titular dos perfis nas redes sociais pode pré-determinar que a sua rede social será eliminada ¹⁹ respeitando-se o seu direito ao esquecimento, que a mesma será convertida num memorial permitindo-lhe a imortalidade digital ou nomear

¹⁸ Como também sublinham HONORATO, Gabriel e LEAL, Livia Teixeira, “Exploração econômica de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir do caso de Gugu Liberato”, in *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 23, Belo Horizonte, 2020, p. 164. Nesta circunstância, os AA. referem que “nem mesmo o autor da herança poderia optar pela destinação de seus ativos para herdeiros quando estes puderem comprometer a personalidade de outrem, o que ocorre com conversas de *WhatsApp*, e-mails e também em redes sociais que dotam de espaços reservados para conversas particulares, como as *direct messages* do *Facebook* e do *Instagram*. Não acompanhamos, embora, reconheçamos aos terceiros o direito de, fundamentadamente, impedir esta transmissão.

¹⁹ A única ambiguidade será aferir se a supressão da rede social com dimensão patrimonial não ofende a legítima. Como, o cálculo do valor econômico do perfil é um enorme desafio. Similarmente, HONORATO, Gabriel e LEAL, Livia Teixeira, “Exploração econômica de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir do caso de Gugu Liberato”, in *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 23, Belo Horizonte, 2020, p. 169.

alguém que continuará a gerir a rede social ²⁰. Como é possível [e quiçá desejável], num tempo de inteligência artificial que permite manter vivo quem já faleceu, determinar como a sua imagem poderá ou não ser utilizada ²¹.

Inegavelmente que tudo é mais intrincado quando inexistem determinações *post mortem*, expressas formal ou informalmente.

Neste caso, importa, desde logo, discernir se o perfil na rede social tem ou não uma dimensão patrimonial. Caso o perfil seja suscetível de avaliação económica parece-nos insofismável que integra o objeto da sucessão, sendo uma relação jurídica patrimonial que é transmissível aos sucessores que, conseqüentemente têm ampla legitimidade para dispor da mesma como lhe aprouverem, mormente para continuarem a sua exploração económica.

Como, os conteúdos públicos das redes sociais sem dimensão económica transmitem-se aos sucessores, ainda que estes tenham direitos limitados; *verbi gratia*, podem administrar o perfil, adicionar conteúdos relacionados com o falecido, mas valências com aceitar pedidos de amizade devem ser-lhes vedadas, como, é-lhes proscrito descaracterizar o perfil ²².

Se a hermenêutica supra exposta coincide com a parte significativa das poucas vozes que se têm pronunciado sobre a querela,

²⁰ Neste sentido, convocamos as palavras de uma jovem brasileira que, confrontada como o tema, respondeu: “se eu apagar o perfil da minha mãe, é como se ela nunca tivesse existido” (SANTANA, Cosmira e FRANCO, Waldir Franco, “Herança Digital: a (im)possibilidade de transmissão de bens digitais”, in *Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação – REASE*, v. 9, n. 05, São Paulo, maio de 2023, p. 2466, em diálogo com MEDEIROS). Em sentido contrário, trazemos à colação a circunstância dos herdeiros desejarem eliminar o perfil do falecido pelo sofrimento que esta recordação presente lhes provoca; refira-se que os tribunais brasileiros já foram demandados a pronunciar-se neste sentido, tendo deferido a pretensão de eliminar o perfil. Sobre o tema, SANTANA, Cosmira e FRANCO, Waldir Franco, “Herança Digital: a (im) possibilidade de transmissão de bens digitais”, in *Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação – REASE*, v. 9, n.05, São Paulo, maio de 2023, p. 2469 e ss.

²¹ Neste contexto, é paradigmático o caso de Robin Williams que restringiu o uso da sua imagem por um período de 25 anos, conforme: <https://mag.sapo.pt/cinema/atualidade-cinema/artigos/robin-williams-restringiu-utilizacao-da-sua-imagem-durante-25-anos>, [consultado em 26-06-2025].

²² Como nós, HONORATO, Gabriel e LEAL, Livia Teixeira, “Exploração económica de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir do caso de Gugu Liberato”, in *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 23, Belo Horizonte, 2020, p. 171.

afastamo-nos do pensamento dominante no que concerne aos conteúdos privados, mormente às mensagens privadas. Percebemos a tentação de as equiparar as cartas, memórias e escritos confidenciais que o falecido deixava [e alguns ainda deixam] em gavetas mais ou menos acessíveis e que integravam o seu espólio, ficando acessíveis aos seus sucessores (ou àqueles que tivessem acesso às mesmas). Mas, como no adágio, uma coisa é uma coisa e outra coisa é outra coisa (e quando as duas coisas se encontram, nem sempre dá boa coisa) enfatizamos que a materialização das cartas não permitem que as mesmas se esvançam com a morte do seu titular, pelo que, pela lógica das coisas, ficam na posse dos seus herdeiros. Sendo insofismável o que deixamos escrito, não devemos inferir que o herdeiro possa utilizar livremente estes conteúdos, mormente se tal utilização violar a honra, o pudor, a intimidade ou a memória do *de cujus* ou de terceiros, porquanto a transmissão patrimonial não autoriza a devassa da vida privada, mesmo depois da morte.

No que concerne às mensagens privadas (especificamente quando protegidas por uma palavra-chave que o herdeiro desconhece, porque em caso adverso podemos presumir que o falecido tacitamente consentiu na sua transmissão) para ter acesso às mesmas exige-se a participação ativa de um terceiro (a rede social) que deverá respeitar a vontade conhecida ou presumida do *de cujus* e está adstrito a respeitar os seus direitos fundamentais, mormente o direito à privacidade. Porque, importa nunca esquecer os constrangimentos de colocar vinho novo em odres velhos.

Por tudo, é nossa profunda convicção que, por regra, os conteúdos privados não se transmitem aos herdeiros e devem ser suprimidos²³. A defesa da intimidade da vida privada (e mesmo da honra e do bom nome) não nos permite conceber diferente posição. Até porque, quicá por miopia exegetica, não vislumbramos valores conflituantes que sugiram uma solução diferente. Assim, após o conhecimento da morte, os prestadores de serviço em rede que alojem mensagens privadas do *de cujus*, devem torná-las indisponíveis e, após algum tempo, as mesmas devem ser apagadas. Tendencialmente. E, *in casu*, o adverbio importa.

Dessarte se partimos da premissa de que os conteúdos privados das redes sociais são parte integrante da dimensão íntima da pessoa pelo que não devem ser transmitidos aos seus herdeiros

²³ Assumimos uma posição contrária ao que foi defendido pelo BGH.

[até porque o nosso ecossistema jurídico não protege o direito a violar a intimidade alheia] não ignoramos que, em casos excepcionais, podem existir sérias razões para que os herdeiros tenham acesso a estes conteúdos.

Assim, se *prima facie* inexistem razões que legitimem os herdeiros a aceder a conversas que o falecido tinha no *Tinder*, excepcionalmente, se, por exemplo, este faleceu em estranhas circunstâncias após um encontro com alguém que interagiu nesta rede social ou se for preciso determinar a paternidade de uma criança, podem os herdeiros, com a devida fundamentação, requerer judicialmente autorização para acederem a estes conteúdos.

Trazemos assim à colação o princípio da proporcionalidade, um primado jurídico-constitucional que visa assegurar que as restrições aos direitos fundamentais não sejam arbitrárias ou desproporcionadas, exigindo uma relação equilibrada entre os meios utilizados e os fins pretendidos. O primado, implicitamente consagrado no artigo 18.º, n.º 2 e 3 da CRP, estabelece que as restrições aos direitos fundamentais devem ser necessárias, adequadas e proporcionais para a salvaguarda de outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. Como é consabido, o princípio da proporcionalidade desdobra-se em três subprincípios, nomeadamente o princípio da adequação (as medidas restritivas de direitos, liberdades e garantias devem revelar-se como um meio para a prossecução dos fins visados, com salvaguarda de outros direitos ou bens constitucionalmente protegidos), o princípio da exigibilidade (essas medidas restritivas têm de ser exigidas para alcançar os fins em vista, por o legislador não dispor de outros meios menos restritivos para alcançar o mesmo desiderato) e, ainda, o princípio da justa medida ou proporcionalidade em sentido estrito (não podem ser adotadas medidas excessivas, desproporcionadas para alcançar os fins pretendidos).

Assim e tendo por baliza o manto constitucional, os conteúdos privados e íntimos do *de cuius* não se transmitem aos seus sucessores, exceto e na exata medida em que o acesso a estes conteúdos seja adequada para permitir o exercício de um outro direito.

8. SUSCITA ANÁLISE A UM *LEADING CASE*

Porque é um importante para a tribo dos juristas sentir a latejar da realidade, convocamos para análise o *leading case* que correu

termos no BGH e tentar passá-lo pelo crivo da legislação portuguesa, *rectius*, da exegese proposta para a norma posta portuguesa ²⁴.

Sumariamente (porque o caso é sobejamente conhecido e remetemos para outros a sua densificação ²⁵) no caso *sub judice* os pais de uma menor falecida solicitaram ao *Facebook* o acesso às mensagens instantâneas desta rede, não apenas por razões existenciais (existiam fundadas dúvidas sobre se a menor faleceu de um acidente ou se voluntariamente se atirou para a linha de metro, sendo que se procura aferir se a jovem era vítima de *bullying*), mas também por razões patrimoniais (o condutor do veículo colocou uma ação judicial em que pedia uma indemnização por danos morais).

Depois de a primeira instância sufragar o pedido dos pais e condenar o *Facebook* a permitir o acesso à conta do *de cujus*, em recurso o Tribunal de segunda instância revogou esta decisão, pelo que, seguiu-se novo recurso para o BGH.

O BGH entendeu perfilhar a tese da família tendo considerado que o “contrato de utilização estabelecido entre o usuário e o *Facebook* não se extingue com a morte do titular da conta, mas é transmitido automaticamente aos herdeiros” ²⁶ que passam, então, a assumir a posição jurídica do usuário falecido na relação contratual. Sobre o facto de o termos de utilização do *Facebook* disporem que a conta não se transmite aos herdeiros, entendeu o BGH que “tais regras não são insuficientes para impedir a transmissibilidade sucessória da conta aos herdeiros, pois impostas unilateral e posteriormente pelo *Facebook*, não tendo delas a usuária tomado prévio conhecimento” ²⁷, pelo que tais cláusulas são abusivas e, portanto, nulas. Sustenta ainda este Tribunal que “o *Facebook* obriga-se, em essência, a disponibilizar aos usuários uma plataforma de comunicação, a publicar — sob ordens dos mesmos — conteúdos nessa plataforma, a transmitir mensagens a

²⁴ Para um caso semelhante, *vide* CAMARGO, Taysa e FUJITA, Jorge, “Herança Digital: funcionalizando o direito sucessório na sociedade da informação”, in *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, v. 18, n. 1, 2023, pp. 16 e ss.

²⁵ Por todos, MENDES, Laura e FRITZ, Karina, “Case Report: Corte Alemã Reconhece a Transmissibilidade da Herança Digital”, in *RDU*, v. 15, n. 85, Porto Alegre, 2019, pp. 188-211.

²⁶ MENDES, Laura e FRITZ, Karina. “Case Report: Corte Alemã Reconhece a Transmissibilidade da Herança Digital”, in *RDU*, v. 15, n. 85, Porto Alegre, 2019, p. 194.

²⁷ MENDES, Laura e FRITZ, Karina. “Case Report: Corte Alemã Reconhece a Transmissibilidade da Herança Digital”, in *RDU*, v. 15, n. 85, Porto Alegre, 2019, p. 196.

outras contas de usuários e permitir acesso às mensagens recebidas. Os deveres de prestação principais consistem, portanto, em síntese, em viabilizar o acesso e disposição da conta e do conteúdo armazenado aos usuários”, equiparando a sua atividade àquela desempenhada pelos correios (algo que não conseguimos subscrever).

Com o devido respeito e sem desconsiderar os fundamentos do Acórdão [sempre condicionado pelo pedido e argumentos carrilados para o processo] não interpretamos a querela tendo por premissa o direito dos contratos, antes, o exercício de direitos fundamentais ²⁸.

Se subscrevemos a decisão final (permitir o acesso) discordamos da forma como foram mesurados os argumentos, na medida que é nossa profunda convicção que, atenta a dimensão axiológica dos valores em conflito, apenas excepcionalmente se deve transmitir o acesso aos conteúdos privados, mormente, quando existem legítimas razões que o justifiquem.

9. CONCLUSÃO

A projeção da identidade nas redes sociais da internet cria uma realidade *post-mortem* que não se não se extingue com o desaparecimento físico do sujeito e confronta o Direito com novos desafios profundamente humanos. Com efeito, mesmo após a morte a presença digital persiste ativa, visível, manipulável, como um eco que resiste ao silêncio da morte.

A inexistência, no ordenamento jurídico português, de uma regulamentação específica sobre o destino *post mortem* dos dados e perfis digitais deixa um vazio que, salvo melhor opinião, o Direito sucessório tradicional não está apto a preencher por inteiro. As categorias clássicas (património, herdeiro, legado ou bem transmissível) revelam-se

²⁸ Porque vê mais longe quem anda nos ombros de gigantes, recorremos a palavras de alto coturno para sublinhar que os direitos fundamentais revestem-se de características especiais e peculiares. Com efeito, são fundamentais, pois representam a resposta a necessidades elementares dos seres humanos; universais, já que se aplicam a todas as pessoas; permanentes, pois se prolongam no tempo, não podendo ser suprimidos dos indivíduos; pessoais, pois são estritamente ligados à pessoa e à sua vida; não patrimoniais, já que não são passíveis de avaliação pecuniária; intransmissíveis, pois pertencem unicamente ao seu titular, não podendo ser transferidos a outrem; e, por fim, indisponíveis, de modo que não podem ser alienados (conforme, ALEXANDRINO, José Melo, *Direitos Fundamentais: Introdução Geral*, Lisboa, Princípia, 2011, p. 24).

insuficientes para responder à complexidade de uma herança que, além de econômica, é simbólica, relacional e existencial. Mormente nas redes sociais da internet que são espaços híbridos entre o privado e o público, o íntimo e o social, o pessoal e o comercial.

Como dissecamos neste texto, as plataformas tecnológicas, através dos termos de uso, têm ensaiado mecanismos de gestão póstuma, mas estes permanecem fragmentários, baseados em soluções contratuais privadas, sem densidade jurídica pública, com fraca eficácia sucessória e, as mais das vezes, preocupados com os interesses econômicos das empresas prestadores de serviço em rede. Pelo que importa refletir criticamente sobre a necessidade de um estatuto jurídico da herança digital, que compatibilize a autodeterminação da vontade do *de cuius*, com o direito à privacidade e intimidade da vida privada do *de cuius*, com o direito à privacidade e intimidade da vida privada dos terceiros ²⁹ que dialogaram com o falecido e, ainda, os direitos patrimoniais dos herdeiros, tendo por diretriz a axiologia constitucional.

Tal desiderato exige um esforço conjunto do legislador, da doutrina e da jurisprudência, mas também um pensamento jurídico que não fique refém de estereótipos do passado: já não basta perguntar o que é patrimônio, ou o que é transmissível; é preciso perguntar o que deve ser protegido, e com que finalidade.

Num tempo em que os mortos continuam a “viver” nas plataformas, e em que o luto se processa também através de *interfaces*, *likes* e algoritmos, o Direito não pode permanecer abscondido. Porque regular a morte digital é, afinal, uma nova forma de proteger a dignidade da vida.

²⁹ Não conseguimos subscrever o entendimento do BGH, no caso que analisamos, de que o terceiro não deve ter expectativa de confidencialidade, porquanto é possível mostrar ou retransmitir as mensagens, porquanto, tendo a premissa como boa, em circunstância alguma existiria expectativa de que um conteúdo confidencial não fosse tornado público.

A TRANSMISSÃO MORTIS CAUSA DE CRIPTOMOEDAS

João Nuno Barros *

Resumo: A existência de criptomoedas enquanto forma de investimento do capital por parte de aforradores é hoje uma realidade de que nenhum ordenamento jurídico se pode, ou deve, abstrair. O Direito das Sucessões, enquanto área jurídica destinada a regular a transmissão *mortis causa* de património, não poderá deixar de ser chamado a responder ao impacto decorrente da existência de criptomoedas no normal desenrolar do fenómeno sucessório. Os complexos e diversos desafios que a sucessão deste tipo de criptoativos convoca não encontram, no ordenamento jus-sucessório português, uma resposta clara na lei. Nessa medida, impõe-se, não só, problematizar aqueles que se constatem ser os maiores obstáculos verificados à transmissão de criptomoedas por morte, procurar no Direito vigente soluções que respondam à miríade de dificuldades que se verifiquem, a esse respeito, existir, e ainda identificar potenciais caminhos que o legislador possa seguir no sentido da adequação do ordenamento jus-sucessório português à realidade que o mesmo deve regular.

Abstract: The existence of cryptocurrencies as a form of investment by investors constitutes a reality from which no legal system can, or should, abstract itself. Inheritance Law, as its capacity of the legal area in charge of regulating the transmission by death of assets, cannot but be called upon to respond to the impact that emerges from the existence of cryptocurrencies in the ordinary unfolding of the succession phenomenon. The complex and diverse challenges raised by the succession of this type of crypto-assets do not find, within the Portuguese

* Professor convidado equiparado a Professor Auxiliar na Escola de Direito da Universidade do Minho. Professor Adjunto Convidado na Escola Superior de Tecnologia e Gestão — Instituto Politécnico do Porto. Investigador integrado do JusGov — Centro de Investigação em Justiça e Governação.

succession legal framework, a clear response in the law. Therefore, it becomes necessary not only to problematise which are the main obstacles to the transmission of cryptocurrencies upon death, but also to seek, within the existing legal framework, potential solutions to address the several difficulties that arise in this matter, as well as to identify potential paths that the legislator should follow in order to adapt the Portuguese succession legal system to the reality it is called upon to regulate.

1. NOTA INTRODUTÓRIA

Nos tempos hodiernos, inexistente qualquer dúvida quanto ao facto de as criptomoedas se assumirem enquanto um dos meios de aforro escolhidos pelos cidadãos portugueses para efeitos de investimento ¹. As criptomoedas introduziram nos mercados internacionais um sistema revolucionário e descentralizado de investimento e pagamentos, promovendo a competitividade num mercado — o financeiro — tendencialmente estagnado e inerte, com benefícios para o público em geral ². Assim, as criptomoedas, que começaram timidamente por se afirmar enquanto mecanismo destinado a permitir a circulação de *dinheiro* de forma anónima sem que os seus titulares tivessem de disponibilizar os respetivos dados pessoais ³, são hoje uma realidade impossível de ignorar no panorama financeiro e económico mundial.

Como consequência da abundância de investimento em criptomoedas, a verdade é que são inúmeros os desafios que incumbe ao Direito não só identificar, mas ainda solucionar. De facto, caberá ao Direito acompanhar aquela que é a realidade social que o mesmo visa regular, e no domínio das novas tecnologias são extensas, e da mais variada índole, as particularidades que devem ser atendidas. Os desafios que surgem com o aparecimento das criptomoedas são transversais às mais variadas áreas do Direito: do tributário ao penal, do contratual ao regulatório e administrativo, os problemas que atualmente se

¹ Entre outras, veja-se que já em 2024 era noticiado que “[m]ais de 40% dos investidores nacionais tem criptoativos”, bem como que “[...] Portugal é dos países europeus em que os investidores mais aplicam as suas poupanças em criptoativos, apesar da forte aversão ao risco dos portugueses” — notícia consultada in <https://eco.sapo.pt/2024/11/06/mais-de-40-dos-investidores-nacionais-tem-criptoativos/> [consultado em 26/12/2025].

² Há mesmo quem refira que as criptomoedas “[...] may even have the power to democratize finance in a way that is altogether without precedent” — *vd.* HOERGNER, Stuart, *The Law of Bitcoin*, Bloomington, iUniverse, 2015, p. 1.

³ Nesse sentido, *vd.* DE FILIPPI, Primavera / WRIGHT, Aaron, *Blockchain and the Law — The Rule of Code*, Cambridge, Harvard University Press, 2018, p. 19.

levantam e que, consequentemente, carecem de solução, são não apenas interdisciplinares, mas também complexos.

Ora, uma área à qual a regulação de um *novo tipo de riqueza*, como é o caso das criptomoedas, não pode escapar, é o Direito das Sucessões. De facto, considerando que qualquer cidadão pode, à data de hoje, ser titular de criptomoedas que integram o seu património à data da morte, e cabendo ao Direito das Sucessões regular o fenómeno da sucessão por morte, i.e., a transmissão das relações jurídicas do *de cuius* que sejam suscetíveis de transmissão ⁴, impõe-se ao Direito das Sucessões dar resposta às questões que possam surgir provenientes da titularidade, e consequente transmissão por morte, de criptomoedas.

Não obstante, a verdade é que o Direito das Sucessões contemporâneo apresenta um conjunto de insuficiências que, de certa maneira, colocam entraves à própria regulação do fenómeno sucessório, sendo uma delas o foco das suas normas num *tipo de riqueza* que perdeu importância — a imobiliária —, o que “[...] não favorece uma visão legal sucessória que abarque plenamente a quantificação de uma riqueza que é objecto de uma transmissão ou atribuição célere e simplificada segundo regras de Direito Comercial, Bancário ou dos Seguros”, levando a que haja, “[...] portanto, todo um conjunto patrimonial [...] que parece estar à margem do Direito das Sucessões, seja devido à falta de um controlo adequado, seja devido à convicção de que certos bens estão sujeitos a um regime jurídico *paralelo* ao sucessório” ⁵.

É certo que o Direito das Sucessões português não parece estar pronto a dar resposta à panóplia de questões que a existência de criptomoedas pode colocar aos seus titulares. Em todo o caso, afigura-se-nos arriscado avançar uma proposta de revisão legislativa que especificamente incida sobre a transmissão *mortis causa* de criptomoedas, dada a constante e acelerada evolução tecnológica subjacente à existência deste tipo de ativos. Nessa medida, cremos que os primeiros passos nesta matéria deveriam ser dados de forma cautelosa, identificando, num primeiro momento, aqueles que são os obstáculos à sucessão deste tipo de criptoativos, procurando perceber, em momento posterior, se as normas jus-sucessórias vigentes se afiguram

⁴ DIAS, Cristina Araújo, *Lições de Direito das Sucessões*, 6.ª ed., Coimbra, Almedina, 2018, pp. 19-20.

⁵ Por tudo quanto se refere, *vd.* PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 4.ª ed., Lisboa, AAFLD Editora, 2020, p. 38.

adequadas a lhes dar resposta. A final, afigurar-se-á imperioso efetuar uma análise global que vise perceber se e de que forma o legislador nacional deve procurar colmatar potenciais falhas e insuficiências que, no decorrer do percurso que nos propomos efetuar, seja possível identificar. É aquilo que, de seguida, nos propomos efetuar.

2. A TRANSMISSIBILIDADE *MORTIS CAUSA* DE CRIPTOMOEDAS

Como ponto de partida da análise que nos propomos efetuar quanto à transmissão *mortis causa* de criptomoedas, importa começar por nos debruçarmos, precisamente, sobre a premissa de um tal tipo de ativos ser, ou não, suscetível de ser transmitido por morte do seu titular. A questão afigura-se da mais elementar importância, na medida em que se concluirmos que as criptomoedas não são suscetíveis de transmissão por morte, todo e qualquer comentário acerca dos problemas que a sua transmissão pudesse colocar ficaria esvaziado de sentido e efeito útil.

O art. 2024.º Código Civil (CC) refere que se deve entender por sucessão o chamamento de uma ou mais pessoas à titularidade daquelas que são as relações jurídicas patrimoniais do *de cujus*. Por seu turno, nos termos do n.º 1 do art. 2025.º CC, não constituem objeto de sucessão “[...] as relações jurídicas que devam extinguir-se por morte do respectivo titular, em razão da sua natureza ou por força da lei”, podendo ainda igualmente extinguir-se, à morte do respetivo titular, por sua vontade, como resulta do n.º 2 do mesmo preceito legal, os direitos renunciáveis. Ora, o que daqui se parece poder retirar *a contrario* é que, por via de regra, serão transmissíveis por morte as situações jurídicas patrimoniais do *de cujus*, valendo ainda a ideia, para parte da doutrina, que em princípio, e sem prejuízo de determinadas exceções, “[...] se uma situação jurídica for transmissível em vida, também o será por morte”⁶. Aliás, na esteira do que é referido por Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, serão em princípio objeto de sucessão “[...] todas as relações jurídicas patrimoniais, independentemente de estas terem carácter activo, como os direitos subjectivos e os poderes potestativos, ou passivo, como as obrigações e

⁶ CARVALHO, Pedro Pitta e Cunha Nunes de, *Direito das Sucessões*, Coimbra, Almedina, 2019, pp. 36-37.

as sujeições”, entendendo-se aí abarcados tanto os direitos absolutos, como será o caso dos direitos reais, como os relativos, nos quais se incluem os direitos de crédito ⁷.

De facto, se e na eventualidade em que a totalidade das relações jurídicas de que era titular o *de cuius* se extinguissem aquando da sua morte, todo um conjunto de prejuízos seriam sofridos pelas pessoas que lhe sobreviveriam, o que poderia em última instância levar a uma limitação legal à própria liberdade contratual, já que num tal cenário “[...] seria difícil que alguém se quisesse comprometer em qualquer contrato” ⁸. Por essa mesma razão, apenas se excluem do objeto da devolução sucessória os direitos pessoais, intimamente ligados à pessoa do seu titular, os direitos que, por lei, sejam intransmissíveis ⁹, e ainda os direitos renunciáveis que, por vontade do respetivo titular, não se devam considerar transmitidos em resultado da sua morte ¹⁰.

Posto isto, e tendo em vista perceber se as criptomoedas serão, ou não, suscetíveis de transmissão *mortis causa*, haverá necessariamente que começar por entender o que é uma criptomoeda.

A esse respeito, e entre outras definições de criptoativo, conceito no qual é possível subsumir o de criptomoeda, o n.º 5 do art. 3.º do Regulamento (UE) 2023/1114 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de maio de 2023, define-o enquanto “[...] uma representação digital de um valor ou de um direito que pode ser transferida e armazenada eletronicamente, recorrendo à tecnologia de registo distribuído ou a uma tecnologia semelhante”. Nessa medida, criptomoedas tratar-se-ão de representações digitais de um valor ou direito, suscetíveis de transferência e armazenamento eletrónico, por via do recurso a tecnologias de registo de distribuição ou semelhantes ¹¹.

⁷ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Direito das Sucessões*, Coimbra, Almedina, 2021, p. 69. Também Inocêncio Galvão Telles refere que o princípio é o de que os direitos patrimoniais são, em regra, transmissíveis, e apenas excepcionalmente intransmissíveis — *vd.* TELLES, Inocêncio Galvão, *Direito das Sucessões — Noções Fundamentais*, 6.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1996, p. 67.

⁸ AMARAL, Jorge Augusto Pais de, *Direito da Família e das Sucessões*, 6.ª ed., Coimbra, Almedina, 2019, p. 270.

⁹ Como será o caso do direito a alimentos, de usufruto, de uso e habitação, entre outros.

¹⁰ CAMPOS, Diogo Leite de / CAMPOS, Mónica Martinez de, *Lições de Direito das Sucessões*, 3.ª ed. revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2020, pp. 131-133.

¹¹ De acordo com Cristina Carata e Ana-Luisa Chelaru, “[...] digital assets like bitcoin can be broadly understood as digital representations of value, secured through cryptography, that can be transferred, stored or traded electronically

Em face da referida definição, haverá, pois, que compreender se um criptoativo pode ser suscetível de ser transmitido por via sucessória, em primeiro lugar, e que tipo de direito incide sobre o mesmo por referência à pessoa do seu titular, em segundo.

Nas palavras de Pedro Dias Venâncio, o direito de propriedade, tal como se encontra configurado no Código Civil português, “[...] apenas incide sobre bens corpóreos e não sobre as criações intelectuais que estes possam representar”¹². Em sentido semelhante, Rui Pinto e Cláudia Trindade referem que “[c]onstitui, *prima facie*, vontade do legislador circunscrever o âmbito das coisas passíveis de afetação em termos de direito de propriedade segundo um princípio de corporalidade”, afastando do regime do direito de propriedade as coisas incorpóreas, i.e., aquelas que “[...] não têm existência física”¹³. Tal entendimento parece encontrar respaldo no próprio n.º 1 do art. 1302.º CC, onde se refere que “[a]s coisas corpóreas, móveis ou imóveis, podem ser objeto do direito de propriedade regulado neste código”.

Assim, dada a impossibilidade de se considerar uma criptomoea, pela sua própria natureza, um bem corpóreo propriamente dito, afigura-se-nos difícil, sem mais, contrariar o que se vem de referir e considerar a existência de um verdadeiro direito de propriedade *tipicamente considerado* sobre este tipo de bens.

Não obstante, como ensina Antoni Vaquer Aloy, ainda que por referência ao ordenamento jurídico espanhol, e sem prejuízo da inatividade legislativa no que respeita à adaptação do conteúdo de direito de propriedade aos novos tipos de ativos digitais, a verdade é que a tecnologia que está na base da criação das criptomoeas

through distributed ledger technology known as blockchain” - *vd.* CARATA, Cristina / CHELARU, Ana-Luisa, *The evolution of the digital inheritance: Legal, technical, and practical dimensions of cryptocurrency transfer through succession in French-inspired legal systems*, 2024, p. 1, disponível para consulta in <https://arxiv.org/abs/2410.22907> [consultado em 29/12/2025].

¹² VENÂNCIO, Pedro Dias, “Propriedade Digital e Ficheiros Eletrónicos”, in *Revista de Direito Intelectual*, n.º 1, 2020, APDI - Associação Portuguesa de Direito Intelectual, Almedina, 2020, pp. 107-118, na p. 116. No mesmo sentido, veja-se que, de acordo com Abílio Neto, “[o] regime do CC, em relação ao objecto dos direitos reais, pressupõe o carácter corpóreo da coisa. Ele é inaplicável, pois, às coisas incorpóreas” — *vd.* NETO, Abílio, “Artigo 1302.º (Objecto do direito de propriedade)”, in *Código Civil Anotado*, 18.ª ed. revista e atualizada, Lisboa, Ediforum — Edições Jurídicas, Lda., 2013, p. 1199.

¹³ Por tudo, *vd.* PINTO, Rui / TRINDADE, Cláudia, “Artigo 1302.º (Objeto do direito de propriedade)”, in *Código Civil Anotado — Volume II (Artigos 1251.º a 2334.º)*, coord. Ana Prata, Coimbra, Almedina, 2017, pp. 79-82, nas pp. 79-80.

parece permitir entender-se que existe um verdadeiro direito de propriedade sobre as mesmas ¹⁴. O Autor, reconhecendo que o direito de propriedade sobre criptomoedas não se configura exatamente da mesma forma que o direito de propriedade sobre bens tangíveis, ainda assim entende que a sua elasticidade permite adaptar-se ao objeto sobre que recai, sendo que no caso das criptomoedas, os “[...] argumentos son que pueden identificarse en su individualidad, existe un control inmediato y único sobre ellos mediante las claves criptográficas, usualmente una llamada pública y otra privada, la exclusividad, poseen un valor económico, y pueden ser objeto de negocios válidos en el tráfico jurídico”, concluído, a final, pela suscetibilidade de as criptomoedas (*in casu*, bitcoins) serem suscetíveis de ser objeto de direito de propriedade, e consequentemente de serem transmitidas *mortis causa* ¹⁵.

¹⁴ VAQUER ALOY, Antoni, “La transmisión hereditaria de bitcoins y otros criptoactivos”, in *Revista de Derecho Privado*, n.º 3, julho e setembro de 2025, pp. 101-116, na p. 103. Um tal problema que leva ao raciocínio que se vem de expor não se coloca, a título exemplificativo, em sede de ordenamento jurídico italiano, já que em Itália, “[...] the first regulation of cryptocurrencies appeared in 2017 and they have been defined as electronic currency. According to art. 810 of the Italian Civil Code they are categorized by their legal nature as goods, being susceptible to form the object of property rights” — nesse sentido, *vd.* CARATA, Cristina / CHELARU, Ana-Luisa, *ob. cit.*, p. 5.

¹⁵ *Idem, ibidem*, pp. 103-104. No sentido de que os ativos digitais podem ser suscetíveis de um controlo que se aproxima à posse, relevante para efeitos de exercício, entre outros, do direito de propriedade, veja-se que o Princípio 6 dos UNIDROIT Principles on Digital Assets and Private Law especificamente refere que “(1) A person has ‘control’ of a digital asset if: (a) subject to paragraphs (2) and (3), the digital asset, or the relevant protocol or system, confers on that person: (i) the exclusive ability to prevent others from obtaining substantially all of the benefit from the digital asset; (ii) the ability to obtain substantially all of the benefit from the digital asset; and (iii) the exclusive ability to transfer the abilities in sub-paragraphs (a)(i), (a)(ii) and (a)(iii) to another person; and (b) the digital asset, or the relevant protocols or system, allows that person to identify itself as having the abilities set out in sub-paragraph (a). [...] (3) An ability for the purposes of sub-paragraph (1)(a) need not be exclusive if and to the extent that: (a) the digital asset, or the relevant protocol or system, limits the use of, or is programmed to make changes to, the digital asset, including change or loss of control of the digital asset; or (b) the person in control has agreed, consented to, or acquiesced in sharing that ability with one or more other persons”. Aliás, é a própria UNIDROIT que refere que um tal controlo “[...] assumes a role that is a functional equivalent to that of ‘possession’ of movables. However, ‘possession’ in this context is a purely factual matter and not a legal concept. Moreover, because a digital asset is intangible, this functional equivalence to possession involves only the dominion and power over a digital asset but does not involve the physical situs dimension applicable to possession of

Em todo o caso, sempre se refira que, sufragando o entendimento de José de Oliveira Ascensão, quando sublinha que considerando que o que releva para os sucessores do *de cuius* é a sua posição perante um conjunto de situações jurídicas, e não perante meras coisas, a verdade é que se deve entender que a herança será constituída não por bens, mas antes por situações jurídicas propriamente ditas ¹⁶. Por seu turno, e fazendo-nos valer dos ensinamentos de Luís Carvalho Fernandes, sendo a regra a da transmissibilidade das situações jurídicas patrimoniais, já que esta será uma sua *nota natural*, apenas em casos contados estas não serão transmissíveis por morte ¹⁷. E se parecem subsistir dúvidas quanto ao facto de uma criptomoeda poder ser suscetível de constituir objeto de direito de propriedade ao abrigo do ordenamento jurídico português, inexistente qualquer hesitação quanto ao facto de as mesmas constituírem a origem de uma situação jurídica de índole patrimonial na esfera jurídica do seu titular. De facto, o titular de uma criptomoeda poderá fazer valer-se da sua titularidade para, querendo, com a mesma efetuar pagamentos, ou mesmo proceder à sua alienação mediante o pagamento de uma quantia pecuniária como forma de retribuição.

Nessa medida, quer se configurem as criptomoedas como sendo suscetíveis, ou não, de ser objeto de direito de propriedade, considerando que as mesmas refletem uma situação jurídica patrimonial, i.e., que não está intimamente ligada à pessoa do seu titular, bem como que não existe na lei qualquer restrição à sua transmissibilidade, tanto por vida como por morte, a verdade é que, para os efeitos do presente estudo, afigura-se-nos que as mesmas podem ser transmitidas por via sucessória. Tal sucede, desde logo, na medida em que o património hereditário poderá ser entendido enquanto uma “[...] realidade (económica e) jurídica, constituída por um complexo de situações jurídicas subjectivas resultante da unicidade do titular”, configurando-se enquanto um conjunto de direitos e obrigações

movables” — por tudo quanto se refere, cf. UNIDROIT, *UNIDROIT Principles on Digital Assets and Private Law*, UNIDROIT, Roma, 2023, pp. 51-52.

¹⁶ ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil — Sucessões*, 4.^a ed. revista, Coimbra, Coimbra Editora, 1989, p. 39.

¹⁷ Como sucederá nos casos mais significativos previstos nos arts. 420.º, no n.º 2 do art. 959.º, no art. 1238.º e na al. a) do n.º 1 do art. 2013.º, todos do CC. Por tudo quanto se refere, *vd.* FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Lições de Direito das Sucessões*, 4.^a ed. revista e atualizada, Lisboa, Quid Juris — Sociedade Editora, 2012, pp. 64-65 e 75.

de natureza patrimonial a que o *de cuius* estava adstrito, e de que era titular ¹⁸.

Ora, sendo as criptomoedas parte integrante do acervo hereditário do *de cuius*, independentemente da sua qualificação enquanto bens suscetíveis de ser objeto de direito de propriedade ou não, a verdade é que podem ser transmitidas *mortis causa* aos sucessores do seu anterior titular ¹⁹, sendo precisamente essa mesma transmissibilidade que releva na presente sede ²⁰.

3. ALGUNS DESAFIOS À TRANSMISSÃO MORTIS CAUSA DE CRIPTOMOEDAS

Como tivemos já a oportunidade de referir em local distinto, o Direito das Sucessões português carece de uma revisão urgente, já que são inúmeras e relevantes as insuficiências que apresenta no sentido de regular uma realidade social distinta daquela que esteve na base da sua criação²¹. De facto, pense-se que, como refere Jorge Duarte Pinheiro, a desadequação do Direito das Sucessões português à realidade social envolvente resulta de diversas questões: “[...] privilegia um tipo de riqueza que perdeu importância; não atende a manifestações modernas e frequentes de atribuição patrimonial *post mortem*; é pouco sensível à autonomia privada; contém regras,

¹⁸ Nesse sentido, *vd.* SILVA, João Gomes da, *Herança e sucessão por morte — A sujeição do património do de cuius a um regime unitário no Livro V do Código Civil*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2002, pp. 94-95.

¹⁹ No mesmo sentido, *vd.* BIELLI, Gastón E. / ORDOÑEZ, Carlos J., “Criptoactivos y derecho sucesório. Conflictos y rol del abogado”, in *La Ley*, Ano LXXXVII, n.º 117, 2023, Buenos Aires, pp. 1-5, na p. 4.

²⁰ Pela complexidade que poderia advir de um estudo que se debruçasse, de forma adequada e pormenorizada, acerca da qualificação de criptomoedas enquanto bens suscetíveis de ser objeto de direito de propriedade para efeitos do ordenamento jurídico português, a verdade é que uma tal análise extravasaria o âmbito e a própria extensão desejadas para a presente investigação. Nessa medida, e considerando que, para os efeitos da mesma, o que releva é perceber se as criptomoedas podem, ou não, ser transmitidas *mortis causa* aos sucessores do seu anterior titular, algo que poderá suceder independentemente de as mesmas se configurarem enquanto objeto de direito de propriedade ou não, reservamo-nos a, em momento posterior, nos debruçar sob essa mesma temática, não o fazendo na presente sede.

²¹ Nesse sentido, *vd.* BARROS, João Nuno, *A governação de sociedades familiares — Perspetiva sucessória*, Coimbra, Gestlegal, 2025, pp. 12-13.

injuntivas e supletivas, pensadas sobretudo para um modelo de família que é cada vez menos exclusivo; e assenta em soluções de cariz marcadamente formal” ²².

Não obstante, e sem prejuízo da necessidade de se operar uma reforma geral a nível sucessório no ordenamento jurídico português, a verdade é que a natureza complexa e as características específicas das criptomoedas colocam um conjunto distinto de desafios jurídicos que devem ser atendidos de forma autónoma e individualizada. É, precisamente, sobre esses mesmos desafios que se reconduzem ao caso específico das criptomoedas, de um ponto de vista jus-sucessório, que nos propomos debruçar de seguida.

3.1. A inexistência de uma autoridade central de registo público

Uma das maiores especificidades das criptomoedas é que as mesmas tiveram a sua origem, desenvolvendo-se e existindo, à margem do Direito Público e das instituições públicas, já que um dos principais objetivos subjacentes à existência deste tipo de ativos passa, precisamente, por escapar ao controlo daquelas instituições ²³. Em decorrência de uma tal premissa, a verdade é que, no que respeita às criptomoedas, inexistente qualquer autoridade pública donde conste um registo público centralizado, e publicamente acessível, de titularidade de criptomoedas e das operações que as envolvam ²⁴.

Ora, num cenário comumente verificado na realidade portuguesa, em que inexista qualquer testamento ou pacto sucessório como forma de disposição de património *mortis causa*, poderá suceder que aquando do falecimento do titular de criptomoedas, os herdeiros legítimos ou legítimos, consoante se tratem, respetivamente, das pessoas elencadas no art. 2157.º CC ou não, poderão pura e simplesmente

²² PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, *ob. cit.*, pp. 37-38.

²³ VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, p. 105.

²⁴ De facto, “[c]omparing them to already known institutions, the cryptocurrencies and the wallet in which they are contained could be compared, by analogy, to the amounts in a bank account or to known stocks/bonds/shares financial instruments. The problem is that, unlike these, when it comes to cryptocurrencies, there is no single central authority from which heirs can obtain information, (except for Exchange platforms) authority/institution that has a centralized record of all cryptocurrencies issued and that can produce, on request, information on what, how many and if a person holds cryptocurrencies, and if held, what kind of cryptocurrencies they are” — *vd.* CARATA, Cristina / CHELARU, Ana-Luisa, *ob.cit.*, p. 6.

desconhecer, desde logo, a própria existência das criptomoedas como parte do património do *de cuius* ²⁵. Tal premissa remete-nos, desde logo, para a ideia de que aquela que é uma das principais características — e vantagens — subjacentes à titularidade de criptomoedas, a saber, a sua descentralização e o anonimato dos respetivos titulares, pode equivaler àquela que é, em última instância, uma das principais dificuldades associadas à sua transmissão *mortis causa*.

De facto, conforme é de fácil perceção, a inexistência de um qualquer registo público do qual conste a titularidade de criptomoedas, e a ausência de uma qualquer autoridade ou entidade a quem seja possível solicitar informação acerca da titularidade, por parte do *de cuius*, de criptomoedas, pode levar a que as mesmas, por simples desconhecimento acerca da sua existência, venham a ser efetivamente *perdidas* aquando do falecimento do respetivo titular, evaporando-se a sua valia económica, com as nefastas consequências que daí podem derivar ²⁶.

Nessa medida, afigura-se essencial que os titulares de criptomoe-
das, cientes daquelas que são as principais características dos ativos
que lhes pertencem, planeiem de forma atempada e adequada a trans-
missão *mortis causa* deste mesmo tipo de ativos, sob pena de, caso
tal não suceda, os mesmos poderem vir a ser considerados efetiva-
mente perdidos, com a consequente redução do seu património here-
ditário e prejuízo que daí resultará para os sucessores do anterior
titular das criptomoedas ²⁷.

²⁵ Reforçando a premissa que se vem de referir, sublinhe-se ainda que atualmente os titulares de criptomoedas serão tipicamente pessoas mais jovens, ainda longe da provável data do respetivo falecimento — pelo menos, de um ponto de vista da ordem natural das coisas —, o que potencia a ideia de que não se encontram ainda preocupados com o destino a dar ao respetivo património aquando da sua morte. No sentido de comprovar o que se vem de referir, veja-se que foi noticiado em outubro de 2024 que “[a]pesar do elevado nível de risco, o mercado de criptomoedas continua a ganhar terreno principalmente junto dos investidores mais novos” — disponível para consulta in <https://ionline.sapo.pt/2024/10/10/investimentos-jovens-aderem-a-criptomedas-mas-mercado-de-aco-es-continua-a-ter-maior-peso/> [consultado em 29/12/2025].

²⁶ VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, p. 106.

²⁷ No sentido da relevância do planeamento sucessório relativamente a criptomoe-
das, *vd.* DISCONZI, Verônica Silva do Prado / SANTOS, Nathan Lopes, “Herança
Digital: Sucessão de Criptomoedas e NFTs”, in *Revista Ibero-Americana de
Humanidades, Ciências e Educação*, Vol. 10, n.º 10, 2024, pp. 5308-5322, nas
pp. 5316 e 5319, onde se refere que “[a] herança digital de criptomoedas e NFTs
requer um planeamento cuidadoso e uma abordagem estratégica para

3.2. A volatilidade do valor associado às criptomoedas

Como resulta do n.º 1 do art. 2162.º CC, para efeitos de determinação das quotas disponível e indisponível do autor da sucessão, é necessário proceder ao cálculo da herança nos termos do referido preceito legal, atendendo-se, entre outras cifras, ao valor dos bens existentes no património do autor da sucessão à data da morte ²⁸. Daqui se retira que é o valor do património à data da morte do autor da sucessão que deve ser considerado para efeitos de determinação das porções de bens de que o autor da sucessão pode, ou não, livremente dispor, para depois da sua morte. Entendimento semelhante, ainda que com implicações práticas distintas, i.e., de que é o momento da morte do autor da sucessão, a abertura da sucessão, que releva para efeitos de determinação do valor dos bens relevantes para efeitos sucessórios, resulta do n.º 1 do art. 2109.º CC, relativo à colação: “[o] valor dos bens doados é o que eles tiverem à data da abertura da sucessão”. Desta forma, o momento da abertura da sucessão, i.e., a data da morte do autor da sucessão, releva tanto para efeitos de cálculo da legítima, como de apuramento do valor dos bens doados em vida pelo seu titular, e consequentemente para efeitos de fixação dos montantes a ser atendidos em sede de ação de redução de liberalidades inoficiosas ²⁹.

Não obstante seja o próprio legislador a fixar o momento relevante para efeitos de determinação do valor dos bens para efeitos sucessórios, já que de um ponto de vista jurídico, todo o fenómeno sucessório é perspectivado como se acontecesse no momento da

garantir que esses ativos sejam transmitidos de maneira segura e eficaz aos herdeiros”. Por seu turno, atente-se, a este respeito, nos números avançados por Cristina Carata e Ana-Luisa Chelaru: “[a] study published 2020 estimates that 89% of cryptocurrency investors are concerned about the fate of their cryptocurrency holdings after their death, while only 23% have a documented plan in place. Of the latter, only 7% have drawn up a legacy that includes digital currencies. At the same time, it is estimated that globally an estimated 20% of all bitcoins are lost and unrecoverable due to the death of the bitcoin owner and the lack of transmission of irrecoverable access keys. In this context and for these reasons, when talking about the succession of cryptocurrencies, a very strong emphasis on succession planning should be the first and foremost” — *vd.* CARATA, Cristina / CHELARU, Ana-Luisa, *ob. cit.*, p. 7.

²⁸ Por outras palavras, “[d]eve, assim, ter-se em consideração o património existente no momento da morte (*relictum*)” — *vd.* DIAS, Cristina Araújo, *ob. cit.*, p. 205.

²⁹ Por tudo, *vd.* AMARAL, Jorge Augusto Pais de, *ob. cit.*, p. 290.

abertura da sucessão ³⁰, a verdade é que no domínio da transmissão *mortis causa* de criptomoedas, a forte volatilidade do seu valor pode colocar sérios constrangimentos ao nível da justiça subjacente à determinação e fixação do respetivo valor para esse mesmo efeito ³¹.

Como é sabido, o mercado de criptomoedas é um mercado de fortes flutuações relativas à cotação dos ativos subjacentes, em que o valor dos bens varia de forma intensa, verificando-se alterações extremamente céleres na respetiva (des)valorização ³². Ora, sem prejuízo de constrangimentos de outra índole que tal facto possa colocar, desde logo a nível financeiro, a verdade é que, para efeitos sucessórios, a premissa de que pode ser mais ou menos vasto o período que medeia entre a data da celebração do testamento e a da morte do autor da sucessão, e entre esta última e a partilha do património hereditário, pode colocar sérios entraves às legítimas expectativas dos sucessores que venham a receber, no âmbito da herança, um determinado número de criptoativos ³³.

De facto, parece que deverão ser sucessores a quem venham a ser transmitidas *post mortem* as criptomoedas a suportar o risco associado à volatilidade do seu valor ³⁴, o que pode gerar situações injustas quando exista uma desvalorização momentânea de enorme amplitude no respetivo valor associado aquando do cômputo dos quinhões hereditários ³⁵.

³⁰ Sem prejuízo de o legislador saber que “[...] efectivamente tem de haver uma disjunção temporal entre a primeira e a última fase [do fenómeno sucessório]” — por tudo, *vd.* ACENSÃO, José de Oliveira, *ob. cit.*, pp. 135-136.

³¹ Sem prejuízo, refira-se, das dificuldades acrescidas que se verificam em decorrência de tal volatilidade ao nível do planeamento sucessório deste tipo de criptoativos — nesse sentido, *vd.* VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, p. 105.

³² Entre muitas outras notícias, veja-se, a título exemplificativo, que em 27 de dezembro de 2025 era noticiado o seguinte: “2025 foi um ano de extremos para a bitcoin. A criptomoeda chegou a atingir máximos históricos e a ultrapassar os 120 mil dólares, mas no “sprint” final perdeu fôlego e, agora, vive uma autêntica montanha-russa” — *in* <https://www.jornaldenegocios.pt/mercados/criptoativos/detalhe/bitcoin-voou-tao-proxima-do-sol-em-2025-que-acabou-por-se-queimar> [consultado em 28/12/2025].

³³ Como refere Jorge Simões Cortez, “[t]enha-se presente que os bens da herança podem variar entre a morte e a partilha, designadamente em virtude da sua alienação e consequente substituição por outros” — *vd.* CORTEZ, Jorge Simões, *A empresa — reflexões sobre a natureza e a transmissão da empresa (em especial, a transmissão universal parcial)*, Porto, U. Porto Press, 2022, p. 77.

³⁴ Nesse sentido, *vd.* VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, p. 112.

³⁵ Sem prejuízo, claro está, de a situação inversa também poder relevar, i.e., de valorização momentânea das criptomoedas.

Em Portugal, atenta a premissa de que o valor do património do autor da sucessão se afere à data da sua morte, i.e., aquando da abertura da sucessão, como resulta do art. 2031.º CC, a verdade é que não parece existir grande margem de manobra para que o autor da sucessão, por via de testamento ou pacto sucessório, fixe o montante a ser considerado para efeitos de cálculo da legítima e de partilha, ainda que apenas por referência a criptomoedas. Em todo o caso, poderia ser de extrema pertinência ponderar uma alteração legislativa que assim o permitisse. Por outro lado, se e na eventualidade em que inexistia testamento ou pacto sucessório, e dada a atual ausência de qualquer critério diferenciador daquele que resulta do art. 2031.º CC, também neste caso poderia ser equacionada, pelo legislador nacional, a introdução da regulação de uma hipótese que obviasse aos constrangimentos associados à forte volatilidade do valor das criptomoedas, no sentido de evitar injustiças para os sucessores a quem as mesmas venham a ser atribuídas ³⁶.

Não obstante tudo quanto *supra* se refere, a verdade é que as dificuldades relativas à determinação do valor das criptomoedas, para efeitos sucessórios, não se ficam por aqui. Bastará, para o efeito, considerar a seguinte situação: dado que apenas aquele(s) que tenha(m) conhecimento das chaves de acesso às criptomoedas poderão efetivamente estar em posição de afiançar o respetivo valor para efeitos de cálculo do *relictum* e, consequentemente, da própria legítima, nos termos do art. 2162.º CC, a verdade é que, em última instância, o poder de corretamente possibilitar a determinação dos quinhões hereditários poderá ficar nas mãos de apenas uma pessoa, ou de um número reduzido de pessoas. Ora, tal premissa poderá gerar uma situação de manifesta desadequação e injustiça em relação à generalidade dos demais sucessores do autor da sucessão. Uma forma de obviar a tamanha dependência de todo o fenómeno sucessório em relação aos conhecedores das chaves de acesso às criptomoedas poderia ser a de estabelecer, de *iure condendo*, que em tais casos existisse uma inversão do ónus da prova quanto ao valor das criptomoedas em sede de processo sucessório, ónus esse que ficaria a cargo do(s)

³⁶ Não sendo este o local indicado para o efeito, não podemos ainda assim deixar de equacionar, pelo menos, a seguinte possibilidade: o valor fixado para efeitos de transmissão *mortis causa* das criptomoedas poderia, a título exemplificativo, consistir no valor de quotização médio calculado entre todos os valores assumidos pelos ativos entre a data da abertura da sucessão e a da partilha.

conhecedor(es) das chaves de acesso, libertando os demais sucessores do autor da sucessão de um tal encargo ³⁷⁻³⁸.

Do que se vem de referir na presente secção resulta por demais evidente que a constante e intensa volatilidade do valor associado às criptomoedas pode vir a colocar sérias dificuldades, na teoria e na prática, no âmbito do fenómeno sucessório. É igualmente certo que, mais cedo ou mais tarde, inevitavelmente tais dificuldades acabarão por ter de ser tratadas em sede própria, seja em sede legislativa, judicial ou na prática negocial.

3.3. A aceitação tácita da herança que contenha criptomoedas

Um domínio distinto dos que até agora tivemos a oportunidade de analisar, mas no âmbito do qual a existência de criptomoedas como parte do acervo hereditário pode igualmente colocar questões específicas, prende-se com a aceitação da herança.

A esse respeito, e a título introdutório, recorde-se que, como refere Cristina Dias, a aceitação da herança configura um ato jurídico unilateral não recetício, aplicando-se-lhe, de acordo com o disposto no art. 295.º CC, as regras aplicáveis aos negócios jurídicos previstas nos arts. 217.º e ss. CC ³⁹. Ora, conforme resulta do n.º 1 do próprio art. 217.º CC, a declaração negocial — e, consequentemente, a aceitação da herança —, pode ser expressa ou tácita, consoante seja levada a cabo por palavras, escrito ou qualquer outro meio de manifestação da vontade, ou quando se deduza de factos que, com toda a probabilidade, a revelem, respetivamente. Já os n.ºs 1 e 2 do art. 2056.º CC confirmam esse mesmo entendimento, referindo que a aceitação da

³⁷ Recorde-se que, nos termos do n.º 1 do art. 342.º CC, “[à]quele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado”.

³⁸ Solução parecida, mas ainda assim distinta, é avançada, com as devidas adaptações ao ordenamento jus-sucessório espanhol e catalão, em VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, p. 112, onde se refere o seguinte: “«Como solución puntual no generalizable, y sólo para el caso de conocerse la identidad del sujeto cesionario de las claves y de que el dinero procedía del causante, se podría recurrir al principio de facilidad probatoria que establece el art. 217.7 de LEC [Ley de enjuiciamiento civil]. Es decir, siendo conocido el posible beneficiario, deberá corresponder a éste, y no a los legitimarios hipotéticamente perjudicados, la carga de probar que la cesión se hizo por una causa no gratuita, o de que el dinero depositado era propio y no del causante, o de que las sumas utilizadas se destinaron a fines propios del causante, y no del cesionario”.

³⁹ DIAS, Cristina Araújo, *ob. cit.*, p. 152.

herança pode ser expressa ou tácita, bem como que será havida como expressa a aceitação “[...] quando nalgum documento escrito o sucessível chamado à herança declara aceitá-la ou assume o título de herdeiro com a intenção de a adquirir”. Nessa medida, a aceitação da herança pode ser levada a cabo tacitamente, i.e., sem que haja uma aceitação expressa da mesma.

A questão que aqui nos prende refere-se, especificamente, à aceitação tácita da herança composta por criptomoedas. Efetivamente, atentas as especificidades subjacentes a este tipo de ativos, cumprirá delimitar com cautela aqueles que são os atos que, na eventualidade de virem a ser praticados pelo sucessível, revelarão, com toda a probabilidade, a vontade do mesmo em aceitar a herança. Tal revestir-se-á de enorme relevância em decorrência dos efeitos práticos decorrentes da aceitação.

Ora, a este respeito, é certo que o n.º 3 do art. 2056.º CC expressamente refere que os atos de administração que sejam praticados pelo sucessível não implicam a aceitação tácita da herança. Haverá, pois, que entender o que são atos de administração de um património para cabalmente compreender o alcance de uma tal disposição. O Tribunal da Relação de Guimarães, em aresto jurisprudencial datado de 22/02/2007, baseando-se nos ensinamentos de Manuel de Andrade, referiu, a este propósito, o seguinte: “[a]ctos de mera administração serão pois os que correspondem a uma gestão patrimonial limitada e prudente em que não são permitidas certas operações — arroçadas e ao mesmo tempo perigosas — que podem ser de alta vantagem, mas que podem ocasionar graves prejuízos para o património administrado”⁴⁰.

⁴⁰ No âmbito do referido acórdão, o Tribunal referiu, ainda, o seguinte: “é doutrina pacífica que entra na mera administração, ou administração ordinária tudo quanto diga respeito: 1) a prover a conservação dos bens administrados; 2) a promover a sua frutificação normal; “Actos de conservação dos bens administrados são os destinados a fazer quaisquer reparações necessárias nesses bens, tendentes a evitar a sua deterioração ou destruição. Actos tendentes a prover a frutificação normal, que é frutificação habitual para os bens administrados, são, por ex. , os destinados a prover ao cultivo da terra nos termos usuais ou ao seu arrendamento”. Por outro lado, são actos de administração extraordinária, os que visam a realização de benfeitorias ou melhoramentos nas coisas ou a frutificação anormal (excepcional) dos bens. “Actos tendentes a prover ao melhoramento do património administrado são, por ex., abrir um poço; cercar de muro um prédio rústico não havendo necessidade disso; a aquisição duma servidão não indispensável, ou de um terreno vizinho complementar dum prédio do

Não obstante, ao nível da transmissão *mortis causa* de criptomoedas, pode suceder que a prática de determinados atos relativos às mesmas, por parte de um sucessível, que se assemelhem a atos de mera administração, e que nessa medida não pressuporiam a aceitação tácita da herança, se configurem, afinal, como atos suscetíveis de ser entendidos como de aceitação tácita da herança, com todas as consequências que daí decorrem. De facto, e ainda que, como ensina Cristina Araújo Dias, “[...] o sucessível chamado à herança, que ainda a não tenha aceitado ou repudiado, não está inibido de providenciar acerca da administração dos bens, se do retardamento das providências puderem resultar prejuízos, não se considerando, portanto, que a adoção de tais providências implique aceitação da herança” ⁴¹, pense-se no seguinte exemplo: um determinado sucessor tem o conhecimento das chaves de acesso às criptomoedas e, num cenário de instantânea descida do valor de quotização das mesmas, opta, em prol da herança, por movimentar as criptomoedas, ou mesmo dispor de parte delas, por forma a minimizar os prejuízos que poderiam ser sofridos ⁴² fruto de tamanha desvalorização, ainda que não tenha interesse em aceitar a herança. É certo que, por via de regra, os atos de disposição não se considerarão atos de mera administração ⁴³, mas e então o que dizer

administrado ou a edificação duma casa num terreno destinado a construção”. “Negócios tendentes a prover à frutificação anormal são, por ex.: converter um pinhal em vinha ou em terra de sementeira, ou uma terra de sementeira em olival; abrir uma pedreira num terreno de cultivo, etc.” E ainda que, no critério do referido Professor, não esteja totalmente vedada aos meros administradores a prática de alguns negócios destinados a prover à frutificação anómala ou ao melhoramento do património administrados, a verdade é que, em seu entender tal só poderá acontecer quando as despesas com os apontados actos ou negócios sejam feitas à custa dos rendimentos do mesmo património e quando os melhoramentos não consistam em novas aquisições de bens (compras de novos prédios, por ex.), mas em quaisquer obras nos bens administrados. Isto porque o mero administrador está apenas incumbido, na gestão dos bens administrados, “de deferir ao expediente dessa gestão; numa palavra, de fazer o trivial. Nada de voos arriscados. Nada de aventureiros empreendimentos, de iniciativas não isentas de perigos consideráveis. Nada de altas cavalarias” — cf. o Ac. TRG 22/02/2007, proc. n.º 181/07-1, relator Rosa Tching, disponível para consulta in www.dgsi.pt [consultado em 31/12/2025].

⁴¹ DIAS, Cristina Araújo, “Artigo 2056.º (Formas de aceitação)”, in *Código Civil Anotado — Livro V — Direito das Sucessões*, coord. Cristina Araújo Dias, Coimbra, Almedina, 2018, pp. 70-71, na p. 71.

⁴² Tanto pelo próprio, como por outros sucessores que, com ele, viessem a ser titulares das referidas criptomoedas.

⁴³ Bem como que, como refere Cristina Pimenta Coelho, caso o sucessível não se limite a administrar os bens da herança, antes começando a comportar-se como

quanto à movimentação de criptomoedas de uma *wallet* para outra? E será que não faz sentido ponderar se, no caso de ativos digitais, cujo principal propósito é o da sua negociação e consequente obtenção de ganhos derivados da aquisição e da venda dos mesmos, não se pode considerar um tal ato de movimentação e/ou disposição de parte das mesmas, tendo em vista aumentar o valor do património hereditário, como sendo um ato de administração, ainda que extraordinária?

Como refere Cristina Dias, a participação de um dos sucessíveis na alienação de um determinado bem da herança, onde participam todos os sucessíveis, parece implicar a aceitação da herança por parte do mesmo ⁴⁴. Por seu turno, Abílio Neto refere que existirá aceitação tácita quando um determinado ato é praticado por um sucessor, sendo tal ato de tal natureza que o referido sucessor não o poderia praticar senão na qualidade de herdeiro ⁴⁵, o que nos pode remeter para a premissa de que apenas o herdeiro que aceitaria a herança praticaria, a título exemplificativo, um ato de gestão ou disposição do património hereditário composto por criptomoedas.

