



NILVAN DE OLIVEIRA ALVES

HERANÇA DIGITAL E A LEGALIDADE DO DIREITO SUCESSÓRIO

Ji-Paraná
2019

NILVAN DE OLIVEIRA ALVES

HERANÇA DIGITAL E A LEGALIDADE DO DIREITO SUCESSÓRIO

Artigo apresentado à Banca Examinadora do Centro Universitário São Lucas, como requisito de aprovação para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Renata Miranda de Lima.

A474h

Alves, Nilvan de Oliveira

Herança digital e a legalidade do direito sucessório / Nilvan de Oliveira
Alves. Ji-Paraná: Centro Universitário São Lucas, 2019.

29 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Centro Universitário São
Lucas, Curso de Direito, Ji-Paraná, 2019.

Orientadora: Profª. Renata Miranda de Lima

1. Herança digital. 2. Direito sucessório. I. Lima, Renata Miranda de.
II. Herança digital e a legalidade do direito sucessório. III. Centro
Universitário São Lucas.

CDU 347.65

Ficha catalográfica elaborada pelo bibliotecário José Fernando S Magalhães
CRB 11/1091

NILVAN DE OLIVEIRA ALVES

HERANÇA DIGITAL E A LEGALIDADE DO DIREITO SUCESSÓRIO

Artigo apresentado à Banca Examinadora do Centro Universitário São Lucas, como requisito de aprovação para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Renata Miranda de Lima.

Ji-Paraná, 03 de dezembro de 2019.

Resultado: Aprovado

BANCA EXAMINADORA

Prof. Renata Miranda de Lima
Presidente

São Lucas Educacional

Prof. Rosicler Carminato Guedes de Paiva
Membro

São Lucas Educacional

Prof. Gustavo Wohlfahrt Bonhenberger
Membro

São Lucas Educacional

HERANÇA DIGITAL E A LEGALIDADE DO DIREITO SUCESSÓRIO ¹

Nilvan de Oliveira Alves ²

RESUMO: A revolução industrial mais recente tem a ver com a sociedade da informação, que no mundo virtual tem produzido bens digitais, em processo de definição no mundo jurídico, o que gera certa preocupação com desatualização do ordenamento jurídico: legislação, doutrina e jurisprudência. Herança digital é uma realidade trazida pelo alcance cada vez maior das mídias digitais, origem do aumento da produção de informações, produtos e serviços digitais. Por isso, este artigo científico sobre “Herança Digital e a Legalidade do Direito Sucessório” visa analisar a influência que a herança digital exerce na legalidade do direito sucessório. Para isso, revisita os conceitos fundamentais do direito civil, considerando os principais aspectos da sucessão legítima e testamentária. Inicia a discussão norteado pela Constituição Federal, que confere ao direito de herança o status de direito fundamental. A discussão tendo como base o Código Civil, continua com a utilização de doutrinas civilistas, com a percepção de que não há previsão legal de herança digital, ou seja, o termo herança digital não consta expressamente no texto da legislação brasileira. Em seguida apresenta o pensamento de doutrinadores, com parca jurisprudência relacionada aos bens digitais. Finaliza com a conclusão de que o tema deve ser ainda explorado, para que o instituto da herança digital seja absorvido pelo ordenamento.

Palavras-chave: Herança digital. Direito sucessório.

DIGITAL INHERITANCE AND THE LEGALITY OF SUCCESSORY LAW

ABSTRACT: The most recent industrial revolution has to do with the information society, which in the virtual world has produced digital goods in the process of definition in the legal world, which raises some concern about the outdated legal system: legislation, doctrine and jurisprudence. Digital heritage is a reality brought about by the growing reach of digital media, the source of the increased production of digital information, products and services. Therefore, this scientific article on “Digital Inheritance and the Legality of Succession Law” aims to analyze the influence that digital inheritance has on the legality of inheritance law. To this end, it revisits the fundamental concepts of civil law, considering the main aspects of legitimate and testamentary succession. It begins the discussion guided by the Federal Constitution, which gives the right of inheritance the status of fundamental right. The discussion based on the Civil Code continues with the use of civilist doctrines, with the perception that there is no legal provision for digital inheritance, that is, the term digital inheritance is not expressly included in the text of Brazilian

1 Trabalho de Conclusão de Curso apresentado para obtenção de grau em Bacharel em Direito pelo Centro Universitário São Lucas de Ji-Paraná em 2019/2.

2 Acadêmico do 10º período do curso de Direito do Centro Universitário São Lucas de Ji-Paraná. Email: nilvanalves@gmail.com

law. It then presents the thinking of indoctrinators, with little jurisprudence related to digital goods. It concludes with the conclusion that the subject must still be explored, so that the institute of digital inheritance is absorbed by the order.

Keywords: Digital inheritance. Inheritance law.

1 INTRODUÇÃO

Analisar a influência da herança digital na legalidade do direito sucessório é o objetivo deste trabalho, a partir das hipóteses de relativização e atualização legislativa do direito civil, com foco no direito das sucessões e no direito digital.

A definição do tema resulta da busca de assunto ligado à tecnologia da informação e comunicação, com abordagem civilista, o que se justifica pela sua atualidade e relevância, visando à formação profissional através da mobilização de conhecimentos acadêmicos.

O tema “herança digital e a legalidade do direito sucessório”, engloba conteúdo do direito civil, especialmente o ramo das sucessões, que faz parte da realidade reconhecida e tutelada pelo direito, extremamente dinâmico.

O Brasil está se adaptando aos novos meios de informação e comunicação, influenciado pela crescente utilização das redes sociais, obrigando o ordenamento jurídico a acompanhar o desenvolvimento social e tecnológico.

A herança digital é uma realidade, evidenciada pelo alcance ampliado das tecnologias, o que demanda uma expertise do ordenamento jurídico, baseado em legislação, doutrina e jurisprudência, para lidar com as questões práticas desta sociedade conectada.

Portanto, a herança digital é real no mundo virtual e novidade no direito brasileiro, regido pela legalidade e obrigado a acompanhar as mudanças sociais, o que enseja o seguinte problema: Como a herança digital influencia a legalidade do direito sucessório?

Para discutir o problema, elenca-se como objetivos: Definir herança digital segundo o direito eletrônico relacionado ao direito civil; Identificar as leis que versam sobre herança digital, e caso não sejam encontradas, os projetos de lei que se relacionam ao tema; Analisar a influência da herança digital na legalidade do direito sucessório na realidade brasileira.

A metodologia de trabalho é a pesquisa bibliográfica, com uma abordagem qualitativa e coerência argumentativa, com base em doutrinas disponíveis nas bibliotecas físicas e virtuais, além de pesquisa à legislação e projetos de lei relacionados ao tema.

Encontra-se no escopo da pesquisa a legislação civilista, com texto legal e subsídio de referências doutrinárias e jurisprudenciais, o que resulta neste artigo científico sobre a herança digital e a legalidade do direito sucessório, dirigido especialmente ao público acadêmico.

Antes de se adentrar o direito digital e definir a herança digital segundo o direito civil, torna-se necessário revisitar o direito sucessório como sub-ramo do direito civil, com ênfase no funcionamento do direito das sucessões em geral, para a compreensão de conceitos que sejam relacionados aos objetivos da pesquisa, tendo em vista a interdisciplinaridade.

A fim de contextualizar o tema, apresenta-se conceitos fundamentais do direito das sucessões. Em seguida, discute-se acerca dos bens digitais e analisa-se especificamente a herança digital e a sua influência no direito sucessório, a partir de projetos de lei federal em tramitação, decisões judiciais e considerações doutrinárias sobre o tema.

