



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2021.0000176520

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1119688-66.2019.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ELZA PARECIDA SILVA DE LIMA AMORIM, é apelado FACEBOOK SERVIÇOS ONLINE DO BRASIL LTDA..

ACORDAM, em 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores ADILSON DE ARAUJO (Presidente sem voto), PAULO AYROSA E ANTONIO RIGOLIN.

São Paulo, 9 de março de 2021.

FRANCISCO CASCONI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

APELAÇÃO Nº 1119688-66.2019.8.26.0100
31ª Câmara de Direito Privado
COMARCA: SÃO PAULO
APELANTE: ELZA APARECIDA SILVA DE LIMA AMORIM
APELADO : FACEBOOK SERVIÇOS ONLINE DO BRASIL LTDA.

VOTO Nº 36.091

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA – EXCLUSÃO DE PERFIL DA FILHA DA AUTORA DE REDE SOCIAL (FACEBOOK) APÓS SUA MORTE – QUESTÃO DISCIPLINADA PELOS TERMOS DE USO DA PLATAFORMA, AOS QUAIS A USUÁRIA ADERIU EM VIDA – TERMOS DE SERVIÇO QUE NÃO PADECEM DE QUALQUER ILEGALIDADE OU ABUSIVIDADE NOS PONTOS ANALISADOS – POSSIBILIDADE DO USUÁRIO OPTAR PELO APAGAMENTO DOS DADOS OU POR TRANSFORMAR O PERFIL EM “MEMORIAL”, TRANSMITINDO OU NÃO A SUA GESTÃO A TERCEIROS – INVIABILIDADE, CONTUDO, DE MANUTENÇÃO DO ACESSO REGULAR PELOS FAMILIARES ATRAVÉS DE USUÁRIO E SENHA DA TITULAR FALECIDA, POIS A HIPÓTESE É VEDADA PELA PLATAFORMA – DIREITO PERSONALÍSSIMO DO USUÁRIO, NÃO SE TRANSMITINDO POR HERANÇA NO CASO DOS AUTOS, EIS QUE AUSENTE QUALQUER CONTEÚDO PATRIMONIAL DELE ORIUNDO – AUSÊNCIA DE ILICITUDE NA CONDUTA DA APELADA A ENSEJAR RESPONSABILIZAÇÃO OU DANO MORAL INDENIZÁVEL -



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

MANUTENÇÃO DA SENTENÇA – RECURSO NÃO PROVIDO.

Apelação interposta contra r. sentença de fls. 146/148, cujo relatório adoto, que julgou improcedente ação de obrigação de fazer c.c. indenizatória por dano moral, condenando a vencida ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios de 10% do valor da causa.

Recorre a autora em busca de reforma. Argumenta que após o falecimento de sua filha passou a utilizar-se do perfil dela na rede social para recordar fatos de sua vida e interagir com amigos e familiares. Aduz que tal perfil foi repentinamente excluído sem qualquer justificativa, enfrentando dificuldades inclusive na obtenção de informações a respeito da exclusão perante a apelada. Requer a procedência do pedido cominatório (acesso aos dados e informações que levaram ao apagamento do perfil ou a conversão da obrigação em perdas e danos) e do pleito condenatório (reparação por danos morais).

Recurso contrariado, com manifestação de oposição ao julgamento virtual pela apelante.

É o breve relatório.

Registre-se que o recurso é tempestivo e preenche os requisitos do art. 1.010 do CPC.

Observada a devolutividade recursal, a inconformidade não prospera.

Irresignação está fundada em exclusão de perfil da filha da apelante da rede social ré (Facebook) após a morte da titular da página pessoal. Alega a autora que utilizava normalmente o perfil da filha, eis que possuía acesso ao seu usuário e senha, mas que tal acesso foi repentinamente interrompido sem prévio aviso ou maiores explicações. Requereu na exordial restabelecimento do **status quo** ou obtenção dos dados correlatos do perfil, além de informações que levaram à sua exclusão e indenização por danos morais.

Conjunto probatório amealhado aos autos autoriza conclusão de que a apelada agiu no exercício regular de um direito, não havendo qualquer abusividade ou falha na prestação dos serviços a ser reconhecida, seja sob a ótica civil ou consumerista.