A este respeito, e como refere Antoni Vaquer Aloy por referência ao ordenamento jurídico espanhol e catalão, “[e]l uso por el instituido heredero de las claves para gestionar los bitcoins supone un acto de aceptación tácita de la herencia, conforme a los art. 999.2 CC y 461-5.a) CCCat” ⁴⁶. Num tal caso, o Autor vai ainda mais longe e entende que o mero uso das chaves de acesso às criptomoedas consubstanciará um ato tendente a aceitar tacitamente a herança. Não sendo este o local para nos debruçarmos em detalhe sob tal questão, a verdade é que, no âmbito do ordenamento jus-sucessório português, não sufragamos o entendimento do Autor. De facto, pense-se que o simples uso das chaves de acesso às criptomoedas poderá dar-se pelas mais variadas razões, sem que em momento algum se possa considerar que daí resulta a prática de um ato que revele, com toda a probabilidade, a vontade do sucessível em aceitar a herança. Tal será o caso de acesso

um verdadeiro proprietário, num tal caso já poderá existir aceitação tácita da herança — *vd.* COELHO, Cristina Pimenta, “Artigo 2056.º (Formas de aceitação)”, in *Código Civil Anotado — Volume II (Artigos 1251.º a 2334.º)*, coord. Ana Prata, Coimbra, Almedina, 2017, pp. 967-968, na p. 968.

⁴⁴ DIAS, Cristina Araújo, *ob. cit.*, p. 155 [cf. a nota de rodapé n.º 271].

⁴⁵ NETO, Abílio, “Artigo 2056.º (Formas de aceitação)”, in *Código Civil Anotado*, 18.ª ed. revista e atualizada, Lisboa, Ediforum — Edições Jurídicas, Lda., 2013, p. 1572.

⁴⁶ VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, p. 106.

às criptomoedas para efeitos de simples vigilância e monitorização da respetiva cotação, ou até com o propósito de pura e simplesmente permitir o cálculo do *relictum* para efeitos sucessórios, num cenário em que as chaves de acesso estão meramente a ser testadas, no sentido de perceber se haverá de praticar quaisquer outros atos tendentes a garantir o efetivo acesso às criptomoedas, por parte do seu futuro titular, entre várias outras opções.

Ora, ainda que não se conheçam enquanto públicas situações práticas neste domínio em Portugal, a verdade é que, cremos, o mesmo inevitavelmente sucederá. Quando tal momento surgir, haverá que realizar uma ponderação casuística no âmbito da qual sejam analisados os concretos atos praticados por um sucessível, no sentido de compreender aqueles que poderão, ou não, ser considerados como atos que impliquem a aceitação tácita da herança ⁴⁷.

A questão reveste-se de importância acrescida, desde logo em face das consequências associadas à aceitação da herança. Entre as mesmas, pense-se que a aceitação da herança implica a aquisição do domínio e da posse dos bens que a compõem, independentemente da sua apreensão material, tal como resulta do n.º 1 do art. 2050.º CC ⁴⁸. Tal não bastasse, com a aceitação da herança o sucessor torna-se ainda titular “[...] de todas as situações jurídicas transmissíveis que compõem a herança” ⁴⁹. Nestes termos, o ato de aceitação reveste-se de uma importância vital no domínio da totalidade do fenómeno sucessório, havendo que delimitar de forma cuidada aqueles que são os atos que poderão implicar, ou não, uma aceitação tácita da mesma.

3.4. A ação de redução de liberalidades inoficiosas

A natureza descentralizada e anónima das criptomoedas pode ainda colocar sérios entraves ao nível da eficácia e utilidade subjacentes ao recurso da ação de redução de liberalidades inoficiosas.

⁴⁷ No âmbito da realização desse mesmo exercício, haverá que levar em linha de conta que “[a] aceitação tácita da herança tem de se traduzir por atos inequívocos, sendo suficiente um comportamento que, interpretado segundo a boa-fé, com referência aos usos sociais, deixe entender a vontade de reter a herança” — *vd.* GONZÁLEZ, José Alberto, “Artigo 2056.º (Formas de aceitação)”, in *Código Civil Anotado — Volume VI — Direito das Sucessões (artigos 2024.º a 2334.º)*, Lisboa, Quid Juris — Sociedade Editora, 2015, pp. 60-63, na p. 62.

⁴⁸ DIAS, Cristina Araújo, *ob. cit.*, p. 156.

⁴⁹ CARVALHO, Pedro Pitta e Cunha Nunes de, *ob. cit.*, p. 110.

Como é sabido, o regime disposto nos arts. 2168.º e ss. CC estabelece um meio de defesa dos herdeiros legitimários quanto à sua legítima, que lhes permite “[...] reagir contra as disposições de carácter gratuito que o autor da sucessão tenha realizado, entre vivos ou *mortis causa*, que ofendam a sua legítima”⁵⁰. Situamo-nos, portanto, no domínio da expressão do princípio da intangibilidade quantitativa da legítima⁵¹.

Sucede, contudo, que como refere Antoni Vaquer Aloy, “los criptoactivos pueden utilizarse como un medio para defraudar los derechos de los legitimarios, quienes difícilmente conseguirán que sean computados para el cálculo de su legítima”⁵². Tal sucederá, tal como *supra* já tivemos a oportunidade de referir, e *infra* detalharemos, na medida em que apenas e tão só as pessoas que venham a ter conhecimento das chaves de acesso às criptomoedas estarão efetivamente em posição de permitir o cálculo do respetivo valor para efeitos tanto de determinação do *relictum*, como, consequentemente, da própria legítima, nos termos do art. 2162.º. Por outras palavras, apenas e tão só estas pessoas poderão permitir que os herdeiros legitimários, ou quando o titular do conhecimento das chaves seja um deles, os demais herdeiros legitimários, percebam se fará sentido fazer valer-se, ou não, do instituto da redução de liberalidades inoficiosas, como resultado da violação da respetiva legítima⁵³.

Como se tal não bastasse, a falta de conhecimento das chaves de acesso às criptomoedas pode ainda levar a que, em face da ausência de registo das mesmas junto de uma autoridade pública com competência para o efeito, mesmo num cenário em que os herdeiros legitimários conheçam a existência dos criptoativos⁵⁴, desconheçam o seu verdadeiro valor a todo o momento, bem como que, ainda que o conheçam, não tenham forma de fazer valer os seus direitos quanto

⁵⁰ DIAS, Cristina Araújo, *ob. cit.*, p. 225.

⁵¹ AMARAL, Jorge Augusto Pais de, *ob. cit.*, p. 382.

⁵² VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, p. 113.

⁵³ Desde logo na medida em que, caso desconheçam, sequer, a existência das criptomoedas, ou na eventualidade em que saibam da sua existência, mas não possuam as chaves de acesso necessárias ao acesso às mesmas, e consequentemente à determinação do seu valor e quotização, ver-se-ão dependentes da boa vontade de um terceiro que lhes transmita essa mesma informação.

⁵⁴ E recorde-se que devem tomar conhecimento no prazo de dois anos contados desde a aceitação da herança por parte do herdeiro legitimário, sob pena de caducidade do direito de ação de redução de liberalidades inoficiosas, nos termos do art. 2178.º CC.

aos efeitos decorrentes da procedência da ação de redução de liberalidades inoficiosas. De facto, se atentarmos no disposto no n.º 1 do art. 2174.º CC, é notória a vontade legislativa de que, quando os bens objeto da liberalidade que venha a ser reduzida sejam divisíveis, como será o caso de uma pluralidade de criptomoedas, a redução se faz separando das mesmas a parte necessária para preencher a legítima ⁵⁵. Não obstante, é certo que o acesso às mesmas poderá não ser possível em face do desconhecimento das chaves de acesso, o que bem denota a desadequação e insuficiência do regime da redução de liberalidades inoficiosas a novos tipos de manifestação de riqueza, como é o caso da titularidade de criptomoedas. Num tal cenário, em que o herdeiro legitimário tenha direito a receber parte dos criptoativos para compor a sua legítima, poderá suceder que não seja possível efetivar, ou por outras palavras retirar proveito, desse seu direito.

Em jeito de remate, e ainda que a existência das criptomoedas, por si só, não arrede a possibilidade de recurso à ação de redução de liberalidades inoficiosas para efeitos de tutela da legítima por parte dos herdeiros legitimários do *de cujus*, a verdade é que ambas as questões que se veem de referir podem configurar obstáculos evidentes à eficácia e utilidade subjacentes ao recurso a esse mesmo instituto, podendo em última linha conduzir a uma situação em que o lançar mão da ação de redução de liberalidades seja um ato completamente esvaziado de efeito útil, algo que, salvo melhor opinião, não deveria suceder.

3.5. Constrangimentos associados ao (des)conhecimento das chaves de acesso às criptomoedas

No domínio da transmissão *mortis causa* de criptomoedas, aquele que se afigura como potencialmente sendo um dos mais relevantes desafios que se coloca aos sucessores do *de cujus* é o do (des)conhecimento das chaves de acesso às mesmas ⁵⁶.

⁵⁵ Por seu turno, num cenário em que haja a alienação dos bens objeto da redução, o art. 2175.º CC consagra que “[s]e os bens doados tiverem perecido por qualquer causa ou tiverem sido alienados ou onerados, o donatário ou os seus sucessores são responsáveis pelo preenchimento da legítima em dinheiro, até ao valor desses bens”.

⁵⁶ Nem nos referiremos, especificamente, aos constrangimentos derivados da possibilidade de o local onde as chaves onde se encontram depositadas, como o *smartphone*, o computador, ou mesmo uma qualquer plataforma *online* de gestão de

Comece por se afirmar que, de forma natural, não se afigura aconselhável que, em sede de testamento, o titular de criptomoedas aí inclua, na forma escrita, as chaves de acesso ao seu património digital, já que, por via de regra na prática nacional, o testamento será público e será escrito pelo notário no seu livro de notas, tal como resulta dos arts. 2204.º e 2205.º CC ⁵⁷. E mesmo nos casos em que esteja em causa um testamento cerrado, seguindo-se as disposições contidas no art. 2206.º CC, ainda que a situação pudesse parecer menos gravosa para o titular das criptomoedas, a verdade é que, aquando da abertura da sucessão, o testamento poderá ser acedido por qualquer interessado na sucessão, o qual passará então a dispor, de imediato, de acesso às chaves que permitem aceder às, e em última instância, dispor das, criptomoedas ⁵⁸.

De facto, cumpre recordar que, como ensina Anabela Gonçalves, no que respeita ao testamento público, o facto de o mesmo ser um documento público deve ser entendido no sentido de que é redigido por uma autoridade dotada de poderes públicos — a saber, o notário -, sendo que tal carácter público não influencia, de forma alguma, que tanto o testamento como o respetivo conteúdo sejam matéria confidencial, gozando da proteção do segredo profissional até ao momento em que o notário conheça a certidão de óbito do testador, conforme resulta do n.º 2 do art. 32.º do Código do Notariado ⁵⁹. Já no que concerne ao testamento cerrado, este confere maior grau de confidencialidade e segurança quanto à sua realização e quanto ao próprio conteúdo, na medida em que “[é] escrito pela mão do testador ou pessoa a quem ele pedir; não precisa de testemunhas

criptoativos, poderem ter as suas próprias chaves de acesso, que inclusivamente podem configurar-se enquanto chaves biométricas, no sentido de dotar de maior segurança o acesso às criptomoedas, já que em tais casos, como refere Antoni Vaquer Aloy, “[...] lo más probable es que esas criptomonedas acaben perdiéndose por imposibilidad de acceder a ellas” - *vd.* VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, p. 109. Centrar-nos-emos, por isso, apenas e tão só na questão relativa ao conhecimento das chaves de acesso às criptomoedas propriamente ditas.

⁵⁷ Nesse sentido, *vd.* VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, p. 110.

⁵⁸ Aliás, pense-se que em face da litigiosidade vivida em sede sucessória, tal possibilidade não é de desprezar, nem tão pouco é irrealista.

⁵⁹ *Vd.* GONÇALVES, Anabela, “Artigo 2205.º (Testamento Público)”, in *Código Civil Anotado — Livro V — Direito das Sucessões*, coord. Cristina Araújo Dias, Coimbra, Almedina, 2018, pp. 314-315, na p. 314. Nos termos da referida disposição, “[s]alvo em relação ao próprio autor ou seu procurador com poderes especiais, os testamentos e tudo o que com eles se relacione constituem matéria confidencial, enquanto não for exibida ao notário certidão de óbito do testador”.

durante a redação; pode ser conservado pelo próprio testador, depositado em notário ou confiado a terceiro a pedido do testador (art. 2209.º); a pedido do testador, o testamento, com o instrumento de aprovação, é cozido e lacrado pelo notário, que apõe sobre o lacre o seu sinete (art. 108.º/5 do Código do Notariado)”⁶⁰.

Em todo o caso, tal como sucederá no caso do testamento público, e observado o dever de apresentação do testamento cerrado por parte da pessoa que o tenha em seu poder, junto do notário em cuja área o documento se encontre, no prazo de três dias contados desde o conhecimento do testador, conforme imposto pelo n.º 2 do art. 2209.º CC, a verdade é que o testamento cerrado, tal como sucede com o testamento público, será eventualmente aberto pelo notário, sendo passível de ser consultado pelos interessados na sucessão. Nessa medida, também num tal momento poderão os referidos interessados tomar conhecimento acerca das chaves de acesso às criptomoedas, caso as mesmas se encontrem incluídas no testamento, independentemente de tais interessados serem os potenciais destinatários das mesmas.

Nessa medida, independentemente da forma utilizada para efeitos de elaboração do testamento, a verdade é que do mesmo apenas e tão só deverá resultar a existência e, porventura, a descrição das criptomoedas de que o testador é titular à data da elaboração do testamento, e não a indicação das concretas chaves de acesso que permitem a administração e/ou disposição dos referidos criptoativos⁶¹.

Uma outra questão que pode suceder, e que se prende especificamente com o conhecimento às chaves de acesso às criptomoedas, respeita às situações em que vários co-sucessores venham a concorrer à sucessão deste tipo de ativos. Num tal cenário, afigura-se necessário levar em linha de conta que se e na eventualidade em que mais que um sucessor venha a ser o futuro titular das criptomoedas, de tal modo criando-se uma situação de contitularidade das mesmas, ainda assim apenas aqueles que tenham conhecimento efetivo das chaves de acesso às mesmas as poderão usar livremente, sem que os demais tenham sequer conhecimento das respetivas movimentações.

Perante tais desafios, cabe questionar: quais serão então as potenciais soluções ao dispor do titular de criptomoedas, no sentido de

⁶⁰ GONÇALVES, Anabela, “Artigo 2206.º (Testamento cerrado)”, in *Código Civil Anotado — Livro V — Direito das Sucessões*, coord. Cristina Araújo Dias, Coimbra, Almedina, 2018, pp. 315-317, na p. 315.

⁶¹ Nesse mesmo sentido, *vd.* CARATA, Cristina / CHELARU, Ana-Luisa, *ob. cit.*, p. 7.

garantir a efetiva transmissão das chaves de acesso apenas e tão só àqueles sucessores que, depois da sua morte, venham efetivamente a suceder nas mesmas?

Uma primeira opção poderá passar pelo *de cuius*, em sede de testamento ou pacto sucessório, se fazer valer de uma ou mais pessoas da sua confiança para efeitos de transmissão das chaves de acesso às suas criptomoedas, tendo em vista, aquando da partilha do património hereditário, as transmitir àqueles que venham a ser os sucessores visados pela transmissão *mortis causa* deste tipo de ativos ⁶².

⁶² Uma tal solução deve sempre ser harmonizada com a proibição do testamento *per relationem*, já que o art. 2184.º CC expressamente refere que “[é] nula a disposição que dependa de instruções ou recomendações feitas a outrem secretamente”. A este respeito, como referido por Abílio Neto, “[à] luz do art. 2184.º do CC, a parte complementar do testamento, no seu essencial, tem de constar do próprio testamento. As instruções ou recomendações só podem respeitar a aspectos já mais de execução” — *vd.* NETO, Abílio, “Artigo 2184.º (Testamento «per relationem»)”, in *Código Civil Anotado*, 18.ª ed. revista e atualizada, Lisboa, Ediforum — Edições Jurídicas, Lda., 2013, p. 1614. Já Rossana Martingo Cruz ensina que “[...] não só será nulo o testamento cujas disposições essenciais de última vontade dependam de instruções secretas dadas a terceiro, mas também quando essas disposições constem de documentos com força probatória insuficiente e inadequada” — *vd.* CRUZ, Rossana Martingo, “Artigo 2184.º (Testamento «per relationem»)”, in *Código Civil Anotado — Livro V — Direito das Sucessões*, coord. Cristina Araújo Dias, Coimbra, Almedina, 2018, pp. 255-258, na p. 257. Já José Alberto González refere que “[...] se os documentos estranhos ao testamento aos quais este eventualmente apele forem autênticos ou, ao menos, escritos e assinados pelo testador, a validade das disposições testamentárias a que eles se refiram já não fica comprometida, podendo eles valer, no mínimo, como prova complementar nos termos do n.º 2 do art. 2187.º. Sob pena de inutilidade do formalismo a que se encontra sujeito o testamento, os documentos extrínsecos a que ele se reportar hão de relacionar-se apenas, porém, com questões ligadas à sua execução” — *vd.* GONZÁLEZ, José Alberto, “Artigo 2187 (Testamento «per relationem»)”, in *Código Civil Anotado — Volume VI — Direito das Sucessões (artigos 2024.º a 2334.º)*, Lisboa, Quid Juris — Sociedade Editora, 2015, p. 215. Nessa medida, numa potencial situação de fracionamento das chaves de acesso por entre várias pessoas, poderá fazer sentido, tendo em vista precaver a validade do testamento, assim como evitar potenciais litígios, que o titular das criptomoedas *complete* a sua vontade testamentária, por via do fracionamento das chaves de acesso, com recurso a documentos autênticos — *vd.* CRUZ, Rossana Martingo, *ob.cit.*, p. 257. Em todo o caso, como exemplifica Cristina Pimenta Coelho, com relevo para o caso que aqui nos prende, “[o]utros aspetos, mais de pormenor, é que podem ser remetidos para outros documentos; p. ex.: alguém diz que deixa as joias às amigas e remete para um envelope que guarda em casa a descrição pormenorizada ou os desenhos dessas joias” — *vd.* COELHO, Cristina Pimenta, “Artigo 2184.º (Testamento «per relationem»)”, in *Código Civil Anotado — Volume II (Artigos 1251.º a 2334.º)*, coord. Ana Prata, Coimbra, Almedina, 2017, pp. 1079-1080, na p. 1080.

Referimo-nos, nesta sede, a potenciais testamentários, os quais, nos termos do art. 2320.º CC, serão as pessoas que o autor da sucessão encarregue de vigiar o cumprimento do seu testamento, ou de o executar, seja no todo, ou em parte. Num tal cenário, tendo em vista evitar a transmissão do conhecimento da totalidade das chaves de acesso a uma só pessoa, i.e., a apenas um testamentário ⁶³, com os riscos daí decorrentes, poderá o titular das criptomoedas nomear mais do que uma pessoa para executar o seu testamento, apenas e tão só por referência à transmissão *mortis causa* destes criptoativos, para que sirvam como *depositários* das chaves de acesso, fracionando-as, de tal forma garantindo que cada uma dessas pessoas, sozinha, não conseguirá aceder às criptomoedas ⁶⁴. Assim, o autor da sucessão garantirá, com maior grau de certeza e segurança, que apenas aquando da abertura da sucessão os *supra* referidos testamentários serão convocados para, num tal momento, e em conjunto, transmitir cada um deles, individualmente, aos sucessores que venham a ser os destinatários das criptomoedas, os fragmentos das chaves de acesso que têm em sua posse, de tal forma conferindo aos ditos sucessores a faculdade de aceder às criptomoedas, podendo praticar os atos que tenham por convenientes ou necessários ⁶⁵.

A este respeito, poderia colocar-se a hipótese de a nomeação de testamentário recair sobre um, ou mais, notários, atento o espectro de competências e funções desempenhadas por tais profissionais, assim como o interesse simultaneamente público e privado que prosseguem. Não obstante, haverá que começar por recordar que, nos termos do n.º 2 do art. 2321.º CC, apenas pode ser nomeado testamentário um herdeiro ou um legatário, o que desde logo levanta um problema, a saber: para que um ou mais notários pudessem desempenhar a função de testamentários, e de tal forma serem os *depositários* dos

⁶³ O que pode acarretar riscos, já que essa mesma pessoa, que até poderia ser da confiança e de relações próximas com o autor da sucessão, dispondo do conhecimento acerca da totalidade das chaves de acesso às criptomoedas, poderá livremente às mesmas aceder, praticando atos para os quais não teria legitimidade, e em última instância dissipando o património do titular dos criptoativos, tanto em sua vida, como após a sua morte.

⁶⁴ VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, pp. 109-110.

⁶⁵ A presente solução não é isenta de riscos, desde logo na medida em que subsistirá o perigo de que se perca um dos fragmentos das chaves de acesso, seja por que razão seja, o que poderia em última instância determinar a impossibilidade de acesso, gestão e de disposição das criptomoedas por parte do sucessor que vier a ser o seu titular.

fragmentos das chaves de acesso às criptomoedas, afigurar-se-ia necessário que fossem contemplados na herança do *cliente* que o(s) procurou(aram). É certo que aos mesmos poderiam ser contemplados, em sede testamentária, com legados remuneratórios derivados dos serviços por si prestados a este mesmo respeito, como parece admissível ao abrigo do disposto nos n.ºs 1 e 2 do art. 2333.º CC ⁶⁶. Em todo o caso, a questão pode levantar constrangimentos, desde logo éticos e morais, que podem em última instância implicar uma dose acrescida de litigiosidade no domínio do processo sucessório.

Por seu turno, refira-se ainda que, nos termos da al. *a*) do art. 75.º do Estatuto da Ordem dos Notários, nenhum notário pode praticar atos notariais, ou exercer qualquer outra competência que lhe seja atribuída por lei, quando neles tenha qualquer interesse pessoal, estendendo-se o referido impedimento aos seus trabalhadores e estagiários, nos termos do n.º 1 do art. 76.º do mesmo diploma legal. Ademais, resulta ainda do n.º 1 do art. 72.º do mesmo Estatuto da Ordem dos Notários que “[o] exercício das funções de notário titular de licença de cartório é incompatível com quaisquer outras funções remuneradas, públicas ou privadas”, tendo o legislador positivado, no n.º 2 do mesmo preceito, um conjunto de exceções onde não parece caber a possibilidade do exercício do cargo de testamenteiro. Por último, refira-se ainda que, de acordo com a al. *d*) do n.º 2 do art. 78.º do mesmo diploma legal, constitui dever do notário a recusa da prática de atos que não caibam nas suas competências, ou que o mesmo esteja pessoalmente impedido de praticar.

Desta forma, ainda que o notário que não tivesse elaborado o testamento pudesse, por inerência das suas competências profissionais, ser uma pessoa dotada das capacidades necessárias tendentes a garantir um correto e imparcial exercício do cargo de testamenteiro relativamente ao *depósito* das chaves de acesso às criptomoedas, a verdade é que vemos com dificuldade que tal possibilidade seja compatível com as disposições reguladoras da respetiva atividade profissional ⁶⁷.

⁶⁶ A este respeito, veja-se que Cristina Araújo Dias refere expressamente que se encontram generalizados os denominados legados remuneratórios dos testamenteiros — *vd.* DIAS, Cristina Araújo, “Artigo 2333.º (Remuneração)”, in *Código Civil Anotado — Livro V — Direito das Sucessões*, coord. Cristina Araújo Dias, Coimbra, Almedina, 2018, pp. 503-504, na p. 503.

⁶⁷ Tal não equivale a dizer que não possa intervir, por exemplo quando seja herdeiro legitimário, num processo sucessório, enquanto tal. A diferença é que não agirá enquanto notário, mas antes despido da sua veste profissional.

Por outro lado, voltando ao elenco das soluções destinadas a dar resposta às questões que começámos por colocar na presente secção, poder-se-ia ainda considerar a possibilidade de o titular das criptomoedas recorrer à celebração de um *smart contract* que, por via algorítmica, determinasse que aquando do falecimento de uma das partes no mesmo, a saber, o titular das criptomoedas, a outra parte ficaria como que imediatamente investida na faculdade de aceder às mesmas, por via do conhecimento das chaves de acesso ⁶⁸. Em todo o caso, identifica-se desde logo um obstáculo à implementação da referida solução, na medida em que vigora no ordenamento jus-sucessório português o princípio da proibição generalizada de celebração de pactos sucessórios, decorrente da proibição constante do n.º 2 do art. 2028.º CC ⁶⁹. De facto, e sem prejuízo da nossa discordância em relação ao regime vigente em matéria de proibição generalizada de pactos sucessórios no ordenamento jurídico português ⁷⁰, cremos que a celebração de um *smart contract*, por natureza tendencialmente irrevogável ⁷¹, que atribuisse a uma das partes no mesmo a titularidade e acesso às criptomoedas ⁷², poderia ser passível de ser configurado

⁶⁸ VAQUER ALOY, Antoni, *ob. cit.*, p. 111. No que respeita à definição de *smart contract*, de acordo com Gabriel H. Quadri, “[...] un smart contract es un trozo de código que se despliega en una blockchain y puede ser ejecutado por sus usuarios, pero en principio no es inteligente (como no lo es ninguna computadora) ni es en sí mismo un contrato. Lo que se puede lograr es que la ejecución de este código bajo determinadas condiciones actúe y sirva de utilidad a las partes (sus usuarios) como un contrato, siempre y cuando su ejecución sea descentralizada, sus reglas estén total y formalmente definidas por el código, y donde solo si se programa adecuadamente (ya que es solo una herramienta que puede usarse de diversas formas) puede quedar librado de intermediarios y de decisiones unilaterales o que no respeten lo especificado” — *vd.* QUADRI, Gabriel H., “Blockchain y testamentos”, in *La Ley*, Ano LXXXVII, n.º 117, Buenos Aires, 2023, pp. 9-12, na p. 9.

⁶⁹ Nos termos do referido preceito legal, “[o]s contratos sucessórios apenas são admitidos nos casos previstos na lei, sendo nulos todos os demais, sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 946.º”. Já no que respeita aos contratos sucessórios admitidos nos casos previstos na lei, os mesmos são os que constam do art. 1700.º CC, i.e., disposições por morte consideradas lícitas quando incluídas numa convenção antenupcial.

⁷⁰ Nesse sentido, *vd.* BARROS, João Nuno, *ob. cit.*, pp. 372-385.

⁷¹ Veja-se que esta é uma das principais características dos pactos sucessórios, que os diferencia das disposições *mortis causa* por via da celebração de um testamento, sempre revogáveis, conforme resulta da contraposição entre os arts. 1701.º CC e 2179.º CC — nesse sentido, *vd.* BARROS, João Nuno, *ob. cit.*, pp. 366-367.

⁷² Num cenário em que, para obviar à classificação do *smart contract* enquanto pacto sucessório, não se transmitisse a titularidade das criptomoedas

enquanto pacto sucessório, e em consequência deveria o mesmo ser considerado nulo nos termos da mencionada disposição legal.

Por seu turno, aquela que potencialmente se afigura enquanto a solução mais segura e estável passa por proceder ao recurso a um cofre, seja o mesmo físico ou digital, no qual sejam depositadas as chaves de acesso às criptomoedas, e a que apenas o herdeiro ou legatário ao qual as mesmas hajam sido atribuídas *post mortem* poderá ter acesso, fazendo-se valer, para o efeito, da documentação relativa à partilha do património hereditário que legitime o acesso às mesmas ⁷³. A possibilidade aventada aparenta ter o mérito de evitar que o titular das criptomoedas fique dependente de relações com pessoas da sua confiança, que em maior ou menor grau a podem defraudar, ainda que a implementação da presente solução dependa sempre de um acordo prévio com a entidade gestora dos ditos cofres, no sentido de garantir que apenas e tão só aquele(s) herdeiro(s) ou legatário(s) que efetivamente sejam os sucessores das criptomoedas possam, de facto, aceder ao cofre ⁷⁴.

As soluções que acabam de se expor são aquelas que têm vindo a ser equacionadas pela doutrina no sentido de obviar aos constrangimentos associados à transmissão das chaves de acesso às criptomoedas aos sucessores que venham a ser os seus destinatários. Não obstante, a verdade é que a prática e o quotidiano certamente brindar-nos-ão com outras hipóteses, as quais, aquando do seu surgimento, deverão ser ponderadas, atentos os riscos e a potencial efetividade, inerentes ao recurso às mesmas.

propriamente ditas, mas antes, apenas e tão só, o conhecimento das chaves de acesso, deparar-nos-íamos com um problema semelhante ao previamente referido, que corresponderá à situação em que uma pessoa, que não a titular das criptomoedas, tem acesso às mesmas, e pode praticar atos que defraudem os direitos dos sucessores do autor da sucessão a quem venham a ser transmitidas, em sede sucessória, as referidas criptomoedas. Nessa medida, cremos que não faz sentido o recurso a uma tal opção.

⁷³ Nesse sentido, veja-se que “[o]ne of the most advanced methods of asset transfer involves the use of an electronic safe powered by blockchain technology. The owner also leaves instructions on the transfer of data to heirs, which can be triggered, for example, by submitting a death certificate. [...]” — *vd.* CARATA, Cristina / CHELARU, Ana-Luisa, *ob. cit.*, p. 7.

⁷⁴ No que respeita à opção por um cofre físico ou digital, aquele que, para parte da doutrina, se tem afigurado como o mais seguro, é o recurso a um cofre físico: “[a]ccess keys can be left in places such as bank safe deposit boxes or warehouses, and their location can be indicated in the text of a will. It seems that at the moment, the most used method is the mixed method, which is considered to be the safest way of transfer” — *vd.* CARATA, Cristina / CHELARU, Ana-Luisa, *ob. cit.*, p. 7.

4. BREVE REFERÊNCIA ÀS LEIS N.º 69/2025 E N.º 70/2025, AMBAS DE 22 DE DEZEMBRO

No dia 22 de dezembro de 2025 foram publicados dois diplomas legais de relevo no domínio da transmissão de criptomoedas, a saber, a Lei n.º 69/2025, e a Lei n.º 70/2025, ambas de 22 de dezembro.

Ao passo que a Lei n.º 69/2025 assegura a execução do Regulamento (UE) n.º 2023/1114, relativo aos mercados de criptoativos e que altera os Regulamentos (UE) n.º 1093/2010 e (UE) n.º 1095/2010 e as Diretivas n.º 2013/36/UE e (UE) n.º 2019/1937, a Lei n.º 70/2025 executa na ordem jurídica interna o artigo 38.º do Regulamento (UE) n.º 2023/1113, relativo às informações que acompanham as transferências de fundos e de determinados criptoativos, e altera a Lei n.º 83/2017, de 18 de agosto.

Não desconsiderando a relevância dos diplomas que se veem de referir, desde logo na medida em que contribuem para a regulação de uma área que, até há pouco, pese embora seja uma realidade nos tempos hodiernos, pura e simplesmente existia *à margem do direito*, a verdade é que parece que foi perdida uma boa oportunidade por parte do legislador, seja o europeu, seja o nacional, no sentido de contribuir para a redução da incerteza subjacente à transmissão *mortis causa* de criptomoedas. De facto, pese embora os mencionados diplomas se refiram expressa e especificamente à transmissão e ao mercado de criptomoedas, em local algum é efetuada uma mera menção específica e direta à possibilidade de transmissão deste tipo de ativos por morte do seu titular.

Ora, se é verdade que o legislador deve avançar de forma ponderada, cautelosa e parcelar no que respeita à regulação da matéria relativa a criptomoedas, desde logo em face dos constantes avanços na tecnologia que lhes está subjacente, não menos verdade é que, mais cedo ou mais tarde, terá de se debruçar sobre as concretas especificidades subjacentes à sua transmissão *mortis causa*. Algo que, lamentavelmente, até ao momento, e sem prejuízo da novidade legislativa decorrente dos dois diplomas que se acabam de elencar, ainda não sucedeu.

5. SÍNTESE CONCLUSIVA

De tudo quanto *supra* se expôs é possível constatar que a existência de criptomoedas convoca um conjunto de desafios significativos, e de relevo, no âmbito do Direito das Sucessões.

Assente que as mesmas são suscetíveis de ser transmitidas *mortis causa*, enquanto parte integrante do património hereditário do *de cuius*, a verdade é que a inexistência de um registo público donde resulte a titularidade de criptomoedas, assim como a ausência de uma autoridade pública que seja detentora de tal informação, pese embora comumente entendidas enquanto vantagens associadas à titularidade deste tipo de ativos, coloca sérios constrangimentos à sua transmissão aquando da morte do respetivo titular.

Como se tal não bastasse, a própria natureza das criptomoedas implica que certas disposições previstas no ordenamento jus-sucessório português, como são o caso daquelas que se referem à fixação do valor do património hereditário por referência à data da abertura da sucessão, à regulação da redução de liberalidades inoficiosas, e ainda à aceitação tácita da herança, não se afigurem adequadas a dar resposta aos desafios que se colocam no âmbito do fenómeno sucessório quando do património do *de cuius* constem criptoativos.

Por fim, mas não menos importante, as dificuldades derivadas do (des)conhecimento relativo às chaves de acesso às criptomoedas apresenta-se como um dos principais constrangimentos associados à sua transmissão por morte. Pese embora sejam várias as soluções destinadas a possibilitar a transmissão do conhecimento das sobreditas chaves de acesso aos seus futuros titulares, a verdade é que nenhuma é isenta de riscos, o que pode em última instância implicar a perda de tão valiosos e relevantes ativos que integrem a herança do *de cuius*.

Em jeito de conclusão, e sem prejuízo da necessidade de uma reforma global que incida sobre a generalidade do Direito das Sucessões português, a verdade é que as especificidades decorrentes da transmissão *mortis causa* de criptomoedas, uma realidade cada vez mais frequente na sociedade portuguesa, reclamam um tratamento legislativo específico sobre a matéria, sob pena de se perpetuarem e agravarem lacunas legislativas já verificadas a este respeito, as quais continuarão a potenciar um indesejável incremento da insegurança e incerteza jurídicas no domínio da transmissão *mortis causa* do património do autor da sucessão ⁷⁵.

⁷⁵ Em sentido semelhante, *vd.* CARATA, Cristina / CHELARU, Ana-Luisa, *ob.cit.*, p. 2.

O ACESSO A DADOS PESSOAIS DE PESSOAS FALECIDAS NO CONTEXTO DOS HOSPITAIS PÚBLICOS

Joel A. Alves *

Resumo: O presente artigo visa analisar o regime legal aplicável ao «acesso a dados pessoais de pessoas falecidas no contexto dos hospitais públicos». Regime legal esse que, conforme se procurará demonstrar, desvela-se substancialmente diferente consoante esteja em causa: (i) o «acesso a dados pessoais pelo responsável pelo tratamento»; (ii) o «acesso a dados pessoais pelo titular dos dados»; ou (iii) o «acesso a dados pessoais por terceiros».

Abstract: The present article seeks to examine the legal framework governing the «access to personal data of deceased individuals within the context of public hospitals». As will be argued, this legal framework reveals significant distinctions depending on whether the matter concerns: (i) «access to personal data by the data controller»; (ii) «access to personal data by the data subject»; or (iii) «access to personal data by third parties».

0. ENQUADRAMENTO

Falar do «acesso a dados pessoais de pessoas falecidas» pressupõe, antes de mais, responder a uma questão prévia — qual seja, a de saber se os princípios e regras previstos na pertinente legislação aplicável em matéria de proteção de dados pessoais continuam a aplicar-se após a morte do titular dos dados, ou se, pelo contrário,

* Professor Convidado equiparado a Professor Auxiliar da Escola de Direito da Universidade do Minho. Investigador Integrado do JusGov — Centro de Investigação em Justiça e Governação da Universidade do Minho.

estes apenas vinculam o responsável pelo tratamento (e sendo o caso, o subcontratante) enquanto o titular for vivo.

Pois bem: no que respeita a este ponto, o considerando 27 do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados ¹ começa por estabelecer que, por princípio, tal diploma “(...) não se aplica aos dados pessoais de pessoas falecidas (...)” — ou seja, que “o âmbito de aplicação material do RGPD circunscreve-se a informação relativa a pessoas vivas” ². Sem embargo, o mesmo preceito ressalva que “(...) [o]s Estados-Membros poderão estabelecer regras para o tratamento dos dados pessoais de pessoas falecidas”. Faculdade que o legislador português entendeu exercer, determinando, nos termos da Lei de Execução do RGPD ³, que “os dados pessoais de pessoas falecidas são protegidos (...) quando se integrem nas categorias especiais de dados pessoais a que se refere o n.º 1 do artigo 9.º do RGPD, ou quando se reportem à intimidade da vida privada, à imagem ou aos dados relativos às comunicações (...)” ⁴.

Estando em causa «o acesso a dados pessoais de pessoas falecidas *no contexto dos hospitais públicos*», parece-nos, pois, *provável*

¹ Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016 relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (de ora em diante, abreviamente designado pela sigla «RGPD» ou simplesmente como «Regulamento»).

² Cfr. CORDEIRO, A. Barreto Menezes, “Dados pessoais: conceito, extensão e limites”, in *Revista de Direito Civil*, n.º 2, 2018, pp. 297-321. No mesmo sentido, veja-se, entre outros, BYGRAVE, Lee A. / TOSONI, Luca, “Anotação ao art. 4.º, n.º 1, do RGPD”, in *The EU General Data Protection Regulation: a commentary*, (coord. Christopher Kuner / Lee A. Bygrave / Christopher Docksey), Londres, Oxford University Press, 2020, p. 112; CASABONA, Carlos María Romeo, “Datos personales (comentario al artículo 4.1 RGPD)”, in *Comentario al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales*, (coord. Antonio Trancoso Reigada), Tomo I, Madrid, Civitas, 2021, p. 579.

³ Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto, que assegura a execução, na ordem jurídica nacional, do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento e do Conselho, de 27 de abril de 2016 (doravante, apenas designada por «LE-RGPD»)

⁴ Cfr. art. 17.º, n.º 1, da LE-RGPD. Note-se que “a opção do legislador nacional é coerente com a proteção da personalidade para além da morte que o Código Civil reconhece, no art. 71.º. Aliás, já anteriormente a Lei n.º 67/98, de 26 de outubro, ainda que não contivesse uma disposição expressa sobre este ponto, era interpretada à luz do regime legal de proteção da personalidade post-mortem, aplicando-se tanto aos dados pessoais de pessoas vivas como de pessoas falecidas” (cfr. CALVÃO, Filipa Urbano, “A Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto: incongruências e insuficiências na execução do RGPD”, in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 8, 2020, p. 45).

— para não dizer *incontornável* — que o mesmo tenha de considerar-se sujeito às exigências previstas na pertinente legislação aplicável em matéria de proteção de dados pessoais. Afinal, cumpre lembrar que, independentemente da sua forma jurídica (E.P.E. ou S.P.A.), tais entidades “(...) têm por missão principal a prestação de cuidados hospitalares (...)” ⁵. O que, evidentemente, implica o tratamento de «dados relativos à saúde» ⁶ — leia-se, uma das “categorias especiais de dados pessoais a que se refere o n.º 1 do art. 9.º do RGPD”, e, como tal, abrangidas pelo regime de proteção *post-mortem* positivado no citado art. 17.º, n.º 1, da LE-RGPD.

Dito isto, vale referir que o RGPD e a LE-RGPD preveem regimes jurídicos diferentes, consoante esteja em causa: (i) o acesso a dados pessoais pelo responsável pelo tratamento; (ii) o acesso a dados pessoais pelo titular dos dados; (iii) ou o acesso a dados pessoais por terceiros.

Neste conspecto, o propósito do presente artigo é simples: passar em revista cada um dos sobreditos regimes, explicando quais as especificidades que a sua aplicação suscita quando envolva o acesso a dados pessoais de pessoas falecidas no contexto dos hospitais públicos.

1. O ACESSO POR PARTE DO RESPONSÁVEL PELO TRATAMENTO

O «acesso a dados pessoais pelo responsável pelo tratamento» encontra-se sujeito aos mesmos princípios e regras que em geral se aplicam a qualquer outro tratamento de dados pessoais.

⁵ Cfr. art. 64.º, n.º1, do Decreto-Lei n.º 52/2022, de 4 de agosto, que aprova o Estatuto do Serviço Nacional de Saúde.

⁶ Recorde-se que, nos termos do art. 4.º, n.º 15, do RGPD, entende-se por «dados relativos à saúde», quaisquer “dados pessoais relacionados com a saúde física ou mental de uma pessoa singular, incluindo a prestação de serviços de saúde, que revelem informações sobre o seu estado de saúde”. Sobre o conceito, veja-se, entre outros, BYGRAVE, Lee A., “Anotação ao art. 4.º, n.º 15, do RGPD”, in *The EU General Data Protection Regulation: a commentary*, (coord. Christopher Kuner / Lee A. Bygrave / Christopher Docksey), Londres, Oxford University Press, 2020, pp. 217 e ss.; CASABONA, Carlos María Romeo, “Datos relativos a la salud (comentario al artículo 4.15 RGPD)”, in *Comentario al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales*, (coord. Antonio Trancoso Reigada), Tomo I, Madrid, Civitas, 2021, pp. 717 e ss.; CORDEIRO, A. Barreto Menezes, *Direito da Proteção de Dados: à luz do RGPD e da Lei n.º 58/2019*, Coimbra, Almedina, 2020, p. 141; PINHEIRO, Alexandre Sousa, “Anotação ao art. 4.º, n.º 15”, do RGPD, in *Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados*, (coord. Alexandre Sousa Pinheiro), Coimbra, Almedina, 2018, pp. 194 e ss.

E é assim, pois que, nos termos do art. 4.º, n.º 2, do RGPD, entende-se por «tratamento» “uma operação ou um conjunto de operações efetuadas sobre dados pessoais ou sobre conjuntos de dados pessoais, por meios automatizados ou não automatizados (...)” ⁷. Definição cuja amplitude permite, indiscutivelmente, abranger o «acesso a dados pessoais» — tanto assim é, que o próprio art. 4.º, n.º 2, do Regulamento, indica que deverão considerar-se incluídas neste conceito “operações (...) tais como (...) a consulta (...)”; expressão que, para o que aqui releva, sempre poderá ser interpretada como sinónima de «acesso» ⁸.

Nesta senda, é jurisprudência assente que, para ser legítimo, qualquer tratamento de dados pessoais deve: (i) por um lado, cumprir uma das condições de licitude previstas no art. 6.º, n.º 1, do RGPD — bem como, quando aplicável, nos arts. 9.º e 10.º de tal diploma —; e, (ii) por outro, respeitar os demais princípios consagrados no art. 5.º do mesmo Regulamento ⁹.

⁷ Para mais desenvolvimentos, veja-se, entre outros, BYGRAVE, Lee A. / TOSONI, Luca, “Anotação ao art. 4.º, n.º 2, do RGPD”, in *The EU General Data Protection Regulation: a commentary*, (coord. Christopher Kuner / Lee A. Bygrave / Christopher Docksey), Londres, Oxford University Press, 2020, pp. 217 e ss.; RODRÍGUEZ, Miguel Ángel Davara, “Tratamiento (comentario al artículo 4.2 RGPD)”, in *Comentario al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales* (coord. Antonio Trancoso Reigada), Tomo I, Madrid, Civitas, 2021, pp. 592 e ss.; PINHEIRO, Alexandre Sousa, “Anotação ao art. 4.º, n.º 2, do RGPD”, in *Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados*, (coord. Alexandre Sousa Pinheiro), Coimbra, Almedina, 2018, pp. 130 e ss.; CORDEIRO, A. Barreto Menezes, “Anotação ao art. 4.º do RGPD”, in *Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados e à Lei n.º 58/2019*, (coord. A. Barreto Menezes Cordeiro), Almedina, Coimbra, pp. 84 e ss.

⁸ No mesmo sentido aponta a «jurisprudência» da Comissão Nacional de Proteção de Dados — em especial, o Parecer n.º 2020/125, de 21 de outubro de 2020, onde as expressões «consulta» e «acesso» surgem empregues como sinónimas, para efeitos de aplicação do conceito de «tratamento» a que anteriormente nos referimos.

⁹ Nesse sentido, cfr., entre outros, TJUE, Acórdão de 7 de março de 2024, *Endemol Shine Finland*, Processo C-740/22, §45; TJUE, Acórdão de 30 de março de 2023, *Hauptpersonalrat der Lehrerinnen und Lehrer*, Processo C-34/21, §69; TJUE, Acórdão de 22 de junho de 2021, *Latvijas Republikas Saeima*, Processo C-439/19, §96; TJUE, Acórdão de 6 de outubro de 2020, *La Quadrature du Net e o.*, Processos C-511/18, C-512/18 e C-520/18, §208. Na mesma linha, ainda que por referência ao quadro jurídico estabelecido pela anterior Diretiva 95/46/CE, veja-se, ainda, TJUE, Acórdão de 11 de dezembro de 2019, *Asociația de Proprietari bloc M5A -ScaraA*, Processo C-708/18, §36; TJUE, Acórdão de

Ora, no que se refere ao *primeiro requisito*, dispõe o art. 6.º, n.º 1, do RGPD, que o tratamento só é lícito se e na medida em que se verifique pelo menos uma das seguintes situações: (i) “o titular dos dados tiver dado o seu consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais para uma ou mais finalidades específicas”¹⁰; (ii) “o tratamento for necessário para a execução de um contrato no qual o titular dos dados é parte, ou para diligências pré-contratuais a pedido do titular dos dados”¹¹; (iii) “o tratamento for necessário para o cumprimento de uma obrigação jurídica a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito”¹²; (iv) “o tratamento for necessário para a defesa de interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular”¹³; (v) “o tratamento for necessário ao exercício de funções de interesse público ou ao exercício da autoridade pública de que está investido o responsável pelo tratamento”¹⁴; (vi) “o tratamento for necessário para efeito dos interesses legítimos prosseguidos pelo responsável pelo tratamento ou por terceiros, exceto se prevalecerem os interesses ou direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais, em especial se o titular for uma criança”¹⁵.

Ocorre que, ainda que se verifique uma das situações *supra*, o art. 9.º, n.º 1, do RGPD, estabelece que “é proibido o tratamento de dados pessoais que revelem a origem racial ou étnica, as opiniões políticas, as convicções religiosas ou filosóficas, ou a filiação sindical, bem como o tratamento de dados genéticos, dados biométricos para identificar uma pessoa de forma inequívoca, dados relativos à saúde ou dados relativos à vida sexual ou orientação sexual de uma pessoa”. Proibição essa que apenas pode ser afastada se se verificar um dos seguintes casos: (i) “se o titular dos dados tiver dado o seu consentimento explícito para o tratamento desses dados pessoais para uma ou mais finalidades específicas, exceto se o direito da União ou de um Estado-Membro prever que a proibição a que se refere o n.º 1 não pode ser anulada pelo titular dos dados;”¹⁶; (ii) “se o tratamento

16 de janeiro de 2019, *Deutsche Post*, Processo C-496/17, §57; TJUE, Acórdão de 13 de maio de 2014, *Google Spain e Google*, C-131/12, §71.

¹⁰ Cfr. art. 6.º, n.º 1, al. a), do RGPD.

¹¹ Cfr. art. 6.º, n.º 1, al. b), do RGPD.

¹² Cfr. art. 6.º, n.º 1, al. c), do RGPD.

¹³ Cfr. art. 6.º, n.º 1, al. d), do RGPD.

¹⁴ Cfr. art. 6.º, n.º 1, al. e), do RGPD.

¹⁵ Cfr. art. 6.º, n.º 1, al. f), do RGPD.

¹⁶ Cfr. art. 9.º, n.º 1, al. a), do RGPD.

for necessário para efeitos do cumprimento de obrigações e do exercício de direitos específicos do responsável pelo tratamento ou do titular dos dados em matéria de legislação laboral, de segurança social e de proteção social, na medida em que esse tratamento seja permitido pelo direito da União ou dos Estados-Membros ou ainda por uma convenção coletiva nos termos do direito dos Estados-Membros que preveja garantias adequadas dos direitos fundamentais e dos interesses do titular dos dados”¹⁷; (iii) “se o tratamento for necessário para proteger os interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular, no caso de o titular dos dados estar física ou legalmente incapacitado de dar o seu consentimento”¹⁸; (iv) “se o tratamento for efetuado, no âmbito das suas atividades legítimas e mediante garantias adequadas, por uma fundação, associação ou qualquer outro organismo sem fins lucrativos e que prossiga fins políticos, filosóficos, religiosos ou sindicais, e desde que esse tratamento se refira exclusivamente aos membros ou antigos membros desse organismo ou a pessoas que com ele tenham mantido contactos regulares relacionados com os seus objetivos, e que os dados pessoais não sejam divulgados a terceiros sem o consentimento dos seus titulares”¹⁹; (v) “se o tratamento se referir a dados pessoais que tenham sido manifestamente tornados públicos pelo seu titular”²⁰; (vi) “se o tratamento for necessário à declaração, ao exercício ou à defesa de um direito num processo judicial ou sempre que os tribunais atuem no exercício da sua função jurisdicional”²¹; (vii) “se o tratamento for necessário por motivos de interesse público importante, com base no direito da União ou de um Estado-Membro, que deve ser proporcional ao objetivo visado, respeitar a essência do direito à proteção dos dados pessoais e prever medidas adequadas e específicas que salvaguardem os direitos fundamentais e os interesses do titular dos dados”²²; (viii) “se o tratamento for necessário para efeitos de medicina preventiva ou do trabalho, para a avaliação da capacidade de trabalho do empregado, o diagnóstico médico, a prestação de cuidados ou tratamentos de saúde ou de ação social ou a gestão de sistemas e serviços de saúde ou de ação social com base no direito da União ou dos Estados-Membros ou por

¹⁷ Cfr. art. 9.º, n.º 1, al. b), do RGPD.

¹⁸ Cfr. art. 9.º, n.º 1, al. c), do RGPD.

¹⁹ Cfr. art. 9.º, n.º 1, al. d), do RGPD.

²⁰ Cfr. art. 9.º, n.º 1, al. e), do RGPD.

²¹ Cfr. art. 9.º, n.º 1, al. f), do RGPD.

²² Cfr. art. 9.º, n.º 1, al. g), do RGPD.

força de um contrato com um profissional de saúde, sob reserva das condições e garantias previstas no n.º 3” [do mesmo artigo] ²³; (ix) “se o tratamento for necessário por motivos de interesse público no domínio da saúde pública, tais como a proteção contra ameaças transfronteiriças graves para a saúde ou para assegurar um elevado nível de qualidade e de segurança dos cuidados de saúde e dos medicamentos ou dispositivos médicos, com base no direito da União ou dos Estados-Membros que preveja medidas adequadas e específicas que salvaguardem os direitos e liberdades do titular dos dados, em particular o sigilo profissional” ²⁴; (x) “se o tratamento for necessário para fins de arquivo de interesse público, para fins de investigação científica ou histórica ou para fins estatísticos, em conformidade com o art. 89.º, n.º 1, [do Regulamento] com base no direito da União ou de um Estado-Membro, que deve ser proporcional ao objetivo visado, respeitar a essência do direito à proteção dos dados pessoais e prever medidas adequadas e específicas para a defesa dos direitos fundamentais e dos interesses do titular dos dados” ²⁵.

Dito de forma mais clara: estando em causa «categorias especiais de dados pessoais» — para utilizar a terminologia do legislador —, não basta ao responsável pelo tratamento invocar um dos seis fundamentos jurídicos contemplados no art. 6.º, n.º 1, do RGPD ²⁶. Pelo contrário: para ser lícito, o tratamento destas espécies particularmente protegidas de dados pessoais deve suportar-se num duplo fundamento: (i) a montante, cumprindo pelo menos uma das condições de licitude previstas no referido art. 6.º, n.º 1, do Regulamento; (ii) a jusante, enquadrando-se numa das exceções listadas no art. 9.º, n.º 2, do mesmo diploma ²⁷.

²³ Cfr. art. 9.º, n.º 1, al. *b*), do RGPD.

²⁴ Cfr. art. 9.º, n.º 1, al. *i*), do RGPD.

²⁵ Cfr. art. 9.º, n.º 1, al. *j*), do RGPD.

²⁶ Sublinhando que “um responsável pelo tratamento de certas categorias específicas de dados [pessoais] nunca pode invocar exclusivamente um fundamento jurídico nos termos do art. 7.º [da anterior Diretiva 95/46/CE] para legitimar uma atividade de tratamento de dados [pessoais]”, veja-se, por analogia, Grupo de Trabalho de Proteção de Dados do Artigo 29., “Parecer 06/2014 sobre o conceito de interesses legítimos do responsável pelo tratamento dos dados na aceção do artigo 7.º da Diretiva 95/46/CE”, 9 de abril de 2014, p. 24.

²⁷ Defendendo que o tratamento de categorias especiais de dados pessoais “requires both a legal basis under Article 6 GDPR, as well as meeting one of the exceptions in Article 9 (...) which allow such data to be processed (...)”, cfr. Data Protection Commission, “Commonly asked questions about the basics of data protection”,

No contexto dos hospitais públicos, o tratamento de dados pessoais tenderá, como regra, a encontrar respaldo nas condições previstas no art. 6.º, n.º 1, als. *c) e/ou e)*, do RGPD ²⁸, conjugadas com as exceções listadas no art. 9.º, n.º 2, als. *b) e/ou i)*, do Regulamento: será este, na generalidade dos casos, o fundamento jurídico para o «acesso a dados pessoais de pessoas falecidas» por parte de tais entidades, enquanto responsáveis pelo tratamento.

Já no que respeita ao *segundo requisito*, o que se exige é que, independentemente do fundamento jurídico para o tratamento, este seja efetuado em conformidade com certos princípios relativos à qualidade dos dados e à segurança da informação, concretamente: (i) o *princípio da lealdade*; (ii) o *princípio da transparência*; (iii) o *princípio da limitação das finalidades*; (iv) o *princípio da minimização dos dados*; (v) o *princípio da exatidão*; (vi) o *princípio da limitação da conservação*; e (vii) o *princípio da segurança* ²⁹. Ainda, impõe-se que o responsável pelo tratamento tenha em conta as obrigações decorrentes do

julho de 2019, p. 5. No mesmo sentido, veja-se, entre outros, DIENST, Sebastian, “Lawful processing of personal data in companies under the GDPR”, in *New European General Data Protection Regulation: a practitioner’s guide*, (coord. Daniel Rücker / Tobias Kugler), Nomos, Baden-Baden, 2018, pp. 101-102.

²⁸ Recordando que, em geral, “os tratamentos de dados pessoais realizados pela Administração Pública [onde se incluem tanto os hospitais S.P.A. como os hospitais E.P.E.] (...) fundam-se (...) na alínea *c)* do n.º 1 do artigo 6.º do RGPD (...) e na alínea *e)* do n.º 1 do artigo 6.º do RGPD (...)”, cfr. CALVÃO, Filipa Urbano, “RGPD na Administração Pública: a perspetiva (de um membro) da CNPD”, in *Direito da Proteção de Dados: perspetivas públicas e privadas*, (coord. Domingos Soares Farinho / Francisco Paes Marques / Tiago Fidalgo Freitas), Coimbra, Almedina, 2023, p. 15. Reforçando esta ideia, veja-se, entre outros, ALVES, Joel A. / COSTA, Tiago Branco da, “Há vida para além do consentimento(?): contributo para a delimitação do sentido e alcance do artigo 6º, nº 1, al. *e)*, do RGPD à luz da jurisprudência do TJUE”, in *Direito Administrativo e Tecnologia* (coord. Artur Flamínio da Silva), 3.ª Edição, Coimbra, Almedina, 2021, pp. 131-132.

²⁹ Cfr. art. 5.º, n.º 1, als. *a) a f)*, do RGPD. Para uma análise pormenorizada dos mencionados princípios, veja-se, entre outros, REIGADA, Antonio Trancoso, “Los principios relativos al tratamiento (comentario al artículo 5 RGPD y al artículo 4 LOPDGD)”, in *Comentario al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales*, (coord. Antonio Trancoso Reigada), Tomo I, Madrid, Civitas, 2021, pp. 855 e ss.; TERWANGNE, Cécile de, Anotação ao art. 5.º do RGPD, in *The EU General Data Protection Regulation: a commentary* (coord. Christopher Kuner / Lee A. Bygrave / Christopher Docksey), Londres, Oxford University Press, 2020, pp. 309 e ss.; MONIZ, Graça Canto, *Manual de Introdução à Proteção de Dados Pessoais*, Coimbra, Almedina, 2023, pp. 65 e ss.

princípio da responsabilidade, o que o obriga a que este coloque em prática todas as medidas técnicas e organizativas adequadas para cumprir e poder demonstrar o cumprimento não só com esses princípios, como também com as demais disposições do Regulamento ³⁰.

2. O ACESSO POR PARTE DO TITULAR DOS DADOS

O «acesso a dados pessoais pelo titular dos dados» rege-se, em geral, pelo disposto no art. 15.º do RGPD. Preceito que concretiza o art. 8.º, n.º 2, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia ³¹, reconhecendo aos titulares dos dados três prerrogativas fundamentais — quais sejam: (i) o *direito de obter a confirmação de que os dados pessoais são objeto de tratamento*; (ii) o *direito de acesso aos dados pessoais* (em sentido estrito); e (iii) o *direito de receber um conjunto de informações conexas com o tratamento* ³².

Ocorre que, no caso do «acesso a dados pessoais de pessoas falecidas», tais prerrogativas não podem, evidentemente, ser exercidas pelo próprio titular. O que suscita duas importantes questões: Primeira: poderá o «direito de acesso do titular dos dados» continuar a ser acionado após a sua morte? Segunda: em caso afirmativo, quem poderá fazê-lo?

³⁰ Cfr. art. 5.º, n.º 2, do RGPD, lido em conjugação com o art. 24.º, n.º 1, do mesmíssimo Regulamento. Para mais desenvolvimentos, cfr., por todos, ALVES, Joel A., *O novo modelo de proteção de dados pessoais europeu: da heterorregulação à autorregulação publicamente regulada*, Coimbra, Almedina, 2021, pp. 56 e ss.

³¹ De acordo com a mencionada disposição “(...) todas as pessoas têm o *direito de aceder aos dados coligidos que lhes digam respeito* (...)” (destaque nosso). Direito semelhante, encontra-se, entre nós, consagrado no art. 35.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, na parte em que determina que “todos os cidadãos têm o *direito de acesso aos dados informatizados que lhes digam respeito* (...)” (destaque nosso). Sobre o sentido e alcance desta última disposição, veja-se CANOTILHO, J.J. Gomes / MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. 1, 4.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 551-553.

³² Para mais desenvolvimentos, veja-se, entre outros, Comité Europeu para a Proteção de Dados, “Orientações 01/2022 sobre os direitos dos titulares dos dados — Direito de Acesso”, versão 2.1., 28 de março de 2023, pp. 13 e ss.; ZANFIR-FORTUNA, Gabriela, Anotação ao art. 15.º do RGPD, in *The EU General Data Protection Regulation: a commentary*, (coord. Cristopher Kuner / Lee A. Bygrave / Cristopher Docksey), Londres, Oxford University Press, 2020, pp. 462 e ss.; MONIZ, Graça Canto, *Manual de Introdução à Proteção de Dados Pessoais*, cit., pp.171 e ss.; ALVES, Joel A., *Administração Pública e Dados Pessoais: Da Necessidade Do Tratamento ao Imperativo da Proteção*, Coimbra, Almedina, 2026, pp. 336 e ss.

Quanto à primeira questão, não sobram grandes dúvidas: como vimos, a opção do legislador nacional, passou por estabelecer que “os dados pessoais de pessoas falecidas são protegidos (...) quando se integrem nas categorias especiais de dados pessoais a que se refere o art. 9.º, n.º 1, do RGPD, ou quando se reportem à intimidade da vida privada, à imagem ou aos dados relativos às comunicações (...)”. O que permite concluir que, contanto seja exercido em relação a qualquer uma destas espécies particulares de dados, o «direito de acesso» poderá continuar a ser acionado, mesmo depois da morte do titular dos dados. Com uma exceção: só assim não será caso o titular tenha optado por “(...) deixar determinada a impossibilidade de exercício dos direitos [anteriormente] referidos (...) após a sua morte”, nos termos e para os efeitos previstos no art. 17.º, n.º 3, da LE-RGPD.

No que tange à segunda, o art. 17.º, n.º 2, da LE-RGPD, determina, entre nós, que “os direitos previstos no RGPD relativos a dados pessoais de pessoas falecidas (...) nomeadamente os direitos de acesso, retificação e apagamento, são exercidos por quem a pessoa falecida haja designado para o efeito ou, na sua falta, pelos respetivos herdeiros” Formulação que levanta duas interrogações: (i) por um lado, a de saber o que deverá entender-se por «herdeiros»; (ii) por outro, a de aferir se existe alguma hierarquia entre estes ³³.

Em relação à primeira, a resposta é pacífica: por «herdeiro» deverá considerar-se qualquer sujeito pertencente a uma das sete classes de sucessíveis previstas no art. 2133.º, n.º 1, als. *a)* a *e)*, do Código Civil ³⁴ — a saber: (i) cônjuge e descendentes; (ii) cônjuge e ascendentes; (iii) irmãos e seus descendentes; (iv) outros colaterais até ao quarto grau; e (v) Estado.

No que concerne à segunda, a controvérsia é maior: (i) para um setor da doutrina — encabeçado por A. BARRETO MENEZES CORDEIRO —, o art. 17.º, n.º 2, da LE-RGPD “(...) não estabelece qualquer

³³ A resposta a tais interrogações afigura-se da maior relevância, pois que “(...) se a pessoa falecida não tiver designado alguém para exercer os direitos relativos aos seus dados pessoais e não determinar a impossibilidade do exercício por parte dos herdeiros, são estes que têm legitimidade para esse exercício nos termos que a lei lhes confere (...)” (cfr. Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos, Parecer n.º 250/2025, 23 de julho de 2025, Processo n.º 533/2025, p. 4) — é o que resulta do citado art.17.º, n.º 2, da LE-RGPD.