Por fim, ressalta-se a necessidade de manter o sistema jurídico alinhado às mudanças sociais significativas, inclusive no contexto da herança digital, para a aplicação do direito civil, e consequentemente do direito sucessório, livre de insegurança jurídica.

2 DIREITO SUCESSÓRIO

Para contextualizar a presente temática que envolve a herança digital e a legalidade do direito sucessório, faz-se necessário apresentar alguns elementos do direito civilista, antes de aprofundar esta discussão. Assim, a contextualização inicia a partir de noções introdutórias, conceitos fundamentais do direito das sucessões, seguindo sequência de conteúdos relacionados aos objetivos propostos inicialmente.

O autor Rolf Madaleno (2019) inicia a sua recente obra, que versa sobre a sucessão legítima, apresentando o seguinte conceito:

O primeiro artigo do Código Civil brasileiro inicia prescrevendo ser toda pessoa capaz de direitos e deveres na ordem civil e, embora não se restrinja exclusivamente à pessoa física, porquanto a pessoa jurídica também possa

ser sujeito de direitos e de obrigações, é somente a existência da pessoa natural que termina com a morte. Sobrevindo a morte, os bens e as obrigações deixadas pelo falecido transmitem-se de imediato aos seus herdeiros e legatários, conferindo uma transcendência jurídica desses direitos e deveres aos sucessores do *de cujus*, embora o óbito extinga definitivamente outras relações jurídicas que não são transmitidas aos sucessores. O Direito das Sucessões compreende a transmissão *mortis causa* da totalidade do acervo do falecido, que se transmite para os herdeiros do sucedido, ocorrendo a sucessão de herdeiro, razão pela qual o direito sucessório também é chamado de Direito Hereditário.

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada no dia 05 de outubro de 1988, garante o direito de herança, entre outros direitos fundamentais, visando privilegiar a dignidade humana, com respeito ao derradeiro momento da pessoa natural. Neste sentido, vale conferir o que descreve a Constituição Federal de 1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXX - é garantido o direito de herança; (CF, art. 5º, caput, XXX)

De forma clara é possível entender que o direito de herança é expressamente garantido na Carta Política Brasileira, ao nível de direito fundamental, no contexto temático do artigo 5º da Constituição Federal, a qual determina a igualdade de todos perante a lei, com a garantia da inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Estas garantias constitucionais são consideradas direitos fundamentais da República Federativa do Brasil, os quais são especificados em maiores detalhes nos diversos incisos do famoso artigo quinto da Constituição Brasileira, especialmente importante no contexto deste trabalho o inciso XXX, que não deixa dúvida em relação ao direito de herança ser um direito fundamental, arrolado com outros importantes direitos fundamentais.

O inciso XXXI também versa sobre o direito sucessório, conforme a seguir transcrito: ‘a sucessão de bens de estrangeiros situados no País será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do “de cujus”,’ (CF, art. 5º, XXXI).

A palavra “*de cujus*” a qual se refere este inciso significa a descrição da pessoa que faleceu e deixou os bens, direitos e deveres aos sucessores legítimos ou testamentários, o que será explicitado mais adiante. Há que se obedecer à legislação brasileira sempre que seja a mais favorável aos herdeiros.

No tópico em que aborda conceitos iniciais das sucessões em geral, como ponto de partida do seu trabalho sobre a sucessão legítima, Rolf Madaleno (2019) apresenta resumo do direito sucessório, que vale a pena reproduzir:

O Direito das Sucessões regula a sucessão pelo evento morte, redirecionando a titularidade e as relações patrimoniais ativas e passivas de uma pessoa para depois de seu óbito, pois não pode haver nenhuma lacuna de tempo para a transmissão do ativo e passivo deixado por aquele que faleceu, sendo seus herdeiros os seus naturais sucessores, os novos titulares que tratarão de responder pelas situações jurídicas que não ficam vagas e nem sem substituto. A existência da pessoa natural extingue-se com a morte, muito embora a lei autorize a abertura da sucessão do ausente (CC, art. 6º), presumindo seu falecimento diante de uma situação de dúvidas sobre a existência de uma pessoa há muito tempo desaparecida, que deixou seu domicílio sem qualquer notícia sobre seu paradeiro, podendo ser promovida a abertura de sua sucessão definitiva, sem precedente declaração judicial de ausência, acaso seja extremamente provável a morte de quem estava em perigo de vida (CC, inc. I do art. 7º), ou se o desaparecido encontrava-se em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra (CC, inc. II do art. 7º). São exemplos frequentes de presunção de morte o desaparecimento de pessoas em desastres aéreos ou em naufrágios, uma vez não sendo localizado o corpo ou tornando-se impossível a sua identificação, desde que não parem dúvidas acerca do embarque do desaparecido na viagem de navio ou de avião. A declaração judicial de ausência gera efeitos familiares, resultantes da dissolução do vínculo conjugal, e sucessórios, abrindo caminho para a transmissão definitiva dos bens deixados pelo ausente, iniciando-se por meio de um processo judicial de arrecadação dos bens do ausente, regulado pelos arts. 744 e seguintes do Código de Processo Civil.

Considerando as peculiaridades e os detalhes das sucessões, deve-se observar o que determinam as normas contidas na Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil de 2002, especialmente a partir do artigo 1.784, que abordam acerca do direito material sucessório, contendo as regras atuais da sucessão causa mortis, em consonância ao texto da Constituição da República, que estabelece os princípios e as garantias gerais.

As principais regras de natureza processual, aplicáveis ao direito civil, inclusive ao direito das sucessões, sem dúvida, constam da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, que institui o Código de Processo Civil de 2015.

No artigo 23, a Lei Processual Civil Brasileira dispõe sobre a competência jurisdicional exclusivamente brasileira. Neste caso, vale conferir o comando normativo vigente, com atenção especial ao caput do art. 23 e seu inciso II, qual trata especificamente da matéria de sucessão:

Art. 23. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:

II - em matéria de sucessão hereditária, proceder à confirmação de testamento particular e ao inventário e à partilha de bens situados no Brasil,

ainda que o autor da herança seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional; (CPC/2015, art. 23, caput, II)

Considera-se a transmissão dos bens deixados pelo “de cujus” aos herdeiros legítimos ou legatários como sendo de fato o objeto central do direito sucessório, podendo haver ou não a figura de herdeiros necessários, que são os chamados primeiro a suceder, de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro. Descarta-se a possibilidade de sucessão por parte de animais, coisas inanimadas e seres místicos.

Carlos Roberto Gonçalves (2012, p.25) afirma que “Só as pessoas vivas ou já concebidas ao tempo da abertura da sucessão podem ser herdeiras ou legatárias”.

Nesta linha, o direito do nascituro é garantido, tendo a legitimidade para suceder, nos termos do artigo 1.798 do Código Civil, que ainda no seu artigo 2º já garante os direitos da pessoa desde a concepção. Isto inclui o direito de herdar o patrimônio deixado por determinada pessoa que falece, atendidos os requisitos.

Em relação à possível definição da palavra herança, dicionário jurídico universitário apresenta o seguinte o significado:

Herança: Universalidade dos bens e direitos, ativos e passivos que são objeto da sucessão do finado e que é considerada imóvel para os efeitos legais. Por extensão, patrimônio que se transmite aos sucessores do morto; de tudo aquilo que, em virtude de sucessão ou legado, alguém recebe de outrem por ocasião da sua morte. (NETTO, 2018, p.449)

De forma geral os bens e direitos, inclusive as dívidas, fazem parte do monte deixado aos herdeiros, que poderão receber a sua cota somente depois do procedimento de inventário, atendida a legislação vigente no momento da morte do autor da herança.