Incontroverso que a filha da autora, Mariana, ao criar seu perfil no Facebook, aderiu aos Termos de Serviço e Padrões da Comunidade da plataforma, ambos disponibilizados aos usuários quando do ingresso na rede social (<https://www.facebook.com/policies>).

Trecho extraído dos Termos de Serviço do **site** dispõe expressamente:

"1. Quem pode usar o Facebook:

Quando as pessoas se responsabilizam pelas próprias opiniões e ações, nossa comunidade se torna mais segura e responsável. Por isso, você deve:

Usar o mesmo nome que usa em sua vida cotidiana.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Fornecer informações precisas sobre você.

Criar somente uma conta (sua própria) e usar sua linha do tempo para fins pessoais.

Abster-se de compartilhar sua senha, dar acesso à sua conta do Facebook a terceiros ou transferir sua conta para outra pessoa (sem nossa permissão).” (negritei).

Ocorre que a própria autora relata na inicial que ela e seus familiares tinham por hábito acessar o perfil de sua filha não através de consulta à página, mas diretamente, com a utilização de usuário e senha criados por ela. Tal conduta, por si só, já configura violação aos termos de uso da plataforma e justifica a remoção do perfil, o que pode se dar após denúncia ou de ofício, mediante detecção de comportamentos irregulares.

Inobstante isso, a plataforma ainda detém uma política própria em caso de morte do usuário:

“O que acontecerá com minha conta do Facebook se eu falecer?

Você pode optar por indicar um contato herdeiro para cuidar de sua conta transformada em memorial ou excluir a conta permanentemente do Facebook.

Se você não decidir excluir a conta permanentemente, ela será transformada em memorial assim que ficarmos cientes de seu falecimento.

Contas transformadas em memorial

As contas transformadas em memorial são um local em

que amigos e familiares podem se reunir para compartilhar lembranças após o falecimento de uma pessoa. As contas transformadas em memorial têm as seguintes características principais:

- *A expressão **Em memória** de será exibida ao lado do nome da pessoa em seu perfil.*
- *Dependendo das configurações de privacidade da conta, os amigos poderão compartilhar lembranças na linha do tempo transformada em memorial.*
- *O conteúdo que a pessoa compartilhou (por exemplo, fotos e publicações) permanecerá no Facebook e ficará visível para o público com o qual foi compartilhado.*
- *Os perfis transformados em memorial não são exibidos em espaços públicos, como nas sugestões de Pessoas que você talvez conheça, em lembretes de aniversário ou em anúncios.*
- ***Ninguém poderá entrar em uma conta transformada em memorial.***
- *As contas transformadas em memorial que não tiverem um contato herdeiro não poderão ser alteradas.*
- *Se recebermos uma solicitação de memorial válida, as Páginas com um único administrador cuja conta for transformada em memorial serão removidas do Facebook.*

(...)

Como excluir a conta depois que você falecer

Você poderá optar por excluir a conta permanentemente caso venha a falecer. Para isso:

- 1.No canto superior direito do Facebook, clique em **Configurações** e selecione **Configurações**.*
- 2.Clique em **Gerenciar conta**.*
- 3. Role a tela para baixo, clique em **Solicitar exclusão da conta** e em **Excluir após falecimento**.*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Para amigos e familiares

Se você deseja criar outro local para compartilhar lembranças do seu ente querido com as pessoas no Facebook, sugerimos que crie um grupo.

Saiba como solicitar que uma conta seja transformada em memorial ou como solicitar a remoção da conta do Facebook de uma pessoa falecida.”

Do exposto extrai-se que o usuário tem duas opções em caso de óbito: optar previamente pela exclusão da sua conta ou requerer a manutenção do perfil, com a indicação ou não de um contato herdeiro nesse último caso, oportunidade em que a conta será transformada em memorial.

Deste modo, mesmo que o usuário não tenha optado por excluir a conta após o seu falecimento, a outra opção estipulada pelos termos de uso do site é a transformação do perfil em memorial, com funções limitadas e impossibilidade de acesso direto da conta.

Assim, o uso da plataforma nos termos referidos pela autora (acesso direto mediante usuário e senha de sua filha) sempre foi vedado pela ré.

Com relação à validade das cláusulas acima reproduzidas, insta consignar que não há regramento específico sobre herança digital no ordenamento jurídico pátrio. Sequer a Lei 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) ou a novel Lei Geral de Produção de Dados se debruçaram expressamente sobre a questão.