³⁴ Nesse sentido, cfr. CORDEIRO, A. Barreto Menezes, *Direito da Proteção de Dados: à luz do RGPD e da Lei n.º 58/2019, cit.*, p. 119. Sugerindo uma interpretação diversa, veja-se GOMES, Gonçalo Sá, “Que proteção para os dados de pessoa falecida?”, in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 22, 2025, pp. 101 e ss.

critério de ordenação, pelo que qualquer sujeito que pertença a uma destas setes classes de herdeiros poderá exercer os correspondentes direitos (...)”³⁵; (ii) segundo outra corrente interpretativa — defendida pela Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos —, “a ordem por que são chamados os herdeiros encontra-se prevista no n.º 1 do artigo 2133.º do Código Civil”, pelo que, não consagrando o art. 17.º, n.º 2, da LE-RGPD, regime especial diverso, será essa a hierarquia a observar quando estejam em causa pedidos do exercício de direitos dos titulares dos dados relativos a dados pessoais de pessoas falecidas³⁶. Na jurisprudência tem aparentemente vingado a primeira posição³⁷, pese embora sejam ainda escassas as decisões conhecidas sobre a matéria.

3. O ACESSO POR PARTE DE TERCEIROS

O «acesso a dados pessoais por terceiros» segue, em geral, o regime aplicável ao «acesso a dados pessoais pelo responsável pelo tratamento»³⁸. Não obstante, este reveste especificidades quando

³⁵ Cfr. CORDEIRO, A. Barreto Menezes, Anotação ao art. 17.º da LE-RGPD, in *Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados e à Lei n.º 58/2019*, (coord. A. Barreto Menezes Cordeiro), Almedina, Coimbra, p. 594.

³⁶ Cfr. Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos, Parecer n.º 196/2025, 28 de maio de 2025, Processo n.º 221/2025, p. 5. No mesmo sentido, veja-se, entre outros, os seguintes pareceres da mesma entidade administrativa: Parecer n.º 150/2025, 30 de abril de 2025, Processo n.º 186/2025, p. 2; Parecer n.º 430/2024, 6 de novembro de 2024, Processo n.º 1008/2024, p. 3; Parecer n.º 455/2024, 6 de novembro de 2024, Processo n.º 901/2024, p. 3; Parecer n.º 385/2024, 18 de setembro de 2024, Processo n.º 720/2024, p. 2.

³⁷ Nesse sentido, veja-se, entre outros, Tribunal da Relação do Porto, Acórdão de 24 de janeiro de 2022, Processo n.º 3328/19.2T8STS-A.P1. Aresto onde taxativamente se expendeu que: “[d]e acordo com a lei, a autora, na qualidade de herdeira, tem direito não só a aceder, a apagar ou a retificar as fichas clínicas dos pais, como tem direito aos dados relativos à imagem, intimidade da vida privada e comunicações. E o citado artigo 17.º, n.º 2, da Lei n.º 58/2019, «não exclui qualquer categoria de herdeiro: limita-se a remeter para o regime comum; e também não estabelece qualquer critério de ordenação, pelo que qualquer sujeito que pertença a uma destas sete classes de herdeiro poderá exercer os correspondentes direitos»” (destaque nosso).

³⁸ A principal diferença residirá, porventura, no *fundamento jurídico para o tratamento*, que, neste caso, tenderá a ser o previsto no art. 6.º, n.º 1, al. f), do RGPD — leia-se, a *necessidade do tratamento para efeito dos interesses legítimos prosseguidos pelo responsável pelo tratamento ou por terceiros*. Sem embargo,

esteja em causa o acesso a dados pessoais contidos em documentos administrativos — o que constituirá a norma no contexto dos hospitais públicos ³⁹.

A este propósito, o art. 26.º da LE-RGPD não deixa margem para dúvidas: “o acesso a documentos administrativos que contenham dados pessoais rege-se pelo disposto na Lei n.º 26/2016, de 22 de agosto” ⁴⁰ — leia-se, na LADA. Diploma onde se estabelece, enquanto regime-regra, que “*todos, sem necessidade de enunciar qualquer interesse, têm direito de acesso aos documentos administrativos*, o qual compreende os direitos de consulta, de reprodução e de informação sobre a sua existência e conteúdo” (destaque nosso) ⁴¹.

Sucede que, no casos dos denominados «documentos nominativos» — isto é, “documento[s] que contenha[m] dados pessoais,

note-se que, também aqui, esse fundamento terá de ser cumulado com uma das derrogações contempladas no art. 9.º, n.º 2, do Regulamento, sempre que esteja em causa o acesso a dados pessoais de categorias especiais — como sejam, como já aqui vimos, os dados relativos à saúde, na aceção do art. 4.º, n.º 15, do RGPD. ³⁹ Assim é, pois que, nos termos do art. 3.º, n.º 1, al. a), da LADA, entende-se por «documento administrativo» “qualquer conteúdo, ou parte desse conteúdo, que esteja na posse ou seja detida em nome dos órgãos e entidades referidas no artigo seguinte (...)”. Universo onde o legislador inclui, nomeadamente: (i) os “órgãos dos institutos públicos (...)” (cfr. art. 4.º, n.º 1, al. c), da LADA) e (ii) os “órgãos das empresas públicas” (cfr. art. 4.º, n.º 1, al. d), da LADA). Com efeito, tratando-se os hospitais públicos (i) ora de “institutos públicos de regime especial”, no caso dos hospitais S.P.A. (cfr. art. 63.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 52/2022, de 4 de agosto); (ii) ora de “entidades públicas empresariais”, no caso dos hospitais E.P.E. (cfr. art. 63.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 52/2022, de 4 de agosto), a conclusão a retirar só pode ser uma: em geral, quaisquer documentos que tenham sido elaborados ou se encontrem na posse dos hospitais públicos, deverão considerar-se «documentos administrativos» na aceção do referido art. 3.º, n.º 1, al. a), da LADA. Escusado será dizer que, atenta a “missão principal” de tais hospitais — leia-se, “(...) a prestação de cuidados hospitalares à população da sua área de influência (...)”, conforme resulta do art. 64.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 52/2022, de 4 de agosto —, poucas serão as vezes em que esses documentos não incorporarão *dados pessoais*.

⁴⁰ Tal preceito concretiza o art. 86.º do RGPD, segundo o qual: “[o]s dados pessoais que constem de documentos oficiais na posse de uma autoridade pública ou de um organismo público ou privado para a prossecução de atribuições de interesse público podem ser divulgados pela autoridade ou organismo nos termos do direito da União ou do Estado-Membro que for aplicável à autoridade ou organismo público, a fim de conciliar o acesso do público a documentos oficiais com o direito à proteção dos dados pessoais (...)”.

⁴¹ Cfr. art. 5.º, n.º 1, da LADA. Sobre o sentido e alcance desta disposição, veja-se, com especial interesse, PRATAS, Sérgio, *A (nova) Lei de Acesso aos Documentos Administrativos*, Coimbra, Almedina, 2018, pp. 55 e ss.

na aceção do regime jurídico de proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados ⁴² —, esse regime-regra conhece, compreensivelmente, algumas restrições.

Assim — e em derrogação do seu art. 5.º, n.º 1 —, a LADA prescreve, no seu art. 6.º, n.º 5, que “[u]m terceiro só tem direito de acesso a documentos nominativos (...)” em duas situações: (i) (...) “se estiver munido de autorização escrita do titular dos dados que seja explícita e específica quanto à sua finalidade e quanto ao tipo de dados a que quer aceder (...)”; ou (ii) (...) “se demonstrar fundamentadamente ser titular de um interesse direto, pessoal, legítimo e constitucionalmente protegido suficientemente relevante, após ponderação, no quadro do princípio da proporcionalidade, de todos os direitos fundamentais em presença e do princípio da administração aberta, que justifique o acesso à informação (...)”. Não se verificando nenhuma delas, o acesso será juridicamente ilegítimo ⁴³.

Neste conspecto — e no que em especial respeita ao contexto dos hospitais públicos —, questão particularmente debatida prende-se com a legitimidade para o acesso a documentos que integrem dados pessoais de pessoas falecidas por parte de *entidades seguradoras*.

Ora, sobre o tema, tem a Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos fundamentalmente entendido que “(...) o[s] interesse[s] de natureza patrimonial invocado[s] pela[s] seguradora[s] não prevalece[m] sobre o direito à proteção da intimidade da vida privada do[s] titular[es] dos dados (...)” ⁴⁴. O que equivale a dizer que,

⁴² Cfr. art. 3.º, n.º 1, al. b), da LADA. Recorde-se que, por «dados pessoais» deverá entender-se “(...) [qualquer] informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável (...)” — assim resulta do art. 4.º, n.º 1, do RGPD. Para mais desenvolvimentos, veja-se, por analogia, Grupo de Trabalho de Proteção de Dados do Artigo 29.º, “Parecer 4/2007 sobre o conceito de dados pessoais”, 20 de junho de 2007, pp. 6 e ss.

⁴³ Só assim não será, caso tenha decorrido um dos seguintes prazos: (i) “(...) 30 anos sobre a data da morte das pessoas a que respeitam os documentos (...)”; ou (ii) “(...) não sendo conhecida a data da morte, (...) 40 anos sobre a data dos documentos, mas não antes de terem decorrido 10 anos sobre o momento do conhecimento da morte” (...). Situações em que, à luz do art. 17.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 16/93, de 23 de janeiro, “(...) os documentos que integrem dados nominativos (...)” deverão considerar-se “(...) acessíveis (...)”.

⁴⁴ Cfr. Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos, Parecer n.º 7/2024, de 7 de janeiro de 2024, Processo n.º 952/2023, p. 7. Na mesma linha, veja-se, entre outros, os seguintes pareceres da mesma entidade administrativa: Parecer n.º 38/2023, 22 de fevereiro de 2023, Processo n.º 858/2022, p. 4; Parecer

para ser legítimo, o acesso a documentos nominativos por parte de tais entidades — mormente, documentos onde se incluam dados relativos à saúde —, deverá, por princípio, basear-se na autorização escrita a que se refere o suprarreferido art. 6.º, n.º 5, al. a), da LADA ⁴⁵.

Tendo o titular prestado autorização explícita e específica para esse efeito em vida (e.g. através da assinatura de uma autorização autónoma e individualizada numa página da subscrição do seu contrato de seguro, com vista ao tratamento dos seus dados pessoais ⁴⁶), nada parece, todavia, obstar a que o acesso à documentação requerida seja concedido — na medida em que se mostre circunscrito à informação expressamente abrangida pelo instrumento de consentimento, nos termos e para os efeitos previstos no art. 7.º, n.º 3, da LADA ⁴⁷.

Outra questão igualmente muito debatida prende-se com a legitimidade para o acesso a documentos administrativos que integrem dados pessoais de pessoas falecidas por parte de *familiares próximos do titular dos dados*, não enquadráveis em nenhuma das classes de sucessíveis referidas no supramencionado art. 2133.º, n.º 1, als. a) a e), do Código Civil.

Neste particular, a Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos tem adotado uma interpretação generosa, considerando que, em geral, o acesso será de conceder, contanto o requerente demonstre ser titular de um interesse direto, pessoal, legítimo e constitucionalmente protegido, que justifique a satisfação do seu direito de acesso à documentação.

Como exemplo de um tal interesse, pode apontar-se o conhecimento das circunstâncias da morte do titular dos dados, a fim de

n.º 413/2022, 14 de dezembro de 2022, Processo n.º 781/2022, p. 3; Parecer n.º 63/2022, 17 de fevereiro de 2022, Processo n.º 713/2021, p. 6; Parecer n.º 324/2022, 14 de setembro de 2022, Processo n.º 494/2022, pp. 4-5.

⁴⁵ Nesse sentido, veja-se Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos, Parecer n.º 250/2025, *cit.*, p. 4.

⁴⁶ Exemplo inspirado na situação apreciada in Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos, Parecer n.º 7/2024, *cit.*, p. 6. “(...) [N]ão sendo uma autorização autónoma e individualizada subscrita pela pessoa a quem os dados respeitam para aceder à sua informação de saúde (...)”, deverá, em contrapartida, entender-se que a mesma “(...) não resulta num consentimento inequívoco, numa autorização explícita e específica como é exigido no citado art. 6.º, n.º 5, al. a), da LADA (...)” (cfr. Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos, Parecer n.º 407/2023, 18 de outubro de 23, Processo n.º 525/2023, p. 3).

⁴⁷ Nesse sentido, cfr., entre outros, os seguintes pareceres da Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos: Parecer n.º 7/2024, *cit.*, p. 8; Parecer n.º 38/2023, *cit.*, p. 4; Parecer n.º 324/2022, *cit.*, pp. 4-5.

“compreender o contexto do falecimento, nomeadamente para a avaliação da correção dos tratamentos clínicos dispensados ao familiar antes da sua morte, por quem tinha o dever legal de prestar os cuidados de saúde” ⁴⁸.

4. CONCLUSÕES

Do exposto, resulta evidente que o «acesso a dados pessoais de pessoas falecidas no contexto dos hospitais públicos» não pode ser encarado como uma atividade livre e irrestrita.

Pelo contrário: tendo em conta a missão legalmente prosseguida por tais entidades, poucas serão as vezes em que as mesmas se não encontrarão cobertas pelo disposto no art. 17.º, n.º 1, da LE-RGPD. Preceito que determina o alargamento do âmbito de aplicação material do RGPD (e da própria LE-RGPD) ao tratamento de certas espécies de dados pessoais relativos a pessoas falecidas. E, consequencialmente, impõe a sua sujeição aos pertinentes princípios e regras aplicáveis em matéria de proteção de dados pessoais.

Nesta senda, cumpre ter presente que o RGPD e a LE-RGPD preveem regimes diferentes, consoante esteja em causa: (i) o acesso a dados pessoais pelo responsável pelo tratamento; (ii) o acesso a dados pessoais pelo titular dos dados; (iii) ou o acesso a dados pessoais por terceiros.

Assim — e no que em especial respeita às atividades realizadas no contexto dos hospitais públicos —:

- a) O «acesso a dados pessoais pelo responsável pelo tratamento» rege-se pelos princípios e regras que em geral se aplicam a qualquer outra operação de tratamento, na definição do art. 4.º, n.º 2, do RGPD. Pelo que, para ser legítimo, este deve necessariamente cumprir dois requisitos cumulativos: (i) por um lado, cumprir uma das condições de licitude enunciadas no art. 6.º, n.º 1, do RGPD — bem como, quando aplicável,

⁴⁸ Cfr. Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos, Parecer n.º 13/2023, 18 de janeiro de 2023, Processo n.º 821/2022, p. 3. Na mesma linha, veja-se os seguintes pareceres da mesma entidade: Parecer n.º 207/2019, 16 de julho de 2019, Processo n.º 253/2019, p. 4; Parecer n.º 341/2018, 18 de setembro de 2018, Processo n.º 132/2018, p. 2; Parecer n.º 133/2017, 4 de abril de 2017, Processo n.º 829/2016, pp. 7-8.

nos arts. 9.º e 10.º de tal diploma —; e, (ii) por outro, respeitar os demais princípios consagrados no art. 5.º do mesmíssimo Regulamento;

- b) O «acesso a dados pessoais pelo titular dos dados» rege-se pelo art. 15.º do RGPD, lido em conjugação com o art. 17.º, n.º 2, da LE-RGPD. Daí que será de considerar legítimo, mas apenas quando requerido (i) por quem a pessoa falecida haja designado para o efeito, ou (ii) na sua falta, pelos respetivos herdeiros — leia-se, qualquer sujeito pertencente a uma das sete classes de sucessíveis previstas no art. 2133.º, n.º 1, do Código Civil, concretamente: cônjuge e descendentes; cônjuge e ascendentes; irmãos e seus descendentes; outros colaterais até ao quarto grau; e o Estado;
- c) O «acesso a dados pessoais por terceiros» rege-se pelo art. 6.º, n.º 5, da LADA, aplicável *ex vi* do art. 26.º da LE-RGPD e do art. 86.º do RGPD. Razão pela qual, apenas se poderá considerar legítimo se o requerente: (i) estiver munido de autorização escrita do titular dos dados que seja explícita e específica quanto à sua finalidade e quanto ao tipo de dados a que quer aceder; ou (ii) demonstrar fundamentadamente ser titular de um interesse direto, pessoal, legítimo e constitucionalmente protegido suficientemente relevante, após ponderação, no quadro do princípio da proporcionalidade, de todos os direitos fundamentais em presença e do princípio da administração aberta, que justifique o acesso à informação.

Afora estes casos, o «acesso a dados pessoais falecidas no contexto dos hospitais públicos» deverá ter-se por desconforme ao RGPD e à LE-RGPD. O que, a verificar-se, poderá traduzir-se em pesadas consequências — seja em sede de responsabilidade contraordenacional, seja em sede de responsabilidade civil, disciplinar, ou até mesmo penal.

DIREITO DE ACESSO A OBRAS INÉDITAS OU INACABADAS DE PESSOAS FALECIDAS EM AMBIENTE DIGITAL *

Jorge Castro Guedes **

A questão dos direitos de acesso a obras inacabadas e/ou inéditas em ambiente digital após a morte do autor, resulta muitas vezes em situações de direitos herdados que inibem a apresentação da obra. Outra coisa, porém, será o acesso à consulta. Começemos pelo primeiro caso.

Levanta-se uma questão paradoxal: com que legitimidade podem os herdeiros dos direitos (nos 70 anos subsequentes à morte do autor) impedir a sua divulgação; mas com que legitimidade pode qualquer um apresentar as suas obras sem mais aquelas?

Diria sem hesitação que a propriedade é tão legítima, quanto seja intelectual ou material. No fundo, as patentes de uma ideia com aplicação industrial ou comercial não se mantêm? O direito de uma propriedade agrícola, empresarial, comercial ou mesmo plataforma de serviço também não?

Ora, no caso do direito de propriedade intelectual (autoria), este cai em domínio público ao cabo dos 70 anos sobre a morte do autor. Parece-me mesmo inadequado, do mesmíssimo modo que, na inversa, me parece, então, a permanência *ad infinitum* de direito de propriedade privada material. Talvez a propriedade intelectual, por hipótese

* O autor do artigo recusa-se a adoptar o chamado novo acordo ortográfico.

** Encenador.

de mera exemplificação, à morte do autor, possa passar para a própria Sociedade de Autores em que se o autor estivesse registado e/ou o organismo de tutela estatal correspondente ¹, os quais fixariam um valor-padrão inicial, a funcionar por 20 anos, após o que, a cada nova passagem de herança patrimonial se aplicaria um regime de tributação gradual crescente, que culminaria no fim do próprio direito e a consequente passagem ao domínio público. Não sei se numa 5.^a ou 10.^a geração: isso já é outro assunto. Os números são relativamente arbitrários, o princípio é o que conta. E para contar, também a demais propriedade deveria seguir regime idêntico, através de um crescendo de tributação.

O uso — e prossigo no domínio próprio a que pertence a minha actividade, a criação artística e literária — levanta outras questões, as quais se prendem com o enunciado do paradoxo inicial.

Posso dizer que no que se refere à administração do acesso à minha obra (escrita, nomeadamente peças de teatro) deixo nas mãos da Sociedade Portuguesa de Autores, de que sou cooperante, a avaliação, após a minha morte, da autorização de uso ou não uso das mesmas, consoante a proposta que é apresentada, ser tida de uso capaz da própria obra. Não se trata de alienar patrimonialmente o proveito económico (esse mantém-se para os herdeiros), mas da validação, ou não, da capacidade de outrem a usar. E fi-lo porque pude constatar situações extremas de herdeiros que não autorizam por um apego de culto do autor para lá do legítimo ou, em oposição radical, por desprezo da valia da obra perante a simples obtenção de vantagens materiais.

Entretanto, no domínio específico do digital, a questão apresenta — no caso da criação artística e literária — outras e novas complexidades não despreciandas. Desde logo porque uma obra (mormente de pintura ou mesmo cinematográfica), ao ser remediada por pixéis já não é essa obra em si, mas a representação da obra original. Assunto a que, num plano mais geral, voltaremos.

Um exemplo mais ou menos evidente aplica-se olhando a uma técnica na estética pontilhista, onde até aparenta haver paralelismo. Para mim é inquestionável que o quadro “Uma Tarde de Domingo na Ilha de Grande Jatte” de Georges Seurat, visto *ao vivo* não provoca as mesmas sensações (tem recepção diferenciada, provoca diferentes

¹ No caso português a tutela sobre estas questões compete à Inspecção-Geral das Actividades Culturais, dependente do Ministério da Cultura ou afim, consoante a organização dos governos.

percepções) se visto através de um ecrã digital. Com ligeireza poderíamos pensar que a técnica pontilhista de Seraut pode paralelizar-se, na formação mental da imagem, identicamente à da descodificação dos *pixels* no ecrã. Mas é só uma aparência, um pouco forçada. O pontilhismo é, em última análise, um processo de desconstrução figurativa para obtenção de uma construção figurada, enquanto os *pixels* são unicamente uma construção iludida da imagem. Aliás, a incidência da “neuorecepção” ainda melhor atestariam o que digo. Efectivamente, nesse plano, constroem-se dois objectos mentais distintos e, consequentemente, se desencadeiam noções de empatia ou rejeição, emoção ou mesmo compreensão não sobreponíveis.

Sei ser recorrente o argumento de contraposição da utilidade pública, em nome do meio, para se obter uma maior universalidade nos contactos e na facilidade de acesso à obra, na pressuposição disso mesmo, favorecer uma acessibilidade democrática. Mas não o vejo assim, de todo. Trata-se de uma falácia consciente ou de um ledó engano ingénuo. Então a água, por exemplo extremo, não é igualmente de utilidade pública? Então porque se vendem águas engarrafadas de fontes termais? Porque um argumento vale para uma coisa e para outra não? A diferenciar-se seria mesmo no oposto: o acesso à água requer-se mais universal.

Mas a questão ainda é outra. A ideia de uso alargado em regime *free* é um verdadeiro sofisma. As grandes plataformas apropriam-se do bem (serviço/obra) e ganham indirectamente com o objecto que não querem pagar. Ganham através da publicidade que angariam para o intervalo entre os conteúdos (de que se apropriaram), quando não de subscrições directas. Não tem nada de diferente das estações televisivas poderem argumentar sobre o seu alcance justificar a isenção do pagamento de direitos de autor. Ou seja: a ideia da democraticidade dessas plataformas aplica-se aos autores e cessa quando chega aos lucros ². Aliás, este assunto, minimamente regulamentado em defesa dos autores, na Europa, tem sido resultado de uma longa batalha das Sociedades de Autores.

² Estou a falar de plataformas multinacionais gigantes, que geram lucros incommensuráveis. Mas poderia falar no mesmo princípio para pequenas plataformas ou plataformas não-lucrativas. Uma fundação ou outra organização de solidariedade social não está isenta do pagamento da electricidade ou sequer do leite quando se trata de o distribuir por pessoas sem rendimentos. Porque haveria de o ser no âmbito dos direitos de autoria intelectual?

Por outra parte — ainda no domínio da criação artística e literária — é verdade que o meio favorece uma divulgação ampla (prefiro dizer massiva a democrática e independentemente da questão anterior), da obra, mas esta foi adulterada por via da remediação, como se referiu.

Perguntar-se-á, assim sendo, se há lugar à aplicação de direitos? Claro que há, porque se se quiser levar o argumento até às últimas consequências, tratar-se-ia de um plágio. Ou de lançar, por hipótese, uma camada de verniz sobre a “Mona Lisa” e vendê-la depois como *objecto-outro*. Podem ser extremados os exemplos, mas, na verdade, não é muito diferente no plano do uso. Do abuso ético, para ser mais preciso.

Repare-se que eu não nego que a remediação videográfica de uma peça de teatro não possa constituir-se em objecto de arte eventualmente superior à própria peça. O que saliento é que é já outra coisa. E se na questão da matriz se mantém os direitos da sua autoria (ao caso a peça de teatro, dos autores: dramaturgo, encenador e não só), apresentar esse mesmo registo como a mesma coisa é um erro grosseiro.

Se no caso da pintura se apresentou já um exemplo com a obra de Seraut, no teatro há implicações muito específicas que se podem acrescentar. Porque é da ontogénese dele a copresencialidade de actor e público em tempo e espaço. Sem isso não há teatro. O conceito de teatro em vídeo, pode teimar-se na designação, mas é outra coisa, que verdadeiramente não existe; trata-se de um vídeo. O contrário seria o mesmo que afirmar que uma paisagem em ambiente digital era o mesmo do que uma paisagem: as cataratas do Niagara, apresentadas em vídeo eram à mesma as Cataratas do Niagara?!

Sem me alongar, posso trazer à colação um outro aspecto. Para isso basta dizer que no vídeo o ponto de vista do seu autor se impõe ao espectador: tem aquele enquadramento, aquele ângulo e centra-se no que está no ecrã; e no teatro o espectador pode escolher a parte da cena que quer observar. A questão é mais complexa, mas, para este efeito, julgo que este mesmo exemplo é suficiente para anotar diferenças inultrapassáveis. De resto, num escopro ainda mais apertado do olhar sobre o assunto, digo que em teatro essa remediação é mais do que uma mera representação da obra matricial. É mesmo a representação do que já o teatro é. Ou seja, passa à condição de *re-re-presentation*.

Dito isto, direi que sem o aval do autor do objecto teatral (por excelência o encenador, mais até do que o dramaturgo, que tem igual

direito ao autorizar ao encenador ao uso do seu texto) não legítimo a passagem a ambiente digital de uma obra que lhe tenha sobrevivido. Ou melhor: sem a legitimação de quem passou a deter os direitos de propriedade. Coisa outra será uma peça (o texto teatral). Uma vez que este, o texto, é, enquanto peça escrita, somente a sua graficação, seja em papel impresso ou em ambiente digital. Neste caso, parece que sobram “apenas” as questões de direitos e da autorização da sua recondução ao digital. Mas não. Porque não é de somenos a forma corpórea como o texto se apresenta. A edição com letra gótica ou com *times new roman* já difere; como difere se em papel *couché* ou mate ou se a cor azul ou negra, por exemplo. Todavia, na passagem ao digital, a “imaterialização” levanta mais questões. Mas para este caso não são fundamentais, são de menor significado para ter em conta.

Por outra parte, não deixa de ser verdade — e à parte as incidências legais de propriedade e as questões de ética a respeitar — o alcance maior de uma versão digital exige um olhar menos inflexível sobre a sua importância. Ainda assim, importa reforçar que não se trata de uma democratização da obra. A democraticidade da fruição vai muito para lá da amplitude massiva. Essa democraticidade muito tem a ver com a “instrumentação” dos conhecimentos contidos na obra. Se a digitalização permite a ampliação do alcance, tal não tem de significar que o acesso ao conhecimento engrandecido. Pode mesmo verificar-se o oposto. É muito óbvio quando comparamos um dicionário digital (corrente) com um dicionário em formato papel. Neste, na busca da palavra, deparamo-nos com outros termos, a que muitos vezes, prestamos atenção, pois eram-nos desconhecidos ³.

Este exemplo, que se centra num objecto de atenção meramente informativo, clarifica a questão nesta constatação imediata: o ambiente digital difere — numas coisas para mais, noutras para menos — de outros suportes materiais. O que recoloca o problema da legitimidade de universalização digital de uma obra não digital na sua concepção inicial.

³ Questão idêntica é a da educação (ensino, para dizer com mais propriedade). O facto de o acesso estar facilitado é inseparável da sua democratização, mas não é bastante. Aceder a uma escola em que o conhecimento é menorizado não resulta na democratização do saber, como sabemos. Uma sociedade em que só 10% tem a uma casa e 90% uma tenda não é boa. Mas se todos passarem a viver em tendas a que se chamem casas é melhor?!

Por outra parte, se falarmos em termos de arquivo e preservação de UM registo (não DO registo da coisa em si), sem sombra de dúvidas que direi, à luz dos meios tecnológicos actualmente disponíveis, que o recurso à digitalização preserva e, deste modo, prolonga-lhe a vida útil (mesmo que não seja, não é, da coisa, mas do relato dela).

Esta abordagem que venho de fazer só aparentemente se afasta do tema proposto. O direito da conservação patrimonial da obra enquanto arte não pode ser desconsiderado na avaliação dos direitos em ambiente digital. Ademais se sobre isso impende o facto do autor morto não ter processo de intervenção.

De um modo geral algo de muito semelhante se pode dizer das obras inacabadas. Pergunto: é legítimo que uma obra inacabada acabe apresentada? A questão também não é de resposta simples. De resposta simples, parece-me, será duvidar da legitimidade de apresentar (ou publicar) a “Tragédia da Rua das Flores”, quando o próprio Eça de Queiroz a preteriu para a reescrever como “Os Maias”. Mas... Mas do ponto de vista do estudo queirosiano é descartável o acesso a ela? Não, não me parece que seja. Isso é outra coisa. Por isso, entendendo ser absolutamente necessário distinguir entre o acesso com fins de estudo (académico ou outro) e o acesso de fruição aberta.

Estas questões não são, como se vê, de resposta unívoca. Há muitos factores a considerar.

A proposta putativa que fiz sobre a propriedade intelectual se desvanecer diluída no tempo, responde a outras perguntas que se possam levantar. Incluindo a sua aplicação directa ao ambiente digital.

Mas a questão de inéditos, mais em particular, integra as duas questões referentes ao que se disse em geral e ao que apliquei em relação às obras inacabadas. Tal como se deve derivar e enfocar de um outro modo quando também elas sejam do domínio científico (das ciências exactas ou das chamadas ciências sociais) e/ou académico. A importância do acesso a obras como, por mero exemplo, os “Manuscritos Económico-Filosóficos” de Marx (verdadeiramente eram inacabados e só foram *finalizados* por Engels, bem como estavam inéditos à data da sua morte), são uma peça importantíssima para completar o pensamento do autor, mas a sua própria *opera magna*, “O Capital”. E a questão da importância de a eles aceder não é de superior interesse? Acho que sim, como acho que a sua transcrição para o ambiente digital promove a importância dessa mesma divulgação. Mas estamos no campo estrito da importância científica e académica.

Todavia, a exibição pública dos estudos de Picasso para a concretização da “Guernica” (a que tive acesso, tal como todos que

visitaram na sua apresentação no *Casón* do Museu do Prado), foi previamente consentida pelo autor? Julgo que não, embora o tenha sido pelos herdeiros. Não porque o próprio tenha deixado instruções directas (ou a presunção indirecta) de que não o desejava, mas porque — e bem — os herdeiros terão entendido que a compreensão da própria obra final como fruto de um profundo estudo e rigor, foi muitíssimo ajudada pela exibição desses mesmos esboços. Os quais, em verdade, se constituíram em obra-outra como tal. Ou, pelo menos, proporcionaram uma vivência/fruição artística paralela e não meramente complementar. Mas oferecem-se-me sinceras dúvidas que a sua passagem (dos esboços) ao ambiente digital proporcionem o mesmo efeito impressionante. Não nego, apenas duvido.

Em suma, o que posso dizer, numa síntese, é que os direitos de propriedade devem ser observados, quer do ponto de vista da devida remuneração, quer de autorizações; que deve ser sempre claro que a passagem a outro meio (no caso o ambiente digital), ainda que diferindo quando se trata de informação de quando inclui criação artística, importa preservar a ideia, verdadeira, de que se trata de uma representação da coisa e não a coisa em si; que a distinção entre fruição de obra ficcional e estudo ou análise ou preservação documental desta ou de natureza científica e/ou académica merecem tratamentos diferentes: no primeiro caso muito mais restritivamente.

ANTROPOLOGIAS NO DIGITAL: UM OLHAR DESDE A RELIGIÃO

Luís M. Figueiredo Rodrigues *

Resumo: Procura-se investigar as transformações antropológicas da morte, do luto e da memória na era digital, um fenómeno que designamos por “morte digital”. Partindo do enquadramento teórico da “sociedade em rede” de Manuel Castells, analisamos como o “espaço de fluxos” e o “tempo intemporal” reconfiguram a experiência humana fundamental.

Aplicamos a teoria da identidade narrativa de Paul Ricoeur para conceptualizar o “eu póstumo” digital como uma identidade *ipse* que persiste para além da morte biológica através de “laços contínuos”. Argumentamos que os perfis digitais dos falecidos funcionam como *lugares de memória* (Pierre Nora) contemporâneos, cuja gestão patrimonial é cada vez mais governada pelas políticas das plataformas tecnológicas.

Finalmente, propomos um “olhar teológico” crítico, contrastando a busca transumanista pela imortalidade digital com a doutrina cristã da ressurreição da carne. Reinterpretamos a “Comunhão dos Santos” à luz das novas práticas de luto online e, inspirados pela encíclica *Laudato Si'*, defendemos uma “ecologia integral” do ambiente “onlife”.

Concluimos que uma antropologia teológica oferece um recurso indispensável para compreender e navegar as complexas questões pessoais e patrimoniais da morte digital.

Abstract: This article investigates the anthropological transformations of death, mourning, and memory in the digital age, a phenomenon we designate as “digital death.” Building on Manuel Castells’ theoretical framework of the “network society”, we analyze how the “space of flows” and “timeless time” reconfigure fundamental human experience.

* Professor Associado da Universidade Católica Portuguesa — Faculdade de Teologia.

Paul Ricoeur's theory of narrative identity is applied to conceptualize the digital *posthumous self* as an *ipse* identity persisting beyond biological death through "continuing bonds". We argue that the digital profiles of the deceased function as contemporary *plaves of memory* (Pierre Nora), whose patrimonial management is increasingly governed by platform policies.

Finally, we propose a critical "theological gaze", contrasting the transhumanist pursuit of digital immortality with the Christian doctrine of the resurrection of the body. We reinterpret the "Communion of Saints" in light of new online mourning practices and, inspired by the encyclical *Laudato Si'*, advocate for an "integral ecology" of the onlife environment.

We conclude that theological anthropology provides an indispensable resource for understanding and navigating the complex personal and patrimonial issues of digital death.

INTRODUÇÃO: A MORTE NA CULTURA DA VIRTUALIDADE REAL

A morte — universal antropológico e derradeiro horizonte da condição humana — encontra-se, na contemporaneidade, a atravessar uma metamorfose inédita no seio daquilo que Manuel Castells denominou *cultura da virtualidade real*.¹ Trata-se de um regime cultural em que a própria realidade é capturada, processada e vertida em cenários de imagens virtuais e mundos simulados, de tal forma que as aparências já não se limitam a ser mediadas pelo ecrã: tornam-se a própria experiência vivida. Neste ecossistema, a "morte digital" não se reduz à mera representação da morte nas plataformas online, mas configura-se como a expressão complexa e performativa da finitude, do luto e da memória no quadro de uma cultura e de uma rede comunicacional saturadas pelo digital.²

Este fenómeno imprime marcas nas diversas dimensões da experiência da morte: os moribundos, que passam a poder gerir a sua presença digital como extensão da preparação para o fim; os enlutados, que encontram novos espaços e rituais para elaborar a dor; e os próprios falecidos, que persistem como presenças digitais ativas, desafiando a fronteira clássica entre vida e morte.³ A emergência de

¹ Cf. CASTELLS, M., *A Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura. A Sociedade em Rede*, 1, Fundação Calouste Gulbenkian, 2007, pp. 482-90.

² Cf. CHRISTENSEN, D.R., SUMIALA, J., "Transforming Rituals, History, and the Afterlife", in *Social Sciences*, vol. 13, n.º. 7, 2014. DOI: 10.3390/socsci13070346

³ Cf. SUMIALA, J., JACOBSEN, M.H., "Digital Death and Spectacular Death", in *Social Sciences* [em linha], vol. 13, n.º. 2, 2024. DOI: 10.3390/socsci13020101

blogues, redes sociais digitais e plataformas de partilha de vídeo erigiu um sistema de comunicação horizontal e planetário, dispensando a mediação das estruturas institucionais tradicionais e dando origem a novas formas de memorialização, que alguns interpretam como “democratização” do luto.⁴

No entanto, esta paisagem mediática convoca interrogações de fundo sobre a natureza da presença, da identidade e da memória. A consolidação de um campo académico dos *Digital Death Studies*⁵ é já sintoma de uma inquietação cultural mais vasta: não apenas uma reação académica às novas tecnologias, mas resposta à crise do significado da morte numa sociedade que, paradoxalmente, arquiva tudo e vive num presente perpétuo. Como observou Pierre Nora, a “memória viva” foi substituída por um excesso de arquivo e pela dependência da materialidade do vestígio⁶ — condição agravada pelo ambiente digital, em que, como nota Susanna Schrobsdorff, “quando nada se perde, nada é passado”.⁷ A impossibilidade técnica de esquecer colide com o “tempo intemporal” da sociedade em rede, dissolvendo a sequencialidade cronológica em favor de uma simultaneidade permanente.

Esta tensão revela que a morte digital é menos sobre plataformas concretas e mais sobre a colisão entre duas realidades: a capacidade tecnológica de arquivamento infinito e a erosão das estruturas tradicionais (família, religião, comunidade) que davam sentido à finitude e ao fluxo

vol. 13, n.º 2. DOI: 10.3390/socsci13020101.” Cf. SUMIALA, J., JACOBSEN, M.H. Digital Death and Spectacular Death. En Social Sciences [en línea]. 2024, vol. 13, n.º. 2. DOI: 10.3390.

⁴ Cf. XU, B., “Mourning Becomes Democratic”, in *Contexts*, vol. 12, n.º. 1, 2013, DOI: 10.1177/1536504213476247.

⁵ O estudo académico da morte na era digital é liderado por diversos centros e projetos de investigação. Destacam-se: o *Centre for Death & Society* (CDAS) da Universidade de Bath (disponível em: www.bath.ac.uk/research-centres/centre-for-death-society/); a *DeathTech Research Team* da Universidade de Melbourne (disponível em: deathtech.research.unimelb.edu.au); e o consórcio *Digital Death* (DiDe), liderado pela Universidade de Helsínquia (disponível em: www.helsinki.fi/en/researchgroups/digital-death-transforming-history-rituals-and-afterlife). Estes centros exploram temas como a memorialização online, a gestão do legado digital e as implicações éticas das novas tecnologias de luto.

⁶ Cf. NORA, P., “Between Memory and History: Les Lieux de Mémoire”, in *Representations*, vol. 26, 1989.

⁷ Cf. DANELY, “Time is no longer a river” [em linha]. Disponível em: <https://anthropologyandgerontology.com/time-is-no-longer-a-river-reflections-on-life-death-and-youth-in-the-digital-age/>, [consultado em 15.08.2025].

do tempo. O digital confronta os humanos com a morte precisamente porque torna obsoletos o “passar” e o “esquecer”, gerando um problema existencial que a investigação tenta agora nomear e compreender.⁸

Assim, compreender plenamente a morte digital requer uma abordagem interdisciplinar que desemboque numa verdadeira *antropologia teológica*. E este é um contributo para que seja possível avaliar criticamente tanto as novas formas de “pessoalidade póstuma” como as sedutoras promessas de “imortalidade digital” que emergem do imaginário tecnocultural.⁹ Uma perspetiva teológica oferece um quadro conceptual capaz de dialogar com a lógica da rede e, simultaneamente, de a transcender e criticar, repondo no centro categorias como pessoa, comunhão e esperança¹⁰.

Para desenvolver esta análise, impõe-se um itinerário articulado. Primeiro, explorar-se-á a arquitetura da sociedade em rede, detendo-se sobre os conceitos de espaço, tempo e relação (Castells, Debray, Turkle) que moldam a experiência contemporânea. Em seguida, aplicar-se-á a teoria da identidade narrativa de Paul Ricoeur à construção da identidade póstuma, interrogando a persistência e a metamorfose do “eu” para além da morte biológica. Depois, examinar-se-ão os perfis digitais como património e como *lugares de memória* (Nora), avaliando as políticas de preservação e gestão de memória das plataformas. Por fim, proceder-se-á a uma análise teológica que contraste a ressurreição da carne com a imortalidade digital, reinterpretando a comunhão dos santos à luz das novas práticas de luto e propondo uma “ecologia integral” que ajude a habitar este mundo *onlife* de forma humanizadora.

1. A NOVA MORFOLOGIA DA EXISTÊNCIA: ESPAÇO, TEMPO E RELAÇÃO NA ERA DIGITAL

Para apreender as mutações antropológicas desencadeadas pela morte digital, torna-se imprescindível perscrutar, antes de mais,

⁸ Cf. DANELY, “Time is no longer a river” [em linha]. Disponível em: <https://anthropologyandgerontology.com/time-is-no-longer-a-river-reflections-on-life-death-and-youth-in-the-digital-age/>, [consultado em 15.08.2025].

⁹ Cf. LAPPER, E., “Digital Death: Methods and Collaboration Towards a Shared Anthropology”, in *Suomen Antropologi: Journal of the Finnish Anthropological Society*, vol. 48, n.º. 1, 2024. DOI: 10.30676/jfas.112431

¹⁰ Cf. DI Ceglie, R., “Will Digital Immortality Replace Religion?”, in *Theology and Science*, vol. 21, n.º. 2, 2023. DOI: 10.1080/14746700.2023.2188375.

a tessitura fundamental da realidade em que tais mutações se inscrevem. A configuração social que Manuel Castells designa por “sociedade em rede”¹¹ constitui, neste horizonte, um quadro sólido de análise. Trata-se de uma alteração de fundo na morfologia social, verdadeira mudança paradigmática que reconfigura não apenas a comunicação, mas o próprio modo de habitar o mundo.

1.1. A sociedade em rede como nova morfologia social

Na leitura de Manuel Castells, as redes, animadas pelas tecnologias de informação e comunicação de base microeletrônica, erguem-se como a nova morfologia social das sociedades contemporâneas.¹² Não se trata apenas de uma mutação técnica, mas de uma reorganização estrutural do próprio sistema capitalista, que incide sobre as relações de produção, sobre a experiência vivida e sobre as configurações do poder. A lógica da rede altera de modo profundo a operação e os resultados em todos os âmbitos da ação humana. De forma radical, Castells sustenta que, na era informacional, a unidade elementar da organização deixou de ser o indivíduo ou o grupo, para passar a ser a própria *rede*. Esta, porém, não se define exclusivamente pela tecnologia: é plasmada por dinâmicas culturais, económicas e políticas — onde se incluem também as expressões religiosas e os modelos sociais — que tanto podem favorecer como travar o seu desenvolvimento.

1.2. O espaço de fluxos e o tempo intemporal

Esta nova morfologia social instaura-se a partir de coordenadas espaço-temporais inéditas. Para a descrever, Manuel Castells propõe duas categorias matriciais: o *espaço de fluxos* e o *tempo intemporal*. O *espaço de fluxos* corresponde à organização material das práticas sociais que se articulam em torno de fluxos de informação, capital e

¹¹ Aqui está uma boa breve síntese realizada pelo autor. Cf. CASTELLS, M., “Informacionalismo, redes y sociedade red: Una propuesta teórica”, in CASTELLS, M. ed. *La sociedad red: una visión global*. Madrid, Alianza Editorial, 2006, pp. 27-75.

¹² Cf. CASTELLS, M., *A Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura. O fim do milénio*, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2003; CASTELLS, M., *A Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura. A Sociedade em Rede*. Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2007; CASTELLS, M. *A Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura. O Poder da Identidade*. Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

símbolos. A vida social deixa de assentar na contiguidade geográfica e passa a estruturar-se numa rede de comunicações, cuja lógica é definida por nós de interconexão (*hubs*) onde os fluxos se cruzam e se intensificam. É sobretudo neste espaço que as elites habitam, mais vinculadas às dinâmicas globais do que a qualquer ancoragem local. A primazia do espaço de fluxos sobre o espaço de lugares provoca consequências profundas: a relação, outrora sólida, entre a arquitetura e a sociedade torna-se difusa; e a lógica estrutural da vida social, sem deixar de ser espacial, converte-se numa espacialidade *sem lugar*.

A dimensão temporal acompanha esta mutação. As tecnologias digitais comprimem radicalmente o tempo, desarticulando a ordem sequencial dos acontecimentos. Daqui emerge o que Castells denomina *tempo intemporal*. A cultura da virtualidade real alimenta esta transformação por meio da simultaneidade e da intemporalidade, instaurando uma paradoxal “impermanência permanente”, em que a cronologia perde a sua hegemonia enquanto princípio ordenador da existência. O resultado é a possibilidade de agir, perceber e pensar de modo simultaneamente global e local, numa inédita superação das coordenadas clássicas da experiência humana.

1.3. Medialogia e a materialidade da transmissão

Para além da análise macro-social de Castells, a *mediologia* de Régis Debray oferece uma chave decisiva para compreender a materialidade da transmissão cultural. Esta disciplina ocupa-se do conjunto dos processos de mediação que intervêm entre a cultura e a ação, convertendo ideias em força histórica.¹³ Debray insiste que a dinâmica oculta da “ação das ideias na história” deve ser perscrutada nas formas concretas e nas sequências materiais da sua transmissão. O meio não é, por isso, um canal neutro. Ele não se limita a transportar, de forma transparente, uma mensagem que lhe seria anterior. O que está a jusante — o modo como a mensagem é recebida, interpretada e vivida — constitui também o que está a montante, isto é, modela desde o início a própria configuração do que se transmite. O objeto da transmissão não precede o mecanismo que o transporta, mas nasce e ganha forma dentro dele.

Em termos mais claros: não existe um conteúdo puro, independente do meio. A mensagem é sempre já filtrada, moldada e até recriada pelo

¹³ Cf. DEBRAY, R., *Transmettre*. Paris, Odile Jacob, 1997.

dispositivo técnico e cultural que a veicula. O livro manuscrito, a pregação oral, o jornal impresso, a televisão ou a rede social digital não são simples variações externas de um mesmo conteúdo invariável; cada um destes meios altera a própria estrutura daquilo que se transmite. A forma de narrar, a autoridade de quem fala, o ritmo do tempo, a duração da memória, o lugar da comunidade — tudo é configurado pelo meio. Transmitir não é simplesmente deslocar uma informação no espaço. É um processo em que o próprio conteúdo é gerado e transformado pela mediação técnica. O meio não vem depois: é constitutivo do que chega a ser mensagem.

A visão mediológica estabelece, então, uma ligação entre as “máquinas simbólicas” — como a internet — e as “máquinas de locomoção” — como os cabos de fibra ótica ou os satélites —, cuja confluência dá origem a uma *mediosfera* tecnicamente estruturada.¹⁴ O propósito último desta abordagem é romper o muro que durante séculos opôs tecnologia e cultura, desqualificando a primeira como anti-cultura e a segunda como anti-tecnologia, para pensá-las de modo sistemático, em recíproca implicação

1.4. O Paradoxo da Sociabilidade Digital: “sozinhos juntos”

A nova morfologia social, operando no espaço de fluxos e no tempo intemporal, e plasmada na complexa *mediosfera*, dá origem a formas inéditas — e paradoxais — de sociabilidade. Para compreender a sua dimensão psicológica e relacional, a análise de Sherry Turkle revela-se decisiva.¹⁵ A autora descreve a condição contemporânea como estar “sozinhos juntos”: permanentemente conectados a outros por meio dos dispositivos digitais, mas simultaneamente afastados, no plano cognitivo e emocional, daqueles que estão fisicamente próximos. Habita-se corporalmente um lugar, mas a atenção encontra-se desviada para outro, um espaço virtual que absorve a presença.

Neste quadro, Turkle identifica o chamado *Efeito Goldilocks*: um desejo de relações que não sejam nem demasiado próximas, nem

¹⁴ Cf. DEBRAY, R., *Cours de médiologie générale*. Paris, Gallimard, 1991, pp. 13-17.; VANDENBERGHE, F., “Régis Debray and Mediation Studies, or How Does an Idea Become a Material Force?”, in *Thesis Eleven* [em linha], vol. 89, n.º. 1, 2007. DOI: 10.1177/0725513607076130.

¹⁵ Cf. TURKLE, S., *Alone together: Why we expect more from technology and less from each other*, Nova Iorque, Basic Books, 2011.

demasiado distantes, mas precisamente na medida certa.¹⁶ A tecnologia faculta a possibilidade de calibrar interações à dimensão das preferências individuais, procurando ligação sem vulnerabilidade, atenção sem intimidade, companhia sem compromisso. As redes sociais, ao oferecerem fragmentos de conexão maleáveis, permitem editar mensagens, filtrar imagens, desligar à vontade. Contudo, este conforto traduz-se num empobrecimento: a complexidade emocional e a autenticidade cedem o lugar à previsibilidade, ao controlo e à sinalização superficial da afetividade. Daí emergem personalidades frágeis, dependentes de validação contínua, em que as emoções são mais sinalizadas por *emojis* do que vividas na inteireza da experiência.¹⁷

Este fenómeno não é estranho ao luto. A sua deslocalização — seja pela participação num funeral via *livestream*, seja pelo envio de condolências num perfil de Facebook a partir de qualquer lugar — não constitui mera conveniência tecnológica, mas expressão ritual da lógica do espaço de fluxos. Uma lógica que privilegia a conexão em rede sobre a presença corporal. E é aqui que se abre um hiato profundo em relação às religiões de matriz encarnacional, como o Cristianismo. A tradição cristã, e de modo particular a católica, sublinha a irreduzibilidade da presença física e corporal nos sacramentos e ritos: a Eucaristia, a unção dos enfermos, a vigília junto do corpo. A sua confissão fundamental proclama a *resurrectio carnis*, a ressurreição da carne, não a sobrevivência desencarnada da informação ou do espírito.

Quando o ritual da morte se desloca para o espaço de fluxos, corre o risco de se esvaziar da sua densidade corporal. O luto torna-se, então, mais uma questão de gestão de informação e de emoção-sinalizada do que de acompanhamento comunitário e presencial de um corpo que sofre e de um corpo que partiu. Tal deslocamento desafia o coração da fé cristã, que se funda na encarnação do Verbo, na historicidade da Revelação e na materialidade sacramental.

2. A CONSTRUÇÃO NARRATIVA DO EU PÓSTUMO: IDENTIDADE DIGITAL ENTRE *IDEM* E *IPSE*

A reconfiguração do espaço e do tempo na sociedade em rede não se limita a modificar a forma como nos relacionamos. Ela atinge o

¹⁶ Cf. TURKLE, *Alone together*, cap. Connectivity and its discontents.

¹⁷ Cf. TURKLE, *Alone together*, cap. The new state of the self: From life to the life mix.

núcleo da própria identidade, que deixa de se conceber de modo estável e linear para se desenhar em fluxos, em permanentes interações mediadas tecnologicamente. No entanto, essa identidade não se dissolve nem se perde; antes, persiste e transforma-se, assumindo novas configurações. É neste ponto que a teoria da identidade narrativa de Paul Ricoeur revela a sua pertinência singular. Ao conceber a identidade como articulação entre *idem* (o que permanece) e *ipse* (o que se reinventa na promessa e na relação), Ricoeur fornece um instrumento decisivo para compreender como a identidade atravessa a morte e continua a manifestar-se no ambiente digital. Perfis memorializados, mensagens arquivadas, imagens partilhadas ou recordações evocadas em redes sociais tornam-se fragmentos de narrativa que prolongam, reinterpretam e atualizam a memória do sujeito para além da sua vida biológica. Assim, a identidade não cessa com a morte, mas persiste como trama narrativa em constante reinscrição simbólica no espaço digital.

2.1. Identidade narrativa como chave para a identidade pessoal

Ricoeur postula que a identidade pessoal não deve ser entendida como uma substância imóvel ou como um inventário de atributos fixos, mas antes como uma estrutura temporal que se constitui narrativamente. A pergunta “quem sou eu?” só pode ser respondida através das histórias que cada sujeito conta acerca de si próprio. É nelas que se entrelaçam as memórias do passado, as experiências do presente e as expectativas do futuro.¹⁸

Nesta perspetiva, a identidade apresenta-se como uma verdadeira “busca narrativa”: um labor contínuo de composição, em que os episódios harmoniosos e os episódios dissonantes da existência são tecidos numa história que confere unidade e sentido. O “eu” não é, assim, uma essência cristalizada, mas um processo incessante de interpretação de si mesmo, realizado à luz das narrativas históricas, ficcionais e culturais que são oferecidas e que, ao serem apropriadas, se tornam constitutivas do ser de cada sujeito.¹⁹

¹⁸ Cf. RICOEUR, P., *Soi-même comme un autre*, Paris, Seuil, 1990; MEZIANE, S./MEBITIL, N., “Narrative identity through a ricoeurian lens”, in *Ziglobitha*, vol. 4, n.º. 12, 2024. DOI: 10.60632/ZIGLOBITHA.N012.13.VOL.4.2024.

¹⁹ Cf. BLACKSTOCK, J., “Paul Ricoeur: A Philosopher of Language, Narrative Identity and Hermeneutics”, in *Taproot Therapy* [em linha] Disponível em: <https://>

2.2. A dialética de *Idem* e *Ipse*

Para aprofundar esta conceção, Ricoeur introduz uma distinção fundamental entre dois polos da identidade: *idem* e *ipse*.²⁰

A *identidade-idem*, ou mesmidade, designa a dimensão da identidade ancorada na permanência e na semelhança. Corresponde ao conjunto de qualidades estáveis e objetivas que permitem reconhecer uma pessoa como sendo a mesma ao longo do tempo. Trata-se da identidade do carácter, do nome, das impressões digitais, de tudo aquilo que se mantém constante e assegura a reidentificação. No universo digital, esta identidade-idem traduz-se no arquivo estático de um perfil: as fotografias acumuladas, as publicações fixadas, os dados biográficos registados, as interações passadas. É o registo do “já foi”, a memória objetiva e sedimentada da história digital de um sujeito.

A *identidade-ipse*, ou si-mesmo, remete, em contrapartida, para a dimensão reflexiva e auto-constituente da identidade. Não responde à pergunta “o quê?”, mas à pergunta “quem?”. Este polo integra a mudança e a transformação, mantendo, contudo, a continuidade de um sujeito que se reconhece a si próprio através do tempo.²¹ É a identidade narrativa por excelência: o “eu” que permanece fiel a si mesmo nas promessas feitas e nas histórias que assume, ainda que as características exteriores — a dimensão do *idem* — se alterem profundamente.

Enquanto a *identidade-idem* assegura a estabilidade da memória e a permanência do registo, a *identidade-ipse* revela o dinamismo da fidelidade a si mesmo, que se exprime num processo narrativo em constante atualização. É desta tensão fecunda entre permanência e transformação que emerge a singularidade de cada sujeito.

2.3. O perfil digital como narrativa pré-morte

Durante a vida, o perfil numa rede social converte-se em palco privilegiado da construção ativa da *identidade-ipse*. O sujeito, como observa Ricoeur, é ao mesmo tempo escritor e leitor da sua própria vida: escreve-se, mas também se interpreta. Este processo narrativo realiza-se pela *urdidura*, isto é, pela seleção, organização e apresentação

gettherapybirmingham.com/paul-ricoeur-a-philosopher-of-language-narrative-identity-and-hermeneutics/[consultado em 12.03.2025].

²⁰ Cf. CROWLEY, P., “Paul Ricoeur: the Concept of Narrative Identity, the Trace of Autobiography”, in *Paragraph*, vol. 26, n.º. 3, 2003.

²¹ Cf. RICOEUR, *Soi-même comme un autre*, pp. 73-108.

dos acontecimentos de modo a compor uma trama coerente que articula momentos concordantes e episódios discordantes.

No espaço digital, essa urdidura ganha uma dimensão performativa: a narrativa não se limita a ser memória ou autorreflexão, mas assume a forma de uma encenação pública. Constrói-se, muitas vezes, um *alter ego* ou uma *persona* online deliberadamente tratada, pensada para ser observada, reconhecida e confirmada pelos outros. O “eu” deixa de ser apenas descoberta interior e passa a ser performance social, moldada pela lógica de visibilidade própria da economia digital: feita de “gostos”, comentários e partilhas. Assim, a *identidade-ipse* digital não é apenas autoexpressão, mas também resultado da interação e do reconhecimento, num contínuo jogo entre autoria e audiência.

2.4. A morte e a emergência do *Ipse póstumo*

A morte biológica introduz uma rutura decisiva neste processo narrativo. O perfil digital, de espaço dinâmico e performativo, passa a ser um arquivo. Congelado no tempo, deixa de ser tecido pelo seu autor e converte-se em repositório de identidade-*idem*: um registo fixo do que foi, a sedimentação estática da vida digital. Contudo, é precisamente neste ponto de aparente interrupção que se desencadeia um fenómeno antropológicamente singular.²²

A comunidade enlutada resiste a tratar o perfil como um arquivo morto. Reativa-o através de práticas de *continuing bonds*: mensagens em aniversários, evocação de memórias em datas significativas, ou mesmo cartas dirigidas diretamente ao falecido, como se a sua escuta permanecesse possível. Por meio destas interações, o perfil ultrapassa a condição de arquivo-*idem* e torna-se lugar de emergência de uma verdadeira “pessoalidade póstuma”. O falecido, ainda que ausente biologicamente, permanece em circulação social: assume papéis ativos na vida da comunidade, inspira consolo, desperta afetos, reforça laços. A morte biológica já não coincide com a morte social.²³

Este “eu póstumo” pode ser descrito como uma forma paradoxal de identidade-*ipse*. Já não é o sujeito quem narra, mas a comunidade. Em vida, era o indivíduo que, a partir dos dados da sua mesmidade (*idem*), construía narrativamente o seu si-mesmo (*ipse*). Após a morte,

²² Cf. DOYLE, D.T., BRUBAKER, J.R., “Digital Legacy: A Systematic Literature Review”, in *Proceedings of the ACM on Human-Computer Interaction*, vol. 7, 2023. DOI: 10.1145/3610059.

²³ Cf. SUMIALA, J., *Digital Death and Spectacular Death*. DOI: 10.3390/socsci13020101.

a agência narrativa transfere-se para os vivos. São eles que reinterpretam as publicações antigas à luz da perda, selecionam memórias que se ajustam a uma nova leitura da vida e continuam a escrever a biografia do falecido. O morto passa a personagem de uma história em fluxo, da qual já não é autor.

Assim, o “eu póstumo” não corresponde apenas ao que a pessoa foi, mas sobretudo ao que a comunidade enlutada necessita que ela seja para elaborar o luto, consolidar memórias e sustentar a coesão social. Esta deslocação de agência abre, todavia, um campo problemático: quem detém a autoridade sobre a memória? Até que ponto a reconstrução comunitária permanece fiel à pessoa real? Não se corre o risco da idealização, da manipulação ou até do esquecimento seletivo? A identidade póstuma, enquanto garante continuidade simbólica, torna-se uma construção social sempre aberta, sujeita a reinterpretção, tensão e disputa.²⁴

3. A PATRIMONIALIZAÇÃO DA MEMÓRIA: PERFIS DIGITAIS COMO *LUGARES DE MEMÓRIA*

A persistência da identidade póstuma nos perfis digitais transforma estes espaços em algo mais do que meros arquivos pessoais; eles tornam-se locais centrais para a memória coletiva. Para analisar este fenómeno, o conceito de *lieux de mémoire* (locais de memória) de Pierre Nora oferece um enquadramento teórico poderoso, que, por sua vez, nos obriga a confrontar as questões patrimoniais e de governação que definem a gestão destes novos territórios da recordação.

3.1. Lugares de memória na era digital

Pierre Nora sustenta que as sociedades modernas, ao perderem a *memória-ambiente* — essa memória viva, orgânica e inconsciente transmitida pela tradição —, veem-se obrigadas a produzir intencionalmente *locais de memória*.²⁵ Estes *locais de memória* constituem

²⁴ Cf. LEAVER, T., “Co-Creating Birth and Death on Social Media”, in ZIZI PAPACHARISSI, ed. *A Networked Self: Birth, Life, Death*. Londres, Nova Iorque, Routledge, 2019; LINGEL, J., “The Digital Remains: Social Media and Practices of Online Grief”, in *The Information Society*, vol. 29, n.º. 3, 2013. DOI: 10.1080/01972243.2013.777311.

²⁵ Cf. NORA, P., *Between Memory and History: Les Lieux de Mémoire*, op. cit.

unidades materiais, simbólicas e funcionais — como arquivos, monumentos, aniversários ou livros — criadas para ancorar a memória coletiva e, com ela, a identidade, precisamente porque a memória espontânea se esvaiu. Nora sublinha ainda a sua natureza paradoxal: são simultaneamente naturais e artificiais, simples e ambíguos, concretos e abstratos.

Os perfis digitais de falecidos enquadram-se com rigor nesta tipologia. Tornam-se espaços híbridos, mediadores entre o individual e o coletivo, entre o concreto dos dados preservados em servidores e o abstrato da memória e da emoção que neles se projeta.²⁶ Na linha do que Nora observa sobre a memória moderna, estes perfis assumem um carácter essencialmente “arquivar”: dependem da materialidade do vestígio, da imediatez da gravação, da visibilidade da imagem.

Neles se concentram os rituais de luto contemporâneos: desde as condolências partilhadas em mensagens, à evocação de memórias por meio de fotografias e vídeos. Tornam-se, assim, autênticos santuários digitais, lugares de congregação simbólica que permitem a expressão pública do luto. E essa expressão é muitas vezes a única possível quando a dor é socialmente “desautorizada”: seja no caso da morte de uma celebridade, seja em situações em que a perda é considerada menor ou privada de legitimidade social.²⁷

4. UM OLHAR TEOLÓGICO: PESSOA, COMUNHÃO E ETERNIDADE PARA ALÉM DO ECRÃ

A análise das dinâmicas da morte digital — com perfis memorializados, “eus póstumos” e vestígios online — abre um campo fecundo para a reflexão teológica. O universo tecnológico não é um instrumento neutro; nele encarnam-se antropologias implícitas e esboçam-se escatologias alternativas, concepções do destino humano que muitas vezes concorrem ou contradizem a visão cristã da vida, da morte e da ressurreição. A promessa de presença perene nos arquivos digitais, a possibilidade de um “eu póstumo” eternizado em perfis sociais digitais, ou a ilusão de imortalidade na circulação indefinida de

²⁶ Cf. LINGEL, *The Digital Remains*. DOI: 10.1080/01972243.2013.777311; LEAVER, T., *Co-Creating Birth and Death on Social Media*, op. cit.