Assim, o direito sucessório se dedica às modalidades de sucessão, em atendimento aos interesses e às necessidades da sociedade brasileira, com diversas culturas.

Das modalidades gerais de sucessão, à luz do artigo 1.788 do Código Civil, destaca-se a conclusão de renomado jurista:

[...] o que se percebe é que a ordem de raciocínio jurídico a ser seguida na sucessão é de primeiro investigar a existência de disposição de última vontade que seja válida e eficaz. Não havendo tal disposição testamentária, vige a ordem de sucessão legítima estabelecida em lei, que presume a vontade do morto. (TARTUCE, 2015, p.11).

No direito das sucessões há um importante princípio, denominado “Saisine”, o qual é entendido como artifício jurídico, utilizado teoricamente para garantir que os

bens da pessoa que morre não fiquem sem proprietário ou dono, que em síntese significa:

Princípio fundamental do Direito das Sucessões, segundo o qual com a morte (abertura da sucessão) os bens são transmitidos, jurídica e imediatamente, aos sucessores. Os herdeiros recebem tanto a propriedade quanto a posse dos bens; legatários somente a propriedade (a posse, haverão quando do pagamento dos legados); e o Estado não tem efeitos da *saisine*. (DIAS, 2016, p.167).

Atualmente, entre os diversos tipos de patrimônio ou bens que podem ser deixados pela pessoa que morre aos seus sucessores, existem os bens que estão armazenados na “nuvem”, cujo valor pode ser monetário ou simplesmente moral; sendo que este fato gera desatualização da legislação civilista. Deste modo, faz parte do escopo deste trabalho a análise da influência que exerce a herança digital sobre o direito civil, aplicado à realidade brasileira, especialmente o ramo do direito das sucessões.

Neste momento, convém apresentar algumas considerações relativas à figura do Estado na sucessão em comento, com a seguinte contribuição:

A percepção da melhor doutrina sobre o tema vem a reforçar ainda tal ideia: “O Poder Público não é propriamente herdeiro, pois não existente para com o falecido qualquer vínculo (consanguíneo, civil ou familiar), fundamento básico do direito sucessório. Mas, pela expressa previsão legal, é o destinatário do acervo hereditário, na falta de pessoas sucessíveis a ele ligadas, evitando-se deixar acéfala a herança, ou o indesejável abandono dos bens, dando-se a indispensável continuidade às relações jurídicas deixadas pelo falecido. É, pois, o destinatário da herança jacente, após a declaração de vacância dos bens”.⁴⁸⁸. (CARVALHO, 2019).

Em continuidade ao tema do direito sucessório, ressalta-se que o Código Civil de 2002 estabelece duas formas de sucessão: a sucessão testamentária, que será objeto de tópico mais a frente; e a sucessão legítima, legal ou presumida. O legislador, ao pressupor uma relação de proximidade, trata da sucessão legítima e estabelece regras para identificar o recebedor dos bens, em virtude do silêncio, parcial ou total, do falecido sobre o destino deles.

A ordem legal de sucessão, descartando as exceções, é a que segue: 1º) Descendentes em concorrência com o cônjuge; 2º) Ascendentes em concorrência com o cônjuge; 3º) Cônjuge; 4º) Colaterais até o 4º grau (inclusive). De forma automática, e imediatamente, os bens do falecido passam para o seu sucessor, por força do princípio de *saisine*, não ficando sem titular o patrimônio.

O jurista Flávio Tartuce (2017, p.1544) ao considerar a herança como sendo um conjunto de bens e, para que não haja dúvidas nem equívocos na interpretação jurídica, lança o seguinte alerta:

Não se pode esquecer que o direito à sucessão aberta e o direito à herança constituem bens imóveis por determinação legal, conforme consta do art. 80, inc. II, do CC/2002. Isso ocorre mesmo se a herança for composta apenas por bens móveis, caso de dinheiro e veículos.

Assim, aberta a sucessão e antes da partilha, a herança tem natureza condominial, em razão da universalidade de direito que aguarda a realização e homologação da partilha.

Para Wagner Inácio Freitas Dias (2016, p.159), enquanto não dividida, a herança será administrada pelo representante do “condomínio”, sendo normalmente o inventariante ou o testamenteiro. Neste momento, ainda não é possível a transferência de bem específico, no entanto, é permitido ceder a cota hereditária. Na mesma linha, o autor ensina que para realizar a cessão de cota, há que se obedecer às regras gerais do condomínio, como da preferência do condômino tanto por tanto. Deste modo, terá preferência o herdeiro que tenha interesse na cota em igualdade de condições com estranhos. Isto significa que todos os herdeiros devem ser notificados acerca da oferta, sob pena de tornar a alienação ineficaz.

Neste sentido, vale reforçar que antes da partilha só pode haver a transmissão da cota hereditária, tendo a preferências os herdeiros; e que após a homologação da partilha, abre-se a possibilidade da transmissão de bem individualizado, uma vez que deixa de existir a figura do condomínio.

Segundo Wagner Inácio Freitas Dias (2016, p.160), somente o patrimônio líquido é entregue ao herdeiro, isto é, depois do pagamento das dívidas, que não devem ultrapassar as forças da herança. Exige-se, neste caso, a comprovação da insuficiência de bens, podendo ser através de inventário negativo. Caso o herdeiro não demonstre a real impossibilidade de pagar, será responsável por todas as dívidas, independentemente do valor da herança.

Com o propósito de reunir as dívidas e bens em um monte partilhável, ou seja, com todo o patrimônio do *de cujus*, toma-se duas medidas, o inventário e a partilha, no mesmo processo. A meação é retirada, restando o monte a ser liquidado.

Segundo o art. 611 do CPC/2015, o processo de inventário e de partilha deve ser iniciado no prazo de dois meses, contados da abertura da sucessão, podendo este prazo ser prorrogado pelo juiz de ofício ou a requerimento de parte. Contudo, não há

decadência para o direito de iniciar o procedimento, judicial ou extrajudicial, em cartório preenchidos os requisitos.

Para Wagner Inácio Freitas Dias (2016, p.161), o inventariante é legalmente o administrador da herança, devendo para isso ser oficial e especificamente nomeado para o encargo, e fazer o compromisso de bem inventariar, podendo administrar a partir da assinatura do termo até a homologação da partilha.

Ao seguir a ordem do Código Civil de 2002, tem-se o Livro V, que trata do Direito das Sucessões: inicia com o Título I, da Sucessão em Geral, a partir do artigo 1.784; passa pelo Título II, da Sucessão Legítima, a partir do artigo 1.829; continua no Título III, da Sucessão Testamentária, a partir do artigo 1.857; chega ao Título IV, do Inventário e da Partilha, a partir do artigo 1.991; e conclui com o artigo 2.027 da Legislação Civil.

Seguindo a ordem do Livro V do Código Civil, no título Da Sucessão em Geral, iniciado pelo artigo 1.784, pode-se deduzir que a transmissão de bens e direitos ocorre no momento da abertura da sucessão. Pelo comando inicial: “Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.”

Ao analisar o conteúdo deste artigo, percebe-se duas figuras envolvidas no processo de transmissão, sendo primeiro a figura da pessoa que falece, representada pelo seu patrimônio, e as pessoas que herdam, que são os herdeiros legítimos e os testamentários, conforme o caso.

Na sequência, o dispositivo legal afirma: “Art. 1.785. A sucessão abre-se no lugar do último domicílio do falecido.” Reverberando o que já foi dito, trata-se da definição do elemento espacial, ou seja, o local da abertura da sucessão, que é o último domicílio do morto.