A contenda, assim, deve ser dirimida à luz de dispositivos constitucionais e civilistas, gizada notadamente pelos direitos da personalidade e pelo princípio da autonomia da vontade, o que leva ao respeito da manifestação de vontade exarada pela titular da conta quando aderiu aos Termos de Serviço do Facebook.

Com efeito, o pungente e veloz crescimento do número de usuários da internet e de seus recursos trouxe implicações jurídicas que resvalam em indagações a respeito da possibilidade ou não de transmissão do acesso às suas contas pessoais em redes sociais aos eventuais herdeiros.

No trabalho científico **"Internet e morte do usuário: a necessária superação do paradigma da herança digital"**, Livia Teixeira Leal traça interessante distinção entre situações jurídicas patrimoniais e existenciais na rede. A primeira é certamente dotada de valoração econômica a ser repassada para os respectivos herdeiros. A segunda, no entanto, se enquadra justamente no caso **sub examine**, em que prevalece a lógica de proteção assentada nos direitos da personalidade, como a privacidade e a identidade, que são direitos pessoais e intransmissíveis.

Nesse diapasão:

"Não se pode ignorar que alguns direitos são personalíssimos, e, portanto, intransmissíveis, extinguindo-se com a morte do titular, não sendo objeto de sucessão, não integrando o acervo sucessório por ele deixado. Assim, como a herança refere-se ao acervo patrimonial do de cujus, as situações existenciais, ressalvadas as situações dúplices em alguns aspectos, não vão integrar o conceito

de herança.

(...)

Assim, não há transmissão post mortem dos direitos da personalidade no direito brasileiro, e sim a tutela de um centro de interesses relacionado à personalidade, considerada valor, que pode se operar até mesmo em face de uma violação perpetrada pelos familiares do de cujus. Vale dizer: os dados pessoais dos usuários falecidos não são transferidos aos herdeiros, na medida em que se referem a aspecto existencial do de cujus.

(...) em relação a páginas e contas protegidas por senha, deve-se verificar o caráter do conteúdo ali contido e a funcionalidade da aplicação. Tratando-se de aplicações com fundo estritamente patrimonial, como contas de instituições financeiras, ou ligadas a criptomoedas, por exemplo, a conta e a senha poderiam ser transferidas para os herdeiros. Contudo, em relação a aplicações de caráter pessoal e privado, como é o caso de perfis de redes sociais e dos aplicativos de conversas privadas, não se deve permitir, a princípio, o acesso dos familiares.” (LEAL, Livia Teixeira. Internet e morte do usuário: a necessária superação do paradigma da herança digital. Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCivil, Belo Horizonte, v. 16, p. 181-197, abr./jun. 2018.)

Assim, devem prevalecer, quando existentes, as escolhas sobre o destino da conta realizadas pelos indivíduos em cada uma das plataformas, ou em outro instrumento negocial legítimo, não caracterizando arbitrariedade a exclusão **post mortem** dos perfis. Inexistente manifestação de vontade do titular neste particular, sobressaem os termos de uso dos sites, quando alinhados ao ordenamento jurídico.

Registre-se que subsunção da prestação de serviços aos ditames do Código de Defesa do Consumidor não tem o condão de alterar a conclusão aqui exarada, vez que inexistente



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

abusividade nos termos de serviço da plataforma nos pontos acima analisados.

Não se ignora a dor da autora frente à tragédia que se instaurou perante a sua família, e que talvez seja a mais sensibilizante das mazelas humanas. Tampouco a necessidade de procurar conforto em qualquer registro que resgate a memória de sua filha.

No entanto, não há como imputar à apelada responsabilidade pelos abalos morais decorrentes da exclusão dos registros, já que decorreram de manifestação de vontade exarada em vida pela usuária, ao aderir aos Termos de Serviço da apelada, os quais, de um modo ou de outro, previam expressamente a impossibilidade de acesso ilimitado do conteúdo após o óbito.

Por fim, presentes os requisitos para tanto, majoro os honorários advocatícios previamente fixados, ante a incidência dos recursais (conforme artigo 85, §11, do Código de Processo Civil), para 15% do valor atualizado da causa.

Nego provimento ao recurso.

Des. FRANCISCO CASCONI

Relator

Assinatura Eletrônica