²⁷ Cf. HOSKINS, A. ed., *Digital memory studies: Media pasts in transition*, Nova Iorque, Londres, Routledge, 2018. DOI: 10.4324/9781315637235.

dados, são tentativas de responder à inquietação humana diante da morte. São respostas parciais e redutoras: confinam o destino da pessoa à persistência de vestígios materiais ou à continuidade social da memória, reduzindo a existência a informação replicável.

É aqui que se impõe um olhar teológico crítico. A teologia desvela as premissas subjacentes a estas práticas digitais, discernindo nelas tanto uma sede genuína de transcendência quanto riscos de idolatria tecnológica. Mais ainda, oferece um contraponto de esperança mais profunda: a de uma vida que não se reduz à gestão de dados, mas que se abre à plenitude prometida na ressurreição. Nesta perspectiva, a memória digital pode ser acolhida como sinal e metáfora — indicador do anseio humano de permanência — mas nunca como substituto da comunhão definitiva em Deus, onde cada pessoa é chamada pelo seu nome e reconhecida na sua singularidade irrepetível. Em suma, uma antropologia teológica fornece recursos indispensáveis para compreender e navegar as complexas questões pessoais e patrimoniais suscitadas pela morte digital.

4.1. A ressurreição da carne contra a imortalidade digital: Uma antropologia da integralidade

O confronto mais visível entre a visão teológica cristã e as escatologias tecnológicas contemporâneas manifesta-se na tensão entre a doutrina cristã da ressurreição da carne e a promessa transumanista de uma imortalidade digital. O ideal transumanista nasce da ambição de superar, por meio da tecnologia, as limitações biológicas do ser humano, incluindo a morte. Uma das vertentes mais radicais desse projeto é o *upload* da mente, isto é, a transferência da memória, personalidade e consciência de um indivíduo para um substrato não biológico, seja ele um computador ou um corpo robótico. Nesta perspectiva, a essência da pessoa reduz-se a informação e o corpo torna-se um suporte provisório, descartável assim que os dados pessoais sejam copiados e preservados. A morte deixa de ser vista como parte natural da condição humana, passando a ser tratada como uma falha técnica, uma indignidade a ser vencida pela engenharia.

Vários teólogos contemporâneos têm designado esta tendência por gnosticismo digital.²⁸ Desvaloriza a corporeidade e imagina a

²⁸ Cf. DUQUE, J.M., “Utopias neognósticas do pós-humano na cibercultura: Para uma leitura filosófico-teológica”, in *Perspectiva Teológica*, vol. 48, n.º 1, 2016. DOI: 10.20911/21768757v48n1p163/2016.

“salvação” como libertação da mente — ou da informação — do invólucro carnal. Ray Kurzweil ²⁹ e outros expoentes do transumanismo projetam um futuro de inteligências desencarnadas a habitar uma nuvem cibernética, uma utopia tecnocientífica em que a pessoa se reduziria a algoritmo. Tal horizonte colide com a visão cristã, para a qual o corpo desempenha um papel central e incontornável. Dito de modo direto: o *ethos* cristão é corpóreo e relacional, não etéreo. A Encarnação e a confissão da “ressurreição da carne” fixam este princípio; a economia sacramental exprime-o de forma concreta.

Diversos autores assinalam que esta confiança secular na técnica funciona como um “faz-tudo” soteriológico — um “salvador secular” que promete eliminar a vulnerabilidade e a morte. Contudo, a complexidade da condição humana resiste a tal redução informacional. As ressurreições tecnológicas estão fadadas ao fracasso, porque o ser humano é uma criatura muito mais complexa do que as antropologias materialistas e transumanistas pressupõem. Nathan Mladin, num relatório do *think tank Theos*, ³⁰ sustenta que, sem uma teoria adequada da pessoa, a promessa de imortalidade digital esbarra em limitações insuperáveis. Em termos teológicos, faltaria uma ontologia da pessoa que integre corpo, consciência, relação e finitude; a salvação não é evasão do corpo, mas a sua transfiguração.

Em contraste nítido, a resposta cristã radica na esperança da ressurreição da carne. Trata-se de uma esperança qualitativamente diversa de qualquer “imortalidade da alma” de matriz filosófica ou de uma fantasiosa sobrevivência digital. No Catolicismo, “carne” (hebr. *bāšār*; gr. *sarx*) nomeia a totalidade da pessoa humana, na sua condição vulnerável e mortal. Por isso, a promessa não é reanimação do cadáver, nem fuga de uma alma imaterial isolada. É recriação do humano inteiro. Deus salva a criatura integral — corpo e espírito inseparáveis — e confirma a bondade de tudo quanto criou. ³¹ São Paulo escreve que “Aquele que ressuscitou Jesus de entre os mortos vivificará também os vossos corpos mortais pelo seu Espírito” (Rm 8, 11). E ainda: “se há corpo natural, também há corpo espiritual” (1 Cor 15,44).

²⁹ Cf. KURZWEIL, R., *The Singularity Is Near: When Humans Transcend Biology*. East Rutherford: Penguin Publishing Group, 2005; KURZWEIL, R., *The Singularity Is Nearer: When We Merge with AI*, Nova Iorque, Penguin USA, 2025.

³⁰ Cf. <https://www.theosthinktank.co.uk/authors/7/nathan-mladin>.

³¹ Cf. WOLFF, H.W., *Anthropology of the Old Testament*, Londres, Fortress Press, 2012.

“Espiritual” não significa etéreo ou espectral. É o mesmo corpo humano, agora transfigurado pelo Espírito, livre da corrupção e da morte. A fragilidade da carne não é negada. É assumida e transfigurada. O próprio lugar da mortalidade torna-se epifania de vida, porque o Criador, fiel à sua obra, não a abandona ao nada, mas promete-lhe plenitude para além da morte.

Importa sublinhar: a esperança cristã não preserva apenas uma parte do humano. Aguarda a vivificação escatológica da pessoa inteira. Quem ressuscita é a mesma pessoa que viveu e morreu como *carne*, agora plenamente renovada. Há continuidade de identidade e de história. Há também, ao mesmo tempo, novidade radical. Deixa-se a condição sujeita à morte e recebe-se a vida eterna como dom. Daí a afirmação paulina: “A carne e o sangue não podem herdar o Reino de Deus” (1 Cor 15,50). Não se trata do desprezo do corpo. É antes o reconhecimento de que a condição presente carece de metamorfose para participar na glória. A metáfora da semente ilumina o mistério: o que é semeado na fraqueza “ressuscita em poder” e “em glória” (cf. 1 Cor 15, 43). O mesmo ser humano é revestido de incorruptibilidade e de esplendor. O perecível cede lugar ao imperecível (cf. 1 Cor 15,42.53-54). Assim emerge o “corpo espiritual”: forma nova de existência, inteiramente vivificada pelo Espírito.

A fé pascal oferece ainda a medida desta esperança. Cristo ressuscitado é “as primícias dos que adormeceram” (1 Cor 15,20). Nele se antecipa o destino dos que Lhe pertencem. Por isso, espera-se a “redenção do corpo” (Rm 8, 23) e a conformação ao Seu corpo glorioso, “que transformará o nosso corpo mortal” (Fl 3,21). A salvação, assim entendida, é integral. Respeita a continuidade do sujeito, purifica o que está ferido, leva a termo o que ficou inacabado. A carne, lugar da vulnerabilidade, torna-se lugar de glória. Não por evasão do real, mas por obra do Espírito que faz novas todas as coisas.

Em suma, a ressurreição da carne consuma a aliança de Deus com a criação material e afirma, contra toda a tentação gnóstica, antiga ou digital, a bondade da matéria e a dignidade do corpo. Na chamada “imortalidade digital” do transumanismo ecoa a velha sedução de “sereis como deuses” (Cf. Gn 3, 5): pretende alcançar a vida eterna por meios tecnológicos, prescindindo da conversão e da entrega de si. O Evangelho anuncia outra coisa. A vida eterna é corpórea, relacional, comunitária. Deus fez-Se carne (Jo 1, 14), assumiu corpo e história, e em Cristo ressuscitado antecipou o destino do cosmos

inteiro. Como observa Ted Peters,³² Deus valoriza tanto o corpo humano que tomou um corpo humano na encarnação, abençoando a corporeidade humana. Os humanos não são padrões informáticos “descarregáveis”. São seres únicos com corpos dados por Deus, e desconsiderar o corpo como se fosse um invólucro sem valor, é esquecer, pelo menos, o quanto o corpo contribui para a identidade da pessoa. Daqui se conclui que promessa da ressurreição do corpo mostra que Deus considera toda a complexidade humana e deseja plenificá-la para sempre.

Configura-se, assim, um choque frontal entre duas escatologias: a escatologia informacional da cultura em rede e a escatologia relacional da fé cristã.³³ Como nota Manuel Castells, sociedades estruturadas em redes de informação geram um “espaço de fluxos” e tendem a conceber o humano em termos informacionais. Nesse horizonte, a imortalidade digital aparece quase como consequência natural: se o humano é informação, a salvação seria a preservação indefinida dessa informação. A teologia cristã propõe o contrário. Funda a esperança na relação e na encarnação. O ser humano não é, primordialmente, um dado; é pessoa-em-relação, criada à imagem do Deus trino, comunhão de amor. Por isso, a salvação não consiste em prolongar dados num suporte. Consiste na transformação radical do ser em comunhão: plenitude da relação com Deus e com os outros, numa existência corporal transfigurada. Em alternativa a um projeto escatológico autoconstruído pela técnica, a tradição cristã sustenta que a vida nova é dom gratuito da graça divina (Cf. 2 Pd 1, 3-4). A glória futura não se fabrica; recebe-se. É participação no Corpo glorioso de Cristo (cf. 1 Cor 15,49), não um artefacto da engenharia humana.

4.2. A Comunhão dos Santos na Rede Global: uma eclesiologia da conexão

Um segundo ponto de contacto — e de tensão — entre a tradição cristã e as práticas emergentes da morte digital advém da comparação entre a doutrina da Comunhão dos Santos e os atuais vínculos póstumos em rede. O *Catecismo da Igreja Católica* descreve a *comunhão dos santos* como a união real e eficaz de todos os fiéis em Cristo:

³² Cf. PETERS, T. ed., *AI and IA: Utopia or extinction?*, Hindmarsh, ATF Press, 2018.

³³ Cf. ALVES DE OLIVEIRA, R., “Escatologia Cristã e Práxis”, in *Perspectiva Teológica*, vol. 56, n.º. 1, 2024. DOI: 10.20911/21768757v56n1p263/2024.

os que peregrinam no mundo, os que se purificam após a morte e os que já participam da glória de Deus (CIC §§954-959). Nesta comunhão, “o bem de cada um é comunicado aos outros” e a caridade não é interrompida pela morte, antes alcança o seu cumprimento em Deus. Em termos simples e rigorosos: a morte não dissolve a comunhão eclesial; vivos e defuntos em Cristo permanecem vinculados na troca de oração e de amor. A tradição acrescenta ainda a dupla aceção clássica de *communio sanctorum*: comunhão dos “santos” enquanto pessoas e comunhão dos “bens santos” — sobretudo os sacramentos — como economia objetiva de graça. A mediação é, por isso, pneumatológica e sacramental, não meramente memorial.

Nas práticas de luto online reconhece-se um anseio convergente: a manutenção de laços para além da morte. A teoria dos *continuing bonds*, nascida no campo da tanatologia psicológica, encontra hoje expressão em memoriais digitais. Perfis transformam-se em espaços de homenagem. Murais de mensagens, fotografias e recordações assinalam datas significativas.³⁴ Tais práticas, frequentemente secularizadas, procuram sustentar um vínculo e performatizar uma comunhão através da infraestrutura reticular. Podem ser lidas como eco cultural da *communio sanctorum*: indício de um desejo antropológico de durabilidade do amor. Estudos recentes observam que a busca pela imortalidade, bíblicamente associada à ressurreição, encontra na tecnologia digital uma forma de simular a presença de indivíduos falecidos através do seu legado digital e de interações póstumas.³⁵ Em suma, as plataformas oferecem uma perpetuação virtual e fragmentária da presença.

A analogia, porém, é parcial e teologicamente problemática. Importa distinguir memória e presença real. A convivência com “fantasmas digitais” — perfis mantidos ativos ou *chatbots* que mimetizam personalidades — tende a obscurecer a diferença ontológica entre vivos e mortos.³⁶ O risco aumenta com as aplicações de inteligência artificial ao luto: *thanabots* ou *ghostbots* treinados com dados do falecido para

³⁴ Cf. SUMIALA, J., *Digital Death and Spectacular Death*, DOI: 10.3390/socsci13020101.

³⁵ Cf. ROSA, J. C. S/ NAKAMURA, F., “Poderá o Pó se Tornar Bit? A morte e a imortalidade do cristão sob a perspectiva do livro de Levítico”, in *Ink & Think*, vol. 1, n.º. 1, 2024.

³⁶ Cf. BURDETT, M./LEUNG, K., “The Machine in the Ghost: Transhumanism and the Ontology of Information”, in *Zygon: Journal of Religion and Science* [em linha], vol. 58, n.º. , 2023. DOI: 10.1111/zygo.12886vol.

simularem diálogos.³⁷ Algumas plataformas já comercializam uma “imortalização” por IA, prometendo ao enlutado continuidade de diálogo por via de um algoritmo estilisticamente verosímil.³⁸ A prática pode ser, imaginemos, compreensível no plano afetivo. Todavia, desliza com facilidade para formas de ilusão consoladora e para aquilo que alguns autores qualificam como “necromancia digital”.³⁹ A Escritura adverte vigorosamente contra tentativas mágicas de comunicação com os mortos (Cf. Dt 18,10-12; Lv 19,31). O que no contexto bíblico se configurava como consulta a médiuns encontra hoje um paralelo inquietante na simulação computacional de presença.

A prudência pastoral e espiritual é, aqui, indispensável. A tradição judaica insiste na centralidade de justiça e fidelidade neste mundo, refreando fixações mórbidas com o além. No Cristianismo, o luto estrutura-se como pedagogia da ausência. A perda real deve ser assumida, para ser confiada à esperança da comunhão em Deus. Como hipótese, admitimos que as práticas de *continuing bonds* possam ser benéficas enquanto memória amorosa e interpelante. Contudo, convertem-se em obstáculo quando procuram substituir a realidade da morte por uma presença artificial imediata, bloqueando o processo de luto e a maturação espiritual. A separação, por mais dolorosa que seja, há de ser enfrentada e integrada sob o horizonte pascal; a promessa tecnológica de um sucedâneo de presença permanece, no essencial, enganosa.

A reflexão teológica contemporânea oferece chaves de leitura. A morte é certa e permanece um mistério, mas, na fé, não é absurdo final: é passagem e transformação. A morte de Cristo revela um Deus que conhece a ferida do amor; a sua ressurreição revela que esse morrer é fecundo. Karl Rahner, na *Teologia da Morte*,⁴⁰ recusa a banalização técnica do falecimento. A morte atinge a pessoa inteira; não é mero *erro técnico* reparável. Em Cristo, a morte foi transformada

³⁷ Cf. SPITI, J.M. et al., “How social media data are being used to research the experience of mourning: A scoping review”, in *PLOS ONE*, vol. 17, n.º. 7, 2022. DOI: 10.1371/journal.pone.0271034.

³⁸ Cf. OKTAN, A./ OKTAN, K., “Digital Immortality: Transhumanism in the Case of «Altered Carbon»”, in AHMET AYHAN, ed. *New Approaches in Media and Communication*, Berlim, Peter Lang, 2019.

³⁹ ROSA, J. C. S./NAKAMURA, F., “Poderá o Pó se Tornar Bit? A morte e a imortalidade do cristão sob a perspectiva do livro de Levítico”, *op. cit.*, p. 34.

⁴⁰ Cf. RAHNER, K., *Sentido teológico de la muerte*. TRAD. Daniel Ruiz Bueno. Barcelona, Herder, 2010.

em vida. Para o crente, a morte torna-se tendencialmente um ato supremamente teológico de fé, esperança e caridade. Contra a leitura heideggeriana do *ser-para-a-morte*, Rahner sustenta um *ser-para-a-glória*: orientação originária para a comunhão com Deus. Não se trata de aniquilação, mas de afirmação e plenificação do sujeito, em mutação gloriosa que preserva a integridade corpórea.

À luz desta esperança, evidencia-se a insuficiência intrínseca dos *ghostbots* e das fantasias de presença digital. Como analisa Eryn Reyes Leong,⁴¹ a IA oferece, no melhor dos casos, uma “intimidade artificial”, sem verdadeira alteridade e incapaz de sustentar um vínculo autêntico. Fornece pseudoconsolo, mas não vence a morte. Em vez de escatologia, produz uma “mortalidade perpétua”: uma suspensão indefinida, estéril para vivos e defuntos. Rahner advertiria que a ilusão de controlo degrada a angústia diante da morte a expressão de autopreservação. Faz *download* do relacionamento, mas priva o enlutado do labor espiritual que integra a perda e abre à esperança. A resposta cristã é distinta: não se “baixam” simulacros; elevam-se orações. Não se absolutizam ecos digitais; acolhe-se a comunhão real dos santos, dom do Espírito e ordenação à ressurreição.

Do ponto de vista eclesiológico, a *communio sanctorum* não é substituível por redes sociais digitais ou bases de dados. A comunhão dos santos é realidade concreta e local. Enraíza-se na *ekklesia* efetiva, com corporeidade e sacramentalidade próprias. A Igreja — Corpo de Cristo — não existe em servidores e linhas de código. As mediações digitais podem servir, mas não constituem. A liturgia é presencial e encarnada; a sua plenitude supõe assembleia de corpos, pão e vinho, palavra e gesto, toque e resposta. Memorializações online e comunidades virtuais de apoio têm utilidade pastoral enquanto lugares de lembrança e solidariedade. Não equivalem, porém, à unidade mística em Cristo que une vivos e mortos. A confusão entre presença fabricada e comunhão efetiva compromete o processo de luto e banaliza a esperança do reencontro escatológico. Em vez de *ghostbots*, a fé oferece a bem-aventurada esperança da ressurreição, quando “todas as lágrimas serão enxugadas” (Ap 21,4) e os fiéis estarão verdadeiramente reunidos, não em algoritmos, mas na Vida plena de Deus.

⁴¹ Cf. LEONG, E. R., “The false promise of keeping a loved one ‘alive’ with A.I. grief bots”, in *America: The Jesuit Review* [em linha] Disponível em: <https://www.americamagazine.org/faith/2024/05/13/artificial-intelligence-bots-death-christianity-247885/> [consultado em 06.04.2025].

4.3. Rumo a uma ecologia integral do “onlife”

Uma abordagem teológica da morte digital requer uma reflexão pastoral ampla. Exige discernimento e acompanhamento num território novo. O conceito de ecologia integral, proposto pelo papa Francisco na *Laudato Si'*,⁴² oferece aqui um critério. O Papa mostrou, na senda do que o pensamento teológico vinha desenvolvendo, que as crises ecológica e social são inseparáveis e pedem uma resposta articulada, que integre dimensões humanas, sociais e ambientais num mesmo horizonte. Este enquadramento pode — e deve — ser estendido ao ambiente digital, esse espaço *onlife* onde se entrelaçam, de modo indissociável, a experiência física e a experiência virtual. Para muitos, é o habitat quotidiano.

O termo *onlife*, cunhado por Luciano Floridi,⁴³ exprime a fusão do *online* e do *offline* na vida contemporânea. Não se habitam duas esferas estanques, uma “real” e outra “virtual”. Vive-se numa única realidade híbrida, em que as interações digitais têm consequências materiais, e as condições materiais moldam as mediações digitais. Impõe-se, por isso, superar dicotomias simplistas — real vs. virtual, físico vs. digital — e reconhecer o digital como parte da criação e da cultura, com efeitos concretos. Como observa Moisés Sbardelotto, importa reconhecer a realidade material do digital e priorizar as inter-relações, recusando imaginar a Rede como ficção à parte.⁴⁴ A afirmação do Papa Francisco — “tudo está interligado” (LS §§70. 138) — ganha aqui acuidade singular: um clique tem pegada de carbono; a arquitetura das plataformas influencia vínculos sociais e a saúde mental; a mineração de dados e a mineração de lítio espelham-se como faces de um mesmo sistema tecno-cultural global. Em suma, o ambiente digital integra a Casa Comum.

⁴² cf. FRANCIS. *Laudato si'*. Disponible en: http://www.vatican.va/content/francesco/en/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html, [consultado em 05.02.2021].; BOFF, L. *Saber cuidar: Ética do humano, compaixão pela terra*. Petrópolis, Editora Vozes, 2000.

⁴³ Cf. FLORIDI, L., *La quarta rivoluzione: Come l'infosfera sta trasformando il mondo*. Milano, R. Cortina, 2017; FLORIDI, L. ed., *The Onlife Manifesto: Being Human in a Hyperconnected Era* [em linha], Cham, Springer International Publishing, 2015. DOI: 10.1007/978-3-319-04093-6.

⁴⁴ cf. SBARDELOTTO, M., “Pastoral onlife: uma perspectiva ecológica e integral da comunicação da fé”, in *Ephata*. vol. 5, n.º. 1, 2023. DOI: 10.34632/EPHATA.2023.13004.

Deste reconhecimento decorre a necessidade de promover uma “ecologia do *onlife*”: cuidar do ambiente digital com a mesma seriedade ética com que se cuida do ambiente natural. Destacam-se dois eixos. *Primeiro*, o socioambiental: a infraestrutura digital requer energia e materiais escassos (centros de dados, dispositivos) e gera poluição (resíduos eletrônicos, emissões de CO₂). A justiça ecológica abrange, portanto, práticas digitais sustentáveis: consumo tecnológico responsável, prolongamento do ciclo de vida dos aparelhos, políticas para reduzir o impacto ambiental da economia digital. A *Laudato Si'* adverte contra a tecnocracia que tudo converte em objeto descartável.⁴⁵ Aplicado ao digital, este critério interroga a lógica do descarte: obsolescência programada, exploração laboral na cadeia eletrônica, assimetrias de acesso à informação. Uma ecologia integral reclama responsabilidade também aqui, fomentando uma cultura digital sustentável e inclusiva.⁴⁶

Segundo, o eixo humano-relacional: o ecossistema digital molda subjetividades e relações. Redes, algoritmos e meios de comunicação configuram percepções, vínculos e identidades. Cuidar da ecologia digital implica educar para um uso crítico e saudável da tecnologia, proteger os vulneráveis (contra *cyberbullying*, exploração, manipulação), e promover uma comunicação guiada pela verdade e pelo respeito. Na *Christus Vivit*, o Papa Francisco reconhece possibilidades de encontro no digital, mas assinala riscos de isolamento, manipulação e violência.⁴⁷ A resposta pastoral não deve ser nem a rejeição receosa, nem a aceitação ingênua. Pede presença evangelizadora e inteligência cultural: não se pode evangelizar a cultura digital sem primeiro a entender. Assim, no digital, a Igreja é chamada a ser fermento de comunhão e caridade.

A prática pastoral requer, por isso, mudança de paradigma na comunicação. Evangelizar no continente digital não é multiplicar conteúdos devocionais nem slogans moralizantes. A “presença” não se esgota no envio maciço de mensagens bíblicas. Pede passagem de uma pastoral

⁴⁵ Cf. LEONG, E. R., “The false promise of keeping a loved one ‘alive’ with A.I. grief bots” [em linha] Disponível em: <https://www.americamagazine.org/faith/2024/05/13/artificial-intelligence-bots-death-christianity-247885/> [consultado. 06.04.2025].

⁴⁶ Cf. SPINA, A., “Laudato Si’ and Augmented Reality: In Search of an ‘Integral Ecology’ for the Digital Age”, in PASQUALE, F. ed. *Care for the world: Laudato si’ and Catholic social thought in an era of climate crisis*. Cambridge, Cambridge University Press, 2018.

⁴⁷ Cf. FRANCISCO, “Adhortatio Apostolicae Postsynodalis *Christus vivit*”, in *Acta Apostolicae Sedis*. vol. 111, n.º. 4, 2019.

centrada no conteúdo para uma pastoral centrada na pessoa: encontro, escuta, acompanhamento, mesmo mediado por tecnologias. Em vez do debate estéril em caixas de comentários, propõe-se o diálogo que escuta as perguntas reais dos interlocutores. Em vez de comunicação unilateral, investe-se no testemunho alegre e existencial da fé. O objetivo é tecer, também online, a “cultura do encontro”: espaços onde cada pessoa se sinta ouvida, respeitada, amada; lugares onde, através dos discípulos, transpareça o rosto de um Deus próximo.

O Magistério eclesial recente confirma esta orientação. A Mensagem para o 53.º Dia Mundial das Comunicações Sociais (2019) ⁴⁸ — “Somos membros uns dos outros (Ef 4,25): das comunidades de redes sociais à comunidade humana” — sublinhou que as redes devem construir comunidade, não fomentar bolhas, polarização ou ódio. Por seu turno, na *Evangelii Gaudium* (2013), o Papa Francisco convocou uma Igreja em saída que percorre também “as estradas digitais”, em busca dos feridos e distantes. ⁴⁹ O Sínodo sobre a Sinodalidade reconheceu a necessidade de “missionários no ambiente digital” e afirmou que a cultura digital não é tanto um âmbito distinto de missão, mas uma dimensão crucial do testemunho eclesial. ⁵⁰ Tal reconhecimento exige repensar estruturas e métodos pastorais à luz de uma conectividade que reconfigura comunidade e participação.

Inspirados na *Laudato Si'*, propõe-se, assim, uma ecologia integral do *onlife*: um cuidado pastoral que abrange todo o ambiente em que a pessoa vive — físico, social, digital — e que promova a saúde integral de pessoas e comunidades. ⁵¹ Evangelizar o digital implica também “ecologizar” o digital: humanizar a técnica, recentrar a dignidade

⁴⁸ Cf. FRANCISCO, 53º Dia Mundial das Comunicações Sociais, 2019 — « “Somos membros uns dos outros” (Ef 4, 25): das comunidades de redes sociais à comunidade humana ». Em 24 de janeiro de 2019 [em linha] Disponível em: http://w2.vatican.va/content/francesco/pt/messages/communications/documents/papa-francesco_20190124_messaggio-comunicazioni-sociali.html, [consultado em 18.12.2019].

⁴⁹ FRANCISCUS, “Adhortatio Apostolica *Evangelii Gaudium*”, in *Acta Apostolicae Sedis*, vol. 105, n.º. 12, párr. 87, 2013.

⁵⁰ Cf. FRANCISCO, XVI ASSEMBLEIA GERAL ORDINÁRIA DO SÍNODO DOS BISPOS. *Para uma Igreja sinodal: comunhão, participação e missão* Documento final, Prior Velho, Paulinas, 2024, párr. 113. 149.

⁵¹ Cf. MONTINI, M./ VOLPE, F./ LOEB, Z., “The Need for an ‘Integral Ecology’ in Connection with the UN Sustainable Development Goals, in FRANK PASQUALE. ed. *Care for the world: Laudato si' and Catholic social thought in an era of climate crisis*, Cambridge, Cambridge University Press, 2018.

humana no desenvolvimento tecnológico e ordenar a economia digital para o bem comum.⁵² Implica cultivar virtudes para a era informacional: temperança digital (uso equilibrado), veracidade nas interações, justiça no acesso e na proteção de dados, caridade comunicativa (respeito, empatia). Em termos práticos, pede-se alfabetização mediática, ascese da atenção, tempos de repouso tecnológico, participação crítica em plataformas e políticas institucionais responsáveis.⁵³

Conclui-se, então, que a antropologia teológica ilumina decisivamente a morte digital e o legado online. Perante promessas tecnológicas de imortalidade e de conexão eterna, recorda-se o essencial: a pessoa é mais do que dados; é unidade de corpo e alma, chamada à relação e à comunhão com os seus semelhantes e com Deus. A morte, dolorosa, não é o “inimigo a abater”, mas mistério a atravessar na esperança, transfigurado por Cristo. A memória dos falecidos deve ser honrada sem confundir sombras digitais com a realidade nova da ressurreição. E o mundo digital, obra humana, há de ser integrado num horizonte ético-espiritual mais vasto: verdadeira Casa Comum, onde a tecnologia sirva a vida, a justiça e a comunhão.⁵⁴ A teologia oferece aqui um critério de discernimento precioso: recordar quem somos à luz de Deus, para não nos perdermos no brilho difuso dos ecrãs. Em diálogo crítico com o digital — e com confiança criativa —, a fé cristã pode ajudar a sociedade a navegar as questões da morte e do sentido na era da informação, mantendo viva a esperança na Vida plena que nenhuma máquina promete, mas que Deus gratuitamente oferece em Cristo Ressuscitado.

CONCLUSÃO: POR UMA ANTROPOLOGIA TEOLÓGICA DA MORTE DIGITAL

Este percurso analítico evidenciou como a morte, na era digital, se converteu num fenómeno multifacetado que interpela radicalmente as concepções tradicionais de identidade, memória, comunidade e finitude. A *sociedade em rede* descrita por Castells, estruturada no

⁵² Cf. HEFNER, P., “Technology and Human Becoming”, in *Zygon: Journal of Religion and Science*. vol. 37, n.º. 3, 2002. DOI: 10.1111/1467-9744.00443.

⁵³ Cf. LOEB, Z., “Towards a Bright Mountain: Laudato Si’ and the Critique of Technology”, in FRANK PASQUALE. ed. *Care for the world: Laudato si’ and Catholic social thought in an era of climate crisis*. Cambridge, Cambridge University Press, 2018.

⁵⁴ Cf. SERRANO, G., “Habiter la maison numérique”, in *Ephata*. 2023, vol. 5, n.º 1. DOI: 10.34632/EPHATA.2023.12999.

“espaço de fluxos” e no “tempo intemporal”, constitui a arquitetura de uma experiência inédita da morte, em que a identidade póstuma é narrativamente reconstruída pela comunidade enlutada, numa lógica que pode ser lida à luz da hermenêutica narrativa de Ricoeur. Estes novos “eus póstumos” encontram o seu habitat em *lugares de memória* digitais, cuja soberania, como sublinhou Nora, é hoje exercida sobretudo por corporações tecnológicas, através de políticas de legado que funcionam como um verdadeiro ordenamento normativo tecnocorporativo, paralelo ao direito público e religioso.

A morte digital revela-se, assim, um autêntico *lugar teológico*, um lugar privilegiado de discernimento da co-construção do humano e do tecnológico na cultura contemporânea. Ela torna visíveis as ansiedades mais profundas da humanidade diante da mortalidade e projeta no digital as esperanças mais audaciosas de transcendência, agora configuradas em promessas de imortalidade informacional.

Neste contexto, a tese central que aqui se defende é que uma *antropologia teológica* oferece um recurso crítico indispensável. Alimentada pela doutrina da ressurreição da carne, pela comunhão dos santos e pelo horizonte de uma ecologia integral do *onlife*, esta abordagem permite ultrapassar a mera descrição dos fenómenos. Ela abre três linhas fundamentais: (1) criticar as reduções do ser humano a simples dado informacional, reafirmando a sua dignidade integral como unidade de corpo e alma, criada para a relação; (2) discernir as práticas de luto digital, distinguindo entre a comunhão que honra a memória e fortalece a vida, e a dependência de simulações que negam a ausência real e bloqueiam a esperança; (3) propor uma visão de esperança que não ilude a realidade da morte corporal, mas a reconhece como limiar de uma vida nova e transformada em Deus, horizonte que confere sentido ao luto e orienta a memória.

As implicações desta reflexão para o projeto *Morte Digital: Questões Patrimoniais e Pessoais* são significativas. A análise destaca a necessidade urgente de um diálogo interdisciplinar entre teologia, direito e ética tecnológica, capaz de gerar quadros regulamentares e pastorais que salvaguardem a dignidade da pessoa, tanto em vida como após a morte, no espaço digital. Do ponto de vista pastoral, o desafio para a Igreja é inequívoco: evangelizar o “continente digital” não como um território periférico, mas como o lugar concreto onde as pessoas vivem, amam, sofrem e morrem. A missão é iluminar, com a luz perene do Evangelho, as novas questões existenciais do nosso tempo, fazendo da rede não apenas um arquivo de memórias, mas também um espaço de esperança.

MÁS ALLÁ DEL PAPEL: EL LLAMADO TESTAMENTO DIGITAL

María Elena Cobas Cobiella *

*“Después de todo, la muerte es solo
un síntoma de que hubo vida.”
(Mario Benedetti)*

Resumen: Con la digitalización de la vida, la sucesión de bienes ha evolucionado, incluyendo ahora el patrimonio digital. Esto ha dado lugar a nuevos conceptos como la muerte virtual, la herencia digital y la figura del albacea digital. Este patrimonio abarca desde perfiles en redes sociales y correos electrónicos hasta archivos en la nube y criptomonedas. La disciplina del derecho de sucesiones clásico se enfrenta al desafío de adaptar sus principios a esta nueva realidad, y el testamento, una de sus instituciones más relevantes, se encuentra en el centro del debate con la aparición del derecho al testamento digital.

El objetivo de la reflexión es analizar las cuestiones que surgen del artículo 96 de la Ley Orgánica 3/2018, que, al reconocer el derecho al testamento digital, ha sembrado más dudas que certezas. El principal problema de esta normativa es que intenta aplicar un marco legal anacrónico, diseñado para la sucesión de bienes físicos, a un mundo donde la propiedad de los activos digitales es ambigua.

Abstract: With the digitalization of life, the concept of succession has evolved to encompass digital assets as well. It has given rise to new ideas such as virtual death, digital inheritance, and the role of the digital executor. This wealth encompasses a range of assets, including social media profiles, emails, cloud files, and cryptocurrencies. The discipline of traditional inheritance law faces the challenge of adapting its principles to this new reality, and the will, one of its most relevant institutions, is at the center of the debate with the emergence of the right to digital wills. The objective of this reflection is to analyze the issues arising from Article 96 of Organic Law 3/2018, which, by recognizing the right to digital wills, has raised

* Profesora Titular de Derecho Civil da Facultad de Derecho da Universidad de Valencia.

more doubts than certainties. The primary problem with this regulation is that it attempts to apply an anachronistic legal framework, designed for the succession of physical assets, to a world where the ownership of digital assets is inherently ambiguous.

1. INTRODUCCIÓN

Morir y nacer siempre han sido hechos de vital relevancia para el derecho, con trascendencia como hechos jurídicos y de una claridad inobjetable, salvo la ausencia y la declaración de fallecimiento como categorías jurídicas, que protegen desde la ficción jurídica los derechos de las personas naturales o físicas, tal como de regula en el Código Civil español y en la mayoría de los Códigos civiles que siguen su tendencia.

El testamento como negocio jurídico por excelencia conjuntamente con los contratos ha sucumbido también en este nuevo espacio, frente a la nube y a las redes sociales, dando paso de esta forma a un nuevo marco normativo totalmente ajeno a las regulaciones más clásicas y archiconocidas por los operadores jurídicos y por la sociedad en general.

La era digital e internet han cambiado el panorama en que se vive, negarlo es ir contra el progreso, pero ha añadido nuevos problemas a los existentes en sede de derechos sucesorios, sobre todo por la rapidez de la irrupción en el mundo a todos los niveles, y sin el suficiente control que permita y facilite determinadas garantías, como sucede en el caso de la sucesión mortis causa, que ha sido una de las últimas disciplinas en entrar en la vorágine de las redes.

Los profesores de derecho civil y de derecho de sucesiones se enfrentan hoy a un desafío mayúsculo: la irrupción del concepto de “testamento digital”. Se ven obligados a interpretar estos nuevos conceptos y a ofrecer opiniones que doten de coherencia al ordenamiento jurídico, dada la gran velocidad de divulgación de estos temas. El dilema central radica en cómo conciliar el tradicional testamento civil con el derecho a un testamento digital, cuya escasa cobertura legal se limita a artículos aislados de normativas de protección de datos quedando muy lejos de una regulación integral en materia de herencias.

Téngase en cuenta que la sucesión mortis causa es un ámbito íntimo donde se interrelacionan la familia, la propiedad, la muerte en un todo único y es al decir de uno de los autores más prestigiosos del derecho

español, se está en presencia de una de las materias más complejas dentro del ámbito del Derecho civil ¹.

El espacio íntimo de la persona y sus últimas voluntades requieren de garantías formales y de seguridad que aseguren su cumplimiento *post mortem*. La sucesión *mortis causa* no debe ser vista con superficialidad, ya que incide directamente en la propiedad y el patrimonio acumulado, además de ser un eje central que afecta a la familia, dada la relación tan estrecha con el parentesco, el matrimonio y las relaciones jurídicas que pivotan en torno al núcleo familiar. El fundamento de la sucesión *mortis causa* se encuentra en estos dos pilares; familia y propiedad, que a su vez encuentran respaldo constitucional ².

El testamento, en este contexto, se erige como un instrumento para asegurar la trascendencia de la voluntad del causante.

Actualmente, los datos personales constituyen una fuente de valor económico que no puede ser ignorada. El uso indebido de estos datos compromete derechos de la personalidad como el honor, la intimidad y la propia imagen, que están cada vez más expuestos.

El dinamismo inherente a la digitalización e Internet representa un desafío para el derecho civil, que tradicionalmente se ha centrado en la seguridad jurídica. La naturaleza volátil de las redes contrasta con la rigidez de la norma, y esta colisión afecta a todas las personas, incluso a aquellas que no participan activamente en el entorno digital, dado que su información puede ser utilizada o publicada sin su consentimiento.

No obstante, la discusión sobre la validez del testamento digital, esta cuestión no obstaculiza la imperativa necesidad de modernizar el régimen sucesorio. La inclusión de nuevas categorías debe abordarse con la rigurosidad propia del derecho civil, dado que nos enfrentamos a un escenario jurídico sin precedentes.

La prueba en derecho es crucial, y una excesiva ansia por innovar podría resultar en un despropósito normativo con graves repercusiones en las tareas de aplicación e interpretación por parte de los operadores jurídicos ³. En el debate sobre este tema, no debe obviarse

¹ ROYO al referirse a la materia matiza que: “por la supervivencia de sus complejos ingredientes históricos, encierra las más alambicadas construcciones técnicas”. Vid. ROYO MARTÍNEZ, Miguel, *Derecho sucesorio mortis causa*, Editorial Edelce, 1951, p. 9.

² COBAS COBIELLA, María Elena, *Derecho de sucesiones. Bases para una reforma*, Aranzadi, 2022, p. 33.

³ Vid. COBAS COBIELLA, María Elena, *El negocio jurídico testamentario*, Editorial Dykinson, 2025, pp. 129-131.

tampoco la importancia del principio del *favor testamenti*. Este postulado jurídico es clave, ya que busca dar prevalencia a la voluntad realmente querida por el testador ⁴.

Este trabajo tiene como objetivo analizar el impacto de la digitalización, la inteligencia artificial y el mundo virtual en los derechos sucesorios, explorando las nuevas formas que estos están adoptando y las posiciones doctrinales al respecto. Dedicando un espacio a la figura del “testamento digital”.

2. LA MUERTE Y LA SUCESIÓN MORTIS CAUSA EN EL CONTEXTO DE LA DIGITALIZACIÓN

La era digital e internet han cambiado el panorama, transformando el luto, la muerte, dando paso al concepto de muerte virtual o digital. Esta nueva dimensión trasciende lo físico, material y corpóreo, trasladando el proceso de duelo al ámbito en línea. Ampliando el enfoque clásico de la muerte física a la digital, y con ello el panorama del Derecho de sucesiones que nace con la muerte de la persona física y el nacimiento de la personalidad.

El luto ha trascendido los límites de lo tangible. Mientras que antes se restringía al ámbito físico, hoy se expande a las redes sociales y el entorno digital a través de tecnologías disruptivas. El duelo se manifiesta en avatares que interactúan con los vivos, el envío de ofrendas virtuales y la contratación de servicios funerarios *online*. Esta digitalización permite rendir honor a los ausentes sin necesidad de desplazamientos, lo que universaliza y socializa momentos que tradicionalmente eran estrictamente íntimos.

Esta transformación, sin embargo, no es sencilla. Desata dilemas complejos que van de lo ético a lo legal, y de lo jurídico a lo moral, desafiando la manera en que la sociedad y el derecho conciben la memoria *post mortem*.

⁴ STS 423/2013, 28 de junio de 2013. (RJ\2013\8081). y STS 20 de marzo de 2013, núm. 140/2013, (RJ\2013\7291). Vid. RIVAS MARTÍNEZ, Juan José, *Derecho de sucesiones común, Estudio sistemático y jurisprudencia*, Tomo I, Tirant Lo Blanch, 2020, p. 176. COBAS COBIELLA, María Elena, “Notarios y juicio de capacidad: Comentario a la Sentencia número 140/2013, de 20 de marzo, Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1ª”, *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, No 34, 2014, pp. 437-451.

La permanencia digital de una persona fallecida puede dificultar el proceso de duelo. El acceso constante a fotos, mensajes programados y recuerdos automáticos en redes sociales puede generar una sensación de presencia continua, impidiendo el cierre del ciclo de la pérdida. Patricia Lange, antropóloga, sugiere que esta inmortalidad digital convierte la muerte en un “lugar para visitar”⁵, lo que puede generar una industria comercial que ofrece falsas ilusiones con avatares digitales. Esto prolonga artificialmente la existencia de la persona y afecta a la familia, que puede no estar de acuerdo con la gestión de estos recuerdos virtuales.

Jorge Luis Borges exploró esta idea en “El inmortal”, relato donde el protagonista descubre que la inmortalidad es, en realidad, una condena. Borges utiliza la figura del inmortal para explorar ideas complejas y existenciales: como la inmortalidad como condena: Lejos de ser la vida eterna que muchos anhelan, el protagonista, al vivir por siglos, pierde todo lo que lo hace humano. Su historia, sus recuerdos y su individualidad se disuelven en un flujo interminable de tiempo. Se insiste en el valor de la mortalidad, lo que le da sentido y valor a la vida humana es precisamente su finitud. La conciencia de la muerte es lo que nos impulsa a crear, amar y buscar significado. Sin la muerte, la vida se volvería monótona y carente de propósito. La cuestión de la identidad es también analizada, porque nuestra identidad no es algo fijo, sino que está intrínsecamente ligada a nuestra memoria y nuestra historia personal. Sin un pasado que nos defina, nos convertimos en un ser vacío, sin rostro.

Este análisis del texto de Borges es muy acertado. “Ser inmortal es baladí; menos el hombre, todas las criaturas lo son, pues ignoran la muerte”, es clave para entender su punto de vista. Para Borges, la verdadera singularidad del ser humano no reside en la duración de su vida, sino en la conciencia de su propia finitud.

Desde el punto de vista práctico y menos literario, se genera además una confusión entre los seguidores por internet de una persona, que pueden no estar al tanto de su fallecimiento y remueven el sentimiento de pérdida con comentarios sobre alguna persona bajo la falsa creencia que aún vive. Téngase en cuenta que a las redes nos conectan con personas tanto cercanas como lejanas y es posible no saber el fallecimiento de la persona y celebrar por ejemplo su onomástico.

⁵ JABBOUR, Ginger, *La digitalización de la muerte*, 1 abril 2025 <https://letraslibres.com/revista/jabbour-la-digitalizacion-de-la-muerte>.

Jurídicamente, por otra parte, se presenta una problemática a tener en cuenta, la dualidad en cuanto a la muerte y a la herencia, un choque entre dos mundos, los analógico versus lo digital, la persona muere, pero su huella digital permanece, vagando por las redes sociales, sin que se cierre el ciclo de la vida, de esta forma tenemos la muerte digital versus muerte física, herencia versus herencia digital y así, sucesivamente en relación con las categorías que devienen de la sucesión *mortis causa*, como albacea, testamento, legado entre otras, a las cuales se le han apellidado con el digital para poder circular por el mundo de lo intangible. Todo ello a tenor de un marco legal confuso que se genera con la Ley Orgánica 3/2018 de 5 de diciembre Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales ⁶ en los artículos 3 y 96 de la citada norma, que intenta forzar un marco de derecho civil clásico — diseñado para bienes tangibles y la sucesión de derechos, bienes y acciones, — sobre la naturaleza fluida y a menudo intangible del mundo digital. Esto conduce a una dicotomía que no se puede resolver fácilmente:

En este ámbito a la muerte física y con ella la extinción de la personalidad jurídica, y la transmisión de derechos sucesorios, se le añade, por tanto, la llamada muerte digital que implica la supresión de la huella digital del difunto y, al mismo tiempo, la transmisión de sus bienes digitales a sus sucesores, dando paso a una dualidad, cuando en realidad la muerte, como la herencia son únicas, así, como el patrimonio de las personas.

La conceptualización de una posible duplicidad de la sucesión (*mortis causa*) y de la muerte misma constituye un tema de considerable debate doctrinal. La postura que se adopte en esta controversia resultará determinante para el futuro desarrollo de esta problemática jurídica

Existen dos posturas principales en la doctrina jurídica respecto a la herencia digital: la que defiende la unidad de la herencia y la que postula la existencia de una sucesión anómala.

La postura de la tesis de la herencia unitaria está respaldada por autores como Salamanca Rodríguez y González Granado ⁷, que

⁶ «BOE» núm. 294, de 06/12/2018.

⁷ SALAMANCA RODRÍGUEZ, Francisco Rosales de, “Testamento digital”, en Oliva León, R. y Valero Barceló, S. (coord.), *Testamento ¿Digital?*, Edición especial, *Colección Desafíos legales, Juristas con futuro*, España, septiembre 2016, p. 29 y GONZÁLEZ GRANADO, Javier, “Sólo se muere una vez: ¿Herencia digital?”,

argumentan que la herencia es un concepto único que engloba tanto los bienes digitales como los analógicos. Para ellos, es irrelevante si los bienes, derechos o acciones son físicos o digitales, ya que todos forman parte del patrimonio total del fallecido. Sostienen que no existe una “herencia digital” separada, y que activos como compras en línea, saldos en monederos electrónicos, bitcoins y archivos personales deben tratarse como cualquier otro bien dentro de la masa hereditaria.

La tesis de la sucesión anómala contrariamente, a la visión anterior es apoyada por autores como Serrano de Nicolás, que considera que la transmisión de bienes digitales tras la muerte es una sucesión anómala, distinta de la sucesión ordinaria codificada ⁸. Ello se debe a que muchos activos digitales tienen un carácter personalísimo que los hace intransmisibles por las vías sucesorias tradicionales. Esta situación, según los autores Ordelin Font y Oro Boff, conduce a un régimen jurídico fragmentado, donde coexisten normas sucesorias con otras legislaciones como la protección de datos personales ⁹.

Desde esta perspectiva, la transmisión de bienes digitales no se fundamenta de la misma manera que la sucesión clásica. Al ser criterios distintos, se critica que la legislación utilice la misma terminología de la sucesión *mortis causa* para un tipo de transmisión que rompe con la unidad de la herencia.

Ambas posturas evidencian la complejidad de adaptar el derecho sucesorio tradicional a la era digital, y la necesidad de una regulación clara que defina la naturaleza y transmisibilidad de los activos digitales.

A pesar de la falta de consenso, prevalece la tesis de la unidad de la herencia. En consecuencia, la sucesión se abre con la muerte del causante y se rige exclusivamente por las reglas del derecho civil común, o por o por la legislación civil propia en el caso de las comunidades autónomas.

Testamento ¿Digital?, Oliva León, R. y Valero Barceló, S. (coords.), Edición especial, *Colección Desafíos legales, Juristas con futuro*, España, 2016, p. 43.

⁸ SERRANO DE NICOLÁS, Angel, “Planificación sucesoria: el testamento en la sucesión anómala y las transmisiones parasucesorias”, Garrido Melero, M y Fugardo Estivill, J. M (coords), *Conflictos en torno a los patrimonios personales y empresariales*, Bosch, 2010, pp.19-20.

⁹ ORDELIN FONT, José Luís y ORO BOFF, Salet, “¿Herencia digital?: la protección «post mortem» de los bienes digitales”, *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías* N° 50/2019 parte Cuestiones, 2020, p. 16.

En mi opinión, la unidad patrimonial y de la herencia es más acertada y consecuente con la regulación actual del Código Civil español y con las ideas en torno a la cualidad de heredero que sigue siendo única como la muerte. No es posible morir y suceder de forma fragmentada, cuestión distinta es admitir dentro de la sucesión mortis causa la sucesión digital, de la misma forma que cuando se hace referencia al contenido de la herencia es posible que se integren se los bienes y recursos digitales como afirma la doctrina ¹⁰.

Téngase además en cuenta la redacción del artículo 659 del Código Civil español, que regula: “La herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extingan por su muerte”, con un estilo amplio y permisivo en lo que al objeto de la herencia. Así como, las características de la herencia, la cualidad de heredero ¹¹ que es el atributo que permite la sucesión, y cuya dispersión es prácticamente imposible por la regulación tan estricta que se tiene en el derecho español, en torno a las legítimas y a los derechos de los legitimarios, que pivotan los derechos de los sucesores.

El heredero, por otra parte, constituye el alter ego del causante como nos dice ROYO ¹², al precisar que el mismo ocupa en todas las relaciones jurídicas, el lugar que el causante tenía. No basta con querer ser heredero, el cumplimiento de las fases que integran la constitución del derecho hereditario es obligatorio, entre las que tenemos la apertura de la sucesión, la vocación hereditaria, la delación (*ius delationis*), la aceptación y renuncia a la herencia y finalmente la adquisición de la herencia, a través de la adjudicación de la herencia.

Abierta la sucesión, el heredero antes de fallecer ya tiene vocación y delación hereditaria, posibilidad de aceptar o repudiar la herencia, falleciendo sin embargo antes de hacerlo, transmitiendo entonces a sus herederos el «*ius adeundi vel repudiandi*» que no ejercitó en vida, derecho que como uno más integra la masa hereditaria de la persona a quien se sucede” ¹³.

Independientemente de las posibles reformas en el sistema legítimo, el Código Civil podría incorporar la regulación de la sucesión digital, inspirándose en el precedente establecido en la normativa

¹⁰ Vid. OTERO CRUZ, Marta, “La sucesión en los bienes digitales. La respuesta plurilegislativa española”, *Revista de Derecho Civil*, vol. VI, n.º 4 (octubre-diciembre, 2019,) Estudios, 2019, p. 92.

¹¹ Vid. COBAS COBIELLA, *El negocio jurídico testamentario*, op. cit., p. 138.

¹² Vid. cit., pág. 14.

¹³ Cfr. AAP Guipúzcoa 3 diciembre 2007, (JUR\2008\118648).

catalana, que, en el ámbito nacional, es pionera en la materia, al aprobar una normativa justamente para poder gestionar la huella en los entornos digitales cuando una persona fallece.

Esta regulación se recoge en la Ley 10/2017, de 27 de junio, de las voluntades digitales y de modificación de los libros segundo y cuarto del Código Civil de Cataluña (en adelante, LVD) ¹⁴.

El objetivo de esta modificación tal como se indica en su Preámbulo, es “establecer unas normas que permitan determinar cómo debe administrarse el legado relativo a la actividad de cada persona en los entornos digitales”. A tal efecto, se señala que las personas pueden manifestar sus voluntades digitales con la finalidad de que, tras su fallecimiento, el heredero, el legatario, el albacea, el administrador, el tutor o la persona designada para su ejecución pueda actuar ante los prestadores de servicios digitales con quien tenga cuentas activas. Se añade artículo, el 411-10, al capítulo I del título I del libro cuarto del Código Civil de Cataluña ¹⁵.

¹⁴ Ley 10/2017, de 27 de junio, de las voluntades digitales y de modificación de los libros segundo y cuarto del Código Civil de Cataluña. «BOE» núm. 173, de 21 de julio de 2017.

¹⁵ Se modifica el libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones. Artículo 6. Adición de un artículo al capítulo I del título I, con relación a las voluntades digitales en caso de muerte. «Artículo 411-10. Voluntades digitales en caso de muerte. 1. Se entiende por *voluntades digitales en caso de muerte* las disposiciones establecidas por una persona para que, después de su muerte, el heredero o el albacea universal, en su caso, o la persona designada para ejecutarlas actúe ante los prestadores de servicios digitales con quienes el causante tenga cuentas activas. 2. El causante, en las voluntades digitales en caso de muerte, puede disponer el contenido y el alcance concreto del encargo que debe ejecutarse, incluyendo que la persona designada lleve a cabo alguna o algunas de las siguientes actuaciones: a) Comunicar a los prestadores de servicios digitales su defunción. b) Solicitar a los prestadores de servicios digitales que se cancelen sus cuentas activas. c) Solicitar a los prestadores de servicios digitales que ejecuten las cláusulas contractuales o que se activen las políticas establecidas para los casos de defunción de los titulares de cuentas activas y, si procede, que le entreguen una copia de los archivos digitales que estén en sus servidores. 3. Las voluntades digitales pueden ordenarse por medio de los siguientes instrumentos: a) Testamento, codicilo o memorias testamentarias. b) Si la persona no ha otorgado disposiciones de última voluntad, un documento que debe inscribirse en el Registro electrónico de voluntades digitales. 4. El documento de voluntades digitales se puede modificar y revocar en cualquier momento y no produce efectos si existen disposiciones de última voluntad. 5. Si el causante no ha expresado sus voluntades digitales, el heredero o el albacea universal, en su caso, puede ejecutar las actuaciones de las letras a, b y c del apartado 2 de acuerdo con los contratos que

La legislación catalana si bien regula expresamente las voluntades digitales, la referencia es sólo respecto al objeto, porque la validez dependerá de que se ordene a través de testamento, codicilo o memorias testamentarias, a tenor de lo preceptuado en el art. 410-11. 3.a. Sobre ello nos dice doctrina en la materia, que puede considerarse que Cataluña ha establecido el primer caso de testamento digital como señala la doctrina, pero matizando la cuestión al señalar el contenido y alcance limitado de la figura, pues tan solo puede comprender disposiciones que se refieran al tratamiento de los archivos digitales y su existencia es incompatible con las disposiciones de voluntad ordinarias. A esto se le añade la limitación de que la persona a quien corresponde ejecutar las voluntades digitales no podrá tener acceso a los contenidos de las cuentas y archivos digitales del causante, salvo que haya una autorización expresa de éste o de la autoridad judicial competente.

el causante haya suscrito con los prestadores de servicios digitales o de acuerdo con las políticas que estos prestadores tengan en vigor. 6. Si el causante no lo ha establecido de otro modo en sus voluntades digitales, la persona a quien corresponde ejecutarlas no puede tener acceso a los contenidos de sus cuentas y archivos digitales, salvo que obtenga la correspondiente autorización judicial. 7. Si el causante no lo ha establecido de otro modo los gastos originados por la ejecución de las voluntades digitales corren a cargo del activo hereditario». Téngase en cuenta la declaración de inconstitucional de determinados preceptos, así: la redacción del art. 6 de la ley al art. 411.10.3, letra *b*) del libro cuarto del Código Civil: “Si la persona no ha otorgado disposiciones de última voluntad, un documento que debe inscribirse en el Registro electrónico de voluntades digitales”. — Del art. 8, en cuanto a la redacción dada al art. 421.24.1 del libro cuarto del mismo Código, en el inciso “y, en defecto de estos instrumentos, en un documento de voluntades digitales, el cual necesariamente debe especificar el alcance concreto de su actuación. Este documento debe inscribirse en el Registro electrónico de voluntades digitales”. — Del art. 11, que añade al mismo Código la disposición final quinta del libro cuarto». Pleno. Sentencia del Tribunal Constitucional 7/2019, de 17 de enero de 2019. Recurso de inconstitucionalidad 4751-2017. Interpuesto por el presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 10/2017, de 27 de junio, de las voluntades digitales y de modificación de los libros segundo y cuarto del Código Civil de Cataluña. Competencias sobre ordenación de los registros públicos de derecho privado: nulidad de los preceptos legales autonómicos relativos a la ordenación de voluntades digitales en ausencia de disposiciones de última voluntad, designación de persona encargada de ejecutar las últimas voluntades, registro electrónico de voluntades digitales y mediación para resolver las discrepancias surgidas en aplicación de la ley. Voto particular discrepante formulado por la magistrada Doña Encarnación Roca Trías a la sentencia dictada en el Recurso de inconstitucionalidad núm. 4751-2017 (RTC\2019\7).

3. MÁS ALLÁ DEL PAPEL: DERECHO AL TESTAMENTO DIGITAL

3.1. El derecho al testamento digital

De una sucesión testamentaria tangible, en papel, en casi todas las modalidades del derecho común, aparece un testamento que rompe con los cánones tradicionalmente conocidos y con la nota más clásica de lo que se entiende por testamento y que es el fundamento de la sucesión testamentaria.

Entender el testamento es relevante, porque no es sólo la figura como tal lo que interesa, sino el conjunto de instituciones que lo conforman. Hablamos de los legados, de la institución de heredero, las sustituciones, el albacea y otras figuras que se relacionan como la legítima (norma imperativa), la desheredación y cualquier otra que pueda conectar con la sucesión testada.

Téngase en cuenta que el testamento es la envoltura formal de un determinado contenido y si bien es cierto que la inobservancia de la forma conduce a la nulidad del negocio, y que puede existir un testamento que carezca de nombramiento de herederos y legatarios o simplemente ser un instrumento revocatorio de un testamento anterior ¹⁶, la práctica indica que generalmente cuando se testa se hace con una finalidad determinada patrimonial. No es posible perder de vista que el testamento constituye un negocio jurídico.

La naturaleza jurídica de una institución no es un mero debate doctrinal; es esencial para su conceptualización, delimitación y diferenciación de otras figuras afines. En este sentido, la catalogación del testamento como un negocio jurídico formal y *mortis causa* permite la aplicación de la doctrina general de los actos y negocios jurídicos.

La modernización es una necesidad constante del derecho ¹⁷, pero el precio de la adaptación debe ser justo, mesurado, y con enjundia jurídica. Partiendo de esta premisa, cualquier cambio legislativo significativo, especialmente si se relaciona con el patrimonio sentimental de

¹⁶ ROYO, op. cit., p. 72.

¹⁷ Vid. COBAS COBIELLA, María Elena y DE JOZ LATORRE, Christian, “La modernización del Derecho de sucesiones. Algunas propuestas”, *Cuestiones de Interés Jurídico*, IDIBE, julio 2017, cuando señalan: “el Derecho tiene que ser un organismo vivo, en constante adaptación a las realidades que se van dando, y más hoy en día con los continuos avances que hacen de nuestra sociedad la más compleja que ha habido hasta el momento”.

una persona (como fotos, recuerdos e imágenes), debe ser precedido por un análisis exhaustivo.

El estudio del derecho debe superar el mero análisis del contenido, integrando el examen de las formalidades y del marco jurídico institucional. En este sentido, es crucial asegurar que toda evolución normativa respete la esencia de los principios legales. La Ley Orgánica 3/2018 (LOPDGDD) es un ejemplo paradigmático: si bien su regulación de los contenidos digitales demuestra la ineludible necesidad de modernización, la ley ha soslayado el rigor y el respeto a los fundamentos legales establecidos. Esto subraya que la adaptación a la era digital no puede llevarse a cabo a costa de la coherencia jurídica y técnica.

Coincido con CÁMARA cuando señala que: “ciertamente, estas normas, bienintencionadas para dar alguna solución a un problema que cada vez será más frecuente (y no sólo para blogueros, youtubers, influencers y famosos digitales –con perdón–, sino para el común de los mortales, pues todo el mundo tiene ya impronta, huella o rastro digital y, cada vez más pertenencias digitales), adoptan soluciones discutibles desde un punto de vista de política legislativa y están erizadas de problemas de técnica jurídica en su aplicación práctica”¹⁸.

El derecho se aplica mediante la racionalidad y el respeto a la herencia jurídica, no por mero arbitrio. Aunque los tribunales están facultados para la interpretación, esta labor es una obligación de rigor: deben basarse en conceptos bien definidos y sólidamente anclados en el sistema legal. Desvincularse de esta disciplina, trabajando con contenidos estériles, garantiza que la aplicación de la ley sea deficiente y, en última instancia, debilita la ciencia jurídica al introducir incoherencia donde debe existir predictibilidad.

En este sentido, es crucial analizar y contextualizar las nuevas figuras que surgen en el entorno digital. Conceptos como la herencia digital, el patrimonio digital, la identidad digital, el testamento o el albacea digitales deben ser examinados de forma comparativa con sus categorías análogas en el derecho sucesorio tradicional. Esta labor es fundamental para asegurar que las nuevas regulaciones se integren de manera coherente y no generen lagunas o contradicciones.

“En cualquier caso como ya he señalado en otros trabajos y siguiendo la crítica que subyace en este aspecto referido al mundo

¹⁸ CÁMARA LAPUENTE, Sergio, “La sucesión *mortis causa* en el patrimonio digital”, *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, Tomo 59, 2019, p.382.

digital, si la opinión y consenso de los expertos es que debe modificarse el Derecho de sucesiones, porque es insuficiente su contenido para dar solución a los actuales problemas que la tecnología ha supuesto, que se proceda por parte de los legisladores y estudiosos de la materia a revisar la normativa, pero lo que considero inviable y confuso por demás es la generación de un mundo paralelo, que utiliza las figuras sucesorias clásicas para regular contenidos que no se corresponden con las mismas. El derecho debe servir a la sociedad no confundirla como tampoco a los operadores jurídicos”¹⁹.

Ante los nuevos retos que plantea la integración del testamento en el mundo digital, resulta imperativa una clarificación de su naturaleza, función y caracteres. Esto sentará las bases para futuros análisis en el ámbito de la digitalización testamentaria.