Relembrando o que está dito, a sucessão privilegia a vontade do *de cujus*, no sentido de ser considerada a disposição de última vontade, pela via testamentária, ou presumidamente pela via legal, não implicando qualquer prejuízo ao que dispõe o artigo 1.786 do Código Civil de 2002: “A sucessão dá-se por lei ou por disposição de última vontade.”

Em se tratando da disposição de última vontade pela via do testamento: “Indo além, há que se destacar dois princípios fundamentais da sucessão testamentária: o princípio da *liberdade de testar ou não testar* e o princípio da *prevalência da vontade do testador (in favor testamenti)*.” (CARVALHO, 2019).

Carlos Roberto Gonçalves (2009, p.137), na sua introdução à ordem da vocação hereditária, que dá início ao tema da sucessão legítima, afirma que:

O Código Civil disciplina, no presente título, a sucessão legítima, também denominada *ab intestato*, a que opera por força de lei e que ocorre em caso de inexistência, invalidade ou caducidade de testamento e, também, em relação aos bens nele não compreendidos. Nesses casos a lei defere a herança a pessoas da família do *de cujus* e, na falta destas, ao Poder Público.

Por causa disto, torna-se possível considerar que o legislador estabeleceu as regras sucessórias priorizando a disposição de última vontade e, por este motivo, na ausência de testamento, presume-se a ordem legal como sendo a própria vontade da pessoa que falece deixando seu patrimônio aos herdeiros.

Aliás, em que pese o prazo de dois meses recomendado para o início do procedimento de inventário, consoante artigo 611 do CPC, pode haver pendências antigas, anteriores à legislação civil atualmente em vigência. Por esta razão, o artigo 1.787 do Código Civil de 2002 já estabeleceu o seguinte: “Regula a sucessão e a legitimação para suceder a lei vigente ao tempo da abertura daquela.”

Este comando normativo do Código Civil de 2002 demonstra certa preocupação do legislador com a manutenção da segurança jurídica, ao prever a continuidade da aplicação de norma contemporânea ao fato jurídico, tratando especificamente da lei civil no âmbito da sucessão causa mortis.

A forma básica de transmissão da herança, inicialmente, aparece no artigo 1.788 do atual Código Civil, com a informação de que, na ausência de testamento, a herança é transmitida aos herdeiros legítimos, isto mesmo acontecendo em relação aos bens não compreendidos em testamento, ou quando este for julgado nulo ou caducar.

Na opinião de Sílvio de Salvo Venosa, “O testamento serve precipuamente para o autor da herança alterar a vontade do legislador. Coexistem, pois, as duas formas de sucessão: a legítima e a testamentária.” (VENOSA, 2006, p.108).

Neste sentido, verifica-se considerável complexidade no ramo das sucessões, em que estas duas formas de sucessão coexistem, a legítima e a testamentária, que enseja múltiplas possibilidades de casos concretos, seja com existência ou não de testamento, presença ou não de herdeiro legítimo, existência ou não da figura herdeiro necessário, enfim, a combinação de situações que torna complexa a solução.

O artigo 1.789 do Código Civil de 2002 esclarece que, no caso de haver herdeiros necessários, o limite da herança a se dispor pela via testamentária é a

metade, conforme a transcrição: “Havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.” (CC, art. 1.789). Em função deste limite de 50%, reserva-se a metade da herança aos herdeiros que são considerados necessários, sendo estes juridicamente protegidos contra a disposição generalizada dos bens da herança exclusivamente em favor de legatários.

Em relação à questão da sucessão testamentária, Maria Helena Diniz explica a realidade brasileira da seguinte forma:

Entretanto, a sucessão testamentária é pouco usada em nosso país, ante o fato de a lei pátria ter contemplado, na ordem de vocação hereditária da sucessão legítima, justamente aquelas pessoas da família do autor da herança que ele gostaria de beneficiar, principalmente seus descendentes. Realmente, os casos de sucessão testamentária ocorrem quando o testador não tem filhos, netos, bisnetos, ascendentes ou consorte (CC, art. 1.845) e faz testamento para contemplar estranho, em detrimento dos colaterais até o 4º grau (CC, art. 1.850), ou, ainda, para beneficiar certas pessoas por meio de legados⁵. Os herdeiros legítimos facultativos, ou não necessários, como os colaterais até 4º grau, podem, portanto, ser afastados da sucessão se o *de cujus* assim deliberar, ao dispor da totalidade de seus bens em favor de terceiros, não precisando para tanto alegar qualquer justificação. (DINIZ, 2011, p.200).

Desta maneira, entende-se que as pessoas priorizam a sucessão legítima. Isto significa que no Brasil predomina a ocorrência de sucessão sem a presença de testamento. No entanto, este documento pode evitar as brigas de herdeiros por ocasião de inventário sem o registro da disposição de última vontade do autor da herança.

3 BENS DIGITAIS E HERANÇA DIGITAL

O acervo digital de uma pessoa natural é formado pelo conjunto de bens digitais que permanecem armazenados na internet ou em outros dispositivos de armazenamento de dados, podendo ser arquivos de áudio, vídeo, imagem, texto, entre outros.

Nas interações em ambiente digital os dados pessoais são armazenados em nuvem e dispositivos informáticos, seja ao gravar arquivos no computador ou utilizar o celular e outros dispositivos conectados à rede, sendo os registros por vezes utilizados em gerenciamento de serviços disponibilizados na internet. Por este motivo, com os registros do mundo virtual multiplicando os elementos existenciais digitalizados, tem-se o armazenamento de diversos bens da vida digital.

De uma forma ampla os bens digitais incluem, entre outros, as caixas postais ou endereços eletrônicos, os perfis em redes sociais, os nomes de domínio, livros eletrônicos, músicas, imagens, textos digitalizados, inclusive as chamadas cripto moedas. Qualquer coisa armazenada em mídia digital pode ser definida como bem digital, sejam as coisas guardadas por uma pessoa em dispositivo eletrônico pessoal ou as coisas armazenadas em ambiente web acessado por meio de acordo com o proprietário do serviço.

Após a morte os bens digitais podem se dividir em bens digitais com e sem valor econômico. Os bens sem valor econômico possuem valor pessoal. Em relação aos primeiros tem-se como exemplo os nomes de domínio que são importantes para manter uma marca. Nos bens digitais com valor pessoal inclui-se como exemplo as fotos em aplicativos que são preciosas aos familiares do falecido. (FROTA; AGUIRRE; PEIXOTO, 2018).

Há os bens digitais vinculados à personalidade do titular e os bens de caráter apenas econômico. Também há bens digitais de categoria mista, sendo de natureza personalíssima e conteúdo econômico. Em relação a bens digitais a legislação não especifica a possibilidade de transmissão sucessória, o que torna difícil a vida dos herdeiros, por exemplo, para continuar o negócio sem o acesso à conta do empresário individual no provedor de nomes de domínio.

Vale a pena lembrar que as operações financeiras com lastro em papel-moeda ou em ouro ficaram no passado, o mundo financeiro utiliza hoje mais os dados do que os elementos físicos. Os bens digitais estão cada vez mais presentes, o que inclui “dinheiro virtual”.

Na obra doutrinária intitulada *Direito Digital*, Patrícia Peck Pinheiro (2016, p.312-313) trabalha didaticamente o tema “bitcoins e moeda digital”, ensinando que:

Bitcoin é uma moeda digital criada em 2009 por Satoshi Nakamoto e que permite propriedade e transferências anônimas de valores. Consiste em um programa de código aberto para uso da moeda onde a rede é ponto a ponto (peer-to-peer).

Para a Receita Federal, bitcoin equivale a ativos financeiros para fins tributários, devendo ser declarado quando o valor ultrapassar o limite determinado. Além deste evidente interesse fiscal, esta moeda desperta a atenção de grupos criminosos que são especializados em furto digital. Assim, percebe-se que este mercado envolve benefícios e riscos.

A professora Patrícia Peck Pinheiro (2016, p.313), a respeito de moeda eletrônica, apresenta a seguinte reflexão:

Do ponto de vista jurídico, no Brasil, há uma grande diferença entre as Bitcoins (moeda livre da internet não regulamentada) e Moeda Digital (meio de pagamento pela via digital regulamentado no Brasil com o marco regulatório da Lei n. 12.865/2013, Resolução BACEN n. 4.282, Circular BACEN n. 3.682 e demais. Mas como fica o Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB) quando estes dois mundos começam a convergir?

Como leciona esta autora, na história o conceito de moeda sempre envolveu uma convenção, contendo as características de padronização, credibilidade, aceitação, segurança e outros estímulos. (PINHEIRO, 2016, p.313-314).

A respeito do risco da utilização de moedas exclusivamente digitais, com apego ao anonimato, torna-se importante observar os riscos inerentes à utilização de moeda digital, atentando que:

Além disso, deve-se destacar que é possível o uso de bitcoins com a finalidade de eliminar o rastro, o que é muito utilizado nos procedimentos de lavagem de dinheiro, onde não se tem informações sobre a procedência dos recursos. Assim como pode ser utilizado para fins de pagamento de propinas em casos de corrupção. (PINHEIRO, 2016, p.314).

Desta maneira, visualiza-se que crimes são cometidos com a utilização de tecnologias originalmente criadas para garantir tanto a segurança quanto a privacidade em operações online legítimas. Em que pese o risco presente em ambiente eletrônico, enxerga-se reais benefícios à utilização de recursos digitais, exigindo-se as cautelas necessários para evitar ao máximo cair em golpes de cibercriminosos.

Neste sentido, considerando os aspectos positivos do uso da tecnologia, com as devidas precauções, Patrícia Peck Pinheiro (2016, p.314) transmite a seguinte orientação:

Por certo, é do interesse de todos desburocratizar e alcançar as classes não bancarizadas, seja através de arranjos de pagamentos com emissão de moeda eletrônica via celular ou mesmo através do uso de moedas virtuais como bitcoins²⁵⁸. Mas o mercado precisa avançar com cautela, com investimentos em segurança, sob pena de gerar uma nova bolha.

Entende-se que devido à neutralidade da rede, ou seja, a internet e as suas tecnologias, tais recursos devem ser utilizados com as devidas cautelas, tornando-se, assim, ferramentas úteis aos propósitos que possam contribuir para o benefício da sociedade digital.

O tema da herança digital desperta o interesse de pesquisadores brasileiros devido ao crescente alcance das tecnologias digitais, sendo influência crescente à

vida de considerável parte da população mundial, virtualizando as relações profissionais e a forma de comunicação entre os amigos e familiares, permitindo o compartilhamento de notícias, ou provendo acesso online a operações financeiras de crédito e investimentos.

O comércio eletrônico está em crescimento, uma vez que muitas empresas tradicionais criaram uma extensão digital de seus negócios, havendo ainda empresas que já nasceram em ambiente virtual, funcionando online e relacionando-se com seu público cada vez maior de consumidores de produtos/serviços digitais, o que inclui prestação de serviços educacionais, já que se vive na era da informação onde se exige a atualização de conhecimentos.

Neste sentido, Rolf Madaleno (2019) afirma que “Essa propriedade digital ou esses ativos digitais, também denominados patrimônio digital, são considerados bens, fruto de uma revolução tecnológica digital, com incontestáveis efeitos econômicos, tal como ocorre com os bens corpóreos do mundo não virtual.”

Em sua recente obra intitulada “Sucessão Legítima”, Rolf Madaleno (2019) disponibilizou tópico para tratar especificamente sobre herança digital, considerando os bens digitais em uma obra doutrinária direcionada exclusivamente ao direito sucessório.

Os bens digitais constituem o acervo digital, dados e informações armazenados em nuvem e ambientes locais, mídias, computadores e dispositivos móveis como celular e tablet.

Tendo a expectativa de prestar esclarecimento relativo aos bens da herança, que antes da revolução tecnológica para a sociedade digital tinha como foco apenas bens físicos, Rolf Madaleno (2019) explica que atualmente:

Todos esses bens incorpóreos podem se apresentar sob a configuração de informações localizadas em sítios de internet, como: a) em correio eletrônico; b) em redes sociais; c) em sites de compra ou pagamentos; d) em um blog; e) em plataforma de compartilhamento de fotos ou vídeos; f) em contas de aquisição de músicas, filmes e livros digitais; g) em contas de jogos on-line.

Neste ambiente digital, é necessário segurança da informação e das relações pessoais, profissionais e financeiras. Por isso, deve-se observar o ensinamento de Patrícia Peck Pinheiro (2016, p.526) ao afirmar com segurança que:

É extremamente necessário que pais e escolas invistam na educação digital de seus filhos. Já não basta apenas orientá-los a não abrir a porta de casa para estranhos. Eles precisam saber também que não é seguro abrir e-mails de estranhos. Esse tipo de ensinamento deve ser aplicado em atividades lúdicas e escolares para, no futuro, ser adotado também no ambiente profissional.

Considerando a complexidade destas relações, torna-se de fundamental importância a disseminação da educação digital, para que possibilite a utilização de recursos tecnológicos, com acesso seguro e democrático aos bens digitais, constituindo acervo digital de um legado que pode ser singular.

Diante desta realidade brasileira, percebe-se o crescente engajamento das pessoas na comunicação por meio das mídias digitais, sem fronteira, o que possibilita as interações de ideias multiculturais, compartilhadas em tempo real, inclusive comportamento social, padrão de consumo, interesses diversos. Tudo isso é registrado pelos grandes provedores de internet e isto se constitui valor inestimável para os negócios a nível global, regional e local.

Na verdade, o direito de herança não é garantido com objetivo de beneficiar as grandes marcas de tecnologia. Esse direito é garantido aos herdeiros, no status de direito e garantia fundamentais, conforme a Constituição Federal. Já a legislação infraconstitucional, que tem a finalidade de regulamentar os direitos e garantias constitucionais, também estabelece as regras relativas ao direito de herança, a exemplo dos Códigos Civil e de Processo Civil.

Na tentativa de incluir explicitamente o tema herança digital no ordenamento jurídico, houve a proposição de alguns projetos de Lei, que serão abordados no próximo tópico.

Neste sentido, entrevista de Rodolfo Pamplona com Bruno Zampier, encontrada em canal no YouTube, trata de bens digitais e apresenta resultados de pesquisas sobre o tema, publicados em obra especializada, demonstrando a necessidade de leis para regular as questões envolvendo os bens digitais, uma vez que atualmente é aplicado tão somente o marco civil da internet, o que é ainda insuficiente para os casos de direito sucessório, para a segurança dos usuários. (PAMPLONA e ZAMPIER, 2018).

4 HERANÇA DIGITAL E A LEGALIDADE DO DIREITO SUCESSÓRIO

O acervo digital de uma pessoa natural consiste no conteúdo que armazena na internet e dispositivos de armazenamento de dados, como áudios, imagens, vídeos, textos e outros tipos de arquivos, com a expectativa de propriedade e de controle sobre o material.