La irrupción del testamento digital en el panorama jurídico ha sido súbita, marcando una transición abrupta del soporte físico a lo intangible. La Ley Orgánica 3/2018 y en particular sus artículos 3 y 96, se encuentran en el centro del debate.

Estos artículos regulan el acceso, la rectificación y la eliminación de los datos personales de las personas fallecidas por parte de sus familiares y herederos. Específicamente, el artículo 96 se enfoca en lo que se ha denominado “derecho al testamento digital”, una terminología que ha generado una gran controversia en la doctrina legal, que no es francamente favorable a la existencia de tal categoría y pone en duda y en jaque de ésta²⁰.

¹⁹ COBAS. *El negocio jurídico testamentario*, p. 143 y ss.

²⁰ RAMÓN FERNÁNDEZ, Francisca, “Testamento on line: la inteligencia artificial al servicio del testador. ¿Utopía o realidad?”, Cervilla Garzón, M.D., Blandino Garrido, M. A. (dirs.), Nieto Cruz, A. (coord.). *Declaración de voluntad en un entorno digital*, Thomson Reuters, Aranzadi, 2021, p. 425. CÁMARA LAPUENTE en cuanto a ello es contundente cuando señala que: “no existe el testamento digital ni el testamento on line”. Vid. “La sucesión mortis causa en el patrimonio digital”, cit., p. 411. Vid. CUCURULL que señala que: “por una parte, el hecho de unir los conceptos de testamento y digital ya resulta llamativo debido a su incompatibilidad jurídica. Además, este mismo texto legal, establece expresamente las formalidades que debe reunir el documento para que sea considerado como tal, siendo nulo el testamento que no las haya observado (art. 687 CCE). De entre todas estas formalidades establecidas en el capítulo destinado a los testamentos del Código Civil, no se contempla la posibilidad de realizar un testamento digital”. Vid. CUCURULL POBLET, Tatiana, “Herencia 2.0. Explorando los límites legales del testamento digital”, *Anales de Derecho, Universidad de Murcia, Doctrina*, 41, 2024, pp. 155-156. En trabajo posterior se reitera sobre este parecer, señalando que es

Si analizamos el testamento clásico, es el negocio jurídico por excelencia mediante el cual una persona dispone de sus bienes para después de su muerte. Es importante recalcar que estos bienes pueden ser patrimoniales o no.

En contraste, el testamento digital podría definirse como el documento en el que el testador legitima el acceso a su patrimonio digital para después de su fallecimiento. Sin embargo, la denominación utilizada por el legislador genera confusión. La norma regula “el derecho al testamento digital” y no el testamento en sí, una distinción clave.

En realidad, lo que la ley aborda es el acceso a los contenidos digitales de una persona fallecida, gestionados por proveedores de servicios en línea. Por ello, la regulación se asemeja más a un inventario digital que a un testamento en el sentido clásico, lo que genera ambigüedad en su aplicación.

El testamento clásico difiere del testamento digital, por varias cuestiones que se deben tener en cuenta como el concepto, la naturaleza jurídica, las formas, los caracteres y los principios que lo informan, pero la principal razón de la inviabilidad del testamento digital radica en la ausencia de regulación específica en el Código Civil español.

La legislación actual exige que un testamento se realice y otorgue de formas muy concretas (testamento abierto ante notario, cerrado, ológrafo, etc.), y ninguna de estas formas se adapta a la naturaleza de un “testamento digital” en su concepción más amplia ²¹. Téngase en cuenta el valor de la forma y las formalidades en la sucesión testamentaria.

“El hecho de la digitalización no es óbice para la conservación como mínimo de determinadas formalidades que revisten los actos o negocios jurídicos. La lectura de los preceptos en torno a las sucesiones digitales, al derecho al testamento digital, al albacea testamentario en este entorno, a la protección de datos personales, entre otras categorías no indica un excesivo formalismo y haciendo un análisis más objetivo las formalidades están ausentes en la regulación de la Ley 3/ 2018, a tenor de lo previsto en el artículo 96 de la citada norma” ²².

La aparición de la figura es un error, que se origina en la propia Ley Orgánica 3/2018, que intenta regular actos y negocios jurídicos

el testamento digital el documento que puede contener las voluntades digitales. Vid. CUCURULL POBLET, Tatiana, “Más allá de lo tangible: La herencia de los activos digitales”. *Claves Jurídicas*, Dykinson, 2024, pp. 62-63.

²¹ Cfr los artículos siguientes: artículo 676 y siguientes del Código Civil español.

²² COBAS, *El negocio jurídico testamentario*, p. 153.

muy diferentes bajo el marco de “lo digital”. Si bien el afán de proteger estos contenidos es positivo, esta falta de distinción genera una ambigüedad perjudicial para el Derecho de sucesiones y genera un cierto desorden legislativo y conceptual.

El testamento digital constituye una creación normativa, de ahí que de la lectura e interpretación particular del precepto es posible aseverar que : “no existe un testamento digital, y por tanto la rúbrica bajo la cual se suscribe el derecho al testamento digital no se ajusta al concepto tradicionalmente conocido del testamento, porque el artículo 96 de la Ley Orgánica 3/2018 regula un derecho concedido a un conjunto de personas a la vida virtual de una persona, o dicho de otra forma a la memoria pretérita virtual de una persona y el destino de la misma. No es posible ostentar un derecho sobre una institución que no encuentra protección en las normas de derecho sustantivo” ²³.

La Ley 3/2018 regula una figura o más bien un contenido que no se ajusta a las formalidades que previene la normativa común en la materia de testamentos, de ahí que su otorgamiento bajo la categoría de testamento, no sería de aplicación, si lo sujetamos al marco común y general de regulación de la figura.

El legislador ha tenido una manifiesta deslealtad en el Código Civil en esta materia o un cierto desconocimiento en materia de testamentos. Es un despropósito normativo como ya he señalado en trabajos anteriores ²⁴, porque a pesar de su buena fe (presumible) ha sido desafortunado en la redacción del artículo, porque ignora cuestiones básicas del derecho de sucesiones en algunos casos y en otros hace una aportación en conceptos inequívocos.

La crítica principal a esta práctica radica en que no se está creando una base jurídica sólida y bien fundamentada, sino que se está adaptando de manera superficial conceptos del derecho civil clásico a un nuevo entorno. Un ejemplo claro es el “testamento digital” o el “legado o el albacea digital”. En teoría, estos conceptos suenan lógicos, y hasta con cierta modernidad, alguien que se encarga de gestionar los activos digitales de una persona fallecida. Sin embargo, en la práctica, su fundamento jurídico es inconsistente por varias razones: en primer lugar, por la naturaleza dispersa y endeble: Los activos

²³ Vid. COBAS COBIELLA, María Elena, “Aspectos sustantivos del derecho hereditario”, *Tratado de Derecho de Sucesiones*, Segunda Edición, Alventosa Del Río, J. y Cobas Cobiella, M. E., (dirs.), Tirant lo Blanch, 2023, p. 462.

²⁴ Vid. COBAS, «Aspectos sustantivos», (Segunda Edición), op. cit, p. 462.

digitales, como perfiles en redes sociales, correos electrónicos o criptomonedas, no son tangibles. Su naturaleza legal es difícil de categorizar y a menudo está sujeta a los términos y condiciones de empresas privadas (Google, Meta, etc.), que pueden no alinearse con las leyes nacionales, en segundo lugar, la falta de coherencia con el ordenamiento preestablecido en los distintos países, ya que al aplicarse a los bienes digitales surgen inconsistencias. Por ejemplo, ¿se puede heredar un perfil de Facebook de la misma manera que se hereda un bien inmueble?, en tercer lugar, la legislación es dispersa, ya que no existe una ley unificada a nivel global o incluso regional que aborde la sucesión digital de manera integral. La legislación tiende a ser fragmentada y específica para ciertos tipos de activos o plataformas, lo que crea un panorama jurídico desordenado. Entiendo, por supuesto que legislar es una tarea compleja, y en ocasiones las buenas intenciones conducen a planteamientos erróneos o que se prestan a la confusión. Las buenas intenciones no siempre son suficientes y este es uno de los ejemplos legislativos, que es posible que con reglamentación posterior pueda subsanarse, y mejorar su técnica que es imprecisa.

Más que una nueva tecnología, es necesario un replanteamiento del tema y un análisis filosófico sobre la naturaleza de la propiedad digital, y la transmisión de bienes y demás cuestiones tanto en general como en particular. Esto implica tomar postura, si mantenemos el marco actual, con reformas que permitan acoger lo digital dentro de éste o el reconocimiento por parte tanto de los legisladores como de la doctrina de la diferencia y que los activos digitales no son simplemente versiones digitales de bienes físicos. Son un nuevo tipo de “propiedad” o “derecho” que requiere una regulación específica.

Sin embargo, considero que los nuevos paradigmas pueden ajustarse a los conceptos clásicos y a la sucesión mortis causa clásica, un tránsito de la sucesión clásica a la digital contemplando dentro del derecho de sucesiones las disposiciones referidas a contenidos virtuales, sólo porque me parece más sensato, teniendo en cuenta además, que la tecnología no es de aplicación en todos los casos, y no siempre tienen cabida en la vida de todas las personas, ni de aplicación en todas las etapas de la vida de los seres humanos ²⁵.

²⁵ COBAS COBIELLA, María Elena, “Tecnología: Persona y Derecho”, *Derecho, economía, empresa e innovación docente*, Castellanos Cabezeulo, Ángela María, Bonet Juan, Amparo, (coords.), Giménez Morera, Antonio y Ortega Giménez, Alfonso (dirs), 2024, p. 82.

En lo que respecta a las legislaciones en la materia, cabe puntualizar que se ha avanzado en la materia, pero no con la profundidad requerida, es un mundo nuevo y como tal requiere aprendizaje desde otra perspectiva, a partir de la colaboración con el sector tecnológico: los legisladores deben trabajar con las empresas tecnológicas para establecer estándares y protocolos claros para la gestión de activos digitales post-mortem.

La práctica de “digitalizar” el lenguaje jurídico sin un análisis profundo del fundamento legal de los nuevos conceptos es un error que puede generar lagunas y problemas a largo plazo, comprometiendo la seguridad jurídica en el entorno digital, en el derecho civil y en especial del derecho de sucesiones.

El derecho al testamento digital ha surgido como respuesta a una exigencia social, de actualidad cabe decir— de forma similar a como lo hicieron en su momento el testamento vital o los documentos de voluntades anticipadas. Su objetivo es llenar un vacío legal y abordar un campo que el derecho ya no podía ignorar ²⁶.

La continua presencia en las redes sociales de imágenes y recuerdos de personas fallecidas —sean allegados o desconocidos— subraya la necesidad de abordar los problemas derivados de la digitalización de nuestras ideas, pensamientos y vidas. Por ello, era indispensable ofrecer soluciones legislativas a estos desafíos.

El debate actual no reside tanto en la necesidad de esta regulación, sino en si se ha logrado con la solvencia necesaria y suficiente.

3.2. El Testamento Digital en la LOPDGDD: Un Análisis Crítico de su fundamento jurídico y viabilidad

El artículo 96 de la Ley Orgánica 3/2018, que regula el denominado “derecho al testamento digital”, ha generado un intenso debate en la doctrina jurídica. El legislador, alejándose de la normativa tradicional sobre testamentos (tanto en el Código Civil español como en las legislaciones forales o especiales), ha creado una serie de pautas para gestionar la voluntad del fallecido en relación con sus contenidos en línea. Más que una disposición testamentaria clásica, este artículo facilita el acceso a los contenidos digitales del difunto, como se ha señalado anteriormente.

²⁶ Vid COBAS, *El negocio jurídico testamentario*, op cit., p. 127.

El artículo 96 establece una serie de reglas para facilitar el acceso a un conjunto de contenidos digitales que son las siguientes:

- 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.
- 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.
- 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.
- 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.

CÁMARA analiza la cuestión y dice que: “el artículo 96 – que tiene carácter de norma de ley ordinaria–, bajo la incorrecta rúbrica de «testamento digital» establece un elenco de reglas paralelas a las del art. 3 (muy parecido, pero con leves variantes susceptibles de generar nuevas dificultades) en relación con los «contenidos» digitales gestionados por prestadores de servicios de la sociedad de la información sobre personas fallecidas”²⁷.

²⁷ Vid. CÁMARA LAPUENTE, Sergio, “La lesión por medios digitales de la personalidad pretérita del fallecido. Vulneraciones del honor, intimidad, imagen y

Un aspecto crítico y a menudo criticado de este artículo es que remite su desarrollo a un futuro Real Decreto. Esto significa que los detalles sobre cómo se aplicarán estas reglas no están claros en el texto de la ley, dejando un vacío legal. La ley simplemente establece el marco general y deja para un momento posterior las instrucciones específicas sobre el procedimiento y los requisitos.

Además, el artículo extiende su aplicación al derecho civil común y a los derechos forales o especiales, unificando la legislación sobre este tema en todo el territorio español, sin importar las particularidades de las diferentes legislaciones autonómicas.

Estos dos puntos son esenciales para comprender la naturaleza incompleta y la ambigüedad que rodean al “testamento digital” en España. La ley crea el concepto, pero deja su implementación y desarrollo en manos de una normativa futura.

De la lectura del artículo se desprenden algunas cuestiones que caben analizar:

En primer lugar, la necesidad de la regulación: ya que aunque es comprensible el interés del legislador en regular una fuerza tan viva e imparable como internet, la redacción de la ley carece de una técnica jurídica adecuada, su definición en la ley no se ajusta al marco conceptual de los testamentos tradicionales. No respeta sus características ni sus formalidades, lo único que ambos conceptos tienen en común es la muerte. Para evitar un “absurdo jurídico”, es fundamental respetar la construcción histórica y doctrinal de las instituciones del derecho.

En segundo lugar, la falta de claridad de los sujetos es otra crítica que hacer, ya que la ley no delimita claramente a las personas autorizadas para acceder a los contenidos, lo que genera confusión. Tampoco establece un orden lógico de prelación que evite futuros conflictos sucesorios, es caótico, con demasiados legitimados para el acceso. Esto podría llevar a que personas sin un vínculo sucesorio formal eliminen contenidos personales o sentimentales de gran valor, “olvidando” a los herederos y causando la pérdida de información. A pesar de que la cualidad de heredero es fundamental en el derecho sucesorio, esta ley permite que casi cualquier persona pueda acceder a la vida digital del fallecido, lo cual reduce la relevancia del

datos personales del difunto en redes sociales, publicaciones digitales y otros canales de difusión electrónica”, *Revista de Derecho Civil*, vol. VII, núm. 5 (octubre-diciembre, 2020) Estudios, p. 149.

título hereditario y del testamento como negocio jurídico con la finalidad de disponer de los bienes presentes y futuros para después de la muerte de quien fuera titular de éstos. A ello se une, la falta de correspondencia con la sucesión testada y el testamento, a pesar de la existencia de elementos comunes como la muerte, así como la finalidad de proteger a la persona y su intimidad, como los datos personales (Vid artículo 3 de la Ley) y los contenidos digitales que la persona hubiera tenido en sede de redes sociales.

En tercer lugar, la norma hace referencia a la designación de un albacea testamentario como persona o institución a la cual se le encarga el cumplimiento de la voluntad del titular del contenido. Cabe puntualizar que, en la interpretación de este precepto por parte de estudiosos del tema, se ha hecho referencia a la existencia de un albacea digital, dando por sentado que es quien debe ejecutar estas disposiciones de voluntades, pero realmente el legislador no ha hecho referencia a ello. No obstante, tampoco se ha estado demasiado acertado en la técnica legislativa, razón por la cual supongo se ha comenzado a hacer referencia a la existencia de un albacea digital en el ámbito doctrinal.

En el párrafo destinado al albacea, se dejan algunas cuestiones sin solucionar, así tenemos que no se señala mediante qué documento o instrumento se hace la designación del albacea, que recordemos es una figura de la sucesión testada, nombrada en testamento y con las facultades que el testador le haya encomendado. Las las instrucciones al albacea pueden ser verbales, o por escrito o un testamento digital, que por demás no existe, es decir que las formalidades están ausentes. A ello se une el conflicto de intereses que puede presentarse con la duplicidad de albaceas; uno testamentario, que es el que regula el derecho civil y otro “digital” realizado ante los prestadores de servicios.

En cuarto lugar, la ley regula el acceso a los contenidos digitales de menores y personas con discapacidad, delegando la responsabilidad en sus representantes legales, el Ministerio Fiscal o cualquier persona interesada. En el caso de las personas con discapacidad, se entiende que se aplicará la Ley 8/2021, de 2 de junio²⁸, que busca potenciar su autonomía en lugar de una protección excesiva. Sin embargo, la redacción de estos artículos carece de precisión, a pesar de la importancia de la problemática del acceso de estos colectivos a internet.

²⁸ Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica. «BOE» núm. 132, de 03/06/2021.

Sin pretender un análisis exhaustivo, del tema, no porque carezca de interés, sino porque la idea central del trabajo es aventurar algunas ideas, si cabe puntualizar que el marco legal es confuso.

La Ley Orgánica 3/2018 no ha logrado ser clara, ya que, al regular la protección de datos personales y los derechos digitales bajo la misma normativa, ha generado una profunda confusión entre lo que son los datos personales y los derechos que las aplicaciones han creado en la red.

En resumen, estos artículos han trasladado la era digital a la sucesión, usando el marco del derecho civil para abordar la digitalización²⁹. Sin embargo, no se han definido claramente los límites entre la sucesión clásica y la digital. Esto ha creado dos planos —el virtual/digital y el analógico—, resaltando la idea de la “eternidad” que parece tener la huella digital. Esto sugiere que nunca morimos del todo si no se usan los mecanismos adecuados para suprimir nuestros datos y aplicaciones, lo que nos sitúa en una transición de la sucesión clásica a la digital y de la muerte física a la virtual.

La alfabetización digital es un concepto fundamental, aunque su denominación no siempre sea la más precisa. Sin embargo, el derecho a no digitalizarse es un punto crucial y éticamente muy relevante.

La digitalización se ha convertido en una parte tan omnipresente de nuestras vidas que a menudo se asume como una obligación para participar plenamente en la sociedad. Sin embargo, obligar a las personas a adoptar la tecnología puede generar exclusión social, especialmente entre los grupos más vulnerables.

Este planteamiento se alinea con el concepto de soberanía tecnológica individual, que defiende el derecho de cada persona a elegir cómo y hasta qué punto interactúa con la tecnología. Este principio implica que: la tecnología debe ser una herramienta, no una imposición: debe existir la opción de realizar trámites, acceder a servicios y participar en la sociedad a través de canales no digitales, que se debe evitar la exclusión: las políticas públicas y las empresas privadas deben

²⁹ Sobre ello señala MARINO: “En última instancia, todas las cuestiones subyacentes a la sucesión digital instan al civilista a abordar un problema general y preliminar: el de las relaciones entre el derecho sucesorio recogido en los códigos civiles clásicos — concebido para una realidad evidentemente muy diferente — y el orden actual del mercado digital y la sociedad algorítmica”. Vid. MARINO, Giuseppe, “La sucesión de los derechos de control sobre los datos personales digitales del difunto en la comparación de las experiencias jurídicas europeas”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, N.º 20, 2024, p. 1093.

garantizar que los servicios esenciales (como la banca, la sanidad o la administración pública) sigan siendo accesibles para quienes no utilizan o no pueden usar la tecnología y finalmente se debe valorar la diversidad de habilidades: la sociedad debe reconocer y respetar que no todas las personas tienen el mismo nivel de habilidad o interés en el entorno digital.

En resumen, esta reflexión destaca una cuestión ética fundamental. La digitalización debe ser un motor de inclusión y progreso, y no una herramienta que, sin querer, margine a quienes no se adaptan a su ritmo. El reto está en encontrar un equilibrio, asegurando que el avance tecnológico coexista con el respeto a las elecciones individuales y la garantía de que ninguna persona sea abandonada en este mundo tecnológico.

La tecnología debe estar al servicio de la humanidad, no al revés.

4. A MODO DE CONCLUSIÓN

Con la creciente digitalización de nuestras vidas, la muerte de una persona no solo implica la sucesión de bienes físicos, sino también la gestión de un patrimonio digital. Este patrimonio incluye desde perfiles en redes sociales y correos electrónicos hasta archivos en la nube y criptomonedas. El Derecho de sucesiones clásico se ha visto inmerso en esta revolución y dentro de esta disciplina, una de las instituciones más relevantes, el testamento se ha visto en el centro del debate con la aparición del llamado “derecho al testamento digital”.

El testamento digital podría verse como un intento de solucionar una problemática, pero ha añadido más problemas, a los conflictos ya eternos que conlleva la sucesión mortis causa y los procesos de testamentaria. Al fusionar la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, la protección de datos con los derechos digitales en el marco sucesorio ha generado más confusión que claridad, en el choque entre dos mundos paralelos: el analógico y el digital. La ley, además, intenta aplicar el marco de categorías del derecho civil clásico, a un mundo que opera con lógicas muy diferentes. Esto genera una dicotomía que no se puede resolver fácilmente.

DIREITO DE ACESSO AO ESPÓLIO DIGITAL DE PESSOAS FALECIDAS EM AMBIENTE DIGITAL — UMA ANÁLISE À LUZ DO DIREITO DE AUTOR PORTUGUÊS

Pedro Dias Venâncio *

Resumo: A consumada transição da nossa vivência pessoal e profissional para os ambientes digitais comportou uma profunda alteração do nosso “arquivo” pessoal, que transitou de suportes analógicos na nossa posse física, para um arquivo digital gravado em múltiplos serviços em linha.

Esse arquivo pessoal pode incluir criações intelectuais, artísticas e originais, suscetíveis de constituir obras protegidas por direitos de autor, sobre as quais a lei reconhece não apenas um conteúdo moral — expressão da personalidade do autor — mas também um conteúdo patrimonial, que os tribunais incluem na tutela constitucional do direito de propriedade.

Nos termos da lei, à morte do autor — criador intelectual — cabe aos sucessores não só a legitimidade ativa para a tutela dos direitos de paternidade e integridade das obras do seu ente falecido, mas também o direito à sucessão no acervo patrimonial constituído pelas obras e direito patrimoniais que se encontravam na esfera jurídica do *de cujus* à data da sua morte.

Neste artigo, discutimos o direito de acesso dos sucessores ao espólio digital dos seus familiares falecidos, na medida em que tais espólios contenham criações intelectuais suscetíveis de constituir obras protegidas por direito de autor. O artigo analisa ainda a questão da validade, face à lei sucessória portuguesa, das regras contratuais que permitem ao criador intelectual designar representante para o acesso a essas contas digitais, que não sejam seus legítimos sucessores.

Abstract: The complete transition of our personal and professional lives to digital environments has brought about a profound change in our personal “archives,”

* Professor Auxiliar da Escola de Direito da Universidade do Minho e Investigador Integrado do JusGOV.

which have gone from being analog archives in our physical possession to digital archives stored in multiple online services.

This personal archive may include original artistic and intellectual creations that are likely to constitute works protected by copyright, to which the law recognizes not only moral content — an expression of the author’s personality — but also patrimonial content, which the courts include in the constitutional protection of property rights.

Under the law, upon the death of the author — the intellectual creator — the successors are entitled not only to the active legitimacy to protect the rights of authorship and integrity of the works of their deceased loved one, but also to the right to succession in the patrimonial collection constituted by the works and patrimonial rights that were in the legal sphere of the deceased at the date of their death. In this article, we discuss the right of successors to access the digital assets of their deceased relatives, as far as such files contain intellectual creations that may constitute works protected by copyright. The article also analyses the validity, under Portuguese inheritance law, of contractual rules that allow intellectual creators to designate representatives to access these digital accounts who are not their legitimate successors.

1. INTRODUÇÃO

A consumada transição da nossa vivência pessoal e profissional para os ambientes digitais comportou uma profunda alteração do nosso “arquivo” pessoal.

As nossas memórias acumuladas de correspondência, contratos, notas e escritos da mais variada natureza (para referir apenas os elementos mais óbvios e comuns dos nossos espólios pessoais) deixaram de estar espalhadas entre escrevaninhas e prateleiras em maços de folhas mais ou menos desorganizados, para se acumularem, de forma ainda mais caótica, e agora também exponencial, em ficheiros, pastas e bases de dados digitais.

Face à galopante acumulação de bytes da nossa *pegada digital*, deixamos de guardar estes ficheiros eletrónicos em suportes cujo hardware conservamos na nossa posse e passamos a confiar nos Gigas de memória que nos oferecem os múltiplos serviços da sociedade da informação que contratamos ao longo da vida.

Todos vamos acumulando múltiplas contas de correio eletrónico, mensagens instantâneas, serviços de arquivo em nuvem, contas em redes sociais... E é espalhado de forma mais ou menos aleatória por estas múltiplas contas digitais que vamos abandonando o nosso espólio de memória digitalizado.

Para além da notória dificuldade — que já todos começamos a experienciar — de encontrar as contas de serviços digitais subscritas

pelos nossos entes queridos falecidos, por si só, uma tarefa inultrapassável para o mais intrépido investigador forense, acrescem os obstáculos burocráticos, ou contratuais, que muitos destes serviços digitais colocam ao acesso às contas de utilizadores falecidos, ainda que pelos seus comprovados sucessores legais.

Neste artigo começaremos por analisar a natureza do objeto e conteúdo dos exclusivos jurídicos conferidos pelo direito de autor, para a partir dessa análise demonstrar que de entre o vasto espólio digital do *de cuius* podem constar criações intelectuais suscetíveis de constituir obra protegida por direito de autor. E, mais relevante ainda, que a lei autoral reconhece aos sucessores do criador intelectual o direito às obras e direitos patrimoniais que subsistam na sua esfera jurídica à data da sua morte, bem como o direito de inédito sobre essas obras.

O objetivo será, a final, do confronto destas duas constatações jurídicas com a realidade digital dos atuais espólios dos criadores intelectuais, avaliar o direito de acesso dos sucessores ao espólio digital dos seus familiares falecidos.

2. A DUPLA NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO DE AUTOR

É usual relacionar o direito de autor, enquanto regime jurídico que confere exclusivos morais e patrimoniais ao criador intelectual (autor) de obras de natureza artística, à tutela e garantia da liberdade de criação cultural.

Ora, como refere Jorge Miranda, a “liberdade de criação cultural ou de criação artística, intelectual e científica, é, antes de mais, uma manifestação do próprio desenvolvimento da personalidade. Pressupõe autonomia da pessoa na determinação do objeto, da forma, do tempo e do modo de qualquer obra artística, literária ou científica, sem interferência de qualquer poder público ou privado”¹. Nesta perspetiva a tutela autoral insere-se no âmbito dos direitos de personalidade.

No mesmo sentido, a Declaração Universal dos Direitos Humanos consagra a liberdade de expressão e a *liberdade de criação cultural* — artigos 19.º e 27.º — como direitos universais que emanam de um mesmo fundamento ético: a liberdade de pensamento do Ser

¹ MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada — Tomo I*, [s.l.]: Coimbra Editora, 2005, p. 452.

Humano. Já a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CEDH) prevê a liberdade de pensamento — artigo 9.º n.º 1 — e a liberdade de expressão — artigo 10.º n.º 1, 1ª parte -, mas não autonomiza a liberdade de criação cultural.

Na Constituição da República Portuguesa (CRP), encontramos novamente a consagração expressa e autonomizada da liberdade de expressão e informação — artigo 37.º — e da liberdade de criação cultural — artigo 42.º -. Acresce que este artigo 42.º, além de, no seu número 1, consagrar que “é livre a criação intelectual, artística e científica”, acrescenta, no seu número 2, que “esta liberdade compreende o direito à invenção, produção e divulgação da obra científica, literária ou artística, **incluindo a proteção legal dos direitos de autor**” (negrito nosso). O que coloca o direito de autor, expressamente, no âmbito da tutela constitucional dos direitos de personalidade.

Este enquadramento é acolhido pacificamente pela jurisprudência portuguesa, conforme acórdão do Supremo Tribunal de Justiça que citamos a título de exemplo:

“O direito de autor, integrado no princípio constitucional (artigo 42.º da Constituição da República) da liberdade de criação intelectual artística e científica, conecta-se com a liberdade de expressão do pensamento, e protege os interesses materiais e morais daí decorrentes” ²

Esta liberdade de criação cultural comporta uma tripla ³ expectativa de tutela: o direito à criação cultural; o direito à divulgação da criação cultural; e o direito de acesso à cultura! ⁴ Também no

² Supremo Tribunal de Justiça, Processo n.º 08A1920, de 01-07-2008, sendo relator Sebastião Póvoas, disponível em www.dgsi.pt.

³ Escreve Jorge Miranda que «esta liberdade (de criação cultural) é indissociável da liberdade de expressão e da liberdade de fruição cultural. Não há liberdade de criação sem liberdade de expressão, sem liberdade de comunicar aos outros e de divulgar, dentro e fora da comunidade nacional, o resultado da criação (...). E trata-se mesmo de uma liberdade de expressão qualificada, até porque a expressão tanto pode ser de pensamento como de sentimentos e emoções» [MIRANDA; MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada — Tomo I*, p. 453.]

⁴ Nesse sentido, Jorge Miranda refere que «sem criação, não pode verificar-se fruição cultural. Tal como, reciprocamente, só pode criar cultura quem fruir cultura. Daí a interdependência de liberdade de criação e de liberdade de fruição cultural, que deve, portanto, sem prejuízo do que dispõe o artigo 78.º, ter-se por implícita no artigo 42.º» [*Ibid.*]

regime do direito de autor se reflete esta tripla vertente da liberdade de criação cultural: a liberdade de criação da obra — enquanto núcleo e essencial da liberdade de criação cultural; a liberdade de divulgação da obra — onde podemos enquadrar não apenas exclusivos morais e mas também, e principalmente, os exclusivos de exploração patrimonial da obra; e a liberdade de acesso à criação cultural — espelhada nas utilizações livres ⁵ reconhecidas a toda a comunidade enquanto limite a esses exclusivos.

O conteúdo dos exclusivos do direito de autor contempla assim uma dupla componente expressa logo no artigo 9.º do Código de Direitos de Autor e Direitos Conexos (CDADC) ⁶: exclusivos morais (como a *paternidade*, a *integridade da obra*, os direito de *inédito* e de *retirada*) e exclusivos patrimoniais (que se referem aos direitos de o autor *dispor, fruir e utilizar* a obra, ou autorizar quem o faça).

O que significa que, para lá da sua conexão com a liberdade de criação cultural, o direito de autor, nos seus exclusivos patrimoniais, constitui igualmente um importante ativo económico.

Esta dupla natureza do direito de autor, tem suscitado extensa controvérsia entre a doutrina, nomeadamente, se este se insere na esfera dos direitos de personalidade ou se cai no âmbito dos direitos de propriedade.

3. O DIREITO DE AUTOR ENQUANTO PATRIMÓNIO DO SEU TITULAR

A propriedade intelectual surge prevista no artigo 48.º do Código Civil (CC) ⁷ englobando os “direitos de autor” (n.º 1) e a “propriedade industrial” (n.º 2). Este artigo surge na parte geral do Código Civil, inserido no conjunto de normas de conflitos que definem a *Lei reguladora das coisas*. Seguindo a mesma terminologia, já no Título II, dedicado ao *Direito de Propriedade*, e inserido no Livro II, sobre o *Direitos das Coisas*, surge-nos o artigo 1303.º que, novamente com a epígrafe de “Propriedade intelectual”, determina que «os *direitos de*

⁵ Artigos 75.º e ss do Código de Direitos de Autor e Direitos Conexos

⁶ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 63/85, 14/03, sucessivamente alterado ao longo da sua vigência, sendo a mais recente alteração resultante do Decreto-Lei n.º 47/2023, de 19 de junho.

⁷ Aprovado pelo DL 47 344, de 25 de novembro de 1966.

autor e a propriedade industrial estão sujeitos a legislação especial» (n.º 1). Não há dúvidas assim que, pelo menos na organização do edifício jurídico civil, o direito de autor está previsto no âmbito dos direitos ditos de “propriedade”, embora relegando o seu regime para legislação avulsa ao Código Civil ⁸.

Este enquadramento legal do direito de autor tem alimentado uma querela doutrinal sobre a sua natureza jurídica. Se no direito constitucional o direito de autor aparece como expressão do direito de liberdade de criação cultural, no direito civil a propriedade intelectual surge dentro do Livro das Coisas, onde o legislador português consagrou expressamente a categoria legal de *Propriedade Intelectual (PI)* pela qual reconhece, por um lado, a natureza de *coisa* passível de constituir objeto de direito às *criações intelectuais (coisas incorpóreas)* e, por outro, a possibilidade de existência de alguma forma de *direitos subjetivos de exclusivo* (ditos de *propriedade*) sobre estes objetos.

E apesar de a designação decorrer diretamente da lei (por força dos citados artigos 48.º e 1303.º do Código Civil) e de, inclusivamente, o Código Civil considerar expressamente que os preceitos relativos à propriedade sobre coisas corpóreas nele previstos são *supletivamente* aplicáveis aos direitos previstos sobre coisas incorpóreas, ainda assim o reconhecimento da existência de verdadeiros “direitos de propriedade” sobre coisa incorpóreas é uma matéria bastante controvertida na doutrina portuguesa. ⁹

É certo que no âmbito das políticas de harmonização legislativa da União Europeia, tem-se imposto aos Estados-membros o mesmo tratamento unitário dos direitos sobre coisas incorpóreas num corpo normativo que adota a designação de Propriedade Intelectual (“Intellectual Property”). Mas, ainda assim a questão continua a não ser pacífica, como refere Alexandre Dias Pereira: “Entre nós, a proposta de harmonização comunitária da conceção do direito de autor e dos direitos conexos como propriedade intelectual, considerando-a como

⁸ O direito de autor, tal legislação especial encontra o seu regime regra no Código de Direito de Autor e Direitos Conexos, já referenciado na nota de rodapé n.º 7.

⁹ Diz-nos Rui Pinto Duarte que «dos arts. 1302.º e 1303.º também não se pode retirar que os direitos de autor e a propriedade industrial não sejam direito de propriedade» completando em nota de rodapé que «como não se pode retirar que o sejam, a Doutrina encontra-se dividida acerca da natureza dos direitos de autor e dos direitos de propriedade industrial» DUARTE, Rui Pinto, *Curso de Direitos Reais*, [s.l.]: Principia, 2020, pp. 29–30.

fazendo parte do direito de propriedade, se bem que seja sustentada por parte significativa da nossa doutrina, não é consensual, sendo de destacar, em sentido contrário, a opinião exposta do Prof. Oliveira Ascensão”¹⁰. Mesmo quanto à natureza jurídica dos direitos privativos de propriedade industrial, multiplicam-se as doutrinas, quer a nível nacional quer internacional, dividindo-as entre aquelas que defendem tratar-se de “direito de propriedade”, “propriedade especial ou sui generis”, “direito de personalidade”, “direitos patrimoniais não reais” e ainda diferentes subtipos de “direitos sobre bens imateriais” — “Intelectuais”, “de Clientela”, “de Monopólio” ou “de exclusivo”¹¹.

No âmbito dos direitos de autor, tem feito caminho uma tese de direitos *geminados* de propriedade e de personalidade¹². Nesse sentido, Alexandre Dias Pereira refere que “a conceção dos direitos de autor como propriedade corresponde à solução da lei portuguesa”, mas conclui que “os direitos de autor são direitos “geminados”, e a matriz dualista do nosso direito de autor justifica que se fale antes em direitos de autor: por um lado, direitos de propriedade, que se analisam no exclusivo de exploração económica; por outro lado, direitos de personalidade, que consistem em direitos morais de proteção da honra e reputação do autor em relação às suas obras literárias e artísticas”¹³. Mais adiante, na mesma linha, o autor propõe ainda “uma teoria híbrida dos direitos de autor. Trata-se de direitos híbridos, não apenas porque abrangem direitos patrimoniais ou económicos e direitos pessoais ou morais, mas também porque são permanentemente gerados por uma tensão entre exclusivo e liberdade”¹⁴. Seguindo de próximo esta tese, Gustavo Rodrigues não deixa de reconhecer, no âmbito dos direitos de autor, que a obra é um “objeto de um direito de propriedade autêntico — o mais autêntico dos direitos de propriedade, pois o seu título é a atividade criadora”¹⁵.

¹⁰ PEREIRA, Alexandre Dias, *Informática, Direito de Autor e Propriedade Tecnológica*, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, p. 123.

¹¹ Conforme enumera, por exemplo, GONÇALVES, Luís Couto, *Manual de Direito Industrial*, 10.^a Edição. Coimbra, Almedina, 2023, pp. 29–36.

¹² CARVALHO, Orlando, *Direito das Coisas*, [s.l.]: Centelha, 1977, p. 180 e ss em nota.

¹³ PEREIRA, Alexandre Dias, *Direitos de Autor e Liberdade de Informação*, Coimbra, Almedina, 2008, p. 165.

¹⁴ *Ibid.*, p. 166.

¹⁵ RODRIGUES, Gustavo, Sobre o Direito de Autor — Breves Notas, in: CONSTITUCIONAL, Tribunal (Org.), *Estudos em Homenagem ao Conselheiro José*

Não querendo aqui alongar-me na discussão dogmática desta questão, é certo que a jurisprudência tem vindo a incluir o direito de autor no âmbito da tutela que constitucionalmente e internacionalmente se confere à Propriedade.

Nesse sentido, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH) tem vindo a incluir a tutela da PI incluindo o direito de autor, no âmbito do artigo 1.º do Protocolo Adicional n.º 1 à CEDH que consagra a proteção da propriedade. Ideia reiterada num recente acórdão de 2025 nos seguintes termos:

“A este respeito, importa sublinhar que o artigo 17.º da Carta, inspirado no artigo 1.º do Protocolo Adicional à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de novembro de 1950, prevê, no seu n.º 1, que todas as pessoas têm o direito de fruir da propriedade dos seus bens legalmente adquiridos, e que ninguém pode ser privado da sua propriedade, exceto por razões de utilidade pública, nos casos e condições previstos por lei e mediante justa indemnização pela respetiva perda, em tempo útil. A proteção da propriedade intelectual é expressamente mencionada no n.º 2 deste artigo devido à sua importância, e as garantias previstas no n.º 1 aplicam-se, sendo caso disso, à propriedade intelectual. Resulta da jurisprudência que o direito a uma remuneração equitativa constitui, na União, um direito conexo ao direito de autor e, por conseguinte, faz parte integrante da proteção da propriedade intelectual consagrada no artigo 17.º, n.º 2, da Carta (Acórdão de 8 de setembro de 2020, Recorded Artists Actors Performers, C-265/19, EU:C:2020:677, n.º 85 e jurisprudência referida).”¹⁶

No mesmo sentido, também o Tribunal Constitucional português vem afirmando que “tem reconhecido, em jurisprudência firme que **o direito de propriedade a que se refere o artigo 62.º da Constituição abrange a propriedade intelectual e a propriedade industrial**, tendo também salientado repetidamente que o direito de propriedade, garantido pela Constituição, é um direito de natureza análoga aos

Manuel Cardoso da Costa, [s.l.]: Coimbra Editora, 2003, p. 881.

¹⁶ Pontos 53 e 54 do Acórdão do Tribunal de Justiça (Sexta Secção) de 10 de julho de 2025. Processo C-37/24. (ECLI:EU:C:2025:551)

direitos, liberdades e garantias, beneficiando, nessa medida, nos termos do artigo 17.º da Constituição, da força jurídica conferida pelo artigo 18.º” (negrito nosso) ¹⁷.

Em conclusão, sendo pacífico na jurisprudência que os exclusivos patrimoniais dos direitos de autor estão abrangidos pela tutela conferida à propriedade, os mesmos devem entender-se incluídos no acervo patrimonial do seu titular.

4. A TRANSMISSÃO MORTIS CAUSA DO DIREITO DE AUTOR

Quanto aos exclusivos patrimoniais que integram o conteúdo do direito de autor, refere José Alberto Vieira que “o direito patrimonial de autor tem um escopo definido: assegurar ao titular a exploração económica da obra” ¹⁸. O que resulta expressamente do n.º 2 do artigo 67.º do CDADC: “A garantia das vantagens patrimoniais resultantes dessa exploração constitui, do ponto de vista económico, o objeto fundamental da proteção legal”.

Para esse fim, o n.º 1 do mesmo artigo atribui ao titular ¹⁹ do conteúdo patrimonial “o direito exclusivo de fruir e utilizar a obra, no todo ou em parte, a obra literária ou artística, no que se compreendem, nomeadamente, as faculdades de a divulgar, publicar e explorar economicamente por qualquer forma, direta ou indiretamente, nos limites da lei”. O que representa uma cláusula aberta que atribuí ao seu titular, *erga omnes*, todas as formas de exploração económica da obra ²⁰. O que constitui um conjunto de faculdades compatíveis com o conteúdo típico dos direitos de propriedade.

É certo que o CDADC densifica nos artigos subsequentes múltiplas formas de exploração económica da obra (matéria que não

¹⁷ Ponto 5 das conclusões do Acórdão n.º 216/2015, processo n.º 207/2013, sendo relatora Ana Guerra Martins.

¹⁸ VIEIRA, José Alberto, *Direito de Autor — Dogmática Básica*, Coimbra, Almedina, 2020, p. 259.

¹⁹ Referimo-nos ao *titular do direito patrimonial*, e não ao autor, porquanto este é livremente transmissível, *inter vivos* e *mortis causa*, nos termos do artigo 40.º do CDADC.

²⁰ No mesmo sentido, concluí Alexandre Dias Pereira que “Trata-se, na sua formulação geral, de um *ius excluendi omnes alios* relativo à exploração das obras, constituindo a garantia das vantagens patrimoniais resultantes dessa exploração” [PEREIRA, *Direitos de Autor e Liberdade de Informação*, pp. 488–489].

aprofundaremos neste artigo), sem prejuízo de se considerarem abrangidas pelo exclusivo patrimonial do titular do direito de autor todas as formas de exploração económica da obra, ainda que não expressamente previstas e desde que não caiam no âmbito das *utilizações livres* ²¹.

Para os fins deste artigo importa salientar, em primeiro lugar, que estes exclusivos patrimoniais, nos termos da alínea *b)* do artigo 40.º do CDADC, são livremente transmissíveis, total ou parcialmente. E, em segundo lugar, que a lei prevê, por regra, que o conteúdo patrimonial do direito de autor dure pelo período de “70 anos após a morte do criador intelectual, mesmo que a obra só tenha sido publicada ou divulgada postumamente” ²².

O que significa que estes direitos patrimoniais — permaneçam ou não na esfera do seu titular original — perduram para lá da vida do autor, sendo que, durante esse período de 70 anos, tais direitos continuam vigentes na esfera jurídica dos “seus sucessores ou transmissários”.

Admitindo que o autor — titular original — não alienou em vida o conteúdo patrimonial do direito de autor sobre as suas obras, o CDADC reconhece aos seus sucessores o direito de exercício dos exclusivos patrimoniais. O que, como vimos, se prolonga ainda por 70 anos. Podendo ainda, durante esse período, tal conteúdo patrimonial ser retransmitido por estes a terceiros, ou, *mortis causa*, aos respetivos sucessores.

Neste ponto, a doutrina é pacífica no entendimento de que, falecido o titular (originário ou derivado) dos direitos de autor, as obras e os direitos patrimoniais que se encontrem na sua esfera jurídica transmitem-se *mortis causa* — e nos termos das leis sucessórias — para os respetivos sucessores ²³.

Já quanto ao conteúdo moral do direito de autor, a legislação não é tão clara, suscitando alguma agilidade interpretativa. É certo que o

²¹ Com referimos supra, os exclusivos conferidos pelos direitos de autor sofrem algumas restrições decorrentes da própria liberdade de acesso à criação cultural, assim como da necessidade de compatibilização com outros direitos fundamentais constitucionalmente tutelados. Conforme refere Alexandre Dias Pereira “o aproveitamento económico sofre limites por razões de proteção dos interesses morais dos autores, do interesse público e da reserva da intimidade da vida privada” [*Ibid.*, p. 488.].

²² Artigo 31.º n.º 1 do CDADC, com inúmeras exceções previstas nos artigos subsequentes, que também não abordaremos.

²³ Por todos ASCENÇÃO, José de Oliveira, *Direito Civil: Direito de Autor e Direito Conexos*, [s.l.]: Coimbra Editora, 1992, p. 362.

número 2 do artigo 56.º do CDADC caracteriza o direito moral do autor como “inalienável, irrenunciável e imprescritível, perpetuando-se, após morte do autor”, na sequência do qual o artigo 57.º do CDADC, reconhece aos sucessores o exercício dos **exclusivos morais**, *ainda que o autor haja alienado os exclusivos patrimoniais em vida*, também pelo período de **70 anos** após a morte deste ²⁴.

No entanto, a doutrina tem defendido que o conteúdo moral do direito de autor sobre as obras, na medida em que o incluímos no âmbito dos direitos de personalidade, não é transmissível *mortis causa*. Nesse sentido, José Alberto Vieira sustenta mesmo que “o direito pessoal de autor se extingue (...) com a morte do criador intelectual e não entra na sucessão, como não entram os seus direitos de personalidade” ²⁵.

Como interpretar então o citado artigo 57.º do CDADC?

O mesmo autor defende que não há uma transmissão *mortis causa* dos direitos morais do autor, mas que este artigo reconhece aos sucessores a “legitimidade ativa” — como direito próprio originário — para exercerem a defesa da personalidade do autor expressa nas suas obras ²⁶, tal como sucede no artigo 71.º do Código Civil quanto à tutela geral da personalidade de pessoas falecidas. Isso mesmo é defendido por Alberto de Sá e Mello quando refere: “o que a lei consagra (...) é a investidura dos sucessores do autor falecido na titularidade de prerrogativas inerentes à defesa da obra (sua integridade, imputação da sua paternidade e menção da sua autoria), em termos, aliás, semelhantes ao consagrado para os direitos de personalidade *post mortem* (cfr. Arts. 71.º e 73.º do CC)” ²⁷.

Ou seja, esta legitimidade para o exercício dos direitos morais constitui um direito novo, originariamente nascido na esfera jurídica dos sucessores ²⁸.

²⁴ Após essa data os direitos morais são exercidos pelo Ministério da Cultura (artigo 57.º n.º 2 e 3 do CDADC).

²⁵ VIEIRA, José Alberto, *Direito de Autor — Dogmática Básica*, Coimbra, Almedina, 2020, p. 253. No sentido que não há sucessão do conteúdo moral do direito de autor, também ASCENSÃO, *Direito Civil: Direito de Autor e Direito Conexos*, p. 360.

²⁶ VIEIRA, *Direito de Autor — Dogmática Básica*, p. 253.

²⁷ MELLO, Alberto de Sá e, *Manual de Direito de Autor e Direitos Conexos*, 5.ª. [s.l.]: Almedina, 2023, p. 175. Este mesmo entendimento era já defendido em ASCENSÃO, *Direito Civil: Direito de Autor e Direito Conexos*, p. 360–361.

²⁸ Nesse sentido, refere Alerto de Sá e Mello que “o que se atribui aos sucessores, por morte do autor, são verdadeiramente faculdades pessoais — que se constituem *ex novo* na sua esfera jurídica -, mas não o direito pessoal do autor, aliás

Daqui decorre também que, não sendo uma transmissão de direitos, o conteúdo do direito moral reconhecido aos sucessores é de âmbito diferente do originariamente reconhecido ao criador intelectual ²⁹. Admite-se aqui, essencialmente, a tutela da *paternidade e integridade da obra* ³⁰, mas já não, por exemplo, o *direito de retirada* ³¹.

Já o *direito de inédito* é expressamente reconhecido aos sucessores — no artigo 70.º do CDADC — quanto às obras que não hajam sido tornadas públicas pelo autor em vida ³². Onde entendemos dever incluir-se as obras inacabadas ou incompletas.

Pensamos, por isso, legítimo concluir que o espólio de obras e de direitos de autor na esfera jurídica do criador intelectual falecido constitui não só uma memória que os sucessores têm a legitimidade ativa de preservar (tutela moral da obra), mas também um património que se inclui no acervo hereditário do autor falecido (exclusivos patrimoniais transmitidos *mortis causa*).

5. O ESPÓLIO DE OBRAS DIGITAIS

O conceito de *obra* para efeitos de direitos de autor vem sendo extraído pela doutrina portuguesa da interpretação dos elementos dos artigos 1.º e 2.º do CDADC. Sem nos querermos alongar no conceito ³³, subscrevemos a caracterização feita por Maria Victória Rocha nos termos da qual a “obra” é aquela coisa incorpórea, de cariz literário ou artístico, que contém quatro elementos ³⁴: ser uma *criação; intelectual; original; e exteriorizada* ³⁵.

de conteúdo diverso” [MELLO, *Manual de Direito de Autor e Direitos Conexos*, p. 175.].

²⁹ Nesse sentido, leia-se a citação da nota anterior *in fine*.

³⁰ Nesse sentido, VIEIRA, *Direito de Autor — Dogmática Básica*, p. 253.

³¹ Nesse sentido, MELLO, Alberto de Sá e, *Manual de Direito de Autor e Direitos Conexos*, 5.ª. [s.l.]: Almedina, 2023, p. 175.

³² O que segundo Oliveira Ascensão apenas não acontecerá se o autor — criador intelectual — tiver em vida proibido a divulgação, caso em que “prevalece a vontade do criador intelectual, com resulta do art.º 101.º/2” do CDADC [ASCENÇÃO, *Direito Civil: Direito de Autor e Direito Conexos*, p. 362.].

³³ Para uma abordagem aprofundada ao conceito de obra, o nosso VENÂNCIO, Pedro Dias, *A Tutela Jurídica do Formato de Ficheiro Eletrónico*, Coimbra: Almedina, 2016, p. 179–194.

³⁴ Maria Victória Rocha diz-nos que da noção do artigo 1º n.º 1 do CDADC «*pode-mos retirar quatro elementos que nos ajudam na concretização do conceito*:

Entre estes elementos, sobejamente tratados na doutrina, salientamos que a obra tem de ser **exteriorizada** ³⁶ para ser protegida. Embora a lei expressamente estabeleça que a proteção pelo direito de autor é independente “*da sua divulgação, publicação, utilização ou exploração*” (artigo 1.º, n.º 3 CDADC), assim como de “*registo, depósito ou qualquer outra formalidade*” (artigo 12.º CDADC), a proteção legal por direito de autor depende igualmente da expressão da obra por forma a poder ser apreendida pelos sentidos de outra pessoa ³⁷.

Naquilo que nos interessa para o âmbito deste texto, releva o facto de, para o direito de autor, ser indiferente a forma pela qual a obra é exteriorizada, analógica ou digital. Pelo que todas as formas de representação digital são veículos admissíveis de exteriorização da obra.

E, de facto, se atentarmos à extensa lista exemplificativa de obras protegidas que o artigo 2.º do CDADC apresenta, verificamos que, na sua grande maioria, estas são suscetíveis de representação digital (falamos de todo o tipo de escritos; todas as formas de artes gráficas; fotografia; vídeo; música; filmes; etc.).

em primeiro lugar, há-de ser uma criação humana; em segundo lugar, esta criação deve ser uma criação do espírito; em terceiro lugar, deve ter assumido uma forma de expressão, i. e., teve que ser de algum modo expressa; em quarto lugar, deve ser subjetivamente imputável ao seu autor, dito de outro modo, a obra deve ser original» [ROCHA, Maria Victória, *A Originalidade como Requisito de Protecção pelo Direito de Autor*, Verbo Jurídico, 2003.]

³⁵ Diferindo essencialmente na terminologia, em vez de se referirem a quatro elementos caracterizadores da obra, alguns autores referem-se às “obras” como as “criações intelectuais, artísticas e literárias”, catalogando a “originalidade” e a “exteriorização” como requisitos de proteção, externos a esse conceito. Nesse sentido, cfr. RODRIGUES, *Sobre o Direito de Autor — Breves Notas*, p. 883–884; REBELLO, Luiz Francisco, *Introdução ao Direito de Autor*, Lisboa, SPA — Publicações Dom Quixote, 1994, pp. 81–90; LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Direito de Autor*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 74–76.

³⁶ Luiz Francisco Rebello afirma mesmo que é da exteriorização que «*nasce o Direito de Autor. Este, com efeito, não existe enquanto a obra se encontra confinada ao pensamento do seu autor e a sua gestação se processo no seu foro íntimo. Não havendo ainda obra, não há Direito de Autor*» [REBELLO, Luiz Francisco, *Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos — Anotado*, Âncora: [s.n.], 2002, p. 62.]. No mesmo sentido, cfr. RODRIGUES, *Sobre o Direito de Autor — Breves Notas*, p. 880.

³⁷ Nesse sentido, refere Oliveira Ascensão que «*a criação do espírito não pode permanecer no foro íntimo. Tem de se exteriorizar ou manifestar por meio que seja captável pelos sentidos*» ASCENSÃO, *Direito Civil: Direito de Autor e Direito Conexos*, p. 60.

A generalidade destas obras é não só suscetível de ser criada digitalmente, como pode ser gravada em suportes digitais, publicada em redes sociais ou transmitida em *comunicações eletrónicas* (e armazenada nos arquivos dos respetivos serviços da sociedade da informação).

Na realidade, a exteriorização digital passou a ser a regra na literatura (artística, profissional ou científica), nas artes gráficas, na música e, muito particularmente, nas artes audiovisuais e multimédia. Acresce que, muitas vezes, textos escritos sem fim artístico, em particular textos com fim comunicacional (como correspondência íntima, pessoal, profissional ou científica), assumem pela sua originalidade o estatuto de criação intelectual com a dignidade de obra protegida. Ora, também estes são hoje usualmente transmitidos (e armazenados) digitalmente pelas múltiplas plataformas de comunicação eletrónica que invadiram o nosso quotidiano.

Esta transição da criação intelectual para os suportes digitais, em particular, no atual modelo de armazenamento em nuvem de ficheiros e comunicações, vem colocar novos desafios à transmissão hereditária deste espólio digital.

O espólio de obras protegidas deixou de estar encerrado em baús ou escrevaninhas ou na arrecadação de estúdios ou ateliers dos autores, para ser arquivado digitalmente em suportes digitais. Sendo que estes suportes, cada vez mais, deixam de ser *hardware* na posse física do criador intelectual, para constituírem uma “conta” numa qualquer plataforma eletrónica arquivada nos recônditos da nuvem digital.

6. O ACESSO PELOS SUCESSORES AO ESPÓLIO DIGITAL DO AUTOR

A questão que colocamos neste artigo é precisamente o direito de acesso dos sucessores do criador intelectual falecido ao seu espólio digital, como parte integrante quer do seu quinhão hereditário, e de sobre ele exercer os seus exclusivos patrimoniais de aproveitamento económico e o direito de inédito se for o caso, quer do seu legítimo interesse em salvaguardar os direitos morais de paternidade e integridade das obras do seu ente falecido.

Resulta do que dissemos nas secções anteriores que todas as obras, cujos exemplares físicos ainda sejam propriedade do autor falecido, transmitem-se por força das regras sucessórias aos seus sucessores. Aqui incluiremos também a titularidade dos ficheiros digitais que

expressem obras protegidas ³⁸. E com elas todos os direitos de autor patrimoniais que sobre as mesmas o autor tivesse, pelo período de duração legal até à sua entrada no domínio público.

Mas, mais que isso, mesmo relativamente às obras cujos exemplares físicos tenham sido transmitidos a terceiros, transmitem-se aos sucessores os direitos patrimoniais sobre a obra intelectual que continuem na esfera jurídica do autor, pelo período de duração legal até à sua entrada no domínio público.

E, por fim, decorre do reconhecimento do direito de inédito aos sucessores (nos termos do artigo 70.º do CDADC *supracitado*) que igualmente se transmitem para estes o seu exercício sobre todas as obras, e respetivos direitos patrimoniais que, tendo sido exteriorizadas por alguma forma, permaneçam inéditas à data do falecimento do autor.

Regressando ao âmbito específico deste artigo — o espólio digital do criador intelectual falecido — do raciocínio jurídico que acabamos de expor, somos obrigados a concluir que se transmitem aos sucessores todos os direitos patrimoniais sobre as obras que constem do espólio digital do autor falecido, seja qual for o meio digital em que as mesmas estejam arquivadas. Assim como o direito exclusivo de as tornar públicas (o direito de inédito). Cabendo-lhes ainda, em qualquer dos casos, a legitimidade ativa própria de zelar pela paternidade e integridade destas obras.

Todas estas conclusões foram aceites no último século de forma pacífica quanto aos escritos literários ou científicos — em suporte analógico — perdidos nos baús ou correspondências privadas escondidas em escrivadinhas. O acesso ao espólio artístico de criadores intelectuais falecidos e a publicação de suas obras inéditas — por vezes de cariz marcadamente íntimo — é uma prática que se pode demonstrar à saciedade na história editorial da literatura, pelo que nos escusamos aqui de a explorar, para além dos exemplos que deixamos em nota ³⁹.

E, no entanto, neste novo mundo da sociedade da informação, o que parecia claro obscureceu e o óbvio perdeu-se nos emaranhados

³⁸ Embora seja discutível que sobre ficheiro eletrónicos possa existir um direito de propriedade 8conforme exploramos em VENÂNCIO, Pedro Dias, “Propriedade digital e ficheiros eletrónicos”, in *Revista de Direito Intelectual*, v. 1, p. 107–118, 2020.), não deixam de constituir bens jurídicos com valor patrimonial e como tal incluídos no acervo hereditário conjuntamente com todos os demais ativos do de cujos.

³⁹ Cito como meros exemplos de obras inéditas publicadas *pós morte*: *Diário de Anne Frank*, as diversas compilações de correspondência de pessoas famosas falecidas, ou ainda grande parte da obra de Fernando Pessoa.

burocráticos e sociojurídicos das redes digitais. Torna-se cada vez mais difícil aos sucessores aceder ao espólio artístico do ente falecido, perdido nas nuvens das plataformas digitais.

A questão que colocamos é como podem os sucessores exercer o seu direito de acesso ao espólio digital dos seus entes falecidos, em particular, quando esse espólio contenha obras suscetíveis de serem protegidas por direito de autor. O que vimos tanto pode dizer respeito à obra literária, musical ou audiovisual registada num serviço de arquivo ou transmitida numa rede social ou serviço de comunicação, como pode ser correspondência trocada pelo *de cujus* em redes sociais ou serviços de comunicações eletrónicas, que pela sua originalidade sejam igualmente suscetíveis de tutela autoral.

Ou seja, a questão do acesso a obras originais, inéditas ou não, do *de cujus*, coloca-se relativamente ao arquivo de qualquer um destes serviços da sociedade da informação: os *serviços de arquivo*, as *redes sociais*, os servidores de *comunicações eletrónicas*.

Não cabendo neste artigo o espaço necessário para analisar com a devida abrangência as diferentes regras implementadas por estes serviços da sociedade da informação (com todas as suas variantes), optamos por reconduzir a nossa análise a três hipóteses essenciais: (1) prever a hipótese dos sucessores acederem mediante comprovativo da sua qualidade; (2) prever a possibilidade de o titular da conta nomear em vida quem pode aceder ao arquivo dos seus ficheiros e/ou comunicações; (3) não prever o direito de acesso à conta *pós mortem* ou, prevendo a hipótese do titular indicar representante para o efeito, este não ter usado essa faculdade em vida.

A primeira hipótese seria, na nossa opinião, a que estaria em conformidade com a lei sucessória. Todos os serviços da sociedade da informação deveriam prever a possibilidade de os sucessores acederem às contas digitais dos seus falecidos, mediante comprovativo da sua qualidade, exceto nas situações em que o próprio tenha expressamente declarado em vida desejar que a mesma seja apagada. Esta hipótese acautelaria os direitos de personalidade do *de cujus*, que em vida poderia sempre optar pela destruição do seu espólio ou pela declaração expressa dessa vontade ⁴⁰, mas também os direitos dos seus sucessores quanto aos bens — aqui incluindo as obras protegidas por direito

⁴⁰ Ou pela não divulgação pública das suas obras inéditas ou inacabadas que, como vimos na nota de rodapé n.º 28, constitui direito do criador intelectual que deverá prevalecer sobre o direito de inédito dos seus sucessores.

de autor — que, na ausência de declaração expressa em contrário do criador intelectual, e nos termos da lei, constituem parte do seu acervo patrimonial à data do seu falecimento.

A segunda hipótese que colocamos, cada vez mais frequente, é o serviço da sociedade da informação incluir nas suas políticas — regras gerais de utilização — a possibilidade de o titular da conta nomear em vida quem pode aceder ao arquivo dos seus ficheiros e/ou comunicações.

Esta hipótese, para esses raros utilizadores previdentes, é já um avanço no sentido do reconhecimento de que o espólio digital é um ativo transmissível *mortis causa*. No entanto, desde logo na perspectiva patrimonial, esta possibilidade levanta ainda sérias dúvidas sobre a sua validade enquanto disposição contratual *mortis causa*, face ao direito sucessório português. Constitui esta nomeação um “legado” válido? Poderá infringir a legítima?

Quanto à primeira questão, pensamos que não. Numa análise muito superficial, parece-nos duvidoso que este tipo de disposição contratual, por documento particular eletrónico, possa ter o valor de uma disposição testamentária por incumprir os requisitos formais impostos pela lei civil, em particular os artigos 2204.º e seguintes do Código Civil ⁴¹.

Outra questão que se pode suscitar é a relação de tal disposição com a legitimidade ativa originária dos sucessores para a tutela moral da paternidade e integridade das obras do criador intelectual falecido. Não estará implícito a esta tutela um direito ao conhecimento da existência das obras? E, como tal, de um acesso a esse espólio ainda que a transmissão da sua exploração patrimonial tenha sido legalmente efetuada a favor de terceiro? Não caberá em qualquer dos casos o direito de inédito aos sucessores?