O problema é que não há menção específica ao acervo digital na codificação civil, na parte que recai ao direito sucessório, para regular como deve ser a transmissão após a morte do titular desses dados, sendo alguns de valor patrimonial e outros de conteúdo personalíssimo, inerentes ao indivíduo e que diz respeito à sua personalidade.

Ao verificar a legislação civil em vigência, percebe-se que não consta o termo “herança digital”. Isto gera necessidade de consultar outras fontes do direito, de natureza doutrinária ou jurisprudencial, afetas ao direito digital. É notório que o ordenamento jurídico deve acompanhar a realidade da sociedade da informação, de preferência com leis objetivamente elaboradas para garantir maior segurança jurídica às relações sociais.

Neste contexto, também importa acompanhar a produção legislativa em andamento, com análise pontual de alguns projetos de lei que versam sobre herança digital, com eventual aplicabilidade aos casos concretos, caso sejam aprovados.

A Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil, do artigo 79 ao artigo 103, estabelece as diferentes classes de bens jurídicos, elencando os seguintes bens considerados em si mesmos: bens imóveis, bens móveis, bens fungíveis e consumíveis, bens divisíveis, bens singulares e coletivos.

Já os bens do acervo digital, obviamente, devem ser classificados como incorpóreos, com valor patrimonial ou personalíssimo. A transmissão deste acervo acaba envolvendo a intimidade do autor da herança, detalhe que torna complexa a transmissão da herança digital, considerando os conteúdos de caráter confidencial relacionados ao morto e a terceiros com quem este se relacionava por meio das mídias digitais.

Nesta situação, como a privacidade é direito e garantia constitucionais, assim como é o direito de herança, encontra-se instalado o conflito entre o direito de personalidade da pessoa que falece e o direito dos herdeiros interessados na herança digitalizada, a atingir cada vez mais pessoas humanas desta sociedade sem limites territoriais.

O pior é que casos concretos continuarão a ser resolvidos, a priori, sem fundamento legal formal, mas tão somente com a utilização de interpretação analógica, princípios gerais do direito e costumes jurídicos, com decisões diferentes para casos semelhantes; enquanto se aguarda a consolidação de teses via tribunais superiores ou a atualização legislativa federal.

Ao falecer sem deixar disposição de última vontade em testamento, transmite-se a herança do morto aos herdeiros legítimos, não havendo norma positiva em relação aos bens digitais, que possuem valor patrimonial e sentimental, o que torna relativamente complicado chegar a um consenso para atualização legislativa, de forma segura, de uma maneira que deixe claro o procedimento direcionado ao que é exclusivamente extrapatrimonial ou patrimonial.

Deste modo, pensando numa situação em que falece uma pessoa que sempre foi ativa na rede, verifica-se que sem a senha do falecido titular das contas de serviços digitais, será necessário buscar a jurisdição civil para obter acesso às contas ativas desta pessoa, de forma que não permaneçam ativas indefinidamente.

As demandas digitais que envolvem temas ainda não positivados pelo ordenamento seguem com relativa insegurança jurídica, prejudicial ao direito sucessório. Não obstante esta realidade restritiva dos argumentos jurídicos à aplicação de analogia e interpretação extensiva de leis, o princípio da legalidade pressupõe que aquilo que não é proibido pela lei, é permitido ao cidadão.

Assim, o acesso dos herdeiros à herança digital da pessoa morta deve ser permitido no Brasil, já que não é proibido pelo ordenamento, em que pese a ausência de dispositivo legal que trate especificamente da questão sucessória de bens digitais.

Já houve a apresentação de Projetos de Lei (PL) na Câmara dos Deputados com o objetivo de atualizar a legislação civil em vigência, primeiramente o PL 4.099/2012, com a pretensão de alterar o artigo 1.788 do Código Civil Brasileiro, para dispor sobre a sucessão dos bens e contas digitais do autor da herança.

O primeiro projeto mencionado, o PL 4.099/2012, foi proposto no dia 20/06/2012, pelo então Deputado Federal Jorginho Mello, atualmente Senador da República, com o objetivo de regulamentar a transmissão aos herdeiros de todos os conteúdos de contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança. Foi aprovado em comissão na Câmara dos Deputados e encaminhado ao Senado da República.

Ao tratar do tema herança digital, Rolf Madaleno compartilha as justificativas ao PL 4.099/2012, que foram apresentadas pelo então parlamentar Jorginho Mello, como segue:

Para justificar sua proposição de lei o Deputado Jorginho Mello disse que o Direito Civil precisa ajustar-se às novas realidades geradas pela tecnologia digital, presente em grande parte dos lares, e que têm sido levadas aos Tribunais brasileiros situações em que as famílias de pessoas falecidas desejam obter acesso aos arquivos ou contas armazenadas em serviços de

internet e as soluções têm sido muito díspares, gerando tratamento diferenciado e muitas vezes injustos, sendo preferível que o direito sucessório se ocupe dessa transição de valores digitais econômicos e afetivos. (MADALENO, 2019).

Ao consultar via internet o andamento do PL 4.099/2012, constata-se que o projeto de lei havia sido arquivado pela Mesa Diretora da Câmara dos Deputados, após o recebimento do Ofício nº 245/2019 (SF) comunicando o arquivamento da matéria em razão de arquivamento no Senado Federal ao final da 55ª Legislatura, registrado no dia 30/04/2019.

Nesta mesma temática, havia sido apresentado outro projeto de lei, o PL 4.847/2012, proposto pelo então Deputado Federal Marçal Filho, com finalidade de acrescentar o Capítulo II-A e os arts. 1.797-A a 1.797-C à Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, para estabelecer normas sobre herança digital. Esta proposição também se encontra arquivada na Câmara dos Deputados.

A bem da verdade, o acesso à internet está se transformando em direito fundamental, uma vez que a falta de acesso à rede mundial exclui muitas oportunidades de atualização pessoal e profissional, o que faz diminuir o nível de empregabilidade e trabalhabilidade do indivíduo, praticamente excluído da sociedade quando se encontra excluído da sociedade da informação, que gira em torno da internet.

Percebe-se que ainda não há consenso na herança digital, pois esta não envolve apenas o direito sucessório, inclui outras vertentes do direito civil, além de direitos fundamentais, o que desafia os operadores e intérpretes jurídicos que lidam ante as questões atuais que tem a ver com o universo digital.

Assim, devido à complexidade da herança digital, contendo patrimônio econômico e cultural, além de interesses de terceiros, torna-se difícil aos legisladores a atualização legal consistente, com segurança jurídica em vez de insegurança, uma vez que esta temática exige aprofundamento para delimitar as variáveis jurídicas envolvidas.