Como referimos supra, a nossa doutrina entende que o direito de tutela moral das obras reconhecido pelo artigo 57.º do CDADC aos sucessores é uma legitimidade ativa originária que nasce na sua esfera jurídica com o falecimento do criador intelectual e que, como tal, não pode por este ser afastada em vida. Pelo que, ainda que se admita

⁴¹ E, naturalmente, a admitir tal “legado”, o mesmo sempre teria de cumprir a legítima dos herdeiros legitimários por se tratar de regime imperativo. Por manifesta falta de tempo e espaço não aprofundaremos neste artigo a legalidade de tal disposição face ao direito sucessório, quedando-nos nas questões específicas do regime imposto pelo CDADC.

que a nomeação de terceiro para o acesso *pós mortem* constitua um legado válido de determinada(s) obra(s) ⁴², a legitimidade para a tutela moral da paternidade e integridade da obra deve entender-se estendida a todos os sucessores.

Ora, estando incluída nesta legitimidade a tutela da integridade das obras, na falta de estipulação em vida do criador intelectual sobre o destino das obras que este deixa (em formato digital ou outro) a sua “destruição” (no caso dos ficheiros eletrónicos o serem apagados do servidor, em particular tratando-se de exemplar único) constituiu ato suscetível de ofender a integridade das obras. E que, como tal, estaria entre os atos que os sucessores teriam legitimidade ativa de impedir!

Uma terceira hipótese é o regulamento do serviço da sociedade da informação não prever o direito de acesso à conta *pós mortem* ou, prevendo a hipótese de o titular indicar representante para o efeito, este não ter usado essa faculdade em vida.

Neste caso, têm sido recorrentes as disposições contratuais que negam todo e qualquer acesso às contas dos titulares falecidos por terceiros (ainda que por sucessores) alegando, entre outros argumentos, a natureza pessoal do conteúdo digital armazenado e, nessa medida, a sua intransmissibilidade *mortis causa*, sem que exista vontade expressa do *de cuius*.

Por tudo o que dissemos supra, este argumento não pode vingar, em particular relativamente a todas as criações intelectuais suscetíveis de constituir obra protegida por direito de autor.

Em primeiro lugar, porque sobre as criações intelectuais suscetíveis de constituir obras protegidas por direito de autor não recaem apenas direitos morais — tidos como de personalidade — mas também exclusivos patrimoniais que, como fundamentamos supra no ponto 3 do nosso texto, constituem património do *de cuius* que beneficia da tutela constitucional conferida à propriedade, enquanto direito fundamental.

Sem essa apreciação — da natureza artística e original das criações intelectuais expressas sob a forma digital num qualquer ficheiro eletrónico — não é possível determinar se o espólio digital do *de*

⁴² Temos sérias dúvidas de que assim possa ser, como dissemos na nota anterior, exceto se tal disposição estiver confirmada por testamento nos termos da lei. Por outro lado, a admitir que tal disposição contratual pudesse constituir um legado válido, também se deveria entender que o direito de inérito estaria transmitido nos termos do disposto no artigo 70.º n.º 1 do CDADC.

cujus se trata de um mero conteúdo “pessoal” ou de um bem patrimonial — uma obra protegida por direito de autor. Enquanto obra protegida por direito de autor, toda a criação intelectual original, será sempre, também, desde a sua exteriorização e pelo prazo de 70 anos após a morte do seu criador intelectual, uma coisa incorpórea com valor patrimonial e merecedora da tutela conferida à propriedade.

Em segundo lugar, porque como explicamos no ponto 4 deste texto, o conteúdo patrimonial do direito de autor, nele se incluindo as obras e direitos patrimoniais que se encontram na esfera jurídica do autor à data da sua morte, transmite-se nos termos da lei sucessória com todo o demais património do *de cujus*, integrando o respetivo acervo hereditário. Ora a lei sucessória é imperativa, e só pode ser derogada nos termos nela previstos. Sendo certo que, aos cidadãos de nacionalidade portuguesa, por força do disposto no artigo 62.º do Código Civil, se aplica a lei sucessória nacional e que esta apenas admite disposições testamentárias nos termos da lei notarial ⁴³.

Mesmo na perspectiva dos direitos morais, a hipótese de os serviços da sociedade da informação recusarem o acesso ao espólio digital de obras protegidas aos legítimos sucessores, levanta sérias dúvidas de legalidade.

Como já salientamos nas hipóteses anteriores, o artigo 57.º do CDADC reconhece aos sucessores do criador intelectual uma legitimidade ativa originária que nasce na sua esfera jurídica com o seu falecimento. Esta legitimidade ativa dos sucessores abrange a tutela quer da paternidade da obra quer da sua integridade, ao que o artigo 70.º acrescenta o direito de inédito sobre as mesmas (que se liga à transmissão dos direitos patrimoniais respetivos)!

Pelo que, na falta de estipulação em vida do criador intelectual sobre o destino das obras que este deixa no seu espólio digital, a sua utilização e ou destruição constitui ato suscetível de ofender a integridade das obras. E que, como tal, estaria entre os atos que os sucessores teriam legitimidade ativa de impedir! Em especial se, pretendendo os serviços da sociedade da informação apagar definitivamente o conteúdo digital dessa conta, subsistam nesse arquivo ficheiros eletrónicos que constituam exemplar único da obra.

⁴³ Artigos 2179.º e seguintes do Código Civil.

7. CONCLUSÃO

Aqui chegados, importa recolocar a questão que nos motivou a escrever este texto.

Verificamos nas secções anteriores que, entre o vasto espólio digital deixado por qualquer um de nós em arquivos digitais dispersos por serviços da sociedade da informação, podem constar criações intelectuais suscetíveis de constituir obra protegida por direito de autor.

Concluimos da análise da legislação, doutrina e jurisprudência que o conteúdo patrimonial do direito de autor beneficia da tutela conferida à propriedade, integrando nessa medida o acervo patrimonial que integra a esfera jurídica de cada um de nós.

Estipulando a lei autoral que tais direitos patrimoniais perduram, em regra, 70 anos após a morte do criador intelectual, terá necessariamente de se concluir, como é pacífico na nossa doutrina, que tais direitos patrimoniais integram a herança do *de cujus*. Acresce que, não só a lei reconhece aos sucessores do criador intelectual o direito às obras e direitos patrimoniais que subsistam na sua esfera jurídica à data da sua morte, como o direito de inédito sobre essas obras e ainda a legitimidade ativa própria (*ex novo*) de tutela moral da paternidade e integridade dessas obras.

Deste raciocínio retiramos duas ilações que nos parecem centrais para o direito de acesso dos sucessores ao espólio digital do *de cujus*, no que às obras protegidas por direito de autor diz respeito:

Primeira — que o conteúdo patrimonial do direito de autor, nele se incluindo as obras e direitos patrimoniais que se encontram na esfera jurídica do autor à data sua morte, independentemente do suporte (analógico ou digital) ou local em que estejam armazenados (na detenção do próprio ou guardado em espaço/serviço de terceiro), integra o acervo hereditário do *de cujus* e como tal fica sujeito às normas do direito sucessório;

Segunda — que tal espólio digital, onde se incluam obras protegidas por direitos de autor, transmite-se nos termos da lei sucessória com todo o demais património do *de cujus*, e que tal direito à sucessão prevalece sobre as disposições contratuais que as contradigam e não cumpram os requisitos da lei.

Pelo que, em conclusão, os regulamentos dos prestadores de serviços da sociedade da informação, no que respeita ao destino do arquivo digital associado às contas dos seus clientes, após a sua morte, deverão respeitar a lei sucessória da nacionalidade do mesmo.

E, a inexistirem tais regras, ou sendo estas incompatíveis com o direito sucessório nacional, deverá sempre prevalecer o cumprimento da lei sucessória imperativa vigente.

HERANÇA DIGITAL E TESTAMENTO DIGITAL

Rui Miguel Prista Patrício Cascão *

Resumo: Este artigo aborda, no contexto da herança digital, a problemática do testamento digital. Atualmente, os padrões de consumo incidem predominantemente sobre bens e serviços intangíveis e digitais. Os meios de pagamento eletrónicos são cada vez mais prevalentes, com maior protagonismo das moedas eletrónicas e as criptomoedas.

Há diversos interesses em causa na morte digital dignos de tutela pelo Direito: autonomia do *de cuius* e privacidade *post-mortem*, a sua pegada ou rasto (imortalidade?) digital, os direitos e interesses dos herdeiros, os direitos e interesses dos prestadores de serviços digitais, os direitos e interesses de terceiros, propriedade intelectual, questões éticas, etc. Não deve ainda ser olvidada a importância emocional da memória e da legítima ambição de cada pessoa em almejar um certo grau de imortalidade através da persistência da sua memória e do cunho que deixou na história e na vida dos seus mais próximos.

Colocam-se ainda várias questões de natureza dogmática: o direito sucessório português é arcaico, monolítico, rígido e pré-industrial, estando o seu âmbito excessivamente preocupado com a riqueza imobiliária, o que potencia um verdadeiro regime de sucessão paralelo ao direito sucessório: a sucessão anómala.

Esta contribuição começa por examinar a natureza dos ativos digitais e do acervo digital, os obstáculos à sua herdabilidade à luz dos direitos e interesses em causa, analisando posteriormente as soluções tecnológicas e normativas existentes para a facilitar concluindo com algumas possíveis soluções *de iure condito*, salientando as insuficiências do direito português nesta matéria, e *de iure condendo*, designadamente a possibilidade de intervenção do legislador no sentido de consagrar um testamento cerrado sob forma digital, a inscrever num registo público central de testamentos.

* Professor Auxiliar, Universidade Lusófona/CUP. Investigador Integrado, CEAD-Centro de Estudos Avançados em Direito Francisco Suárez.

Abstract: This article focuses on the issue of digital wills, within the broader context of digital inheritance. Currently, consumption patterns overwhelmingly concern intangible and digital goods and services. Electronic payment methods are increasingly prevalent, in particular E-currency and cryptocurrency.

There are several interests at stake worthy of legal protection in digital death and inheritance: autonomy of the deceased, *post-mortem* privacy, their digital footprint (or immortality), the rights and interests of the successors and third parties (digital services providers, intellectual property rights holders), ethical issues, etc. Also, one should not forget the emotional importance of memory and the legitimate ambition that every person has of achieving a certain degree of immortality through the persistence of their memory and the footprint they left in history and the life of their next of kin and dear ones.

Many important theoretical questions are raised in this context: Portuguese inheritance law is old-fashioned, monolithic, rigid and pre-industrial, and its scope is overly focused on real estate, leading to a parallel pattern of succession aiming at circumventing the rigour of the law.

This article starts by examining the nature of digital assets and digital footprint, the occasional obstacles to their inheritability considering the contrasting rights and interests at stake, further analysing the technological and legal solutions available to facilitate it. The author postulates some feasible solutions under the current legal regime, while highlighting its misgivings and makes the case for legislative change, suggesting adopting an electronic sealed will subject to inscription in a public digital central registry of wills.

1. INTRODUÇÃO

No seu ensaio *Testamentos Traídos*, o escritor checo Milan Kundera analisa com profundidade o dilema de Max Brod, que fora encarregue pelo seu amigo Franz Kafka de destruir todos os seus escritos por ocasião da sua morte, em 1924¹. Max Brod não cumpriu a sua última vontade, que se encontrava escrita em duas cartas que se encontravam na gaveta da escrivaninha do falecido, e publicou algumas das suas obras e diários, reconhecidas hoje como algumas das melhores e mais originais obras literárias do século XX². Não tivera Brod traído a última vontade do seu amigo, nunca teríamos lido as peripécias do Senhor K na sua fútil demanda por uma audiência com os senhores do Castelo que o haviam contratado como agrimensor; ou a sua patibular chicana pelos meandros de uma justiça cruelmente

¹ KUNDERA, M. *Les Testaments trahis: essai*, Paris, Gallimard, 1993, pp.54, 298.

² STRAHILEVITZ L. J., “The right to destroy”, *Yale Law Journal* 114, 2005, p.831; HARBINJA. E. *Digital Death, Digital Assets and Post-mortem Privacy*. Edimburgo, Edinburgh University Press, 2022, p. 175, <https://doi.org/10.1515/9781474485388>.

burocrática no Processo, nem conhecido a surreal experiência do Senhor Gregor Samsa, que acordou um belo dia na sua cama metamorfoseado num inseto gigante. A traição desse testamento traduziu-se na imortalidade literária do *de cuius*. A polémica apenas ficou enterrada em 2016 quando foi pronunciada decisão final, pelo Supremo Tribunal de Israel, relativamente ao destino final dos arquivos pessoais ainda não divulgados de Kafka, que constavam do acervo documental de Brod (sendo este último o autor desta sucessão)³.

Na sociedade contemporânea, parte significativa da atividade humana encontra-se desmaterializada e digitalizada: muito daquilo que hoje produzimos, muita da nossa criatividade, encontra-se em meio digital, armazenada frequentemente em servidores remotos. Os próprios padrões de consumo incidem cada vez mais sobre bens e serviços intangíveis e digitais. Os meios de pagamento eletrónicos são cada vez mais prevalentes, assumindo crescente protagonismo as moedas eletrónicas e as criptomoedas. A herança digital é uma questão jurídica transversal e multidisciplinar, que convoca várias áreas do direito, designadamente o direito das sucessões, direitos reais, direito da propriedade intelectual, direito das obrigações, direito do consumo e direitos de personalidade. Há diversos interesses em causa na morte digital dignos de tutela pelo Direito: autonomia do *de cuius* e privacidade *post-mortem*, a sua pegada ou rasto (imortalidade?) digital, os direitos e interesses dos herdeiros, os direitos e interesses dos prestadores de serviços digitais, os direitos e interesses de terceiros, propriedade intelectual, questões éticas, etc.⁴ Não deve ainda ser olvidada a importância emocional da memória e da legítima ambição de cada pessoa em almejar um certo grau de imortalidade através da persistência da sua memória e do cunho que deixou na história e na vida dos seus mais próximos.

Colocam-se ainda várias questões relacionadas com o direito à privacidade *post-mortem* do *de cuius*, que poderá ser pertinente à luz da norma do artigo 17.º da Lei n.º 58/2019, que alarga excecionalmente a tutela da proteção de dados pessoais consagrado pelo Regulamento Geral de Proteção de Dados (doravante abreviado como

³ GELBER, MH, “Kafka and Brod after the Trial and Judgments in Israel”, in Bruce I, Gelber MH, eds. *Kafka after Kafka: Dialogical Engagement with His Works from the Holocaust to Postmodernism. Studies in German Literature Linguistics and Culture*, Nova Iorque, Camden House, 2019, p. 79, <https://doi.org/10.1515/9781787444201>.

⁴ HARBINJA, E., *op. cit.*, p.15.

RGPD)⁵ a pessoas mortas, quando estiverem em causa dados pessoais sensíveis do defunto⁶. Finalmente, colocam-se ainda questões de natureza dogmática: o direito sucessório português é monolítico, rígido e pré-industrial⁷, estando o seu âmbito excessivamente preocupado com a riqueza imobiliária, o que potencia um verdadeiro regime de sucessão paralelo ao direito sucessório: a sucessão anómala⁸.

Esta contribuição começa por examinar a natureza dos ativos digitais e do acervo digital, os obstáculos à sua herdabilidade à luz dos direitos e interesses em causa, analisando posteriormente as soluções tecnológicas e normativas existentes para a facilitar (especialmente no que se refere aos instrumentos de disposição voluntária dos bens digitais *post mortem*: o testamento digital), concluindo com algumas possíveis soluções *de iure condito* e *de iure condendo*.

2. ATIVOS DIGITAIS, PEGADA DIGITAL, IMORTALIDADE DIGITAL E A SUA TRANSMISSIBILIDADE MORTIS CAUSA

O património vai-se tornando também, nos tempos atuais, mais digital e desmaterializado. É cada vez mais vincada a tendência para a “servitização”: os consumidores vão crescentemente deixando de adquirir um direito de propriedade sobre o bem objeto do contrato, passando a adquirir tão somente o direito de utilizar e fruir de um bem (frequentemente imaterial) do qual são meramente detentores⁹.

⁵ Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE.

⁶ Considerando 27 do RGPD.

⁷ Não nos preocuparemos muito se o Direito civil português “cheira a estrume ou não” ... o estrume é um elemento essencial e polinizador da biodiversidade e infinitamente mais sustentável que a tecnologia *blockchain* e muitas aplicações de IA. Cf. COUTINHO, P., “Wake up and smell the manure: rethinking will and succession in light of private property In” Lobo Xavier, R. Sousa e Silva, N. e Rosas, M. Estate, *Succession and Autonomy New assets and new trends*, Universidade Católica Editora, 2024, p. 155, <https://doi.org/10.34632/9789725409923>.

⁸ DUARTE PINHEIRO, J., *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, Gestlegal, 5.^a ed., 2022, p. 30.

⁹ LOOS, M., “Positive Integration: Harmonisation of National Law through Directives and Regulations”, in Bartl, B; Burgers, L; Mak, C. *Uncovering European Private Law A Student Handbook*, Open Book Publishers, 2025, p. 85, <https://doi.org/10.11647/obp.0448.04>; BOCK, M., WIENER, M. & SAUNDERS, C.,

A digitalização permite a desmaterialização e a separação do elemento intangível de uma obra do seu *corpus mechanicum*, sendo atualmente frequentes serviços de livreria digital, *streaming* de música, obras de arte em formato (*Non-Fungible Tokens-NFTs*), ou ainda jogos online (e.g. MMRPG (*Mass Multiplayer Roleplaying Games*) e mundos virtuais, em que pode haver um investimento financeiro significativo na valorização do avatar, incluindo a aquisição de bens virtuais e *loot boxes*)¹⁰.

São cada vez mais utilizados serviços digitais (plataformas *cloud*, serviços multimédia, jogos online) e cada vez mais frequentemente empregues meios eletrónicos de pagamento como criptomoedas e moedas digitais em carteiras digitais. Também a atividade humana e a sua interação e comunicação com outros se encontra desmaterializada. Realizamos e arquivamos as nossas produções (escritos, imagens, vídeos, produções artísticas, etc.) cada vez mais em suporte digital (aplicações de produtividade com armazenamento em *cloud*) do que em papel. O mesmo se verifica no que se refere às comunicações: o correio eletrónico e as mensagens instantâneas substituíram na prática a volta do correio. Mesmo a comunicação profissional, empresarial e política decorre na atualidade primordialmente através de meios digitais em plataformas digitais, redes sociais e domínios de internet: pense-se

“Non-ownership business models in the manufacturing industry: Uncertainty-exploiting versus uncertainty-mitigating designs and the role of context factors”, *Electronic Markets* 33, 16, 2023, <https://doi.org/10.1007/s12525-023-00630-x>.

- ¹⁰ Os primeiros litígios relativos a ativos digitais estão relacionados com a eliminação ou restrição à utilização de contas de utilizadores do jogo *Second Life*, que pertence à Linden Research Inc. por violação dos termos de serviço estabelecidos pelo acordo de licenciamento (EULA): *Bragg v. Linden Research, Inc.*, 487 F. Supp. 2d 593 (United States District Court for the Eastern District of Pennsylvania 2007); *Evans et al., Plaintiffs, v Linden Research, Inc et al.*, No C-11-01078 DMR (United States District Court for the Northern District of California, 2013). Este jogo/mundo virtual permitia aos seus utilizadores criarem avatares virtuais, interagir com outros jogadores e participar num mercado virtual, em que existiam bens digitais, que operava com uma moeda virtual (o Linden Dollar), convertível através da plataforma em moeda com curso legal. HARBINJA, E. *op. cit.*, p. 127; SOUSA E SILVA, N., “Digital inheritance: does it require a different approach?”, in Lobo Xavier, R. Sousa e Silva N. e Rosas M. Estate, *Succession and Autonomy New assets and new trends*, Universidade Católica Editora, 2024, p. 76, <https://doi.org/10.34632/9789725409923>; SOUSA E SILVA, N., “Digital inheritance: does it require a different approach?”, *ibidem*, p. 76; KOUKAL, P., “inheritability of gaming accounts of massive multiplayer online games (central-european perspective)”, *ibidem*, p.55.

no caso paradigmático da profissão da moda: os *influencers*¹¹. As pessoas deixam atualmente uma pegada digital que poderá (ou não) ser suscetível de transmissão pela via hereditária e ter valor patrimonial.

Por ativo digital empregaremos a noção, relativamente ampla, adotada pelos *ELI Principles and Guidance for Enforcement Against Digital Assets*: “um registo eletrónico que represente um valor, um direito ou um interesse legalmente protegido e que é suscetível de ser objeto de controlo”¹².

Há, frequentemente, restrições à herdabilidade do acervo e de ativos digitais: restrições emergentes de cláusulas contratuais gerais e termos de utilização (EULA) desses serviços digitais, que poderão em certos casos corresponder a interesses legítimos dos prestadores de serviços digitais que proíbem ou restringem a sua transmissão¹³. No caso de algumas tecnologias, especialmente nas que utilizam tecnologia *blockchain*, a descentralização e a suscetibilidade de execução por *smart contract* que as caracteriza pode trazer obstáculos ao rastreio e transferência desses ativos¹⁴.

Colocam-se ainda várias questões relacionadas com o direito à privacidade *post-mortem* do falecido, que poderá ser pertinente à luz da norma do artigo 17.º da Lei n.º 58/2019, que alarga excecionalmente a tutela da proteção de dados pessoais consagrado pelo Regulamento Geral de Proteção de Dados (doravante abreviado como RGPD)

¹¹ KREICZER-LEVY, S/DONYETS-KEDAR, R., “Better Left Forgotten: An Argument Against Treating Some Social Media and Digital Assets as Inheritance in an Era of Platform Power, 84”, in *Brooklyn Law Review*, 2019.

¹² European Law Institute, *ELI Principles and Guidance for Enforcement Against Digital Assets*. Approved by the ELI Council on 2 March 2025 and by the ELI Membership on 8 May 2025. Published on 12 June 2025. Viena (2025). Tendencialmente coincidente, mas mais restritiva é a definição constante do Princípio UNIDROIT Digital Assets and Private Law 2(2), que define ativo digital como sendo um registo eletrónico suscetível de ser objeto de controlo: UNIDROIT International Institute for the Unification of Private Law, *UNIDROIT Principles on Digital Assets and Private Law*, Roma, 2023.

¹³ KUTSCHER, A. *Der digitale Nachlass*. Göttingen: V&R Unipress, 2015, p.18; WEWER, G. “Digitaler Nachlass”, In: Klenk, T., Nullmeier, F., Wewer, G. (eds) *Handbuch Digitalisierung in Staat und Verwaltung*, Springer VS, 2025, p. 267. https://doi.org/10.1007/978-3-658-37373-3_102.

¹⁴ ARGELICH-COMELLES, C., “Towards Proprietary Digital Assets Under European Soft Law”, In: Pastor Sempere, C. (eds) *Governance and Control of Data and Digital Economy in the European Single Market*. Law, Governance and Technology Series, vol 71. Cham: Springer, 2025, p. 59, https://doi.org/10.1007/978-3-031-74889-9_3.

a pessoas mortas, quando estiverem em causa dados pessoais sensíveis do defunto¹⁵. Não obstante Max Brod ter censurado os escritos de Franz Kafka de forma a proteger ao máximo a privacidade deste, muito do que foi publicado é assaz revelador de determinados aspetos da intimidade do autor, especialmente quanto à sua sexualidade¹⁶. Há efetivamente uma tensão entre a proteção da privacidade do *de cuius* e os interesses conflituantes de herdeiros, de terceiros (detentores de direitos de propriedade intelectual, especialmente se os ativos estiverem protegidos por mecanismos de gestão dos direitos digitais (DRM); de terceiros cujos dados pessoais são tratados pelo *de cuius*; legítimo interesse de responsáveis pelo tratamento de dados, por exemplo, no contexto de redes sociais, bases de dados ou plataformas de alojamento em *cloud*). Esta tensão entrecruza-se com a autonomia e a liberdade de testar do titular dessa pessoa¹⁷.

Existe um risco significativo de, na ausência de disposição válida e eficaz por parte do *de cuius*, os ativos digitais ou os elementos do seu acervo digital que tenham uma natureza meramente obrigacional ou que estejam sob controle de terceiro ao abrigo de uma relação contratual se extingam com a sua morte (ou deixem de estar acessíveis) e não possam ser transmitidos aos sucessores¹⁸. Na falta de disposição testamentária (ou anómala) do autor da sucessão quanto ao destino destes, uma pretensão por parte dos herdeiros legais relativamente a estes dependerá da interpretação e do controle da validade das cláusulas pertinentes nos contratos de licenciamento de *software* ou de prestação de serviços digitais (EULA)¹⁹.

Num caso alemão exemplificativo desta tensão, a mãe de uma menor que faleceu em circunstâncias que levantavam a suspeita de que teria cometido suicídio, procurou aceder à conta de Facebook da

¹⁵ Vide Considerando 27 do RGPD.

¹⁶ KUNDERA, M. *op. cit.* p. 61.

¹⁷ HARBINJA E. *op. cit.*, p. 52; STOKES, P., “Deletion as second death: the moral status of digital remains”, *Ethics and Information Technology* 17, 2015, pp. 237—248 2015. <https://doi.org/10.1007/s10676-015-9379-4>.

¹⁸ MCKINNON, L., “Planning for the succession of digital assets”, in *Computer Law & Security Review*, Volume 27, Issue 4, 2011, p. 363, <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2011.03.002>; COOPER, G., “Virtual property: trusts of cryptocurrencies and other digital assets”, *Trusts & Trustees*, Volume 27, Issue 7, 2021, p. 624, <https://doi.org/10.1093/tandt/ttab027>; KUTSCHER, A. *op.cit.*, p.6.

¹⁹ MCKINNON, L., *op. cit.* p. 363; HARBINJA E. *op. cit.*, p. 84; KUTSCHER, A. *op. cit.* p. 116.

filha para obter mais informação sobre as interações digitais da filha; no entanto, a sua tentativa de acesso falhou, uma vez que a conta tinha sido colocada automaticamente em modo “memorial” após comunicação do óbito por um terceiro. O *Landesgericht* de Berlim deu ganho de causa à AA; no entanto, em segunda instância, o *Oberlandesgericht* de Berlim revogou essa decisão. Em última instância, o *Bundesgerichtshof* revogou a decisão da segunda instância, dando ganho de causa à AA, condenando o Facebook a permitir acesso ao conteúdo da conta da filha, entendendo haver uma violação do §307 II 2 do Código Civil (BGB), relativa ao controlo do conteúdo de uma cláusula contratual geral: “em caso de dúvida, presume-se uma desvantagem injustificada se uma disposição restringe direitos ou obrigações essenciais decorrentes da natureza do contrato a tal ponto que a realização do objetivo do contrato fique comprometida”, entendendo que o acesso da AA. não viola o segredo das telecomunicações nem o direito à proteção de dados à luz do RGPD, o qual se aplica (na Alemanha) apenas a pessoas singulares vivas²⁰.

Finalmente, colocam-se ainda questões de natureza dogmática: o direito sucessório português é monolítico, rígido e pré-industrial, estando o seu âmbito excessivamente preocupado com a riqueza imobiliária, o que potencia um verdadeiro regime de sucessão paralelo ao direito sucessório: a sucessão anómala²¹.

3. TESTAMENTO DE BENS DIGITAIS E TESTAMENTO SOB FORMA DIGITAL: SOLUÇÕES TRADICIONAIS E TECNOLÓGICAS

Quando falamos sobre “testamento digital”, não está claro à partida o significado desta expressão. Será o ato de disposição de uma pessoa, para depois da sua morte, dos seus ativos digitais e do seu acervo digital? Ou será, por outro lado, a celebração do testamento sob forma ou suporte digital?

²⁰ BGH; 2018-07-12; III ZR 183/17, ECLI:DE:BGH:2018:120718UIIIZR183.17.0. Stückemann, W. Digitaler Nachlass: Anmerkung zu BGH, Urt. v. 12.07.2018 — III ZR 183/17, *Zeitschrift für die Notarpraxis* 7-8 (2018); FUCHS, A., “What happens to your social media account when you die? The first German judgments on digital legacy”, *ERA Forum, Journal of the Academy of European Law*, 22, 2021, 1—7. <https://doi.org/10.1007/s12027-021-00652-y>

²¹ DUARTE PINHEIRO, J. *op. cit.*, p. 30.

A Lei n.º 27/2021, de 17 de maio, Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital, consagra, no n.º 1 do seu artigo 18.º (direito ao testamento digital), que “todas as pessoas podem manifestar antecipadamente a sua vontade no que concerne à disposição dos seus conteúdos e dados pessoais, designadamente os constantes dos seus perfis e contas pessoais em plataformas digitais, nos termos das condições contratuais de prestação do serviço e da legislação aplicável, inclusive quanto à capacidade testamentária”, prosseguindo no n.º 2 deste artigo que “a supressão póstuma de perfis pessoais em redes sociais ou similares por herdeiros não pode ter lugar se o titular do direito tiver deixado indicação em contrário junto dos responsáveis do serviço”. Apesar de esta norma nos apresentar alguns arrimos interpretativos e realçar a importância da vontade do autor da sucessão, é uma norma pouco inovadora e tímida por ser demasiado deferente aos interesses da indústria tecnológica, não apresentando um equilíbrio adequado entre os interesses em causa.

A referida norma, que está fora do “campo sucessório”²², apresenta uma profunda falta de coerência e de cimento dogmático, duvidosa técnica legislativa e dúvidas quanto ao seu valor normativo²³, tendo sido já ferido por uma quase-declaração de inconstitucionalidade e revogação parcial do seu artigo 6.º (direito à proteção contra a desinformação)²⁴. Trata-se de um diploma de índole principalmente programática, que amalgama questões muito variadas no ambiente digital para além do “testamento digital”: direitos de acesso digital, liberdade de expressão e criação, garantia de acesso e uso, proteção contra a desinformação, reunião e manifestação, privacidade, uso da inteligência artificial e de robôs, neutralidade da internet, desenvolvimento de competências digitais, identidade, esquecimento, utilização de plataformas digitais, cibersegurança, proteção contra geolocalização abusiva e direitos digitais face à administração pública. Para além do seu artigo 21.º, que confere o acesso à ação popular e um vago apoio do Estado ao “exercício pelos cidadãos dos direitos de reclamação, de recurso e de acesso a formas alternativas de resolução de

²² DUARTE PINHEIRO, J., *op. cit.*, p. 22.

²³ SOUSA E SILVA, N., *op. cit.* p. 81

²⁴ Acórdão do Tribunal Constitucional N.º 66/2023, Processo n.º 814/2021 (Benedita Urbano), publicado no Diário da República n.º 71/2023, Série II de 2023-04-11, p.147. A inconstitucionalidade acabou por não ser declarada por inutilidade superveniente da lide, em virtude de as normas contestadas terem sido expurgadas.

litígios emergentes de relações jurídicas estabelecidas no ciberespaço”, o grau de coercibilidade desta Lei apresenta um grau de intensidade de tutela anémico e levíssimo. Duvidamos ainda da coerência de muitas destas disposições com outra legislação, especialmente com o direito da União, designadamente o RGPD, o Regulamento dos Mercados Digitais²⁵, o Regulamento dos Serviços Digitais²⁶, ou o Regulamento Inteligência Artificial²⁷. Melhor teria andado o legislador se tivesse optado por uma Lei de Bases sobre esta matéria e posteriormente a densificasse mediante legislação mais concreta.

Alguns ordenamentos jurídicos foram mais longe, como é o caso, por exemplo de Espanha, que, no artigo 96 da *Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos Personales y garantía de los derechos digitales*, consagra que os herdeiros, cabeças-de-casal ou testamenteiros podem contactar os prestadores de serviços da sociedade da informação para aceder aos conteúdos digitais do falecido e dar-lhes as instruções que considerem adequadas sobre a sua utilização, destino ou eliminação. No entanto, não podem aceder ao acervo digital do falecido, nem solicitar a sua modificação ou eliminação, quando este o tenha expressamente proibido ou esteja estabelecido por lei. Podem ainda, salvo disposição em contrário do autor da sucessão, decidir pela manutenção ou eliminação dos perfis pessoais das pessoas falecidas nas redes sociais ou serviços equivalentes. Os prestadores de serviços digitais a quem é comunicado o pedido de supressão do perfil nos termos do parágrafo anterior devem proceder sem demora²⁸.

²⁵ Regulamento (UE) 2022/1925 do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de setembro de 2022 relativo à disputabilidade e equidade dos mercados no setor digital e que altera as Diretivas (UE) 2019/1937 e (UE) 2020/1828.

²⁶ Regulamento (UE) 2022/2065 do Parlamento Europeu e do Conselho de 19 de outubro de 2022 relativo a um mercado único para os serviços digitais e que altera a Diretiva 2000/31/CE.

²⁷ Regulamento (UE) 2024/1689 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de junho de 2024, que cria regras harmonizadas em matéria de inteligência artificial e que altera os Regulamentos (CE) n.º 300/2008, (UE) n.º 167/2013, (UE) n.º 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 e (UE) 2019/2144 e as Diretivas 2014/90/UE, (UE) 2016/797 e (UE) 2020/1828.

²⁸ MARTÍNEZ ESPIN, P., “Derecho de Sucesiones”, in Carrasco Perera, A. (dir.) *Lecciones de Derecho Civil*, 8.ª Ed. Madrid, Tecnos, 2024, p. 34; MORALES IMBERNÓN, N., “El testamento digital en la nueva Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales”, *Anuario de Derecho Civil*, tomo LXXIII fasc. I, 2020, p. 241.

Também no direito francês, no artigo 85.º da *Loi n.º 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés*, encontramos uma norma semelhante: as plataformas e prestadores de serviços digitais têm o dever de informar os utilizadores sobre o que acontece aos seus dados quando morrem e permitir-lhes designar um testamenteiro para esse efeito. Uma pessoa pode fazer manifestações de vontade, gerais ou específicas, sobre a retenção, eliminação e divulgação de seus dados pessoais após sua morte, que abrangem o seu acervo digital (ou conjuntos de dados específicos). Estas manifestações de vontade são livremente revogáveis a qualquer momento pelo manifestante e as pessoas designadas ou os herdeiros podem executá-las após a abertura da sucessão. Na ausência de manifestações de vontade pelo *de cuius*, os herdeiros podem ainda solicitar aos prestadores serviços digitais informações sobre o acervo e ativos digitais, aceder aos dados pessoais do falecido necessários para liquidar a herança, receber ativos digitais e solicitar o encerramento de contas²⁹.

De acordo com o artigo 2179.º do Código Civil português, “diz-se testamento o ato unilateral e revogável pelo qual uma pessoa dispõe, para depois da morte, de todos os seus bens ou de parte deles”. De acordo com o n.º 2 deste artigo, o testamento tem fundamentalmente como objeto a disposição de bens patrimoniais (incluindo os ativos digitais), todavia pode também conter disposições de carácter não patrimonial³⁰.

Nada obsta, portanto, do ponto de vista teórico, a que o testador disponha, por testamento, dos seus ativos digitais, mediante estipulação nele detalhada dos atos de disposição, identificando, discriminando os vários conjuntos de dados e ativos digitais, com indicações quanto ao seu mapeamento e localização (em *drives*, prestadores de serviços de alojamento em *cloud*, etc.), acompanhado de carteiras digitais, palavras-chave e chaves criptográficas). Todavia, não obstante o dever de confidencialidade previsto nos artigos 21.º e 32 do Código do Notariado, poderá ser tecnicamente problemático, do ponto de

²⁹ BORDES, C., “Prévoir sa mort numérique. Le devenir des données numériques post-mortem”, *Revue des Droits et Libertés Fondamentales*, 9, 2020.

³⁰ ARAÚJO DIAS, C. *Lições de Direito das Sucessões*, 10.ª Ed. Coimbra, Almedina, 2025, p. 256; DUARTE PINHEIRO, J., *op. cit.* p. 135; OLIVEIRA, G., *O Testamento: Apontamentos para a disciplina de Direito das Sucessões, do Curso para auditores dos Registos e Notariado*. Coimbra: Represet, p. 61, 1983.

vista prático, garantir a segurança de palavras-passe e chaves criptográficas num testamento público, que é exarado no livro de notas do notário nos termos do artigo 2205.º do Código Civil e 7.º/1/a) Código do Notariado e aí arquivado, nos termos do art. 27.º do Código do Notariado ou, ainda que porventura com menor risco, num testamento cerrado (que tem de ser aprovado por notário, nos termos do art. 2206.º do Código Civil e 108.º do Código do Notariado). Repararemos, no entanto, que os testamentos são tendencialmente estáticos, ao passo que os dados, as palavras-passe e as chaves criptográficas estão em profunda mutação, o que constitui uma limitação significativa ao testamento tradicional³¹.

Existem ainda soluções tecnológicas, oferecidas por plataformas digitais dedicadas, que permitem que as pessoas possam gerir o seu património digital, apresentando ferramentas para criar, atualizar e armazenar testamentos digitais de forma segura, bem como soluções de autorregulação oferecidas pelos próprios prestadores de serviços digitais, como o *transfer on death* (TOD) ou políticas de *legacy contact* para providenciar pela disposição dos dados do utilizador *post mortem*³². Uma hipótese interessante, todavia, potencialmente conflituante com as cláusulas contratuais no caso concreto, seria a de configurar estas soluções como um contrato a favor de terceiros³³. Escapando ao testamento, consistem em formas de sucessão anómala. Poderão também colocar-se problemas complexos caso haja um conflito positivo entre uma disposição por via tecnológica e uma estipulação em testamento.

Questão diversa é a possibilidade de celebração de um testamento sob forma digital. Essa possibilidade não se encontra consagrada *de lege lata* no direito português. O testamento é um ato solene e só será válido se respeitar os requisitos legais de forma estabelecidos pela lei, sendo as suas formas comuns, como referido, o testamento público (artigo 2205.º do Código Civil), o testamento cerrado (artigo 2206.º do Código Civil) e ainda o testamento internacional, ao abrigo da Convenção Relativa à Lei Uniforme sobre a Forma de Um Testamento Internacional, celebrada em Washington a 26 de outubro de 1973 e aprovada para adesão pelo Decreto n.º 252/75, de 23/05,

³¹ KUTSCHER, A. *op. cit.* p. 150.

³² MCKINNON, L., *op. cit.* p. 363; HARBINJA E. *op. cit.*, p. 84; KUTSCHER, A. *op. cit.* p. 116.

³³ KUTSCHER, A. *op. cit.*, p. 152.

sendo ainda reconhecidas algumas formas especiais de natureza excepcional (testamento militar público ou cerrado, testamento feito a bordo de navio ou aeronave, testamento feito em caso de calamidade pública, testamento feito por português em país estrangeiro, previstas nos artigos 2210.º a 2223.º do Código Civil)³⁴.

Não são admitidos no direito português desde o Código de Seabra, nem o testamento hológrafo, ológrafo ou holográfico (simplesmente escrito e assinado pelo testador), nem o testamento nuncupativo (oral)³⁵. Esta desconfiança idiossincrática relativamente ao testamento hológrafo, bastante firmada no direito português, prende-se essencialmente com considerações de certeza e segurança jurídica ou, nas palavras das Ordenações Filipinas, “para se evitarem as falsidades que se poderiam fazer nos testamentos”³⁶. No contexto da União Europeia, Portugal é o único Estado-Membro em que não é permitido o testamento hológrafo, apesar de bastantes ordenamentos jurídicos europeus condicionarem a sua validade à redação do testamento pelo próprio punho e/ou em presença de testemunhas, entre outros requisitos apertados³⁷. O testamento hológrafo apresenta como vantagens o seu carácter secreto, a sua simplicidade e gratuidade; por outro lado os seus inconvenientes consistem na insegurança jurídica associada à sua falta de publicidade; o risco de perecimento, desaparecimento, subtração ou destruição; risco de falsificação; risco de captação e deturpação da vontade do testador; não oferece *de per se* garantia do respeito pela capacidade do testador; defeitos de redação, possivelmente associados à violação de normas imperativas³⁸.

Um testamento cerrado com assinatura eletrónica ou um testamento hológrafo exarado através de meios eletrónicos afigura-se como uma solução possível para o enquadramento do testamento sob forma

³⁴ GONÇALVES, A., “Anotação ao artigo 2204.º”, in Araújo Dias, C. (coord.), *Código Civil Anotado, Livro V Direito das Sucessões*, 2.ª Ed., Coimbra, Almedina, 2022, p.317; DUARTE PINHEIRO, J. *op. cit.*, p. 120.

³⁵ ARAÚJO DIAS, C. *op. cit.* p. 257; DUARTE PINHEIRO, J. *op. cit.*, p. 118; OLIVEIRA, G. *op. cit.*, 43.

³⁶ Já não eram permitidos no Código de Seabra (artigo 1910.º) e só a título excepcional pelas Ordenações Filipinas (título LXXX do livro IV).

³⁷ Consulta das fichas do portal E-Justice da União Europeia, preparadas em cooperação com o Conselho dos Notários da UE (CNUE): URL: https://e-justice.europa.eu/topics/family-matters-inheritance/inheritance/succession_pt, consultada a 14 de outubro de 2025.

³⁸ MARTÍNEZ ESPIN, *op. cit.* p. 135.

digital³⁹. No entanto, não sendo permitido os testamentos hológrafos e nuncupativos em quaisquer circunstâncias, na ausência de lei expressa nesse sentido, será de concluir pela inadmissibilidade de testamentos digitais *de lege lata*. Refira-se ainda que, mesmo ao abrigo do Decreto-Lei n.º 126/2021, de 30 de dezembro, que estabeleceu temporariamente durante a pandemia Covid-19 o regime jurídico temporário aplicável à realização, através de videoconferência, de atos autênticos, termos de autenticação de documentos particulares e reconhecimentos, os testamentos estavam expressamente excluídos do âmbito de aplicação deste diploma (artigo 1.º, n.º 3, al. b). Este paternalismo e garantismo do sistema jurídico português dificulta a consagração de mecanismos válidos e eficazes de testamento sob forma digital e a validade de manifestações de vontade sobre ativos e acervos digitais.

Alternativamente, o autor da sucessão pode instruir outrem a proceder à triagem e administração dos dados após a sua morte através de um mandato com representação para doar *post mortem exequendum*. Esta é uma solução defensável *de iure condito* no contexto da disposição dos ativos digitais e do acervo digital do mandante⁴⁰. Não parecendo apresentar dúvidas a sua validade no que se refere à disposição de dados de natureza pessoal, já no caso de disposição de ativos digitais de natureza patrimonial poderá ser mais duvidosa⁴¹.

No entanto, outros ordenamentos jurídicos europeus consagraram já regimes jurídicos de testamento digital e registos digitais de manifestações de vontade digital. Porventura o ordenamento jurídico mais desenvolvido na Europa a este respeito é o da Catalunha (sendo a Espanha um ordenamento jurídico plurilegislativo), especialmente no artigo art. 411-10 do Código Civil da Catalunha. Esta disposição prevê que o autor da sucessão pode designar uma pessoa, através de testamento, codicilo ou num documento específico, livremente revogável, de manifestação da vontade digital (*document de voluntats digitals*), que tem de ser obrigatoriamente inscrito num registo eletrónico público, como responsável pela disposição dos seus

³⁹ VAQUER ALOY, A., “Nuevas Tecnologías y Derecho de Sucesiones”, in Bayod Lopez, C./Argudo Périz, J.L. (coord.) *Persona y Derecho civil: Los retos del siglo XXI (Persona, género, transgénero; inteligencia artificial y animales sensibles)*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2023, p. 262.

⁴⁰ MORAIS, D., *Revolução Sucessória: os Institutos Alternativos ao Testamento no século XXI*, Cascais, Principia, p.24, 2014.

⁴¹ REMÉDIO MARQUES, J.P., *Direito das Sucessões: Estudos*, Coimbra: Gestlegal, 2023, p.16.

ativos e acervo digitais, após a abertura da sucessão (em caso de conflito entre um instrumento de natureza sucessória e a manifestação de vontade digital, prevalece o primeiro). A pessoa designada não é um novo sucessor, não tem uma designação sucessória que possa acrescer àquelas porventura existentes, mas um testamenteiro, encarregue de velar pelo cumprimento e executar a vontade digital do *de cuius* no que diz respeito à disposição, por morte, dos seus ativos e acervo digitais⁴².

Regressando ao Direito alemão, é controvertida, na doutrina, a questão da herança digital (*digitale Nachlass*)⁴³. São avançadas as possibilidades de um testamento digital (*digitalen Testament*) ou de uma procuração digital (*digitalen Vorsorgevollmacht*) que estipulem quem pode ter acesso a quais perfis e contas e quais os dados que dados devem permanecer publicamente acessíveis e por quanto tempo. Regra geral, as procurações observam o princípio da liberdade de forma, sendo, no entanto, aconselhável serem redigidas por escrito como formalidade *ad probationem*. Através da procuração, o autor da sucessão pode instruir o procurador como proceder à triagem e administração dos dados após a sua morte. Se recorrer à figura do testamento, o testador pode dispor do seu património digital mediante disposição testamentária. Neste caso, no entanto, os requisitos formais do testamento devem ser observados. Note-se que o direito alemão permite, por exemplo, o testamento hológrafo no § 2247 do BGB (*eigenhändiges Testament*). O testamento também pode designar um testamenteiro para proceder à triagem e gestão dos seus dados após a morte. As contas e perfis devem ser sempre inventariados, incluindo os respetivos dados de acesso, palavras-passe e chaves criptográficas, sendo aconselhável que estes sejam depositados em local seguro, de preferência com um notário⁴⁴. Os registos centrais de testamentos e procurações ainda não permitem o arquivamento de testamentos e procurações digitais⁴⁵.

⁴² RUDA GONZÁLEZ, A., *Les voluntats digitals*. Barcelona: Edicions Digitals Centre de Documentació de l'Il·lustre Col·legi de l'Advocacia de Barcelona, 2017, URL: <<https://www.icab.es/export/sites/icab/galleries/documents-noticies/2018/edicio-digital-de-la-biblioteca-de-l-icab-les-voluntats-digitals-.pdf>>, consultado a 14 de outubro de 2025.

⁴³ BUDZIKIEWICZ, C., “Digitaler Nachlass”, in *Archiv für die civilistische Praxis*, 218, 2018 p. 51. <https://doi.org/10.1628/acp-2018-0019>.

⁴⁴ KUTSCHER, A. *op. cit.*, p.149

⁴⁵ WEWER, G. *op. cit.* p. 270.

4. O FUTURO DO “TESTAMENTO DIGITAL”

De lege ferenda é oportuno densificar o artigo 18.º Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital, permitindo, como a legislação espanhola, catalã e francesa, uma tutela eficaz da autodeterminação do autor da sucessão sobre a retenção, eliminação e divulgação dos dados pessoais que abrangem o seu acervo digital após sua morte através da manifestação da sua vontade digital, bem assim como uma definição dos direitos de acesso por parte dos sucessores, cabeça de casal e testamentários ao referido acervo, com eficácia relativamente aos terceiros que tratem e detenham os dados o integram. No entanto, legislar apenas sobre esta questão é apenas uma solução parcial e poderá ser suscetível de ofender o princípio da unidade e universalidade da herança. Poderá também, como nos ordenamentos jurídicos, ser criado um registo central de vontades digitais.

Uma reforma mais ampla poderia contemplar a consagração legal de um testamento cerrado digital (ou, rompendo-se o *tabu* que existe no direito português, um testamento hológrafo por meios eletrónicos)⁴⁶, com mecanismos robustos de autenticação e proteção de passwords e chaves criptográficas, sujeito a inscrição num registo central eletrónico de testamentos e certificados sucessórios europeus, como aquele proposto pela Ordem dos Notários⁴⁷. Cumpre ainda assinalar que esta é uma matéria em profundo debate e rápida evolução no direito europeu da das sucessões, estando atualmente em preparação pelo *European Legal Institute (ELI)* uma Lei modelo relativa a ativos digitais, dados e restos digitais⁴⁸. Tendo em conta a implicação transfronteiriça desta questão, tanto na livre circulação de dados e pessoas, como na cooperação jurídica e judiciária em matéria civil, atentos os princípios da subsidiariedade e proporcionalidade, será uma questão de tempo até haver intervenção legislativa da União nesta matéria.

Cumpre ainda apreciar o impacto que poderá ter a tecnologia da moda, a “Inteligência Artificial (IA)”, no desenvolvimento do direito

⁴⁶ VAQUER ALOY, A., *Nuevas tecnologías...*, p. 262.

⁴⁷ URL: <https://ordem.notarios.pt/noticias/notarios-querem-gerir-registo-central-e-garantir-o-cumprimento-de-todos-os-testamentos>, consultado a 16 de outubro de 2025.

⁴⁸ ELI, *Succession of Digital Assets, Data and other Digital Remains*, CD 2023/17, URL: <https://www.europeanlawinstitute.eu/projects-instruments/current-projects/current-projects/eli-succession-of-digital-assets-data-and-other-digital-remains/>, consultado a 16 de outubro de 2025.

das sucessões e do testamento. Entramos aqui num admirável mundo novo, parafraseando Huxley⁴⁹, com um potencial disruptivo e distópico bastante acentuado. Atualmente estão a ser rapidamente colocados no mercado sistemas de IA, com várias finalidades, utilizando novas tecnologias de informação, como as redes neurais, *large language models* (LLM), *machine learning*, *natural language processing*, etc., que podem analisar volumes elevados de dados, processar esses dados, relacioná-los com outros e emular, ainda de forma muito limitada, a inteligência humana, aprendendo, evoluindo, tendo a capacidade de resolver problemas, antecipar novos problemas (IA preditiva) e mesmo interagir emocionalmente com pessoas (IA afetiva). Não estando a sucessão desligada de uma certa ideia de imortalidade do *de cuius*, é possível criar sistemas de inteligência artificial, treinados com o acervo digital do falecido (fotografias, diários, videogramas, gravações de voz, produções escritas, agenda, *playlists* de música, ebooks e ficheiros de texto). Estes sistemas podem, por exemplo, ter como objetivo de gerir o luto dos familiares e pessoas próximas do falecido, ou destinar-se a um contexto educativo ou museológico, permitindo aos vivos interagirem com avatares digitais de pessoas mortas (*ghostbots*). Através da aplicação de algoritmos e modelos de IA, o sistema comunica com as pessoas, através de texto, sintetizando a voz do falecido, ou mesmo através de imagem criada através de técnicas de *deepfake*. Existe, neste momento, uma indústria emergente, especialmente na China, que proporciona um “além digital” (*digital afterlife industry*), introduzindo no mercado verdadeiros fantasmas digitais, o que obriga a uma profunda reflexão do ponto de vista ético e jurídico⁵⁰.

Estas tecnologias, aplicadas ao contexto da sucessão (e do testamento) digital permitem ao testador criar um testamento digital dinâmico, evolutivo e adaptativo. As disposições relativas aos conteúdos digitais poderão ser automaticamente executadas e transferidas para os sucessores automaticamente, atuando o sistema de IA como um

⁴⁹ HUXLEY, A., *Brave New World*. London: Chatto & Windus, 1932.

⁵⁰ HARBINJA, E/EDWARDS, L/McVEY, M., “Governing ghostbots”, in *Computer Law & Security Review*, Volume 48, 2023, <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2023.105791>; FIGUEROA-TORRES, M., “Affection as a service: Ghostbots and the changing nature of mourning”, in *Computer Law & Security Review*, Volume 52, 2024, <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2024.105943>; PEI, W., “Against AI Shamanism: A Confucian Critique of Ghostbots”, in *Society*, 2025, <https://doi.org/10.1007/s12115-025-01135-3>.

autêntico testamenteiro digital. Pode também interpretar (e integrar) dinamicamente e em tempo real a vontade do testador após a sua morte, de acordo com os dados pessoais do testador que lhe foram fornecidos para essa finalidade, reconstruindo a vontade do testador tendo em conta a dinâmica da evolução das designações sucessórias, bem como a sua correlação com a matriz de elementos incidentais do testamento, tais como condições, termos, modos, substituições que possam constar do testamento. Estas tecnologias de *ZombieAI* colocam óbvios problemas éticos e jurídicos. No entanto, poderão vir a ser pertinentes, *de iure condito*, como elemento complementar de interpretação de um testamento? Poderá ser admitido como prova complementar da vontade do testador para interpretação do testamento, para os efeitos do artigo 2187.º do Código Civil? Caberá no âmbito do artigo 2184.º do Código Civil (testamento *per relationem*)⁵¹?

E, *de iure condendo*, poderá vir a ser admissível, do ponto de vista jurídico e ético, um testamento digital inteligente, com intenções dinâmicas, a regular e executar a sucessão de uma pessoa de forma dinâmica e em tempo real ao longo de várias gerações?

5. CONCLUSÃO

Max Brod terá porventura traído o teor literal do “testamento” de Franz Kafka, mas permitiu à humanidade e às gerações vindouras conhecerem um dos maiores génios literários do século XX. Qual seria a vontade hipotética de Kafka? Segundo a interpretação de Brod, não seria seguramente a destruição e a *damnatio memoriae*. A vontade e a memória têm, numa sucessão, um valor que supera a natureza venal de alguns dos componentes do espólio. O sistema jurídico deve, para não trair o testador, garantir meios acessíveis, seguros e adequados de formalização e execução da sua vontade no que se refere à disposição dos seus ativos e do seu acervo digital.

Na sociedade atual, os ativos digitais e o acervo digital de uma pessoa podem ter um valor significativo (patrimonial ou emocional), contendo também dados pessoais suscetíveis de lesar os direitos e os

⁵¹ OLIVEIRA, G. *op. cit.*, p. 57; MARTINGO CRUZ, R., “Anotação ao artigo 2184.º”, in Araújo Dias, C. (coord.), *Código Civil Anotado, Livro V Direito das Sucessões*, 2.ª Ed., Coimbra, Almedina, 2022, p.289; DUARTE PINHEIRO, J. *op. cit.*, p. 126; Carvalho Fernandes, L. *Lições de Direito das Sucessões*, 4.ª Ed. Lisboa, Quid Juris, 2012, p. 483.

interesses dos seus titulares e de terceiros se revelados. Quanto aos restos digitais que revistam uma natureza pessoal, deverá ser respeitada a vontade do autor da sucessão no que respeita ao destino final destes; já quanto aos ativos digitais de natureza patrimonial, deverá ser salvaguardada a sua devolução sucessória.

Neste sentido, uma estratégia bem concebida para a disposição dos seus ativos digitais e do seu acervo digital permitirá prevenir potenciais conflitos entre os sucessores, fornecendo um roteiro claro para os cabeças de casal e os testamenteiros que venham a administrar e executar a herança digital do *de cuius*, especialmente tendo em conta que, na ausência de um ato de disposição do autor da sucessão e constatada a anemia do artigo 18.º Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital a este respeito, os sucessores do *de cuius* estão numa posição inferioridade *de iure* e *de facto* face aos prestadores de serviços digitais.

O direito sucessório português é monolítico, rígido e pré-industrial, estando o seu âmbito excessivamente preocupado com a riqueza imobiliária, o que potencia um verdadeiro regime de sucessão paralelo ao direito sucessório (a sucessão anómala) no que respeita à disposição *post mortem* de ativos digitais e do acervo digital. Apesar de ser possível, teoricamente, dispor desses bens por testamento, os pesados requisitos de forma (o direito português é idiossincrático e é paradoxalmente o único ordenamento jurídico na Europa a não permitir o testamento hológrafo, fator que torna mais difícil a evolução nesta matéria) e dificuldades de natureza técnica dificultam, na prática, a concretização de “testamentos digitais”. Idealmente, *de iure condendo*, seria desejável que o legislador português legislasse adequadamente sobre a manifestação da vontade do autor da sucessão quanto à disposição dos seus ativos digitais e do seu acervo digital por meios eletrónicos, de molde a proteger a integridade e segurança dos dados, palavras-passe e chaves criptográficas, permitindo a sua atualização. Neste sentido, a opção mais realista seria consagrar uma modalidade de testamento cerrado sob forma digital, com inscrição num registo central eletrónico público de testamentos.

Com o avanço vertiginoso da tecnologia, surgirão ainda mecanismos mais aperfeiçoados e desafiadores, do ponto de vista jurídico e ético, suscetíveis de prolongar a vontade do *de cuius* e a execução das disposições do seu testamento de forma dinâmica ao longo de várias gerações.

A PROTEÇÃO *POST MORTEM* DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE EM AMBIENTE DIGITAL: A LEI NÃO CHEGA? *

Sónia Moreira **

Patrícia Sousa Borges ***

Resumo: Como sabemos, o art. 71.º do Código Civil (CC) português é categórico ao afirmar que os direitos de personalidade gozam de proteção mesmo após a morte do seu titular.

A primeira coisa que devemos perguntar-nos é: e quais são os direitos de personalidade que merecem esta tutela *post mortem*? O direito ao repouso, à saúde, à vida, seguramente que não. Porém, já é exequível ponderar-se a necessidade de uma tutela do direito ao nome, ao bom nome, à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada, por exemplo.

Ora, em ambiente digital, todos estes direitos podem ganhar uma enorme dimensão. O que é publicado na Internet, dificilmente (ou nunca) desta sairá, mesmo com o direito ao esquecimento previsto no nosso Regime Geral de Proteção de Dados (RGPD). Por isso, e porque sempre poderão existir danos provenientes da utilização *post mortem* da imagem, dos dados pessoais, de informações pessoais da vida de alguém que já faleceu, este problema ganha novos contornos. A reserva sobre a intimidade da vida privada encontra-se agora muito mais sujeita a exposição e a escrutínio público. Os danos que poderão surgir daqui serão potencialmente muito maiores, especialmente se considerarmos que o acesso à informação na *net* perdura no tempo.

O objetivo deste trabalho é refletir sobre se o regime jurídico actual está preparado para esta nova realidade e se a lei vigente é suficiente para tutelar estes direitos de personalidade após a morte do seu titular.

* O presente texto encontra-se redigido de acordo com o antigo acordo ortográfico.

** Professora Associada com Agregação da Escola de Direito da Universidade do Minho; Investigadora Integrada do JusGov.

*** Professora Convidada Equiparada a Professora Auxiliar da Escola de Direito da Universidade do Minho; Investigadora Integrada do JusGov.

Abstract: As we know, Article 71 of the Portuguese Civil Code is categorical in stating that personality rights enjoy protection even after the death of their holder. The first thing we must ask ourselves is: which personality rights deserve this post-mortem protection? Certainly not the right to rest, health, or life. However, it is feasible to consider the need for protection of the right to a name, a good reputation, an image, and privacy.

In the digital environment, all these rights can take on enormous significance. What is published on the Internet is unlikely (or impossible) to ever be removed, even with the right to be forgotten provided for in our GDPR. For this reason, and because there may always be damage resulting from the post-mortem use of the image, personal data, and personal information of someone who has already passed away, this problem takes on new dimensions. Private life is now much more subject to exposure and public scrutiny. The damage that may arise from this could potentially be much greater, especially when we consider that access to information on the internet lasts over time. The aim of this paper is to reflect on whether the current legal regime is prepared for this new reality and if the existing law is sufficient to protect these personality rights after the death of their holder.

1. INTRODUÇÃO

O direito à imagem, à reputação, à integridade moral, à reserva da intimidade da vida privada e a própria protecção de dados pessoais são direitos de personalidade que facilmente podemos antever como direitos que podem potencialmente ser violados após a morte do seu titular. Resta saber se tais direitos são autónomos ao ponto de sobreviver ao *de cuius* e que tipo de tutela poderão merecer.

A questão mais óbvia é a de se discutir como poderão tais direitos — direitos pessoalíssimos — ser tutelados se o seu titular já faleceu, sabendo nós que com a morte se extingue a personalidade jurídica, o que implica, necessariamente, a extinção dos direitos pessoais.

Outra questão que merece reflexão é a do seu regime. Como sabemos, há direitos de personalidade que a lei prevê expressamente e que possuem um regime diferenciado (os direitos especiais de personalidade) e há direitos de personalidade que assim não estão previstos e, por isso, se inserem apenas no regime-regra do direito geral de personalidade. O direito à imagem e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada gozam, portanto, de uma tutela especial, prevista nos artigos 79.º e 80.º do CC; enquanto os direitos à reputação, ao bom nome, à integridade moral e à protecção dos dados pessoais¹ se enquadram apenas no regime-geral do art. 70.º do mesmo código.²

¹ Não é despcienda a protecção dos dados pessoais conferida ao abrigo do RGPD; contudo, no âmbito deste trabalho, visa-se problematizar o direito aos dados

É importante fazer ainda uma pequena nota prévia: apesar de os dados pessoais possuírem um regime próprio, uniformizado a nível europeu, o RGPD exclui expressamente o tratamento da sua protecção *post mortem*, deixando à discricionariedade de cada Estado a determinação do regime mais adequado a este respeito (Considerando 27 do RGPD). Neste aspecto, portanto, não existe um regime europeu uniforme para a tutela *post mortem* do direito à protecção dos dados pessoais. No âmbito deste trabalho iremos ocupar-nos apenas com o regime português.

A nossa Lei da Protecção de Dados Pessoais (Lei n.º 58/2019, de 08 de Agosto) tomou posição a este respeito no art. 17.º (Protecção de dados pessoais de pessoas falecidas), nos seguintes termos:

- “1 — Os dados pessoais de pessoas falecidas são protegidos nos termos do RGPD e da presente lei quando se integrem nas categorias especiais de dados pessoais a que se refere o n.º 1 do artigo 9.º do RGPD, ou quando se reportem à intimidade da vida privada, à imagem ou aos dados relativos às comunicações, ressalvados os casos previstos no n.º 2 do mesmo artigo.
- 2 — Os direitos previstos no RGPD relativos a dados pessoais de pessoas falecidas, abrangidos pelo número anterior, nomeadamente os direitos de acesso, retificação e apagamento, são exercidos por quem a pessoa falecida haja designado para o efeito ou, na sua falta, pelos respetivos herdeiros.

pessoais como uma das manifestações dos direitos de personalidade. Na verdade, como o Considerando 1) do próprio RGPD afirma “[a] protecção das pessoas singulares relativamente ao tratamento de dados pessoais é um direito fundamental. O artigo 8.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia («Carta») e o artigo 16.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) estabelecem que todas as pessoas têm direito à protecção dos dados de carácter pessoal que lhes digam respeito”. Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016 relativo à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Protecção de Dados), disponível em https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2961&tabela=leis [consultado em 01-09-2025].