Desta forma, pode-se deduzir que praticamente todos os ordenamentos jurídicos do mundo carecem de atualização legislativa no tema da herança digital, como bem ilustra o jurista Rolf Madaleno, através do resumo de um caso concreto, em que tribunal Alemão reconhece a transmissibilidade da herança digital:

Na Alemanha uma mãe tentou acessar a conta do Facebook da sua filha morta em acidente no metrô de Berlim, em busca de pistas que pudessem indicar um possível suicídio da filha, contudo, o Facebook congelou a página

da menina no chamado memorial e, com isso, os pais não conseguem ler as mensagens privadas da conta, mesmo dispondo da senha. Diante desse impasse e do argumento do Facebook negando o acesso dos pais por entender que as informações contidas nas mensagens de chat são privadas e seu conteúdo é sigiloso, a mãe dessa menina de 15 anos recorreu ao Judiciário. O Tribunal de Recurso de Berlim determinou que a mãe não tem acesso à conta da filha e que o sigilo das telecomunicações proíbe o acesso da mãe à conta e o poder familiar dos pais também não permite o acesso, porque esse direito foi extinto com a morte da menina. Contudo, o Tribunal Federal de Justiça (BGH) não examinou o recurso sob a ótica do sigilo das telecomunicações, mas questionou se o contrato existente entre a filha e o Facebook poderia ser herdado e decidiu que os pais devem ter acesso total à conta do Facebook de sua filha falecida, pois, como herdeiros, eles têm legítimo interesse na propriedade digital dos seus filhos, e se cartas pessoais ou diários podem ser herdados, o mesmo princípio deve ser aplicado a uma propriedade digital,⁹⁰ constando da sentença do Tribunal Federal de Justiça de Karlsruhe, datada de 12 de julho de 2018, em arremate acresce que: “Assim, o remetente de uma mensagem pode confiar que o réu a disponibiliza apenas para a conta do usuário selecionada. No entanto, não há expectativa legítima de que apenas o titular da conta e não terceiros tenha conhecimento do conteúdo da conta. Durante a sua vida, o abuso do acesso por terceiros ou o acesso concedido pela pessoa com direito à conta deve ser esperado e, se ele morrer, há herança da relação contratual”.⁹¹ (MADALENO, 2019).

Neste sentido, considerando a necessidade de atualização legislativa, verifica-se ainda a existência de outro projeto de lei, atualmente arquivado, que aborda a herança digital. Trata-se do PL 7.742/2017, de autoria do Deputado Federal Alfredo Nascimento, apresentado no dia 30/05/2017, que acrescenta o art. 10-A à Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet), a fim de dispor sobre a destinação das contas de aplicações de internet após a morte de seu titular. Aqui o esforço é no sentido de atualizar a lei que trata dos direitos e deveres dos cidadãos em relação à internet, ou seja, marco civil da internet como microssistema jurídico afeto ao direito digital.

Apensado ao projeto anterior está o PL 8.562/2017, apresentado em 12/09/2017, pelo Deputado Federal Elizeu Dionizio, que acrescenta o Capítulo II-A e os arts. 1.797-A a 1.797-C à Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, para incluir um bloco que trata da herança digital. O interesse deste projeto é atualizar o Código Civil de 2002, que nasceu desatualizado.

Novamente se percebe tentativas de incluir a herança digital na legislação civil, o que faz acreditar na relevância da matéria, a qual precisa continuar sendo analisada juridicamente, com a finalidade de respeitar as limitações da realidade digital, aliando o direito à tecnologia, para superar as atuais dificuldades, em termos de segurança jurídica e da informação.

Em relação ao PL 8.562/2017, embora arquivado na Câmara dos Deputados, destaca-se que a proposição estabelece normas a respeito da herança digital, incluindo artigos ao código civil, com a seguinte redação:

Capítulo II-A

Da Herança Digital

Art. 1.797-A. A herança digital defere-se como o conteúdo intangível do falecido, tudo o que é possível guardar ou acumular em espaço virtual, nas condições seguintes:

I – senhas;

II – redes sociais;

III – contas da Internet;

IV – qualquer bem e serviço virtual e digital de titularidade do falecido.

Art. 1.797-B. Se o falecido, tendo capacidade para testar, não o tiver feito, a herança será transmitida aos herdeiros legítimos.

Art. 1.797-C. Cabe ao herdeiro:

I – definir o destino das contas do falecido;

a) – transformá-las em memorial, deixando o acesso restrito a amigos confirmados e mantendo apenas o conteúdo principal ou;

b) – apagar todos os dados do usuário ou;

c) – remover a conta do antigo usuário.

Enquanto se aguarda esta atualização da legislação civil brasileira, que não menciona o termo herança digital, o intérprete jurídico decide de forma fundamentada, ao julgar casos concretos relacionados a bens digitais, sem apoio de jurisprudência pacificada.

As tentativas de aprovação de projetos de lei para incluir o instituto da herança digital foram úteis para amadurecer as discussões em torno da atualização legislativa para acompanhar a realidade brasileira, permeada cada vez mais pela informação digital, pela geração de produtos e serviços economicamente viáveis, sendo prova disso o crescimento do acesso à tecnologia por parte de pessoas de todas as idades.

Em determinados casos que envolvem bens digitais pode ser aplicada a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Não consta nesta lei dispositivo tratando especificamente sobre a herança digital, o que torna difícil a tarefa de definir herança digital de forma precisa, ou seja, limita-se tal conceito às considerações doutrinárias ainda carentes de fundamentação legal.

Nas disposições preliminares desta legislação especial aparece genericamente o objeto a ser tutelado, descrito de início, qual seja: “Esta Lei estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil e determina as diretrizes para atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação à matéria.” (Lei 12.965/2014, art. 1º).

Neste sentido, percebe-se uma legítima preocupação do legislador em proteger o meio ambiente digital, para que direitos e deveres dos usuários sejam conhecidos e que o mundo virtual não seja considerado uma terra sem lei onde se pode praticar atos ilícitos.

Na sequência, esta legislação federal explica como deve ser tutelado o bem jurídico ao determinar os fundamentos do uso da internet:

Art. 2º A disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como:
 I – o reconhecimento da escala mundial da rede;
 II – os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais;
 III – a pluralidade e a diversidade;
 IV – a abertura e a colaboração;
 V – a livre-iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e
 VI – a finalidade social da rede.
 (Lei 12.965/2014, art. 2º, caput e incisos).

O professor Celso Antonio Pacheco Fiorillo, livre-docente de Direito Ambiental, pela PUC/SP, tece comentários ao Marco Civil da Internet, apelido da Lei nº 12.965/2014, na sua obra focado no Direito Ambiental Digital. Em relação ao art. 2º da Lei, inicia afirmando que:

O uso da internet no Brasil, em face da lei ora comentada, procura indicar fundamentos que rigorosamente ou já se encontram tutelados em plano normativo superior, como já tivemos oportunidade de observar no comentário do artigo anterior, ou já possuem fundamentos “específicos” destinados a justificar um regime jurídico diferenciado para a manifestação do pensamento, criação, expressão e informação por meio das redes de computadores.
 (FIORILLO, 2015, p.18).

Como pode ser constatado, os fundamentos da legislação infraconstitucional não são tão específicos assim, indicam fundamentos contidos na própria Constituição Federal, indicando a intenção do legislador a proteger constitucionalmente o ambiente digital.

Desta forma, a respeito do artigo 2º da Lei 12.965/2014, o comentário do professor esclarece o que concerne aos fundamentos legais apresentados:

O fundamento do respeito à liberdade de expressão (que se encontra destacada no caput do art. 2º), bem como os fundamentos vinculados aos direitos humanos, ao desenvolvimento da personalidade, à livre-iniciativa, à livre concorrência e à defesa do consumidor indicados nos incisos II e V do art. 2º nada mais estabelecem do que a ratificação do conteúdo jurídico dos princípios fundamentais constitucionais de nossa Carta estruturados em sistema normativo que assegura a dignidade da pessoa humana em face de direitos e garantias fundamentais dentro da ordem jurídica do capitalismo (arts. 1º a 5º, 6º e 170 e s. da CF)²¹. (FIORILLO, 2015, p.18).

Estes fundamentos reforçam o princípio fundamental que diz respeito à dignidade da pessoa humana, conforme estruturado pela Constituição da República Federativa do Brasil.