² Como afirma Menezes Cordeiro, o dever de tutela geral da personalidade garante a protecção da integridade física e da integridade moral, sem prejuízo de se poder extrair da norma outros direitos de personalidade. MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português*, I, *Parte Geral*, Tomo III, Pessoas, Coimbra, Almedina, 2004, p. 82.

3 — Os titulares dos dados podem igualmente, nos termos legais aplicáveis, deixar determinada a impossibilidade de exercício dos direitos referidos no número anterior após a sua morte”.

No entanto, não é sobre a protecção conferida pelo RGDP³ (nomeadamente os direitos de acesso, de rectificação e apagamento, limitação e tratamento, portabilidade de dados, oposição, direito ao esquecimento, etc.) que pretendemos debruçar-nos, mas sobre a protecção prevista no regime-regra do Código Civil português, uma vez que neste trabalho consideramos estes direitos sob a óptica da defesa dos bens de personalidade⁴.

Os direitos de personalidade “emanam da própria pessoa cuja protecção visam garantir e encontram o seu fundamento no princípio do respeito que os homens se devem mutuamente”, visando “o homem naquilo que ele é e como valor em si”⁵. Capelo de Sousa define-os “como direitos subjectivos, privados, absolutos, gerais, extrapatrimoniais, inatos, perpétuos, intransmissíveis, relativamente indisponíveis, tendo por objecto os bens e as manifestações interiores da pessoa humana, visando tutelar a integridade e o desenvolvimento físico e moral dos indivíduos e obrigando todos os sujeitos de direito a absterem-se de praticar ou de deixar de praticar actos que ilicitamente ofendam ou ameacem ofender a personalidade alheia sem o que incorrerão em responsabilidade civil e/ou na sujeição às providências cíveis adequadas a evitar a consumação da ameaça ou a atenuar os efeitos da ofensa cometida”⁶. Nas palavras de Pedro Pais de Vasconcelos, “[a] personalidade é o que de mais precioso,

³ Sobre esta questão, v., por todos, MOREIRA, Sónia, «A protecção das Pessoas Singulares no Novo Regulamento Geral de Protecção de Dados Pessoais», in Clara CALHEIROS/Mário FERREIRA MONTE/ Maria Assunção PEREIRA/ Anabela GONÇALVES, *Direito na Lusofonia – Direito e novas tecnologias*, Braga, Escola de Direito da Universidade do Minho/Centro de Investigação em Justiça e Governança (JusGov), 2018, pp. 485-492, disponível em <http://hdl.handle.net/1822/59737>, [consultado em 01-09-2025].

⁴ No sentido de entender a autodeterminação quanto aos dados pessoais como um direito de personalidade, v. HÖRSTER, Heinrich Ewald / SILVA, Eva Sónia Moreira da (com colaboração de António AGOSTINHO GUEDES), *A Parte Geral do Código Civil Português*, 3.^a ed., Coimbra, Almedina, 2024, p. 286.

⁵ IDEM, p. 284.

⁶ SOUSA, Rabindranath Capelo de, «A Constituição e os Direitos de Personalidade», in *Estudos sobre a Constituição*, vol. II, Lisboa, Livraria Petrony, 1978, p. 93.

de mais relevante a pessoa tem. É o seu próprio ser enquanto pessoa”⁷. É neste sentido que percebemos a defesa dos dados pessoais, ou seja, aquilo que nos identifica como pessoas e nos individualiza aos olhos dos outros.

2. O ACTUAL REGIME LEGAL DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE *POST MORTEM*

2.1. A letra da lei

O art. 70.º, n.º 1, do CC português (tutela geral da personalidade) protege todos “os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral”.

O n.º 2 desta norma acrescenta os meios de protecção a que se pode lançar mão: “Independentemente da responsabilidade civil a que haja lugar, a pessoa ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida”. Naturalmente, esta indemnização só pode ser peticionada no caso de se ter verificado já a concretização da ofensa aos direitos de personalidade, uma vez que é necessário que exista um dano para que se possa lançar mão do instituto da responsabilidade civil.

No entanto, no caso sobre que nos debruçamos, a pessoa já faleceu. Desta forma, não pode requerer as providências preventivas ou de remédio previstas no art. 70.º, n.º 2, nem pode exigir o ressarcimento dos danos sofridos. Por isso, a nossa lei prevê quem a possa substituir para este efeito, concedendo legitimidade para requerer as providências adequadas às pessoas elencadas no n.º 2 do art. 71.º: o cônjuge sobrevivente, qualquer descendente, ascendente, irmão, sobrinho ou herdeiro do falecido. Em relação a estas providências, portanto, não se coloca qualquer problema.

No entanto, a lei refere apenas a possibilidade de estas pessoas requererem as providências cíveis adequadas com vista à protecção dos direitos de personalidade das pessoas falecidas. Em nenhum momento se fala da possibilidade de recurso ao instituto da responsabilidade civil por parte de quem não seja o titular dos direitos de

⁷ VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Direito de Personalidade*, Coimbra, Almedina, 2019 (reimpr. da ed. de 2006), p. 126.

personalidade violados (art. 71.º, n.º 2, *a contrario*). É assim porque “[a] protecção dos direitos de personalidade depois da morte visa em primeira linha a defesa do falecido e apenas indirectamente contempla também os interesses dos respectivos familiares”⁸. Contudo há querelas doutrinárias que importa referir a respeito de saber o que significa afinal esta tutela pós-morte.

2.2. Querelas doutrinárias sobre a tutela *post mortem* dos direitos de personalidade

Há várias posições doutrinárias sobre a questão da natureza da tutela *post mortem* dos direitos de personalidade e sobre a questão da ressarcibilidade da sua violação.

Segundo Antunes Varela e Pires de Lima, “[e]m certa medida, a protecção dos direitos de personalidade depois da morte constitui um desvio à regra do artigo 68.º”⁹. Assim, apesar de, em regra, os direitos se extinguirem ou se transmitirem com a morte do seu titular, em virtude de a morte fazer cessar a sua personalidade jurídica, os direitos de personalidade constituiriam uma excepção. Parece que — à luz da protecção conferida pelo art. 71.º — os direitos de personalidade continuariam a existir após a morte do seu titular¹⁰.

Carlos Mota Pinto, António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, no entanto, discordam frontalmente desta posição. Entendem que, como a personalidade jurídica se extingue com a morte, os direitos de personalidade do falecido não poderiam subsistir na sua esfera. O art. 71.º, n.º 1, estabeleceria apenas “uma protecção de interesses e direitos de pessoas vivas (as indicadas no n.º 2 do mesmo artigo),

⁸ HÖRSTER, Heinrich Ewald / SILVA, Eva Sónia Moreira da, *cit.*, p. 288. Os autores apontam fragilidades a esta solução, uma vez que acaba por conferir ao infractor uma posição privilegiada, em virtude da morte do titular do direito indemnizatório. Uma solução preferível teria sido, na sua óptica, a obrigação de o infractor pagar a indemnização a favor de uma instituição social, por exemplo. V. nota de rodapé n.º 374.

⁹ PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Volume I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1987, p. 105.

¹⁰ Igualmente neste sentido, considerando que os herdeiros do falecido actuam no interesse deste, pelo que a sua personalidade jurídica “seria empurrada para depois da morte”, CAMPOS, Diogo Leite de, *Lições de direitos de personalidade*, separata do BFD, 1995, p. 163 s., *apud* BARBOSA, Mafalda Miranda, *Lições de Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, Gestlegal, 2021, p. 323.

que seriam afectadas por actos ofensivos da memória (da integridade moral) do falecido”¹¹.

Em sentido semelhante, Pedro Pais de Vasconcelos também afasta a ideia de que a personalidade jurídica possa manter-se após a morte do seu titular para este efeito, mas defende que o que está em causa é a protecção da memória do falecido. Nas palavras do autor, o art. 71.º protege “objectivamente o respeito pelos mortos, como valor ético, e subjectivamente a defesa da inviolabilidade moral dos seus familiares e herdeiros. Não se trata de reconhecer ou de tutelar a personalidade dos mortos, que a não têm, mas sim de defender, no âmbito do direito subjectivo de personalidade, o direito que os vivos têm a que os seus mortos sejam respeitados”¹².

Menezes Cordeiro explica que a teoria da manutenção da personalidade do falecido após a morte não pode ser admitida, uma vez que o falecido já não pode ser o destinatário ou o beneficiário das normas. Por outro lado, considera insuficiente a teoria da memória do falecido como bem autónomo, pois não haveria quem encabeçasse “as potencialidades relativas a tal bem”, sem falar que, na falta do ofendido, não seria possível aferir, de facto, se a sua memória teria sido ofendida¹³. Apesar de entender a possibilidade de defesa da memória do falecido em abstracto (enquanto “respeito devido à sua memória”, o respeito que a nossa sociedade reconhece aos mortos, enquanto “bitola geral e abstracta”), complementada “com a ponderação *in concreto* da situação registada”¹⁴, o autor conclui que “a lei fala (...) em «direitos» concretos” e acrescenta que “essa construção deixaria por explicar o que vem a ser uma ação sem direito”. Assim, conclui que deve abraçar-se a teoria do “direito dos vivos: a tutela *post mortem* é a protecção concedida ao direito que os familiares têm de exigir o respeito pelo descanso e pela memória dos seus mortos”¹⁵. Assim, sendo direito dos vivos, esta tutela abarcaria não só a

¹¹ PINTO, Carlos Mota / MONTEIRO, António Pinto / PINTO, Paulo Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2005 (com reimpressão de 2020 pela Gestlegal), p. 205. No mesmo sentido, DRAY, Guilherme Machado, *Direitos de Personalidade — Anotações ao Código Civil e ao Código do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 2006, p. 39 e 40.

¹² VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Direito de Personalidade*, cit., pp. 120 e 121.

¹³ CORDEIRO, António Menezes, *Código Civil Comentado, I — Parte Geral*, Coimbra, Almedina, 2020, p. 295.

¹⁴ IDEM, p. 294.

¹⁵ IDEM, p. 295.

possibilidade de se exigir as providências adequadas, como ainda uma indemnização pelos danos sofridos por estes familiares¹⁶.

No entanto, Mafalda Miranda Barbosa discorda que os interesses tutelados pelo art. 71.º sejam os dos familiares sobreviventes do *de cujus*. Segundo a autora, se assim fosse, seria desnecessário criar-se uma tutela adicional (como a estabelecida no art. 71.º), uma vez que tal já se encontraria a coberto da tutela da sua própria personalidade. Apesar de concordar com os argumentos de Menezes Cordeiro relativamente a não poder sustentar-se a manutenção da personalidade jurídica do falecido e de a teoria da memória do falecido como bem jurídico autónomo ser insuficiente, a autora conclui que a solução proposta por Capelo de Sousa é a que suscita menores dificuldades¹⁷.

Capelo de Sousa entende que o art. 71.º distingue entre “os direitos materiais, substantivos, aos bens da personalidade do defunto e as acções destinadas a fazer reconhecer tais direitos em juízo (...). Indubitavelmente que estas acções pertencem às pessoas referidas no n.º 2 do art. 71.º do Código Civil, o que, face à cessação da personalidade do falecido e à correspondência entre o direito e a acção (...) inculca também serem estes os titulares dos direitos materiais em causa (...) haverá aqui uma sucessão de direitos pessoais, ou, talvez melhor, uma aquisição derivada translativa *mortis causa* de direitos pessoais sujeita a regras próprias diferentes das do Livro V do Código Civil”¹⁸. Assim o autor admite que — apesar de o texto definitivo do art. 71.º, n.º 2, ter eliminado a menção à solução da responsabilidade civil que se encontrava contemplada no anteprojecto do Código Civil de Manuel de Andrade — esta norma (a letra da lei) possa ser interpretada num sentido amplo, incluindo a responsabilidade civil prevista nas regras gerais (do art. 70.º, n.º 2); o espírito da lei também permitiria, segundo o autor, esta solução pois “a indemnização ou a compensação por perdas ou danos é um modo igualmente possível e eficaz da tutela da personalidade do defunto (...) pois dirige-se aqui ao dano ocasionado no *bem jurídico* constituído

¹⁶ “Não se trata de indemnizações ao falecido: antes, *iure proprio*, aos familiares legitimados para agir”. IDEM, p. 294. Contudo, o autor considera que o art. 71.º deve ser complementado com o art. 496.º, acrescentando os herdeiros ao elenco da primeira norma. IDEM, p. 293.

¹⁷ BARBOSA, Mafalda Miranda, *Lições de Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, Gestlegal, 2021, pp. 324 e 325.

¹⁸ SOUSA, Rabindranath V. A. Capelo de, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995, pp. 366 e 367.

pela personalidade física e moral do falecido, perfeitamente enquadrável no art. 483.º do Código Civil, pese embora a falta de personalidade jurídica do defunto”¹⁹.

Assim, no seguimento desta ideia, Mafalda Miranda Barbosa entende que o art. 71.º abriria a porta à solução da transmissibilidade destes direitos às pessoas aqui elencadas, que “herdariam” tais direitos, a fim de os proteger no interesse do falecido. Portanto, a personalidade jurídica do falecido extinguir-se-ia com a sua morte, mas, a fim de se poder proteger os seus direitos de personalidade após esta data, entender-se-ia que estes direitos se transmitiriam às pessoas elencadas no art. 71.º, que passariam, assim, a actuar com base num direito próprio. Esta solução permitiria “manter a autonomia dos direitos de personalidade do falecido em relação aos diferentes bens de personalidade dos sujeitos elencados”, uma vez que “o que está em causa não são os direitos dos sobreviventes, mas direitos que estes adquirem por força da esfera jurídica do falecido”; por outro lado, permitiria também recorrer à tutela ressarcitória, sendo que a autora considera que a sua legitimidade será sucessiva e pela ordem indicada no art. 71.º, n.º 2²⁰.

Outros autores, ainda, distinguem a situação da titularidade do direito e do interesse protegido (que pertenceriam ao falecido), da legitimidade processual para intentar as providências adequadas (e apenas essas — excluindo-se a possibilidade de tutela ressarcitória), atribuída às pessoas elencadas no art. 71.º²¹.

Em suma, em geral, os autores que entendem que as pessoas elencadas no art. 71.º possuem um direito próprio defendem que estas poderão não só lançar mão das referidas providências adequadas, como também intentar ação ressarcitória por violação dos direitos de personalidade do falecido; os que defendem que os direitos em causa pertencem ao falecido, apenas admitem que as pessoas elencadas no art. 71.º, n.º 2, possam requerer as providências adequadas.

¹⁹ IDEM, pp. 195 e 196. O autor acrescenta que a tutela ressarcitória pode ser a única possível em determinados casos, sendo, além disso, eficaz, quer repressiva, quer preventivamente.

²⁰ BARBOSA, Mafalda Miranda, *Lições de Teoria Geral do Direito Civil*, cit., p. 323.

²¹ É o caso de Oliveira Ascensão, que entende que o que se tutela não é propriamente os direitos de personalidade do falecido, mas a sua memória. Protege-se a personalidade do falecido. OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil — Teoria Geral*, Vol. I, p. 100 ss.

2.3. Apreciação crítica

Como vimos, há autores que defendem que as pessoas referidas no art. 71.º, n.º 2, também deverão possuir legitimidade (ou até mesmo um direito próprio) para instaurar uma acção de responsabilidade civil. Contudo, perguntamo-nos o seguinte: e fá-lo-iam em nome de quem? Em nome próprio, uma vez que, supostamente, se encontram a defender um direito seu? Mas, o bem violado foi um bem pertencente ao falecido. É no interesse e pela memória do falecido que é suposto actuarem. Como pode dizer-se que exercem um direito próprio a proteger a memória do falecido *ao exigir uma indemnização*, se o dano não patrimonial não é seu? O direito a uma indemnização depende da existência de um dano. Ora, nestes casos, estaríamos perante um dano do falecido, se este estivesse vivo. Nunca um dano dos familiares sobreviventes. Assim, não vemos como possam estes ter direito a uma indemnização pela violação dos bens de personalidade do falecido. Portanto, a existir tal direito de indemnização, teria de existir na esfera do lesado — o falecido.

Contudo, que dano se pode repercutir na esfera do falecido após a sua morte? Que prejuízo é sofrido pelo titular dos direitos — *rectius*, interesses ou bens de personalidade — violados? Que vergonha ou tristeza é sentida por uma pessoa falecida? Nessa medida “não se pode admitir que a lei ficciona a existência de personalidade para além da morte, conferindo a titularidade de um direito que foi violado após a cessação da personalidade — por exemplo uma indemnização em dinheiro — da titularidade da pessoa falecida”²².

Nos termos das regras gerais (art. 483.º do CC), para que haja um direito de indemnização, para além da ocorrência de um facto voluntário (imagine-se, aqui, a publicação de uma fotografia numa rede social, de alguém que já faleceu), ilícito (que possa afectar o seu bom nome, ou simplesmente o seu direito à imagem, já que não houve consentimento do falecido, nem das pessoas que poderiam consentir no seu lugar, nos termos do art. 79.º, n.º 1, *in fine*) e culposo (no caso, teríamos até dolo por parte do lesante, que quis praticar este facto), é necessário que se verifique um dano e que este decorra do facto voluntário.

²² Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, proferido no âmbito do processo n.º2612/07.2TVLSB.L1.S1, datado de 15-05-2013, disponível para consulta em Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça [última consulta 22-09-2025].

Ora, este dano, como dissemos, só pode existir em vida da pessoa lesada. Estamos perante danos não patrimoniais, que se definem por serem danos de natureza moral, não susceptíveis de avaliação pecuniária, danos que obrigam a um juízo de ponderação por parte do julgador, o que só é possível através de uma análise casuística. Como pode o juiz apreciar a dor, o sentimento de ofensa sofrido, senão pela voz do lesado? E como poderão outros testemunhar essa ofensa, essa lesão, se não a viram? Se, efectivamente, estes sentimentos não ocorreram? Quando, na verdade, esse sofrimento não se verificou, uma vez que a pessoa já faleceu? Vamos presumir que ocorreriam se a pessoa estivesse viva? Vamos partir da presunção de que todas as pessoas se sentiriam lesadas em determinadas circunstâncias (segundo um critério do dano em abstracto, uma bitola geral)?

Por outro lado, a admitir que os parentes e herdeiros elencados na lei possam requerer uma indemnização, quem é que a recebe?

Uma coisa é a legitimidade para intentar a acção, outra é quem tem o direito a receber a indemnização. Uma vez que o “lesado” já faleceu, serão os seus herdeiros? Imaginemos que é um ascendente a intentar a acção (o pai ou a mãe do falecido). No entanto, se este tiver filhos e cônjuge, serão estes — na qualidade de herdeiros legitimários — a receber a indemnização... proveniente da violação de um direito que não é seu! Não estaremos perante o locupletamento dos herdeiros à custa da violação de um direito de personalidade do falecido? Não é isto fazer negócio à custa dos direitos de personalidade dos mortos? Não é isto defraudar a definição dos direitos de personalidade dos falecidos, que se dizem intransmissíveis? Se a lei determina que as relações jurídicas pessoais se extinguem por morte (art. 2025.º do CC), esta possibilidade não parece admissível. Na verdade, como muito bem diz o art. 2024.º, “a sucessão é [apenas] o chamamento de uma ou mais pessoas à titularidade das relações jurídicas *patrimoniais* de uma pessoa falecida”. Portanto, como podem os herdeiros arrogar-se serem chamados a beneficiar de um efeito que deriva da ofensa de um direito estritamente pessoal do falecido? Basta equacionar as ações que tutelam direitos pessoais para perceber que a intenção do legislador não pode ser esta. A lei apenas permite que eventuais herdeiros possam prosseguir numa acção já existente, mas nunca que a possam intentar *ab initio*.

Veja-se, por exemplo, o caso do divórcio. A lei é claríssima quando afirma que “[o] direito ao divórcio não se transmite por morte, mas a acção pode ser *continuada* pelos herdeiros do autor para efeitos *patrimoniais*” (art. 1785.º, n.º 3). Ou seja, a lei não admite o divórcio *post*

mortem, acautela, apenas, o “divórcio” do património conjugal²³. O falecido — apesar de se ter querido divorciar antes de falecer, morreu no estado civil de “casado”, o que significa que o casamento se dissolveu por morte (e não por divórcio). Só se respeita a última vontade do falecido para efeitos patrimoniais. Uma vez mais, os direitos pessoais extinguiram-se no momento da morte.

Seguindo o mesmo raciocínio, também terá de ser o próprio lesado a intentar uma ação de responsabilidade civil. E este nunca poderá fazê-lo depois de morto...

Poder-se-ia discordar deste argumento, apontando o facto de a lei prever a existência de um direito de indemnização por danos não patrimoniais em caso de morte da vítima. Ou seja, se é violado o direito à vida do falecido e a lei admite que se possa pedir uma indemnização por este facto (nos termos do art. 496.º, n.ºs 2 e 3), porque não admitir que se possa fazer o mesmo quando são violados outros direitos de personalidade? Ora, é assim porque a lei o prevê expressamente! Trata-se de uma norma especial, que afasta a regra geral. Não encontramos uma norma idêntica no âmbito do art. 71.º (que, pelo contrário, só fala das “providências adequadas”). Sem falar que o próprio art. 496.º, n.ºs 2 e 3, podia ter previsto a mesma prerrogativa para a violação dos outros direitos de personalidade, mas não o fez.

Na verdade, pensamos que as situações são diferentes. É que o art. 496.º atribui a indemnização pela morte do falecido, *por direito próprio*, aos vivos! Às pessoas elencadas no art. 496.º, n.º 2 e n.º 3, ou seja, em conjunto aos cônjuges (não separados de pessoas e bens), aos filhos ou outros descendentes, na falta destes aos pais ou outros ascendentes e, por último, aos irmãos ou sobrinhos que os representem. Caso a vítima vivesse em união de facto, este direito cabe em primeiro lugar, em conjunto, ao unido de facto e aos filhos ou outros descendentes.

Como vemos, as pessoas elencadas no art. 496.º, n.ºs 2 e 3, não correspondem às elencadas no n.º 2 do art. 71.º. Isto porque as pessoas do 496.º, n.ºs 2 e 3, são aquelas que a lei assume serem tão próximas do lesado que sofrerão danos não patrimoniais (a dor e o desgosto) pela sua perda; as pessoas do art. 71.º são aquelas que poderão agir contra uma ameaça ou ofensa dos direitos de personalidade do

²³ PEDRO, Rute Teixeira, «Anotação ao artigo 1785.º do Código Civil», in ANA PRATA (coord.), *Código Civil Anotado*, 1.ª ed., Coimbra, Almedina, 2017, pp. 686 a 689.

falecido, requerendo providências adequadas, mas nunca peticionando uma indemnização nos termos gerais da responsabilidade civil. Note-se que os herdeiros não podem pedir uma indemnização em virtude da morte da vítima. O art. 71.º permite a qualquer herdeiro (nomeadamente, um herdeiro testamentário, ou até — nos termos do art. 2133.º, n.º 1, al. e) — o próprio Estado!), peticionar as providências adequadas, mas o art. 496.º já não o faz. Só o admite ao cônjuge, ao unido de facto e aos parentes mais próximos da vítima. E é assim porque são estes os lesados, que visam ser ressarcidos da violação de um direito seu, de um direito próprio! Pelo contrário, a protecção conferida pelo legislador no art. 71.º visa tutelar os interesses do falecido, sendo a letra da lei clara ao permitir que se reaja quer se esteja perante uma ofensa já concretizada ou uma mera ameaça de ofensa. Existe, de facto, uma tutela dos direitos de personalidade — *rectius*, dos *bens de personalidade* — do falecido após a sua morte, mas apenas através destes meios de reacção.

No caso de violação de um direito de personalidade de pessoa já falecida, não existe um dano a indemnizar. Não existe um prejuízo — ainda que de ordem moral ou espiritual — *sofrido na esfera jurídica do falecido*. Assim como também não o há na esfera jurídica das pessoas elencadas no art. 71.º.

E, sem dano, nada há a indemnizar.

Coisa diferente é a do desgosto, vexame, vergonha ou tristeza sofridas pelos familiares próximos do falecido por ver a sua memória posta em causa em virtude de os seus bens de personalidade terem sido expostos e vilipendiados. Estes são danos não patrimoniais próprios dos familiares que merecem tutela *ao abrigo do regime geral da responsabilidade civil* (art. 483.º), caso se entenda, no caso concreto, que a sua gravidade merece esta tutela, nos termos do art. 496.º, n.º 1, *mas não ao abrigo do art. 71.º, n.º 2*. Assim, concordamos com o acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Guimarães, onde se lê: “[n]o art. 71.º, n.º 1 do Código Civil prevê-se apenas um direito próprio dos familiares do falecido e não um direito de personalidade deste, uma vez que a personalidade cessa com a morte, nos termos do art. 68.º do Código Civil”²⁴.

²⁴ Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Guimarães, proferido no âmbito do processo n.º 5501/19.4T8VNF-C.G1, datado de 14-11-2024, disponível para consulta em Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães [última consulta em 18-09-2025].

Há, ainda, que ponderar uma outra situação.

Imaginemos a publicação de uma imagem nas redes sociais, acompanhada de texto que aluz a factos da vida privada e familiar do falecido e que coloca em causa o bom nome de toda a família. Neste caso, é legítimo considerar que os familiares sintam na sua esfera jurídica a lesão de direitos de personalidade próprios, tal como o direito ao seu próprio bom nome. Desta lesão poderão derivar danos não patrimoniais destes familiares, *efectivamente por estes sofridos*, em virtude da proximidade existente entre estes e o falecido.

Cremos que não se trata aqui de indemnizar danos reflexos destes familiares, mas danos próprios, pois a lesão ocorreu de facto na sua própria esfera jurídica. Foi *o seu* bom nome que se viu afectado por aquela ação, *foram eles* que sentiram desgosto e vergonha e serão eles a ter de viver com esta ofensa. A causa do pedido da ação são os danos que estes, efectivamente, sofreram e não a violação do direito de personalidade do falecido.

3. NOTAS CONCLUSIVAS

1. A lei prevê a proteção dos direitos de personalidade das pessoas falecidas, permitindo às pessoas previstas no art. 71.º, n.º 2, actuar na sua defesa através do requerimento de providências adequadas, mas não peticionando uma indemnização no caso de uma ofensa. Ou seja, ao contrário do que acontece no que toca à tutela dos direitos de personalidade em vida — em que a lei prevê dois meios de reacção: 1) a responsabilidade civil nos termos gerais; 2) providências preventivas (que visam evitar a consumação da ameaça) e providências de remédio (que visam atenuar os efeitos da ofensa já cometida) — em caso de lesão *post mortem*, o legislador prevê apenas um único meio de reacção: as providências adequadas. Recuperando o nosso exemplo, as pessoas elencadas no art. 71.º, n.º 2, poderão pedir que o lesante retire a imagem publicada nas redes sociais e eventualmente publique uma retratação ou um esclarecimento.

2. Com a morte, extingue-se a personalidade jurídica. Logo, as pessoas falecidas deixam de poder ser titulares de direitos. Estes, ora se extinguem, ora se transmitem por morte aos seus herdeiros, consoante a natureza dos direitos em causa: os direitos pessoais extinguem-se com a morte das pessoas; apenas os direitos patrimoniais destas são transmissíveis *mortis causa*.

3. Excepcionalmente, e no interesse do falecido, a lei permite a defesa dos direitos de personalidade pelas pessoas elencadas no art. 71.º. Tal não significa que os direitos de personalidade tenham sido “herdados” por estas pessoas, pois a estas é apenas atribuída a legitimidade para atuar na sua proteção, mas não para deles gozar. Não podem dispor deles. Só o seu titular o poderia fazer. E este já faleceu. As pessoas do art. 71.º têm a legitimidade para proteger os direitos do falecido. Direitos estes que se extinguiram com a morte deste, mas *cujas proteção subsiste excepcionalmente, por força da lei*, que diz expressamente que merecem tutela *post mortem*, em virtude da sua importância e da dignidade da pessoa falecida. Em bom rigor, o que se encontra a ser tutelado não são os direitos de personalidade do falecido (pois, naturalmente, estes já se extinguiram), mas os seus bens de personalidade, as manifestações destes, que perduram — excepcionalmente, atendendo à sua importância e ao respeito devido às pessoas falecidas — após a sua morte.

4. Tendo em conta todo o exposto, podemos responder em sentido negativo à pergunta que colocamos no início deste trabalho: não, não é verdade que a lei não chegue. Não há uma lacuna legal aqui. Há uma opção consciente do legislador no sentido de não prorrogar no tempo os direitos de personalidade. Seja em ambiente digital ou não, estes extinguem-se. No âmbito do direito civil, não há vida para além da morte. O que há é o respeito pela pessoa falecida, que justifica, no interesse da sua memória, que se tutelem eventuais violações para além da morte.

CONSIDERAÇÕES SOBRE RESPONSABILIDADE CIVIL PELO ACESSO A DADOS PESSOAIS DE PESSOAS FALECIDAS: QUE DIREITOS? QUE DANOS? * **

Tiago Branco da Costa ***

Sónia Moreira ****

Resumo: O ordenamento jurídico português, inspirado na tradição de tutela da personalidade *post mortem*, veio a estabelecer o alargamento do regime legal atinente ao tratamento de dados pessoais, previsto no RGPD, aos dados pessoais de pessoas falecidas. Contudo, ao fixar este regime, optou por uma formulação inovadora que trouxe associada a si um conjunto de questões e desafios jurídicos. Um desses desafios tem que ver com o direito à indemnização que, de acordo com a letra da lei, poderá, à morte do titular dos dados, ser exercido pelos herdeiros. Este trabalho tem como propósito compreender em que é que se traduz este direito à indemnização e que danos poderão ser ressarcidos nesta conjuntura.

* O presente texto corresponde a um singelo resumo da apresentação que fizemos no âmbito do Workshop I — Projeto Morte Digital: Questões Patrimoniais e Pessoais — Responsabilidade civil pelo acesso a dados pessoais das pessoas falecidas?, no dia 15 de março de 2024. Sem prejuízo disso, procuramos nesta breve resenha atualizar a nossa abordagem de acordo com os contributos mais recentes da doutrina e da jurisprudência, nacional e europeia.

** Os dois Autores que assinam o presente artigo acolhem perspetivas diversas sobre a temática ou alguns dos aspetos tratados ao longo do texto, pelo que, sempre que necessário e pertinente, será apontada essa divergência de opinião que esperamos que enriqueça o trabalho. A Autora Sónia Moreira assina, nesta obra coletiva, um outro artigo sobre o regime de tutela da personalidade *post mortem*, pelo que para lá se remete relativamente a quaisquer dúvidas, esclarecimentos ou linhas de argumentação que aqui não sejam expostas de forma tão clara ou profunda.

*** Professor Convidado (equiparado a Professor Auxiliar) da Escola de Direito da Universidade do Minho; Investigador Integrado do JusGov.

**** Professora Associada com Agregação da Escola de Direito da Universidade do Minho; Investigadora Integrada do JusGov.

Abstract: The portuguese legal system, inspired by the tradition of *post-mortem* personality protection, has extended the legal regime for the processing of personal data, as provided for in the GDPR, to the personal data of deceased persons. However, in establishing this regime, the legislator opted for an innovative formulation that brought with it a number of legal issues and challenges. One of these challenges concerns the right to compensation which, according to the letter of the law, may be exercised by the heirs upon the death of the data subject. The purpose of this paper is to understand what this right to compensation entails and what damages may be compensated in this context.

1. CONSIDERAÇÕES GERAIS

O Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (doravante designado, abreviadamente, por RGPD) aplica-se ao tratamento de dados pessoais por meios total ou parcialmente automatizados, bem como ao tratamento por meios não automatizados de dados pessoais contidos em ficheiros ou a eles destinados (cfr. artigo 2.º, n.º 1, do RGPD). Quando nos referimos a dados pessoais, aludimos a toda a informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável, nos termos em que é definida pelo artigo 4.º, n.º 1, do RGPD¹.

Uma das questões particulares que se coloca no domínio de aplicação deste normativo europeu prende-se com o tratamento de dados pessoais de pessoas falecidas. Ora, o considerando 27 do RGPD esclareceu, a esse respeito, que o regulamento não se aplica aos dados pessoais de pessoas falecidas, pelo que, quando o RGPD se refere ao titular dos dados, está, necessariamente, a falar da pessoa singular viva a quem a informação pertence. Contudo, no mesmo considerando do RGPD ficou prevista a possibilidade de os Estados-Membros regularem esta temática em particular através de legislação interna própria.

Em virtude desta cláusula de abertura — se assim lhe pudermos chamar, atento o facto de a mesma não ter sido levada para o articulado — deu à luz o artigo 17.º da Lei n.º 58/2019, de 08 de agosto

¹ Nos termos desta norma, dados pessoais são “informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável («titular dos dados»); é considerada identificável uma pessoa singular que possa ser identificada, direta ou indiretamente, em especial por referência a um identificador, como por exemplo um nome, um número de identificação, dados de localização, identificadores por via eletrónica ou a um ou mais elementos específicos da identidade física, fisiológica, genética, mental, económica, cultural ou social dessa pessoa singular”.

(também denominada Lei de Execução do RGPD, ou, abreviadamente, LERGD), que afirma que “[o]s dados pessoais de pessoas falecidas são protegidos nos termos do RGPD e da presente lei quando se integrem nas categorias especiais de dados pessoais a que se refere o n.º 1 do artigo 9.º do RGPD, ou quando se reportem à intimidade da vida privada, à imagem ou aos dados relativos às comunicações, ressalvados os casos previstos no n.º 2 do mesmo artigo”.

O propósito deste breve artigo é, assim, o de percorrer, singelamente, o regime que acabamos de apresentar, descortinando os desafios e as soluções que têm vindo a ser apontadas neste domínio, numa tentativa de resposta a duas questões centrais: *Que direitos? Que danos?*

2. RESPONSABILIDADE CIVIL: QUE DIREITOS?

Como vimos, o artigo 17.º da LERGD prescreve que os dados pessoais de pessoas falecidas são protegidos nos termos do RGPD. Há, contudo, alguns aspetos a delimitar: (i) que dados poderão justificar uma tutela do titular para além da morte; e (ii) em que é que se traduz a referida proteção².

A primeira questão que aqui suscitamos não se afigura, *prima facie*, de especial complexidade, no entanto, a redação que lhe foi conferida pelo legislador nacional não abonou a favor da clareza³. Em primeiro lugar, há a assinalar que apenas alguns dados pessoais poderão justificar a proteção do seu titular quanto ao tratamento que se pretenda levar a cabo. Com efeito, apenas parecem merecer preocupação os dados de categorias especiais — *também denominados dados sensíveis* — isto é, dados que revelem a origem racial ou étnica, as opiniões políticas, as convicções religiosas ou filosóficas, a afiliação sindical, dados genéticos, dados biométricos, dados

² Sobre este tema, cfr. CORDEIRO, A. Barreto Menezes, *Direito da Proteção de Dados — À luz do RGPD e da Lei n.º 58/2019*, Coimbra, Almedina, 2020, pp. 114 e ss.; COSTA, Tiago Branco da, “O regime de proteção de dados pessoais de pessoas falecidas: a «sucessão informacional»”, *Anuário de Direitos Humanos*, 2, JusGov — Centro de Investigação em Justiça e Governação da Escola de Direito da Universidade do Minho, 2020, 105-125, pp. 108 e ss.

³ Neste sentido, vd. CNPD, *Parecer n.º 20/2018, de 02 de maio de 2018*, Processo n.º 6275/2018, disponível em <https://www.cnpd.pt/decisoes/pareceres/>, pp. 30v-31.

relativos à saúde ou dados relativos à vida sexual ou orientação sexual de uma pessoa. Nos termos da letra do artigo 17.º, n.º 1, da LERPD, acrescem a estes, contudo, os dados relativos à intimidade da vida privada, à imagem e dados relativos às comunicações, o que, na senda de um determinado setor da doutrina, corrobora a teoria do alargamento das categorias especiais de dados a outros dados e informações não mencionados expressamente no artigo 9.º do RGPD⁴.

De todo o modo, não ignorando as dúvidas instaladas, cumpre-nos ainda assinalar que a ressalva relativa aos “casos previstos no n.º 2 do mesmo artigo” era despicienda e certamente mais harmoniosa com a solução que aqui se pretendia adotar⁵. Senão vejamos: o n.º 2 do artigo 9.º contém o elenco de exceções que justifica o desvio à regra geral da proibição de tratamento de dados sensíveis, pelo que “...[s]e as situações previstas no n.º 2 do artigo 9.º do RGPD não se aplicarem aos dados das pessoas falecidas isso só pode significar que o seu tratamento está sempre proibido”⁶.

Por outro lado, a colocação da ressalva no final do normativo instalou ainda mais dúvidas, na medida em que parece conduzir todos esses dados ao patamar de segurança acrescida oferecido pelo artigo 9.º, quando alguns desses dados ou informações mencionadas no artigo 17.º podem ser, na verdade, dados de categorias gerais (*v.g.* imagem). Ao entender-se assim, sempre estaríamos a conduzir o tratamento destes dados de categorias gerais a um patamar de proteção superior àquele que era oferecido em vida do titular, já que depois do falecimento da pessoa se exigiria o preenchimento de uma das condições do n.º 2 do artigo 9.º, o que nos parece não ter sido a intenção do legislador nacional⁷.

⁴ Vd., entre outros, ALVES, Joel A., *Administração Pública e Dados Pessoais: da necessidade do tratamento ao imperativo da proteção*, Coimbra, Almedina, 2026, pp. 149 e ss., onde o Autor reconhece como “outras categorias de dados pessoais sensíveis» os dados pessoais relacionados com condenações penais e infrações e os dados pessoais referentes à vida privada”.

⁵ Neste sentido, vd. CNPD, *Parecer n.º 20/2018*, *op. cit.*, pp.30v.-31.

⁶ *Idem*, p. 31.

⁷ Vd. COSTA, Tiago Branco da, “O regime de proteção de dados pessoais de pessoas falecidas (...)”, *op. cit.*, pp. 110 e ss.; COSTA, Tiago Branco da, *O tratamento de dados pessoais na prestação e na priorização dos cuidados de saúde*, Coimbra, Gestlegal, 2026, no prelo (na altura em que este artigo foi submetido para edição).

Do mesmo modo, acompanhamos as preocupações erigidas pela Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPd), aquando da pronúncia sobre a então proposta de lei, designadamente no que respeita aos restantes direitos de personalidade que ficaram sem menção⁸. Com efeito, na versão final da LERGD passaram a figurar apenas os dados relativos à intimidade da vida privada, à imagem e os dados relativos às comunicações, omitindo-se a referência a outros direitos de personalidade acolhidos pelo regime civilístico português e sem que se percebesse, concretamente, qual o critério utilizado⁹.

Sem prejuízo de todas estas dúvidas interpretativas, o legislador afirmou, claramente, no mencionado artigo 17.º da LERGD que “os direitos previstos no RGPD relativos a dados pessoais de pessoas falecidas (...) são exercidos por quem a pessoa falecida haja designado para o efeito ou, na sua falta, pelos respetivos herdeiros”. Tal significa, no nosso modesto entendimento, que a pessoa designada para o efeito ou os herdeiros do titular dos dados, à sua morte, beneficiarão do direito à informação¹⁰, do direito de acesso¹¹, do direito de corrigir, apagar e limitar¹², do direito de oposição¹³, do direito a não ser alvo de decisões automatizadas¹⁴, do direito à portabilidade¹⁵, do direito à comunicação de violação de dados pessoais¹⁶, do direito à

⁸ Cfr. CNPD, *Parecer n.º 20/2018, de 02 de maio de 2018, op. cit.*, p. 30v, onde se defendia que o regime “acompanha a proteção da personalidade após a morte assegurada pelo Código Civil português (n.º 1 do artigo 71.º). Todavia, a proteção limitada aos dados pessoais elencados no artigo 9.º do RGPD deixa, em grande medida, desprotegida a proteção dos direitos de personalidade das pessoas falecidas, por naquele não caberem, por exemplo, os dados relativos à imagem ou à vida privada”.

⁹ Verifica-se, na verdade, que estes foram os direitos de personalidade que haviam sido nomeados pela CNPD, ainda que a título exemplificativo, no Parecer n.º 20/2018, *op. cit.*, p.30v, dando conta de que a versão inicial da proposta de lei que propunha apenas a proteção dos dados pessoais de categorias especiais descurava, por um lado, a proteção dos direitos de personalidade das pessoas falecidas, e, por outro lado, criaria uma “contradição insanável entre a [LERGD] e o regime do Código Civil quanto à proteção dos direitos de personalidade de pessoas falecidas”.

¹⁰ Cfr. artigos 13.º e 16.º do RGPD.

¹¹ Cfr. artigo 15.º do RGPD.

¹² Cfr. artigos 16.º a 19.º do RGPD.

¹³ Cfr. artigo 21.º do RGPD.

¹⁴ Cfr. artigo 22.º do RGPD.

¹⁵ Cfr. artigo 20.º do RGPD.

¹⁶ Cfr. artigo 34.º do RGPD.

ação judicial contra um responsável pelo tratamento ou um subcontratado¹⁷ e, ainda, do direito à indemnização¹⁸. Este é, na verdade, o conjunto de direitos que são reconhecidos, em vida, ao titular dos dados, sem prejuízo de o nosso intuito ser, ao longo deste trabalho, o de refletir, em particular, sobre o direito de indemnização pelo acesso aos dados.

Antes de tecermos outras considerações, começemos por observar os termos em que este direito à indemnização é consagrado na lei. O RGPD atribui a todos os titulares de dados o direito de recorrer à via judicial quando (i) estes considerem ter havido uma violação dos direitos que lhes assistem nos termos do regulamento e (ii) essa violação resulte de um tratamento dos seus dados pessoais efetuado em violação do regulamento¹⁹⁻²⁰.

Ademais, estabelece-se, no artigo 82.º do RGPD, que qualquer pessoa que tenha sofrido danos, materiais ou imateriais, devido a uma violação do RGPD, tem direito a receber uma indemnização do responsável pelo tratamento ou do subcontratado pelos danos sofridos²¹. No entanto, este direito é concedido a “qualquer pessoa que tenha sofrido danos”²², ao passo que o direito à ação judicial é atribuído a “todos os titulares de dados”²³. Esta diferença ao nível da letra da lei suscita dúvidas ao nível da legitimidade ativa, no âmbito da ação judicial para tutela dos direitos do titular dos dados. Por conseguinte, resultam, em abstrato, três interpretações distintas: o artigo 82.º pode ser invocado (i) por todas as pessoas coletivas e

¹⁷ Cfr. artigo 79.º do RGPD.

¹⁸ Cfr. artigo 82.º do RGPD.

¹⁹ O conteúdo dos próximos parágrafos corresponde, por vezes com pontuais alterações, à obra do autor — COSTA, Tiago Branco da, “O tratamento de dados pessoais na prestação e na priorização dos cuidados de saúde”, Coimbra, Gestlegal, no prelo (na altura em que este artigo foi submetido para edição) — que é um desenvolvimento da tese de doutoramento que apresentou no âmbito do Curso de Ciências Jurídicas Privatísticas da Escola de Direito da Universidade do Minho, a qual se encontrava em desenvolvimento por altura da realização deste evento académico. Por essa razão, e sem prejuízo da assinalada coautoria, a posição aqui defendida nestes moldes apenas vincula o seu autor.

²⁰ Cfr. artigo 79.º e Considerandos 145 a 147, todos do RGPD.

²¹ Direito que havia já sido reconhecido ao titular dos dados, no âmbito da Diretiva 95/46/CE, concretamente no artigo 23.º.

²² Cfr. artigo 82.º, n.º 1, do RGPD.

²³ Cfr. artigo 79.º do RGPD.

singulares; (ii) apenas por pessoas singulares; ou (iii) somente pelos titulares de dados visados²⁴.

Se atentarmos ao conteúdo do Considerando 146 do RGPD, podemos verificar que o legislador se referiu apenas aos titulares dos dados; e se analisarmos o n.º 4, do artigo 82.º, do mesmo Regulamento, também verificamos que o legislador faz menção à “indenização do titular dos dados”. Por outro lado, o próprio preceito legal que atribui o direito à indemnização aos titulares de dados restringe as ações de responsabilidade civil a danos causados em virtude de um tratamento de dados pessoais, o que acentua a ligação intrínseca entre os danos causados e o titular dos dados. Sendo certo, para além disso, que se faz referência não só a danos patrimoniais como a danos morais, o que parece circunscrever uma vez mais a titularidade (pelo menos) às pessoas singulares.

Neste sentido, entendemos que a legitimidade ativa no âmbito do exercício do direito à ação judicial e do direito à indemnização encontra-se, por regra, atribuída ao titular dos dados, já que estes direitos foram instituídos com o propósito de tutelar os seus direitos²⁵. Do ponto de vista da legitimidade passiva podem figurar na ação judicial o responsável pelo tratamento de dados ou o subcontratado, mas já não o encarregado da proteção de dados²⁶.

Este regime da responsabilidade civil que vem previsto no RGPD, quando visto em perspetiva ao lado do regime geral da responsa-

²⁴ Cfr. CORDEIRO, A. Barreto Menezes, *Direito da Proteção de Dados (...), op. cit.*, p. 388; CORDEIRO, A. Barreto Menezes, “A responsabilidade civil no RGPD: tutela individual e tutela coletiva”, Coimbra, Almedina, 2025, pp. 41 e ss.

²⁵ Ainda assim, não ignoramos a doutrina que defende uma maior amplitude na interpretação deste preceito e que equaciona que outros sujeitos, que não o titular dos dados, possam ser lesados nos termos e para os efeitos do artigo 82.º do RGPD. Entre outros, *vd.* VOIGT, Paul; BUSSCHE, Axel von dem, *The EU General Data Protection Regulation (GDPR): A Practical Guide*, Switzerland, Springer, 2017, p. 206.

²⁶ Em sentido diverso, *vd.* BARBOSA, Mafalda Miranda, “Data controllers e data processors: da responsabilidade pelo tratamento de dados à responsabilidade civil”, *Revista de Direito Comercial* [Em linha], 2018, 423-494, [Consult. 13 fevereiro 2026], disponível em <https://www.revistadedireitocomercial.com/data-controllers-e-data-processors>, p. 477: “o encarregado da proteção de dados poderá ser responsabilizado em face do titular dos dados, por violação dos deveres que lhe são impostos no quadro regulamentar”; e ANDRADE, Rodrigo Rocha, “Da responsabilidade do encarregado de proteção de dados”, *Fórum de Proteção de Dados*, Lisboa, N.º 07, 2020, 24-43, pp. 31-38.

bilidade civil, contido no Código Civil português, não pode deixar de ser encarado como regime especial. Mas, se é verdade que o RGPD veio a consagrar um regime especial de responsabilidade civil próprio em matéria de tratamento de dados²⁷, também é verdade que o legislador europeu, ciente da dificuldade de concretização e implementação de um regime completamente unitário, deixou à consideração dos Estados-Membros a concretização, no quadro legal interno, dos elementos de que depende a efetivação desse direito, isto é garantir os mecanismos legais e processuais que permitam aos cidadãos o exercício dos seus direitos. Deste modo, os diferentes regimes (europeu e nacionais) não deverão ser lidos de forma completamente autónoma, mas antes articulada, procurando encontrar no direito nacional o caminho adequado à efetivação da tutela dos direitos dos titulares de dados, em linha com os princípios da efetividade e da equivalência. Isto significa que as regras previstas no RGPD quanto à responsabilidade civil hão-de prevalecer sobre as regras gerais do Código Civil, sem prejuízo de este ser sempre aplicável subsidiariamente.

No âmbito da responsabilidade civil, costumam elencar-se cinco requisitos essenciais de que depende a responsabilidade civil: facto voluntário, ilicitude, culpa, dano e nexo de causalidade. Contudo, neste domínio, apesar de o TJUE, no acórdão *UI contra Österreichische Post AG*²⁸, ter afirmado que o sentido e o alcance dos termos que figuram no artigo 82.º do RGPD devem ser alcançados por uma interpretação uniforme no contexto da União, não é menos certo que, não havendo nesse preceito legal desenvolvimentos quanto às modalidades do exercício, caberá aos Estados-Membros densificar tais regras a fim de se garantir a tutela judicial efetiva dos direitos em causa. O essencial já foi firmado pela União, ou seja, a necessidade de verificação dos três requisitos de que depende a responsabilidade civil do responsável pelo tratamento ou do subcontratado — (i) um tratamento de dados pessoais efetuado em violação das disposições do RGPD, (ii) um dano ou um prejuízo sofrido pelo titular dos dados, e (iii) um nexo de causalidade entre esse tratamento ilícito e esse dano.

²⁷ Neste sentido, *vd.* MELO, Daniel Bessa de, “Da responsabilidade civil pelo tratamento desconforme de dados pessoais”, *Anuário da Proteção de Dados* 2023, Ano 5, 2023, 83-108, p. 87.

²⁸ Cfr. TJUE, Acórdão de 4 de maio de 2023, Processo C300/21, *UI contra Österreichische Post AG*, disponível em <https://curia.europa.eu>.

A formulação apresentada pelo TJUE, apesar de, *prima facie*, parecer distinta daquela que habitualmente adotamos no contexto nacional, é, na verdade, em tudo semelhante. O primeiro requisito com que avança o TJUE — tratamento de dados pessoais efetuado em violação das disposições do RGPD — contém dois dos nossos requisitos: ato (ou omissão) voluntário e ilicitude. O segundo e o terceiro requisitos identificados pelo TJUE estão individualizados e têm correspondência direta com os nossos. O último requisito que não é mencionado pelo TJUE, mas que consta no artigo 82.º é o da culpa, que por se encontrar previsto de uma forma pouco clara na letra da lei merecia, no nosso entender, maior destaque na jurisprudência do TJUE. Com efeito, o n.º 3 do artigo 82.º afasta a responsabilidade do responsável pelo tratamento e do subcontratado nos casos em que estes demonstrem não ser responsáveis “de modo algum” pelo evento que deu origem aos danos. Esta expressão deve dizer respeito ao elemento “culpa”, no sentido em que, nos casos em que o responsável pelo tratamento de dados ou o subcontratado demonstrem que tal conduta não lhes é imputável, a título doloso ou negligente, ou, por outras palavras, que estes não agiram com intenção de causar o dano ou que foram diligentes e observaram todos os cuidados que lhe eram exigidos no quadro legal aplicável, estes sujeitos não devem responder perante o titular dos dados.

Vejamos, então, alguns dos elementos essenciais do regime da responsabilidade consagrado no RGPD. De acordo com a regra instituída pelo n.º 4, do artigo 82.º do RGPD, a respeito da responsabilidade civil e do dever ou obrigação de indemnizar que possa recair sobre o responsável pelo tratamento ou sobre o subcontratado, quando mais do que um responsável pelo tratamento de dados ou subcontratado estejam envolvidos no tratamento de dados e sejam responsáveis pelos danos causados ao sujeito, qualquer um deles poderá responder pela totalidade dos danos. Sem prejuízo desta aparente inocuidade relativamente aos papéis que cada sujeito assume, é importante clarificar que o legislador europeu esclareceu que o responsável pelo tratamento pode ser civilmente responsável por qualquer tratamento em que esteja envolvido, ao passo que o subcontratado pode ser civilmente responsável caso não cumpra as obrigações específicas que decorrem do RGPD ou as instruções lícitas do responsável pelo tratamento de dados²⁹.

²⁹ Cfr. COELHO, Cristina Pimenta, “Comentário ao artigo 82.º”, em PINHEIRO, Alexandre Sousa (coord.), *Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de*

De acordo com o artigo 28.º do RGPD, o subcontratado deve oferecer, no momento da sua contratação pelo responsável pelo tratamento, garantias das medidas técnicas e organizativas adequadas de que dispõe para efeitos de cumprimento dos requisitos impostos pelo RGPD. Esta disposição, no nosso entender, revela, desde logo, uma obrigação que recai sobre este sujeito, na medida em que o obriga a adotar as medidas técnicas e organizativas adequadas à defesa dos direitos do titular dos dados no que respeita ao tratamento de dados³⁰. Por outro lado, também se limita o recurso a outros subcontratados, sem que o responsável pelo tratamento de dados tome conhecimento prévio e autorize, de forma específica ou geral, por escrito, essa contratação³¹.

No que concerne às obrigações do subcontratado, o legislador europeu, através de uma lista exemplificativa dos elementos que devem constar do contrato ou ato normativo através do qual se estabelece a relação entre o responsável pelo tratamento de dados e o subcontratado³², acabou por oferecer uma ideia global da posição que este sujeito ocupa. Assim, o subcontratado deve: (i) proceder ao tratamento de dados de acordo com as instruções documentadas que o responsável pelo tratamento lhe oferecer; (ii) assegurar que as pessoas autorizadas a tratar os dados pessoais estão sujeitas a deveres de confidencialidade ou a um dever de segredo profissional; (iii) adotar, na linha daquilo que começamos por afirmar, as medidas técnicas e organizativas adequadas a garantir a segurança do tratamento;

Dados, Coimbra, Almedina, 2018, 633-637, p. 636, “Não conhecendo o lesado tais instruções, afigura-se que, em termos processuais, deverá demandar quer o responsável pelo tratamento, quer o subcontratante e aguardar pelas respetivas defesas”.

³⁰ Cfr. n.º 1, do artigo 28.º, do RGPD.

³¹ Cfr. n.º 2, do artigo 28.º, do RGPD. O legislador refere-se ainda a possíveis alterações aos termos dessa subcontratação posterior, exigindo que “Em caso de autorização geral por escrito, o subcontratante informa o responsável pelo tratamento de quaisquer alterações pretendidas quanto ao aumento do número ou à substituição de outros subcontratantes, dando assim ao responsável pelo tratamento a oportunidade de se opor a tais alterações”.

³² *Vd.* Decisão de Execução (UE) 2021/915 da Comissão de 4 de junho de 2021 relativa às cláusulas contratuais-tipo entre os responsáveis pelo tratamento de dados pessoais e os subcontratantes nos termos do artigo 28.º, n.º 7, do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho e do artigo 29.º, n.º 7, do Regulamento (UE) 2018/1725 do Parlamento Europeu e do Conselho, C/2021/3701, JO L 199 de 7.6.2021, pp. 18-30.

(iv) cumprir as regras atinentes à contratação de outro subcontratado; (v) prestar assistência ao responsável pelo tratamento com vista a permitir que este possa cumprir a obrigação de responder aos pedidos dos titulares dos dados; (vi) prestar assistência ao responsável pelo tratamento no sentido de se assegurar a segurança dos dados, a realização de consultas prévias ou de avaliações de impacto sobre a proteção de dados, assim como de cumprir os procedimentos legais quando se verifique uma violação de dados; (vii) apagar ou devolver ao responsável pelo tratamento todos os dados pessoais depois de concluída a prestação de serviços relacionada com o tratamento; (viii) disponibilizar ao responsável pelo tratamento de dados todas as informações necessárias para demonstrar o cumprimento das obrigações que sobre si recaem. Este elenco apesar de ser exemplificativo, não deixa de ser obrigatório, embora possa abarcar outras obrigações que não constem lá expressamente previstas³³. Há, assim, a considerar, para além destas, as obrigações de registar todas as categorias de atividades de tratamento realizadas em nome do responsável pelo tratamento, nos termos do disposto no artigo 30.º, n.º 2, do RGPD; a de cooperar com a autoridade de controlo, sempre que esta o solicite³⁴; a de designar um encarregado da proteção de dados³⁵; e ainda a de cumprir as regras e procedimentos que se impõem em matéria de transferência de dados pessoais para países terceiros ou organizações internacionais³⁶. Do mesmo modo, pode haver outras que resultem diretamente do contrato estabelecido entre o subcontratado e o responsável pelo tratamento.

Deste modo, as opções que fizemos relativamente à atribuição de funções aos vários sujeitos intervenientes no processo de tratamento de dados são relevantes para efeitos de determinação da sua responsabilidade. Sob o ponto de vista das relações externas, isto é, da relação que se estabelece entre o responsável pelo tratamento ou subcontratado e o titular dos dados, a assunção do papel de responsável pelo tratamento de dados ou de subcontratado parece irrelevante, face ao regime da solidariedade que resulta do RGPD. Este regime

³³ A própria União refere-se aos “elementos obrigatórios estabelecidos no artigo 28.º, n.ºs 3 e 4, do Regulamento (UE) 2016/679” — Cfr. considerando 5 da Decisão de Execução (UE) 2021/915 da Comissão de 4 de junho de 2021.

³⁴ Cfr. artigo 31.º do RGPD.

³⁵ Cfr. artigo 37.º do RGPD.

³⁶ Cfr. artigos 44.º e ss. do RGPD.

traduz, no âmbito das obrigações, uma inversão da regra da parciaridade ou conjunção³⁷, presente no Código Civil português, no campo da qual cada devedor responde pelas suas obrigações³⁸. Só assim não se verifica quando, por força da lei ou da vontade das partes, se institua a solidariedade³⁹.

Como é consabido, a solidariedade passiva — perspetiva dos devedores solidários, no âmbito da teoria geral do direito das obrigações —, tem como efeito, no domínio das relações externas (isto é, na relação entre os devedores solidários e o credor) a possibilidade de o credor exigir, judicial ou extrajudicialmente, a prestação integral ou parcial de cada um dos devedores solidários⁴⁰.

No domínio das relações internas, a diferença ao nível da responsabilidade dos sujeitos também se faz refletir, já que, sem prejuízo de ter consagrado o direito de regresso entre os vários responsáveis pelo tratamento e/ou subcontratados, o legislador fê-lo em proporção das respetivas responsabilidades. Conforme decorre do n.º 5, do artigo 82.º, do RGPD, aquele que tiver satisfeito a indemnização na sua totalidade junto do titular dos dados, terá direito a reclamar dos outros a parte correspondente à respetiva parte de responsabilidade pelo dano, em conformidade com a regra que enunciamos anteriormente — isto é, considerando que o responsável pelo tratamento de dados responde sempre e que o subcontratado responde pelas obrigações que decorram da lei ou do contrato celebrado com o responsável pelo tratamento. Caso esteja em causa uma responsabilidade conjunta, a distribuição da responsabilidade por cada um dos responsáveis poderá passar também pela análise do acordo que tenham celebrado ao abrigo do disposto no artigo 26.º do RGPD.

Atento o exposto, a conclusão que podemos, desde logo, retirar da leitura deste regime é a de que o responsável pelo tratamento de dados responde sempre pelos danos que resultem do tratamento de dados em que esteja envolvido. O subcontratado, por sua vez,

³⁷ Cfr., entre outros, PROENÇA, José Carlos Brandão, *Lições de Cumprimento e Não Cumprimento das Obrigações*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, p. 105.

³⁸ No domínio da responsabilidade civil extracontratual também reside a regra da solidariedade entre as várias pessoas responsáveis pelos danos, nos termos do disposto no artigo 497.º do Código Civil.

³⁹ Cfr. OLIVEIRA, Nuno Manuel Pinto, *Princípios de Direito*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, p. 72.

⁴⁰ Cfr. PROENÇA, José Carlos Brandão, *Lições de Cumprimento (...), op. cit.*, p. 109; OLIVEIRA, Nuno Manuel Pinto, *Princípios de Direito (...), op. cit.*, pp. 70 e ss.

só responde se não cumprir as obrigações a que está sujeito. Deste modo, sempre que algum sujeito é considerado responsável pelo tratamento de dados pessoais estará, pelo menos em tese, a aumentar o seu grau de responsabilidade no que concerne ao tratamento de dados pessoais em que esteja envolvido.

Sob o ponto de vista da tutela dos direitos do titular dos dados, o facto de este ver designados vários responsáveis pelo tratamento de dados é satisfatório, já que disporá, à partida, de maiores garantias de ressarcimento quanto a eventuais danos que lhe sejam provocados pelo tratamento dos seus dados pessoais.

Por fim, mas não menos relevante, há ainda a considerar a possibilidade de exclusão da responsabilidade do responsável pelo tratamento de dados ou do subcontratado, quando provem que não são de modo algum responsáveis pelo tratamento, *in casu*, pelo acesso aos dados pessoais do falecido⁴¹. Isto significa, ao abrigo do que expusemos *supra*, que, quando estes sujeitos provarem que não existe culpa — dolo ou negligência —, na sua conduta, não existirá também responsabilidade civil, nem direito a indemnização.

De todo o modo, considerando aqui tudo aquilo que discurremos sobre este direito à indemnização ou à responsabilidade civil, teremos ainda de considerar uma última hipótese, que é aquela em que o sujeito interveniente não assume a função de responsável pelo tratamento de dados nem a de subcontratado. Nos casos em que o dano seja provocado por uma pessoa jurídica diferente daquela que assume a função de responsável pelo tratamento ou de subcontratado será necessário verificar, no seio do instituto da responsabilidade civil, quais os mecanismos legais disponíveis (e seus requisitos) que permitam a imputação desse dano a este outro sujeito, ou que ofereçam outra solução⁴².

⁴¹ Cfr. artigo 82.º, n.º 3, do RGPD.

⁴² Sobre esta questão, vd. COSTA, Tiago Branco da, *O tratamento de dados pessoais na prestação e na priorização dos cuidados de saúde*, Coimbra, Gestlegal, 2026 no prelo (na altura em que este artigo foi submetido para edição). Entende o Autor Tiago Branco da Costa que esta questão levar-nos-ia a discutir a questão que será abordada no capítulo 3 sobre a aplicação do regime de tutela da personalidade *post mortem* consagrado no Código Civil. Como pensamos ter demonstrado, a própria CNPD, aquando da sua pronúncia sobre a então proposta de Lei de Execução do RGPD alertou para a necessidade e adequação de a nova lei ser condizente com o regime de tutela da personalidade *post mortem* que o ordenamento jurídico português já conhecia (sem prejuízo

3. RESPONSABILIDADE CIVIL: QUE DANOS?

Aproveitando a exposição com que acabamos de avançar, cumpre apontar alguns aspetos essenciais relacionados com os danos, que cremos que poderão ser o elemento mais discordante.

Como é consabido, o desiderato do instituto jurídico da responsabilidade civil é o de ressarcir os danos que o lesado tenha sofrido na sua esfera jurídica, pelo que sem dano não haverá responsabilidade civil⁴³. Quando nos referimos ao «dano», estamos a aludir a “toda a ofensa de bens ou interesses alheios protegidos pela ordem jurídica”⁴⁴. De todo o modo, de acordo com o disposto no considerando 146 do RGPD, o conceito de dano deverá ser interpretado em sentido lato à luz da jurisprudência do TJUE⁴⁵, de uma forma que

de poder obrigar a uma certa atualização, em respeito pelos princípios europeus). Se não admitirmos o direito à indemnização por via do artigo 71.º do Código Civil, estamos a defender, sob o ponto de vista da interpretação da lei, que, se o tratamento de dados pessoais do falecido violar o RGPD e essa responsabilidade puder ser imputada ao responsável pelo tratamento de dados e ao subcontratado, poderemos fazer acionar o direito à indemnização; caso estes sujeitos tenham, nas palavras do legislador europeu, provado que não são de modo algum responsáveis pelo tratamento, mas que existe um outro sujeito responsável, o direito à indemnização nunca poderá ser exercido, por não ter sido reconhecido aos herdeiros do titular dos dados.

⁴³ Neste mesmo sentido, *vd.* TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 04 de outubro de 2024, processo C-507/23, *A. contra Patērētāju tiesību aizsardzības centrs*, §24, “a simples violação deste regulamento não é suficiente para conferir um direito de indemnização com esse fundamento, uma vez que a existência de um «dano», material ou imaterial, ou de um «prejuízo» que foi «sofrido» constitui uma das condições do direito de indemnização previsto na referida disposição, tal como a existência de uma violação de disposições deste regulamento e de um nexo de causalidade entre esse dano e essa violação, sendo estas três condições cumulativas. Por conseguinte, a pessoa que pede uma indemnização ao abrigo da referida disposição é obrigada a demonstrar não só a violação de disposições deste regulamento mas também que essa violação lhe causou efetivamente esse dano”. Com igual relevância, *vd.* Acórdão do Tribunal de Justiça, de 04 de maio de 2023, *UI contra Österreichische Post AG*, processo C-300/21, §32, §33, §42 e §50; Acórdão de 20 de junho de 2024, *JU e SO contra Scalable Capital GmbH*, processos C-182/22 e C-189/22, §41 e §42; bem como de 20 de junho de 2024, *AT e BT contra PS GbR, VG, MB, DH, WB, GS*, processo C-590/22, §22, §24, §25 e §27.

⁴⁴ Cfr. COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 12.^a edição, 2.^a reimp., Coimbra, Almedina, 2013, p. 591.

⁴⁵ Conforme, aliás, já foi reiterado pelo TJUE Acórdão de 22 de junho de 2021, *Latvijas Republikas Saeima*, Processo C-439/19, §81; Acórdão de 10 de

reflita plenamente os objetivos do regulamento. Para além de não constar do RGPD qualquer definição de dano, verifica-se, nos vários sistemas jurídicos, que é complexa a quantificação dos danos⁴⁶ e que recai sobre a competência jurisdicional dos tribunais dos Estados-Membros a resolução destes litígios, o que pode intensificar esta dificuldade. Com efeito, não existindo, propriamente, um direito privado europeu, não podia optar-se por outra solução, sob pena de se entorpecer a tutela efetiva dos direitos dos titulares de dados junto dos tribunais de cada Estado-Membro e a observância da autonomia processual dos Estados-Membros como princípio geral do direito da União⁴⁷. Todavia, tal não implica, ainda assim, o afastamento do

fevereiro de 2022, UE contra ShareWood Switzerland AG e VG, processo C-595/20, §21; e ainda Acórdão de 15 de abril de 2021, *The North of England P & I Association, Ltd contra Bundeszentralamt für Steuern*. Processo C-786/19, §48; e Acórdão de 10 de junho de 2021, *VI contra KRONE — Verlag Gesellschaft mbH & Co KG*, processo, C-65/20, §25.

⁴⁶ O problema da quantificação deste tipo de danos não é novo no contexto nacional, e no contexto europeu cremos que a jurisprudência que começa a ser criada neste domínio contribuirá para ajuizar sobre o montante dos danos não patrimoniais. A título de exemplo, sobre o direito de indemnização previsto no Regulamento 2018/1725 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2018, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais pelas instituições e pelos órgãos e organismos da União e à livre circulação desses dados, e que revoga o Regulamento (CE) n.º 45/2001 e a Decisão n.º 1247/2002/CE, *vd.* Acórdão do Tribunal Geral, de 08 de janeiro de 2025, processo T-354/22, *Thomas Bindl contra Comissão Europeia*, caso em que o recorrente formulou um pedido de indemnização no valor global de €1.200,00 (mil e duzentos euros), sendo que €800,00 (oitocentos euros) eram referentes ao dano imaterial que sofreu devido à inobservância do seu direito de acesso às informações e os €400,00 (quatrocentos euros) referentes ao dano imaterial que sofreu devido às transferências de dados para os Estados Unidos, em data em que não existia qualquer decisão de adequação. O Tribunal Geral veio a decidir (§199) que “[n]as circunstâncias do caso em apreço, cabe avaliar *ex aequo et bono* o montante do dano imaterial causado pela Comissão em 400 euros”.

⁴⁷ Cfr. TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 04 de maio de 2023, *UI contra Österreichische Post AG*, processo C-300/21, §54, “o RGPD não contém nenhuma disposição que tenha por objeto definir as regras relativas à avaliação da indemnização por perdas e danos a que um titular dos dados, na aceção do artigo 4.º, ponto 1, deste regulamento, pode invocar, ao abrigo do artigo 82.º, quando a violação do referido regulamento lhe causou um dano. Por conseguinte, na falta de regras do direito da União na matéria, cabe à ordem jurídica de cada Estado-Membro fixar as modalidades das ações destinadas a garantir a salvaguarda dos direitos conferidos aos litigantes por esse artigo 82.º, em particular, os critérios que permitem determinar o alcance da indemnização

reenvio prejudicial pelos tribunais nacionais dos Estados-Membros ao TJUE, com o propósito de aferir da conformidade do direito nacional com o direito da União, nem significará a inobservância da jurisprudência do TJUE, pois de outra forma colocar-se-ia em causa a almejada uniformidade na aplicação do direito da União⁴⁸.

De entre estes danos, habitualmente distingue-se entre os danos patrimoniais e os danos não patrimoniais⁴⁹, utilizando para o efeito o critério da suscetibilidade de avaliação pecuniária. Dentro destes danos patrimoniais, os danos podem desdobrar-se em danos emergentes ou em lucros cessantes⁵⁰, sendo que os primeiros se referem à perda ou diminuição de valores que já integram o património do lesado, e os segundos à diminuição ou perda de valores que o lesado deixou de auferir⁵¹.

devida nesse âmbito, sem prejuízo do respeito dos referidos princípios da equivalência e da efetividade”.

⁴⁸ Na verdade, o recurso ao TJUE, a título de reenvio prejudicial, pelos vários tribunais nacionais dos Estados-Membros relaciona-se, num grande número de casos, com a matéria da responsabilidade civil, conforme julgamos ter demonstrado aqui com as várias referências à jurisprudência deste tribunal. Conforme assinala KNETSCH, Jonas, “The Compensation of Non-Pecuniary Loss in GDPR Infringement Cases”, *Journal of European Tort Law* [Em linha], Vol. 13, Issue 2, 132–153, [Consult. 23 abril 2025], disponível em <https://www.degruyter.com/document/doi/10.1515/jetl-2022-0008/html?srsltid=AfmBOorgPnYQRYxU-MuQiAFYcEe-zYxevQo1mSvP1LzYCycHemhA8Wi2R>, p. 138, o direito de indemnização habitualmente é introduzido pelo direito da União em formato de diretiva, pelo que o RGPD assume também aqui um carácter inovador, na medida em que obriga os Estados-Membros a aplicar aquele regime, sem qualquer desvio relativamente àquilo que vem previsto no regulamento. O Autor (pp. 139-140) refere o caso paradigmático dos Estados-Membros que não consagram nos seus ordenamentos jurídicos, ou que acolhem com alguma desconfiança, o ressarcimento dos danos não patrimoniais.

⁴⁹ No considerando 85 do RGPD acaba por se fazer referência aos “danos físicos, materiais ou imateriais às pessoas singulares, como a perda de controlo sobre os seus dados pessoais, a limitação dos seus direitos, a discriminação, o roubo ou usurpação da identidade, perdas financeiras, a inversão não autorizada da pseudonimização, danos para a reputação, a perda de confidencialidade de dados pessoais protegidos por sigilo profissional ou qualquer outra desvantagem económica ou social significativa das pessoas singulares” (numa redação semelhante àquela que também é adotada no considerando 75). Por outro lado, há referências a “quaisquer danos” (p.e. artigo 62.º do RGPD), “danos materiais ou imateriais” (v.g. artigo 82.º do RGPD), “totalidade dos danos” (p.e. artigo 82.º do RGPD).

⁵⁰ COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações (...)* op. cit., p. 596.

⁵¹ COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações (...)* op. cit., p. 596.

No domínio do tratamento de dados pessoais são várias as situações que podem resultar em danos patrimoniais para o titular dos dados, pese embora com algumas *nuances* em relação ao contexto em que os mesmos se produzam. No que concerne aos danos não patrimoniais, o leque de opções será mais uniforme, nos mais diversos contextos em que os mesmos se poderão produzir, já que assentarão, na maioria das situações na exposição pública não desejada do titular dos dados (através dos seus dados ou informações), no receio de que os seus dados tenham sido divulgados a terceiros ou na perda de controlo sobre os dados pessoais⁵², o que poderá resultar no pejo, na ansiedade, na perturbação da intimidade, na limitação do livre desenvolvimento da personalidade, na discriminação, na depressão, ou ainda, nas palavras de A. BARRETO MENEZES CORDEIRO, na objetivação do ser humano⁵³. Contudo, o nosso estudo debruça-se sobre o acesso a dados pessoais de pessoas falecidas, pelo que se impõe saber, em concreto, como é que o titular de dados falecido pode sofrer danos materiais ou imateriais em virtude de um tratamento de dados pessoais desconforme ao RGPD. Estaremos perante um regime semelhante ao que conhecemos a respeito da tutela da personalidade *post mortem*, consagrado, entre nós, no artigo 71.º do Código Civil⁵⁴? A ser assim, estamos perante um direito próprio dos

⁵² Cfr. TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 20 de junho de 2024, processo C-590/22, AT, *BT contra PS GbR e outros*, §30-33, “A perda de controlo sobre dados pessoais, mesmo durante um curto período de tempo, pode constituir «danos imateriais», na aceção do artigo 82.º, n.º 1, do RGPD, conferindo direito a indemnização” ainda que “sem que possa ser demonstrado que tal efetivamente sucedeu” (§36). Todavia, reconheceu o TJUE, na mesma decisão (§35), que “a mera alegação de um receio, sem que sejam demonstradas as consequências negativas, não pode dar lugar a indemnização nos termos desta disposição”.

⁵³ Cfr. CORDEIRO, A. Barreto Menezes, *Direito da Proteção de Dados (...)*, *op. cit.*, p. 386.

⁵⁴ O artigo 71.º, n.º 1, do CC afirma que “[o]s direitos de personalidade gozam igualmente de proteção depois da morte do respetivo titular”. Contudo, o seu n.º 2 apenas concede legitimidade para atuar na defesa destes direitos ao cônjuge sobrevivente, qualquer descendente, ascendente, irmão, sobrinho ou herdeiro do falecido. Além disso, esta norma apenas prevê legitimidade para estas pessoas requererem as providências adequadas previstas no artigo 70.º, n.º 2, mas já não lhes concede a possibilidade de requerer uma indemnização nos termos da responsabilidade civil. Neste sentido, v. Hörster, Heinrich Ewald; Silva, Eva Sónia Moreira da, *A Parte Geral do Código Civil Português*, 3.ª ed., Coimbra, Almedina, 2024, pp. 288-289. Em sentido diverso segue o Autor Tiago Branco da Costa, que entende que as providências previstas no n.º 2 do artigo 71.º do Código Civil “pretende[m]

herdeiros do titular dos dados⁵⁵ ou perante um direito do titular dos dados que, por ter falecido, é exercido pelos seus herdeiros? Estaremos a proteger o titular dos dados para além da morte ou a proteger a “memória” do titular dos dados, por via dos seus herdeiros? Estas são, na verdade, as velhas questões que orbitam, no domínio civilista, em torno dos direitos de personalidade⁵⁶.

Partilhemos, então, algumas ideias que, provavelmente sem tom conclusivo, sobretudo atenta a discordância interpretativa já assinada pelos Autores, têm o propósito de provocar e auxiliar a reflexão a que estas matérias nos obrigam.

Conforme já tivemos oportunidade de referir *supra*, o regime consagrado no artigo 17.º da LERGPD representa um regime especial face ao regime civilístico português e concretamente em relação ao regime de proteção da personalidade para além da morte, que, nestas circunstâncias sai, em primeira linha, afastado⁵⁷. As notas semelhantes que

significar todas as ações de tutela previstas nesse n.º 2 do art. 70.º, incluindo a ação indemnizatória” — Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 03 de maio de 2005, processo 4145/05, em que é relator Ferreira de Barros, disponível em www.dgsi.pt. Neste sentido, vd., entre outros, SOUSA, R. Capelo de, *O direito geral de personalidade*, Coimbra, Almedina, 1995, pp. 195 e ss; CORDEIRO, António Menezes; CORDEIRO, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil IV*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2019, pp. 603 e ss.

⁵⁵ Quanto aos direitos de personalidade, não podemos referir apenas os herdeiros, atendendo ao elenco do artigo 71.º, n.º 2. A Autora Sónia Moreira entende tratar-se de um direito próprio das pessoas aqui elencadas, visto que a personalidade jurídica do falecido já cessou com a morte, pelo que este já não pode ser titular de direitos. Assim, as pessoas elencadas no artigo 71.º, n.º 2, são titulares de um direito próprio (que exercerão se quiserem, não sendo obrigadas a isso) a exercer no interesse do falecido. Hörster, Heinrich Ewald; Silva, Eva Sónia Moreira da, *A Parte Geral do Código Civil Português*, *op. cit.*, pp. 288-289.

⁵⁶ E é em relação a estas perspetivas que os Autores divergem na sua posição e interpretação do regime.

⁵⁷ O Autor Tiago Branco da Costa entende que a consagração do artigo 17.º da LERGPD representa um desvio à regra geral da inereditabilidade natural, na medida em que procedeu à criação de um regime específico para a proteção de dados pessoais de pessoas falecidas, afastando-se a hipótese da remissão para o regime civilístico da tutela da personalidade *post mortem*. Esta nossa opção parece afastar, assim, pelo menos num primeiro momento, a dúvida plantada pela redação do n.º 2 do artigo 71.º do Código Civil, relativamente à possibilidade de se aventar uma indemnização nos termos do regime da responsabilidade a que alude o n.º 2 do artigo 70.º do Código Civil. Com efeito, ao entendermos o RGPD e a LERGPD como diplomas especiais em relação à tutela dos direitos de personalidade consagrada no Código Civil, e seguindo de perto a

os regimes podem apresentar só poderão ter uma razão de ser comum: a necessidade de tutelar para além da vida do titular a sua honra, bom nome e reputação⁵⁸.

De todo o modo, a questão da legitimidade para intentar a ação de indemnização contra o responsável pelo tratamento de dados ou subcontratado, nos termos previstos no RGPD e na LERGD, parece resolver-se facilmente, na medida em que é entregue aos herdeiros do titular dos dados. Isso não resolve, contudo, a questão de saber se estamos perante um direito próprio dos herdeiros do titular dos dados ou perante um direito do titular dos dados que, por ter falecido, é exercido pelos seus herdeiros⁵⁹. Acresce a esta a dúvida principal: como poderá verificar-se um dano na esfera jurídica de alguém que

solução consagrada no artigo 17.º da LERGD, os herdeiros do titular de dados estarão habilitados a exercer todos os direitos que o titular de dados exercia em vida, incluindo o direito à indemnização.

Sobre esta posição vd. COSTA, Tiago Branco da, *O tratamento de dados pessoais na prestação e na priorização dos cuidados de saúde*, Coimbra, Gestlegal, 2026, no prelo (na altura em que este artigo foi submetido para edição); COSTA, Tiago Branco da, “O regime de proteção de dados pessoais de pessoas falecidas (...)”, *op. cit.*, 105-125.

⁵⁸ Vd. no domínio penal, e a título de exemplo, o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 18 de maio de 2010, processo 293/06.0TAPMS.C1, em que é relator Belmiro Andrade, disponível em www.dgsi.pt, onde se afirma que “A memória de pessoa falecida (...) é aquele património moral ligado à existência da pessoa que permanece depois da sua morte”. Neste aresto também se preenche o conceito de ofensa grave, nos termos do artigo 185.º do Código Penal, aludindo ao “património espiritual da pessoa falecida na sua parte nuclear ou essencial da sua memória”.

⁵⁹ Obviamente que, quando o Autor Tiago Branco da Costa defendeu estarmos perante um desvio à regra da inereditabilidade e, portanto, à consagração da transmissão *mortis causa* de um direito pessoal, estava a defender uma natureza especialíssima deste direito, que justifica, pela natureza com que se apresenta, alguns desvios relativamente às regras sucessórias gerais constantes do Código Civil. É o que se verifica, a título de exemplo, com o exercício do direito de acesso. Sendo os direitos previstos no RGPD exercidos pelos herdeiros do titular de dados falecido, nos exatos termos em que os mesmos se encontram consagrados, tal significa que não poderá erigir-se qualquer barreira no que a esse acesso diz respeito. No entanto, o “acesso curioso” por parte dos herdeiros não deverá ser considerado um acesso legítimo, porque deturpa o propósito do direito em apreço. Evidentemente, poderá ser difícil garantir, por via legal, a sindicabilidade do exercício deste direito pelos herdeiros, mas pensamos, ainda assim, ser possível lançar mão de alguns institutos jurídicos clássicos, se for o caso, que possam travar algumas ações ilegítimas por parte desses herdeiros, designadamente por via do abuso de direito.

já faleceu? Como é que o titular falecido pode sofrer danos materiais ou imateriais?

Evidentemente que o titular dos dados não pode sofrer, pelo menos diretamente, danos patrimoniais (uma vez que já não tem património) ou não patrimoniais (uma vez que já não pode sentir vexame, vergonha, ansiedade, etc.) por já ter falecido. No entanto, podemos, ainda assim, considerar vários caminhos possíveis⁶⁰, tais como: (i) o dano reflete-se, reflexamente, na esfera dos herdeiros do titular dos dados, por sucederem, num contexto especialíssimo, ao titular dos dados no exercício dos direitos consagrados no RGPD; (ii) os danos refletem-se numa espécie de “património pessoal” que há de corresponder ao legado do *de cujus* — isto é ao seu bom nome, à sua honra, à sua intimidade... — que cabe aos herdeiros proteger; (iii) os herdeiros do titular dos dados poderão exigir a responsabilidade pelos danos próprios que tenham sofrido, na medida em que a violação do RGPD no que respeita ao tratamento de dados do titular de dados falecido se repercute também nas suas esferas jurídicas. Ainda que seja defensável, em tese, a teoria da indemnização por danos causados à memória, ao legado da pessoa falecida, não podemos deixar de assumir que há certas manifestações dos direitos de personalidade que não podem, efetivamente, subsistir à morte do titular⁶¹.

⁶⁰ A este respeito, vd. a abordagem sugerida por CORDEIRO, António Menezes; CORDEIRO, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil IV*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2019, pp. 603 e ss., que se refere à teoria da sensibilidade do falecido, à teoria da sensibilidade dos familiares vivos, à teoria da ofensa da memória *in abstracto* e à teoria da ofensa da memória *in concreto*. Vd. ainda, BARBOSA, Mafalda Miranda, *Lições de Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, Gestlegal, 3.ª edição, 2024, pp. 326 e ss.; TELLES, Inocêncio Galvão, *Direito das Sucessões: noções fundamentais*, 6.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1991, pp. 68 e ss.

⁶¹ Neste contexto, pode parecer difícil, num primeiro momento, equacionarmos a existência de danos ou de ofensas a outros bens jurídicos para além da honra, bom nome e reputação, mas, se assim for, cremos que em última análise a auto-determinação informacional não pode deixar de ser vista como um desdobramento da honra, sobretudo por estar radicada na ideia de dignidade da pessoa humana. Como nos ensina ANDRADE, Manuel Costa, *Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal: uma perspectiva jurídico-criminal*, Coimbra, Coimbra Editora, 1996, p. 81, a honra representa “a merecida ou fundada pretensão de respeito da pessoa no contexto das relações de comunicação e interação social em que é chamada a viver”. A este respeito, também não é despidendo observar, a título de exemplo, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 13 de julho de 2017, processo 71/15.5TRGMR-A.S1, em que é relator Gabriel Catarino, disponível em www.dgsi.pt, que, ainda que proferido num contexto

Apesar de todas as dúvidas, pensamos, ainda assim, serem suficientemente elucidativos do valor que os dados do titular falecido podem assumir os casos de acesso a dados pessoais de pessoas falecidas por empresas seguradoras e instituições financeiras. A este respeito, é esclarecedor o conjunto de pareceres emitidos pela Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos (CADA) relativamente a pedidos de acesso a dados pessoais de pessoas falecidas⁶². Deste modo, podemos equacionar a título de danos: (i) a exclusão da responsabilidade da seguradora no pagamento de indemnizações ou na assunção de responsabilidades por quaisquer sinistros; (ii) a partilha ilícita de dados pessoais por várias entidades que pretendam daí tirar alguma vantagem; (iii) a exposição pública não desejada do titular dos dados falecido (através dos seus dados ou informações privadas), (iv) a perda de controlo sobre os dados pessoais⁶³; e (v) o tratamento de dados em termos não desejados, dentro daquilo que foi possível conhecer durante a sua vida, pelo titular dos dados”⁶⁴.

jurídico-penal, não deixa de reconhecer que “[s]endo a honra uma projeção, na consciência social, de certos valores pessoais, não ocorrerá um comportamento ofensivo quando se divulgam factos verdadeiros ou notórios, desde que não representem, na sua formulação e concretas circunstâncias um flagrante desrespeito pela intimidade e estreito círculo pessoal que a qualquer indivíduo é devido e que socialmente lhe deve ser reservado”.

⁶² A título de exemplo, vd. CADA, Parecer n.º 63/2022, de 17 de fevereiro de 2022, Processo n.º 713/2021; Parecer n.º 151/2021, de 09 de junho de 2021, Processo n.º 167/2021; Parecer n.º 123/2018, de 24 de abril de 2018, Processo n.º 591/2017, todos disponíveis para consulta em <https://www.cada.pt/pareceres>.

Sobre este tema, vd. ALVES, Joel A., *O acesso a dados pessoais de pessoas falecidas no contexto dos hospitais públicos*, nesta obra coletiva.

⁶³ Cfr. TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 20 de junho de 2024, processo C-590/22, AT, BT *contra PS GbR e outros*, §30-33, “A perda de controlo sobre dados pessoais, mesmo durante um curto período de tempo, pode constituir «danos imateriais», na aceção do artigo 82.º, n.º 1, do RGPD, conferindo direito a indemnização” ainda que “sem que possa ser demonstrado que tal efetivamente sucedeu” (§36). Todavia, reconheceu o TJUE, na mesma decisão (§35), que “a mera alegação de um receio, sem que sejam demonstradas as consequências negativas, não pode dar lugar a indemnização nos termos desta disposição”.

⁶⁴ Por referência à expressão da lavra de CORDEIRO, A. Barreto Menezes, *Direito da Proteção de Dados (...) op. cit.*, p. 386 — objetivação do ser humano — o Autor Tiago Branco da Costa entende que a mesma aqui se poderá aplicar na medida em que se coloque em causa a honra e a dignidade da pessoa humana (ainda que a sua vida já tenha terminado), pelo simples facto de se ter promovido um tratamento de dados pessoais contrário à lei e à vontade do próprio titular de dados. Aliás, não é este o propósito do regime de tutela da

Por fim, há alguns contributos (mais consensuais) que, entretanto, já foram oferecidos pelo TJUE e que devemos ter em conta em matéria de responsabilidade civil ou, nas palavras do legislador europeu, do direito à indemnização.

A indemnização que vier a ser fixada para efeitos de ressarcir os danos ao lesado não deve revestir carácter punitivo ou dissuasor, isto é, deve ter apenas natureza compensatória, isto é, deve servir o propósito de colocar a pessoa na situação em que se encontraria caso não se tivesse verificado o dano⁶⁵. Com efeito, o TJUE, sem prejuízo de reconhecer que o direito à indemnização assume um papel fundamental no incentivo ao respeito pelo RGPD e ao desencorajamento de ação ou reiteração de comportamentos ilícitos, distingue-o claramente das sanções que se encontram previstas nos artigos 83.º e 84.º do RGPD, essas sim com um carácter punitivo⁶⁶. Do mesmo modo,

personalidade *post mortem*? Afinal o que é que se pretende proteger ou defender? Cremos que tudo isto radica na perspectiva que temos sobre a vida e a morte.

⁶⁵ Conceito subjacente à “reparação natural”, prevista no artigo 562.º do Código Civil. Em sentido próximo, *vd.* TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 20 de junho de 2024, processo C-590/22, *AT, BT contra PS GbR e outros*, §41, “a gravidade da violação deste regulamento que causou o dano material ou imaterial alegado não pode influenciar o montante da indemnização concedida ao abrigo desta disposição e que esse montante não pode ser fixado num nível que exceda a compensação integral desse prejuízo”. No mesmo aresto (§42), “uma indemnização pecuniária com base nesta disposição deve ser considerada «integral e efetiva» se permitir compensar integralmente o dano concretamente sofrido por violação deste regulamento, sem que seja necessário, para efeitos dessa compensação integral, impor o pagamento de uma indemnização de natureza punitiva”.

⁶⁶ Cfr. TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 04 de maio de 2023, *UI contra Österreichische Post AG*, processo C-300/21, §40, “os artigos 83.º e 84.º do RGPD, que permitem aplicar coimas e outras sanções, têm essencialmente uma finalidade punitiva e não estão sujeitos à existência de um dano individual. A articulação entre as regras enunciadas no referido artigo 82.º e as enunciadas nos referidos artigos 83.º e 84.º demonstra que existe uma diferença entre estas duas categorias de disposições, mas também uma complementaridade, em termos de incentivo ao respeito do RGPD”. No mesmo acórdão, §58-59, acrescenta-se que “tendo em conta a função compensatória do direito de indemnização previsto no artigo 82.º do RGPD (...), uma indemnização pecuniária assente nesta disposição deve ser considerada «integral e efetiva» se permitir compensar integralmente o dano concretamente sofrido por violação deste regulamento, sem que seja necessário, para efeitos dessa compensação integral, impor o pagamento de uma indemnização de natureza punitiva. (...) [P]ara efeitos da fixação do montante da indemnização devida a título do direito de indemnização consagrado neste artigo, os juízes nacionais devem aplicar as normas internas de

quando os danos sejam resultado de uma violação do RGPD e de normas nacionais respeitantes à proteção de dados que não consubstanciem a especificação dessas regras, a indemnização que vier a ser fixada não deve repercutir ou ser influenciada pela violação dessas normas nacionais⁶⁷.

Por último, essa indemnização também não está dependente de um limiar mínimo de gravidade para ser relevante para efeitos de acionamento da responsabilidade civil. Pese embora o conceito de dano não se encontre definido no RGPD e se confie aos Estados-Membros liberdade (*rectius*, o dever) de fixar as modalidades das ações destinadas a garantir a salvaguarda dos direitos conferidos pelo artigo 82.º do RGPD, o estabelecimento de limites mínimos quanto à gravidade do dano era suscetível de colocar em causa a “conceção lata do conceito de «dano» ou de «[prejuízo]», privilegiada pelo legislador da União”⁶⁸. De facto, da leitura dos preceitos do RGPD que se pronunciam sobre o dano e o direito de indemnização, verifica-se não existir qualquer referência que permita intuir esse limiar de gravidade para efeitos de acionamento da responsabilidade, nem tal leitura parece alinhada com os propósitos do próprio RGPD e poderia até provocar maiores discrepâncias na aplicação do regime por cada

cada Estado-Membro relativas ao alcance da indemnização pecuniária, desde que sejam respeitados os princípios da equivalência e da efetividade do direito da União”.

Vd., ainda neste sentido, TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 20 de junho de 2024, processo C-590/22, AT, BT contra PS GbR e outros, §37-44, “os critérios enunciados no artigo 83.º do RGPD para a determinação do montante das coimas (...) não podem ser utilizados para efetuar a ponderação do montante das indemnizações nos termos do seu artigo 82.º”, pelo que “o direito de indemnização previsto no artigo 82.º, n.º 1, do RGPD não desempenha uma função dissuasora ou sequer punitiva. Daqui resulta que a gravidade da violação deste regulamento que causou o dano material ou imaterial alegado não pode influenciar o montante da indemnização concedida ao abrigo desta disposição”.

⁶⁷ Cfr. TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 20 de junho de 2024, processo C-590/22, AT, BT contra PS GbR e outros, §45-50, embora o TJUE tenha reconhecido a possibilidade de “se o direito nacional o permitir, o juiz nacional poder conceder ao titular dos dados uma indemnização mais elevada do que a indemnização integral e efetiva prevista no artigo 82.º, n.º 1, do RGPD no caso de, tendo em conta o facto de os danos também terem sido causados pela violação de disposições de direito nacional como as referidas no número anterior, esta última indemnização não ser considerada suficiente ou adequada” (§49).

⁶⁸ Cfr. TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 04 de maio de 2023, *UI contra Österreichische Post AG*, processo C-300/21, §46.

Estado-Membro⁶⁹. De todo o modo, a ausência de limites mínimos quanto à gravidade dos danos não é sinónimo de ausência do ónus da prova quanto à existência do dano⁷⁰.

NOTAS FINAIS

Optámos, deliberadamente, por não concluir (precipitadamente) sobre todas as questões e inquietações jurídicas que fomos assinalando ao longo do texto, precisamente porque o propósito deste projeto foi o de convocar várias personalidades de áreas científicas distintas para a discussão destes temas. Com efeito, cientes de que esta temática, para além dos desafios jurídicos que encerra, convoca-nos também a outras reflexões mais alargadas noutras conjunturas, e considerando o facto de os próprios Autores acolherem posições doutrinárias distintas, escusamo-nos, por ora, a uma pronúncia final uníssona.

De todo o modo, é certo que a LERGPD prevê a possibilidade de proteção *post mortem* de alguns tipos de dados pessoais e que, considerando a regra interpretativa que determina que a lei especial afasta a lei geral, o regime previsto no Código Civil, deverá ser afastado. Assim, quanto aos dados pessoais previstos no artigo 17.º da LERGPD, serão apenas os herdeiros ou a pessoa designada pelo titular dos dados

⁶⁹ Cfr. TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 04 de maio de 2023, *UI contra Österreichische Post AG*, processo C-300/21, §47-49; TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 20 de junho de 2024, *AT, BT contra PS GbR e outros*, processo C-590/22, §26, “o artigo 82.º, n.º 1, do RGPD opõe-se a uma regra ou uma prática nacional que subordina a indemnização de danos imateriais, na aceção desta disposição, à condição de os danos sofridos pelo titular dos dados atingirem um certo grau de gravidade”.

A Autora Sónia Moreira entende, ainda assim, que esta interpretação faz sentido para os danos patrimoniais, mas não para os danos morais, pois estes, por definição (e é a definição nacional que vale, na falta de definição europeia), são aqueles que são de tal modo graves que merecem a tutela do direito, nos termos do disposto no artigo 496.º, n.º 1, do Código Civil.

⁷⁰ Cfr. TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 04 de maio de 2023, *UI contra Österreichische Post AG*, processo C-300/21, §50, “Não é menos verdade que a interpretação assim acolhida não pode ser entendida no sentido de que um titular dos dados, afetado negativamente pela violação do RGPD, esteja dispensado de demonstrar que essas consequências negativas constituem um dano imaterial, na aceção do artigo 82.º”. No mesmo sentido, *vd.* TJUE, Acórdão do Tribunal de Justiça, de 20 de junho de 2024, *AT, BT contra PS GbR e outros*, processo C-590/22, §25, 27 e 34 e 35.

(entretanto falecido) que terão legitimidade para atuar (já não as restantes pessoas mencionadas no artigo 71.º, n.º 2, do CC) na defesa destes dados, podendo exercer todas as prerrogativas que o RGPD prevê para este efeito. Esta solução — em abstrato — não merece reparo de nenhum dos Autores deste texto.

Contudo, a dificuldade consiste em saber se a nossa lei admite que se possa exigir uma indemnização em caso de acesso indevido aos dados pessoais de pessoas falecidas; e, em caso afirmativo, determinar quais os danos que podem vir a ser ressarcidos. Porque, ainda que se possa discutir se os direitos em causa são direitos do falecido (entendendo-se que os seus direitos de personalidade sobrevivem à sua morte) ou direitos próprios dos herdeiros ou da pessoa designada pelo titular dos dados (sejam estes direitos excecionalmente herdados do falecido ou atribuídos por força da lei para proteção dos bens de personalidade do falecido) — discussão esta que também não encontra consenso na doutrina portuguesa — o certo é que não há dúvidas que estes bens merecem e gozam de proteção legal, independentemente da designação ou classificação que lhes dermos. As pessoas referidas no artigo 17.º da LERGDPD podem atuar com vista a proteger os dados pessoais do falecido, lançando mão das prerrogativas previstas no RGPD.

A dúvida permanece, contudo, na questão da indemnização. Nada há a indemnizar sem dano. E aqui há que perguntar: qual é o dano patrimonial que *o titular dos dados* sofreu se já não tem património? Qual é o dano não patrimonial que uma pessoa falecida pode experienciar?

OLHOS QUE VEEM, CORAÇÃO QUE SENTE? A EXPERIÊNCIA DO LUTO NO MUNDO DIGITAL

Vanessa Azevedo *

Resumo: A experiência de luto apresenta-se como uma experiência (quase) universal, na medida em que é vivenciada pela quase totalidade dos seres humanos, ao longo do seu ciclo vital. Não obstante ser uma experiência partilhada, é uma experiência única, sentida e vivenciada de forma idiossincrática. Como acontece com a maioria, senão a totalidade, das experiências humanas, também a morte e o luto se vivem, atualmente no mundo digital e intermediados por tecnologia. Por isso, este capítulo intitula-se *Olhos que Veem, Coração que Sente? A Experiência do Luto no Mundo Digital*, num contributo de reflexão sobre algumas das questões prementes neste âmbito, assente em evidência empírica que enriquece a discussão.

Ao longo do capítulo são apresentados alguns exemplos da tecnologia, usualmente com recurso a inteligência artificial, que, por um lado, prometem a eternidade digital e, por outro, possibilitam a manutenção de uma relação entre a pessoa enlutada e a pessoa falecida, como é o caso dos *griefbots*. Entre estas ferramentas tecnológicas e uma perspetiva das redes sociais enquanto fonte de apoio social a pessoas enlutadas, apresentam-se, de forma breve, duas conceptualizações teóricas, alertando-se para a necessidade de introduzir as questões inerentes ao mundo digital na teorização sobre a experiência de luto.

O capítulo aborda as redes sociais e o seu papel enquanto possível fonte de apoio a pessoas enlutadas, uma prática cada vez mais enraizada, ainda que a controvérsia sobre benefícios *versus* desvantagens pareça ainda estar longe de estar devidamente investigada. Assim, de um modo global, conclui-se que compreender a interação entre a tecnologia e o mundo digital e as experiências de morte e de luto apenas poderá ser possível através de uma abordagem multidisciplinar, numa

* Departamento de Ciências Sociais e do Comportamento, Universidade da Maia (UMaia); Centro de Investigação em Psicologia da Universidade do Porto (CPUP)

sociedade que se (re)inventa todos os dias na utilização dos meios digitais para se comportar, sentir e pensar enquanto ser humano.

Abstract: The experience of grief is (almost) universal, in that it is experienced by almost all human beings throughout their lifespan. Although it is a shared experience, it is unique, felt and experienced in an idiosyncratic way. As with most, if not all, human experiences, death and grief are also experienced in today's digital world and mediated by technology. That is why this chapter is entitled *Eyes that See, Heart that Feels? The Experience of Grief in the Digital World*, a contribution to the reflection on some of the pressing issues in this area, based on empirical evidence that enriches the discussion.

Throughout the chapter, some examples of technology are presented, usually using artificial intelligence, which, on the one hand, promise digital eternity and, on the other, enable the maintenance of a relationship between the bereaved person and the deceased person, as is the case with griefbots. Between these technological tools and a perspective of social networks as a source of social support for bereaved people, two theoretical conceptualisations are briefly presented, drawing attention to the need to introduce issues inherent to the digital world into the theorisation of the experience of grief.

The chapter addresses social networks and their role as a possible source of support for bereaved people, an increasingly widespread practice, although the controversy over benefits versus disadvantages still seems far from being properly investigated. Thus, overall, it can be concluded that understanding the interaction between technology and the digital world and the experiences of death and grief can only be possible through a multidisciplinary approach, in a society that (re)invents itself every day in the use of digital media to behave, feel and think as human beings.

1. CONTEXTUALIZAÇÃO

Como acontece com a maioria, senão a totalidade, das experiências humanas, também a morte e o luto se vivem, atualmente no mundo digital e intermediados por tecnologia. Se tempos houve em que as badaladas do sino da igreja anunciavam a morte, se durante anos se recorria aos jornais para consultar a necrologia, hoje é prática corrente anunciar a morte através das redes sociais, quer pelas próprias agências funerárias, quer pelos familiares e pessoas próximas. De facto, já existem sites especializados no assunto, como a “Janela da Saudade”, visitados por milhares como ritual diário. É também nas redes sociais que se publicam mensagens de despedida, criam memoriais e se enviam condolências a conhecidos e desconhecidos. Para além destes comportamentos e rituais mais tradicionais perante a morte e o luto, mais recentemente é também nas redes sociais que se anuncia a própria morte e com recurso à inteligência artificial se “ressuscitam” as pessoas falecidas permitindo

“continuar” a relação, quer através de *chatbots*, quer através de recriação de imagens/fotografias. Todos estes fenómenos são complexos e implicam uma compreensão e abordagem multidisciplinar, atenta às tendências e práticas emergentes.

O presente texto limita-se a abordar a vivência do luto no mundo digital, na perspetiva da Psicologia, concentrando-se sobretudo na experiência das pessoas enlutadas, numa tentativa de discutir o título proposto: *Olhos que Veem, Coração que Sente? A Experiência do Luto no Mundo Digital*. Deste modo, o capítulo está organizado em cinco seções. Assim, segue-se uma reflexão sobre o *luto enquanto experiência universal*, acompanhada de alguns dados empíricos. Uma segunda seção intitula-se *O luto num mundo digital: Um mundo de realidades*, em que se questiona o silêncio em torno do tema concomitantemente com a sua visibilidade digital. De seguida, na secção *Ligados aos mortos através da tecnologia* discutem-se alguns dos fenómenos mais recentes, que prometem, por um lado, a imortalidade digital e, por outro lado, proporcionam vivências do luto no presente. Para contextualizar teoricamente a experiência de luto, apresentam-se *Dois teorias do luto aplicáveis ao contexto do luto no mundo digital*. De entre os inúmeros fenómenos passíveis de explorar com mais detalhe, será abordado o *Apoio social no mundo digital para as pessoas enlutadas: O caso das redes sociais*, sob diferentes perspetivas. O capítulo termina com uma *Conclusão*, em que recupera a pergunta original e se propõe uma resposta considerando as evidências apresentadas.

2. O LUTO ENQUANTO EXPERIÊNCIA UNIVERSAL

Num estudo realizado em Portugal¹, junto de 227 jovens adultos, de ambos os géneros (77.1% do género feminino), com idades compreendidas entre os 18 e os 34 anos (média de idades = 23.44 anos) sobre experiências vividas desde a infância, questionou-se sobre a vivência da morte de alguém significativo. Ainda que seja de ressaltar que os dados foram recolhidos antes da era COVID, pelo que os valores poderão estar subestimados, verificou-se que cerca de 80% dos jovens adultos reportaram a morte de alguém importante para

¹ AZEVEDO, Vanessa, “Facing death throughout the lifespan: Experiences of young adults”, *Paper submitted*, 2026.

eles. Mais especificamente, 38.77% experienciou essa morte na infância, 46.26% na adolescência e 43.17% na idade adulta. Além disso, apenas cerca de 35% apenas reportaram a experiência numa única fase desenvolvimental, 30% em duas e 11% como tendo experienciado a morte de alguém significativo na infância, adolescência e vida adulta. No total, os participantes reportaram 278 experiências de morte, das quais 83.62% foram avaliadas como negativas, 12.54% como neutras e 3.83 como positivas. Quanto ao impacto, 21.9% como tendo algum impacto e cerca de 70% como acarretando bastante ou muito impacto. No que se refere relação com a pessoa que morreu, a maioria referiu os avós, seguidos de amigos e pais. A morte de um/a parceiro/a íntimo/a foi relatado por um participante, enquanto nenhum participante reportou a morte de irmão(s) ou de filho(s). Pessoas como tios(as) ou primos(as) foram também identificadas. De um modo global, não se verificou uma associação estatisticamente significativa entre ter experienciado a morte de alguém significativa *per se* e a sintomatologia psicopatológica. Porém, se se analisar o número total de pessoas falecidas e os sintomas psicológicos observam-se associações significativas com as escalas como somatização, obsessão-compulsão, sensibilidade interpessoal, depressão, ansiedade, hostilidade, ansiedade fóbica, ideação paranoide, e psicoticismo e índices globais.

Estes dados, ainda que bastante limitados nas características socio-demográficas das pessoas participantes, sugerem que a experiência de luto é universal, sendo experienciada por (quase) todas as pessoas, independentemente da idade, gênero ou origem. A experiência de luto, ainda que partilhada de forma universal, reveste-se de práticas, rituais e vivências muito idiossincráticas, pelo que sabemos que não há duas experiências iguais². Esta idiossincrasia manifesta-se não apenas no mundo *offline*, mas igualmente no ambiente digital.

3. O LUTO NUM MUNDO DIGITAL: UM MUNDO DE REALIDADES

Se antigamente, a morte e o luto faziam parte do quotidiano das pessoas, que eram cuidadas, morriam e eram veladas em casa, com

² DEVINE, Megan, *It's ok that you're not ok: Meeting grief and loss in a culture that doesn't understand*, 1ª edição, Boulder, Sounds True, 2017.

as melhorias dos cuidados de saúde, estas vivências passaram a ser invisibilizadas pelas paredes dos hospitais e os rituais fúnebres circunscritos a casas mortuárias, igrejas e cemitérios. Aqui se encontra uma significativa disrupção introduzida pelas redes sociais que trazem a morte e o luto novamente para o quotidiano das pessoas, ainda que com a proteção e o distanciamento dos ecrãs³. Curiosamente, esta “aproximação” da morte e do luto não parece ter contribuído para reduzir o *tabu* em torno destes fenómenos, nem o interesse em aprofundá-los, permanecendo como um desafio individual, comunitário e social. Em contraponto, quer do ponto de vista da atuação clínica, quer da investigação surgem vozes que advogam que o luto deverá ser encarado como um processo humano e natural⁴. Perante isto, importa questionar: em que medida é que a tecnologia poderá favorecer ou inibir esta mudança de paradigma?

4. LIGADOS AOS MORTOS ATRAVÉS DA TECNOLOGIA

De uma forma sintética, atualmente podemos agrupar quatro estratégias diferentes, com recurso a inteligência artificial, para interagir e manter o vínculo “real” com os mortos, nomeadamente: *i)* os AI *griefbots* para “falar” com os mortos; *ii)* criação de avatares e hologramas; *iii)* redes sociais dos mortos; e *iv)* recriação de imagens adicionando os mortos.

No que concerne aos *griefbots* ou *thanabots*, ou seja, plataformas que permitem falar com os mortos, podemos referir o *Replika* e o *Dadbot* como os pioneiros, existindo atualmente mais de uma dezena disponíveis⁵. Por exemplo, o *Replika* foi desenvolvido por Eugenia Kuyda e lançado em 2017, após a morte de uma amiga de Eugenia. A partir das mensagens de texto trocadas com a amiga, Eugenia criou o chatbot *Replika*, que atualmente pode ser utilizado para outras funções, para além de conversar com pessoas falecidas, e tem estado

³ GIBBS, Martin; MEESE, James, ARNOLD, Michael, NANSE, Bjorn, CARTER, Marcus, “Funeral and Instagram: Death, social media, and platform vernacular”, in *Information, Communication & Society*, 2015, 18.3, pp. 255-268.

⁴ POXON, Lucy, “An antidote to the pathologizing of grief: Applying the power-threat-meaning framework”, in *Ethical Human Psychology & Psychiatry*, 2024, p. 26.

⁵ JIMÉNEZ-ALONSO, Belén; BRESÓ DE LUNA, Ignacio. *Griefbots*, “A new way of communicating with the dead?”, in *Integrative Psychological and Behavioral Science*, 2023, 57.2, pp. 466-481.

envolvido em diversas polémicas. Já o *Dadbot* teve origem no desejo de James Vlahos preservar a vida do pai, que enfrentava uma doença terminal. James iniciou em 2016 uma recolha da história de vida do pai, contada pelo próprio, enquanto se formava em IA. Após a morte do pai, em 2017, James criou um *chatbot* capaz de responder a perguntas sobre a vida do pai, com a voz do próprio pai. Em 2019, com o avanço da IA, James lançou a *HereafterAI*⁶ como aplicação e negócio. No âmbito dos avatares e hologramas, pode citar-se o *FOREVER-Identity*⁷, criada por Fabrizio Gramuglio e por Giorgio Manfredi, que se apresenta como a chave para a eternidade, permitindo, segundo o site da empresa, “criar e preservar a sua identidade (...) permitindo a interação com gerações futuras”. A rede social *Eter*⁸ apresenta-se como uma rede em que permite que as pessoas possam continuar a postar informação, mesmo postumamente, com recurso a IA, tendo sido desenvolvida pelo português Henrique Jorge, prometendo a imortalidade digital, a partir do legado digital. Concomitantemente, através do recurso a software de edição de imagem e IA é possível transformar a morte em vida, como realizou *Anna* (nome fictício):

“I lost my world Ben (...) he was a father of a 8 years old boy and I was pregnant with our third child who he was so passionate to meet... sadly that never got to happen. She was born 6 weeks after he died. I am not sure how to explain what I feel like but it angers me when people say that I am handling fine.. I had this (um retrato da família completa, com o pai a segurar ao colo a bebé recém-nascida) made so he could hold his baby even if he never got to...”.

Numa *scoping review* sobre o morrer, o luto e a tecnologia, Albers, Sadeghian, Laschke, e Hassenzahl⁹ identificaram três temas principais, bem como as respetivas funções e práticas mediadas por tecnologia, implementadas quer por parte da pessoa que está a morrer, quer pela pessoa enlutada. Um primeiro tema intitulado “vestígios

⁶ <https://www.hereafter.ai>

⁷ <https://foreveridentity.com/articles/>

⁸ <https://www.eter9.com>

⁹ ALBERS, Ruben; SADEGHIAN, Shadan; LASCHKE, Matthias; HASSENZAHL, “Marc. Dying, death, and the afterlife in human-computer interaction. A scoping review”, in *Proceedings of the 2023 CHI Conference on Human Factors in Computing Systems*, 2023, pp. 1-16.

digitais” remete para o *deixar para trás*, que, na prática, implica que a pessoa que está a morrer se centre em atos como a preparação, curadoria, arrumação e delegação para preparar um legado significativo. Já a pessoa enlutada irá *herdar* através da elaboração de um arquivo, do sentir-se mais próximo recorrendo a memórias digitais e do conversar com a pessoa falecida através de um *griefbot*. Um segundo tema designado por “memória” concentra-se em *olhar para trás, olhar o passado*, o que poderá envolver retrospeção por parte da parte da pessoa que está a morrer, que poderá ser facilitada através do recurso às redes sociais, por exemplo; nas pessoas enlutadas concentra-se na *recordação*, que implica integração, honrar, partilhar a história de vida, e a celebração, por exemplo através de memoriais no Facebook. O último tema, dedicado ao “*coping*”, significa *encarar a morte* para a pessoa que está a morrer, o que implica apreciar a vida, dar sentido e tomar decisões, enquanto para as pessoas enlutadas implica *lidar com o luto* através do deixar partir, dar sentido e suporte social.

5. DUAS TEORIAS DO LUTO APLICÁVEIS AO CONTEXTO DO LUTO NO MUNDO DIGITAL

Do ponto de vista teórico, há duas teorias que parecem ser particularmente interessantes para se analisar as práticas acima mencionadas, nomeadamente o *Modelo do Processo Dual* de Stroebe e Schut¹⁰ e o *Modelo dos Laços Contínuos* de Klass, Silverman, e Nickman¹¹.

O *Modelo do Processo Dual do Luto* encara a experiência de perda como um processo de oscilação entre dois pólos: *orientação para a perda* e *orientação para a restauração*, sendo que a pessoa enlutada ora está orientada para um pólo, ora para o outro. A orientação para a perda concentra-se no trabalho do luto, podendo ocorrer negação ou evitamento da realidade, assim como aceitação da perda. Isto pode concretizar-se através da visualização de fotografias, conversar sobre a pessoa falecida e procurar proximidade com a mesma. Concomitantemente, pode emergir ruminação sobre os “e se”, ou seja, como seria a vida caso a pessoa não tivesse morrido. Já no pólo orientado para a restauração há uma resposta às mudanças de reorganização da vida

¹⁰ STROEBE, Margaret; SCHUT, Henk. The dual process model of coping with bereavement: rationale and description. *Death Studies*, 23(3), 1999, 97-224

¹¹ KLASS, Dennis; SILVERMAN, Phyllis R.; NICKMAN, Steven. *Continuing bonds: New understandings of grief*, 1ª edição, New York, Taylor & Francis, 1996.

necessárias após a morte, há o retomar das tarefas do dia-a-dia, envolvimento em novas tarefas, tarefas de distração e o desenvolvimento de uma nova identidade, como por exemplo de casada a viúva.

Por sua vez, o *Modelo de Laços Contínuos no Luto* advoga que a morte não rompe o vínculo, antes que este se transforma simbolicamente ou através de rituais, memórias ou incorporação na própria identidade da pessoa. A continuidade do laço pode manifestar-se através da manutenção de memórias ou narrativas, realização de rituais ou utilização de símbolos, integração na identidade e adaptação (que não implica o esquecer ou superar, mas antes o integrar). Mais especificamente, postar algo sobre a pessoa falecida, partilhar e interagir com os outros sobre essa pessoa num processo de reminiscência coletiva é um protótipo da manutenção de laços¹².

Ambos os modelos parecem sustentar os comportamentos, cognições e emoções manifestadas no mundo digital no processo de luto, referidas anteriormente. Importa salientar que, tal como o mundo digital está em permanente atualização e evolução, ambos os modelos também se focam no presente e no futuro (em contraponto à perspectiva mais tradicional do luto enquanto processo a ser terminado e “deixado” no passado). Tanto quanto me é permitido saber, ainda não foi desenvolvido qualquer quadro teórico específico para a morte e o luto no contexto digital, sendo que é possível que tal aconteça futuramente, considerando as novas possibilidades de interação e imortalidade digital proporcionadas pelas novas tecnologias.

6. APOIO SOCIAL NO MUNDO DIGITAL PARA AS PESSOAS ENLUTADAS: O CASO DAS REDES SOCIAIS

O apoio social é um fator crucial no processo de integração do luto¹³, não obstante prevaleçam sentimentos de solidão e de incompreensão por parte das outras pessoas¹⁴. Num mundo digital, surgem,

¹² AKINYEMI, Charlotte; HASSETT, Alex, “‘He’s still there’: How Facebook facilitates continuing bonds with the deceased”, *OMEGA-Journal of Death and Dying*, 2023, 88.2, pp. 620-637.

¹³ CHEN, Ruoxi, “Social support as a protective factor against the effect of grief reactions on depression for bereaved single older adults”, *Death studies*, 2022, 46.3, pp. 756-763.

¹⁴ DEVINE, Megan, *It’s ok that you’re not ok: Meeting grief and loss in a culture that doesn’t understand*, 1ª edição, Boulder, Sounds True, 2017.

então, as redes sociais como oportunidade de constituição de comunidades ou enquanto espaço de expressão. Em Portugal, a título exemplificativo, no Facebook encontramos inúmeras páginas ou comunidades, gerais ou específicas, sobre luto e no Instagram podemos seguir a conta “somosmetade”, recursos que em alguns casos implicam regras de participação específicas.

Marín-Cortés, Vélez-Zapata, Betancur-Hoyos, Franco-Bustamante, e Herrera-Pérez¹⁵ investigaram a utilização do Facebook por viúvas para recordar pessoas falecidas, através de um estudo qualitativo com 29 mulheres entre os 22 e os 61 anos. Com base em entrevistas aprofundadas, identificaram três temas-chave: utilização do Facebook para recordar a pessoa falecida, conteúdos das recordações no Facebook, e emoções associadas às recordações publicadas no Facebook. A função “Recordações” do Facebook permite que as pessoas sejam confrontadas com memórias da pessoa falecida de forma automática e inesperadamente este confronto ser experienciado como doloroso no momento da visualização, mas igualmente uma forma de reconstrução da identidade e de validação da experiência de luto quando partilhada com os demais. Relativamente aos conteúdos das recordações no Facebook, a plataforma permite visitar as publicações sempre que pretendido, sem risco de deterioração, independentemente do local, e com possibilidade de interação/personalização. Os conteúdos incluem a consulta do próprio perfil ou do perfil da pessoa falecida, permitindo recordar momentos felizes e ajudar a dar sentido à narrativa. No que concerne às emoções, as publicações e interações com a pessoa falecida eram originalmente positivas, contudo é frequente nos primeiros momentos após a perda serem reinterpretadas como negativas. Assim, se durante os primeiros tempos, a função “Recordações” é geradora de tristeza e de dor, à medida que o tempo avança começam a ser vivenciadas como experiências de amor. A experiência emocional apresentou-se como uma matriz complexa, oscilante ao longo do tempo, coexistindo emoções aparentemente contraditórias, como alegria e tristeza. Segundo as participantes, a simples utilização do Facebook não permite elaborar e integrar o luto, sendo fundamental o recurso a outro tipo de apoio, como acompanhamento psicológico

¹⁵ MARÍN-CORTÉS, Andrés; VÉLEZ-ZAPATA, Valentina; BETANCUR-HOYOS, Estefanía; FRANCO-BUSTAMANTE, Sara; HERRERA-PÉREZ, Valentina, “Uso de Facebook por parte de mujeres en duelo para recordar a sus seres queridos fallecidos”, *Cuadernos Hispanoamericanos de Psicología*, 2021, 2021.2: pp. 1-14.

e/ou grupos de apoio. Pelo contrário, num estudo quantitativo com uma amostra constituída por 409 utilizadores do Facebook a experienciarem processo de luto, verificou-se que as pessoas que se manifestavam sobre o luto nesta rede social apresentavam mais ansiedade e stress comparativamente às que não se manifestavam¹⁶. Considerando estes resultados contraditórios pode ser interessante considerar a investigação de van Ingen e Wright¹⁷, que analisaram o perfil das pessoas que recorriam a estratégias de *coping online versus offline*, perante eventos negativos e concluíram que a maioria das pessoas tende a usar os ambientes como complementares. Não obstante pessoas com baixa autoestima, solidão e socialmente isoladas tendiam a recorrer mais a recursos *online*. Também as impressões sociais sobre a forma como a pessoa está a vivenciar o luto parece ser informada sobre o comportamento no mundo digital. Assim, as pessoas que integravam fóruns de apoio *online* (*versus* Facebook) e comunicavam de forma privada (*versus* pública) eram percebidas de forma mais positiva e avaliadas como estando a experienciar um processo de luto mais saudável¹⁸.

7. CONCLUSÃO

Este texto propôs-se a abordar, de forma crítica ainda que breve, alguns dos principais temas atuais da Psicologia no âmbito da morte e do luto no mundo digital. Por certo, outros fenómenos ficaram por explorar como é o caso das *selfies* nos funerais¹⁹ ou as diferenças culturais na forma como as pessoas enlutadas utilizam as redes sociais²⁰.

¹⁶ Blower, Jessica; SHARMAN, Rachael, “To grieve or not to grieve (online)? Interactions with deceased Facebook friends”, *Death Studies*, 2021, 45.3, pp. 167-181.

¹⁷ VAN INGEN, Erik; WRIGHT, Kevin B., “Predictors of mobilizing online coping versus offline coping resources after negative life events”, *Computers in Human Behavior*, 2016, 59, pp. 431-439.

¹⁸ BUEHLER, Emily M.; YOUNGVORST, Lucas J., “Online support-seeking in the context of grief: How support-seeking message content and communication channels shape support providers’ impressions of the bereaved”, *Computers in Human Behavior*, 2022, 137: 107428.

¹⁹ GIBBS, Martin; MEESE, James; ARNOLD, Michael; NANSE, Bjorn; CARTER, Marcus, “Funeral and Instagram: Death, social media, and platform vernacular”, *Information, Communication & Society*, 2015, 18.3, pp. 255-268

²⁰ CUPIT, Illene Noppe; SAPELLI, Paolo; TESTONI, Ines, “Grief iconography between Italians and Americans: A comparative study on how mourning is visually expressed on social media”, *Behavioral Sciences*, 2021, 11.7: 104.

Na verdade, parece ser evidente que a prometida imortalidade digital parece assentar no pressuposto que “olhos que veem, coração que sente”. Apesar disso, talvez seja ainda precoce identificar, com o devido rigor e de forma exaustiva, as repercussões positivas e negativas de recursos como os *griefbots* ou redes sociais para as experiências de morte e de luto. Em síntese, compreender a interação entre a tecnologia e o mundo digital e as experiências de morte e de luto apenas poderá ser possível através de uma abordagem multidisciplinar, com contributos das diferentes ciências sociais, mas também das áreas STEAM, numa sociedade que se (re)inventa todos os dias na utilização dos meios digitais para se comportar, sentir e pensar enquanto ser humano. Deste modo, estas realidades, comportamentos e emoções carecem de um olhar multidisciplinar mais profundo e específico, considerando as diferentes dimensões envolvidas, que serão, certamente, nos anos vindouros, objeto de profunda e alargada investigação, pensamento e, quiçá, legislação.

ÍNDICE

Nota Introdutória.....	5
Algumas implicações transnacionais da tutela jurídica <i>post mortem</i> <i>Anabela Gonçalves / Diana Coutinho</i>	9
O Morrer na era digital: <i>quid juris</i> após a minha morte (física)? Algumas cogitações sobre o destino <i>post mortem</i> das redes sociais da internet..... <i>Hugo Cunha Lança</i>	25
A transmissão <i>mortis causa</i> de criptomoedas..... <i>João Nuno Barros</i>	49
O acesso a dados pessoais de pessoas falecidas no contexto dos hospitais públicos <i>Joel A. Alves</i>	79
Direito de acesso a obras inéditas ou inacabadas de pessoas falecidas em ambiente digital..... <i>Jorge Castro Guedes</i>	95
Antropologias no Digital: um olhar desde a religião..... <i>Luís M. Figueiredo Rodrigues</i>	103
Más allá del papel: el llamado testamento digital <i>María Elena Cobas Cobiella</i>	129
Direito de acesso ao espólio digital de pessoas falecidas em ambiente digi- tal — uma análise à luz do direito de autor português <i>Pedro Dias Venâncio</i>	151

Herança Digital e Testamento Digital.....	173
<i>Rui Miguel Prista Patrício Cascão</i>	
A proteção <i>post mortem</i> dos direitos de personalidade em ambiente digital: a lei não chega?	193
<i>Sónia Moreira / Patrícia Sousa Borges</i>	
Considerações sobre responsabilidade civil pelo acesso a dados pessoais de pessoas falecidas: que direitos? Que danos?	209
<i>Tiago Branco da Costa / Sónia Moreira</i>	
Olhos que veem, coração que sente? A experiência do luto no mundo digital	235
<i>Vanessa Azevedo</i>	



GESTLEGAL

www.gestlegal.pt • editora@gestlegal.pt

A MORTE DIGITAL

QUESTÕES PESSOAIS E PATRIMONIAIS

O projeto “A morte digital: questões pessoais e patrimoniais” teve como propósito promover uma reflexão multidisciplinar sobre as questões pessoais e patrimoniais que, nos múltiplos contextos digitais, se colocam com a morte do *homo digitalis*: a pegada digital, enquanto memória de uma expressão eletrônica da nossa personalidade, confronta-nos com novas questões filosóficas, psicológicas, sociológicas e também jurídicas na nossa relação com a morte; o espólio digital, enquanto universalidade de bens digitalizados suscetíveis de constituir uma parte relevante do nosso patrimônio, coloca ainda questões sucessórias, tributárias e patrimoniais.

GRUPO

GESTLEGAL