Na mesma disposição legal, elenca-se fundamentos que reconhecem a rede da internet em escala global, sendo necessário prestigiar o comentarista:

Por outro lado, o reconhecimento da escala mundial da rede (mais que óbvio não só em face da definição jurídica de internet criada pela lei em seu art. 5º, I, bem como em decorrência da própria natureza técnica da internet como um sistema global de redes de computadores destinados a servir vários bilhões de usuários no mundo inteiro), da cidadania em meios digitais²² (que apenas repete – e não poderia ser diferente – o fundamento constitucional da cidadania no âmbito do uso da internet), da pluralidade, diversidade, abertura, colaboração, bem como a finalidade social da rede indicados nos incisos I, II, III, IV e VI, nada mais são que conceitos “criados” pelo legislador, ao que tudo indica, influenciados por uma “nova filosofia”, visando justificar a existência de uma “pioneira” regra jurídica “fundamental” para o exercício dos direitos e deveres dos usuários da internet em nosso País. (FIORILLO, 2015, p.18-19).

Não obstante as críticas apresentadas serem plausíveis, com respeito à não originalidade de fundamentos ou princípios a reger os direitos e deveres dos internautas brasileiros, foi esta norma bem recebida no ordenamento jurídico, ainda desprovido de regulamentação no que se refere ao acervo digital, especialmente na parte que recai ao direito sucessório.

Na parte da legislação federal referente ao mundo digital, recentemente foi aprovada uma lei específica para regular a proteção de dados no Brasil, como segue:

A Lei n. 13.709/2018 é um novo marco legal brasileiro de grande impacto, tanto para as instituições privadas como para as públicas, por tratar da proteção dos dados pessoais dos indivíduos em qualquer relação que envolva o tratamento de informações classificadas como dados pessoais, por qualquer meio, seja por pessoa natural, seja por pessoa jurídica. É uma regulamentação que traz princípios, direitos e obrigações relacionados ao uso de um dos ativos mais valiosos da sociedade digital, que são as bases de dados relacionados às pessoas. (PINHEIRO, 2018, p.15).

Esta legislação é bastante técnica, exige o respeito à privacidade e estabelece regras de como podem ser tratadas as informações de natureza pessoal, o que inclui dados de pessoas jurídicas, sendo os dados da sociedade digital, considerados ativos preciosos.

Nesta norma denominada de Lei Geral de Proteção de Dados, também chamada pela sigla LGPD, não há referência à herança digital; permanecendo tal instituto, por enquanto, sem sua previsão legal no direito sucessório. No entanto, dada a importância da LGPD, de 14 de agosto de 2018, que surgiu a partir do PLC nº

53/2018, com prazo de 18 meses para adaptação da iniciativa pública e privada, traz sérias implicações:

Pensando nisso, a atuação das empresas no contexto digital trouxe consigo a necessidade de criação de mecanismos de regulação e proteção dos dados pessoais daqueles que utilizam serviços, compras ou realizam qualquer tipo de transação *on-line* que envolve o fornecimento de informações pessoais. Toda situação ou ação realizada no ambiente virtual faz parte da realidade de qualquer pessoa, portanto os direitos garantidos no “mundo *offline*” devem ser assegurados também no espaço virtual. Em virtude disso, é importante apontar que a lei brasileira não protege somente os dados pessoais nos meios digitais. (PINHEIRO, 2018, p.50).

Em que pese o interesse de parlamentares na atualização de leis, ainda não foi possível incluir o instituto da herança digital na legislação brasileira. Porém, a doutrina tem estudado os bens digitais, considerados relevantes para a atual sociedade da informação.

Associação dos Notários e Registradores do Brasil – ANOREG, que publicou clipping de notícias produzido pelo Valor Econômico, informa a chegada na Justiça dos primeiros casos relativos ao tema da herança digital:

A Justiça de Pompeu (MG) negou o pedido de uma mãe para acessar os dados da filha morta, arquivados em uma conta virtual vinculada ao telefone celular. O magistrado considerou na decisão o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, garantido pela Constituição Federal. Lembrou que a quebra de dados permitiria também o acesso aos dados de terceiros com os quais a usuária mantinha contato (processo nº 002337592.2017.8.13.0520). Já em 2013, a 1ª Vara do Juizado Especial Central do Estado de Mato Grosso do Sul aceitou o pedido de liminar (processo nº 0001007-27.2013.8.12.0110) de uma mãe para excluir do Facebook o perfil da filha falecida. Isso porque os amigos da jovem na rede social continuavam a postar mensagens, músicas e fotos para a menina. Primeiro foi feito um pedido administrativo. Como a resposta foi a de que a mãe da menina teria que recorrer às sedes administrativas da rede social, nos Estados Unidos e na Irlanda, ela entrou com ação na Justiça para desativar o perfil. (ANOREG, 2018).

A questão da herança digital não é abordada na legislação, o que produz decisões não padronizadas, embora haja várias decisões tomadas em ações que permanecem em segredo de justiça, significando dizer que não há jurisprudência pacífica, por conta do vácuo legal, que deixa os casos exclusivamente a cargo da interpretação extensiva do magistrado, tendo como base as leis vigentes e a doutrina que discorre sobre o tema.

Em todo caso, havendo a presença de inconformismo com determinada decisão judicial terminativa, ou interlocutória, por exemplo, pode ser interessante apresentar o recurso cabível, para tentar reverter o resultado do julgamento.

No clipping de notícias jurídicas que estava disponível na internet aparece a realidade digital, vez que “De acordo com especialistas, já é comum os registros em cartório de ativos digitais tal como senhas de e-mails, contas bancárias e acesso a redes sociais e em testamento incluir acervos de músicas, livros e fotos guardados na nuvem.” (ANOREG, 2018).

Desta mesma fonte de notícias que estava disponível na rede mundial de computadores, compartilha-se mais esta informação:

Nos Estados Unidos, a discussão tomou as páginas da internet porque o ator Bruce Willis queria doar sua biblioteca e sua coleção de discos on-line para as herdeiras. “Ele usava iPod e não tinha se dado conta de que não poderia transferir as músicas para as filhas”, afirma a advogada Patrícia Peck, de escritório de mesmo nome. “Quase toda semana recebemos consulta sobre herança digital. É uma situação cada vez mais comum na vida das pessoas comprar livros para a biblioteca on-line ou administrar um canal de vídeo no Youtube, por exemplo. Agora isso entra no planejamento sucessório das famílias para não virar uma surpresa”, diz. (ANOREG, 2018).

Na aplicação legal, permanece o entendimento no sentido de que se há valor econômico envolvido, cabe a sucessão de ativos digitais, ou seja, o pedido poderá ser acatado pelo Poder Judiciário. Já quando não há conteúdo patrimonial relacionado ao direito sucessório, qual seja o conteúdo de natureza extrapatrimonial, o acesso pode ser negado judicialmente.

A fim de não violar outros princípios, externamente ao direito sucessório, a reflexão acerca da herança digital deve ser no sentido de analisar os tipos de bens digitais, buscando relacionar os bens digitais passíveis de transmissão aos herdeiros, sem controvérsias, similar ao que ocorre com os bens tradicionais.

Enfim, a tendência atual é a transmissibilidade de bens digitais com valor patrimonial, sendo os demais casos analisados com cautela, tendo em vista os direitos personalíssimos, em que bens digitais desta categoria não são considerados transmissíveis de forma automática.

5 CONCLUSÃO

Ante as novidades da sociedade da informação a envolver cada vez mais as pessoas na crescente digitalização das relações humanas, ressalta-se a importância de o sistema jurídico estar alinhado às mudanças movidas pela realidade digital. A inafastabilidade da jurisdição contribui para que a matéria herança digital esteja

incluída na pauta jurídica, independente do enfrentamento de questões pelo Poder Legislativo.

As mudanças sociais significativamente proporcionadas pelo aumento do alcance de mídias digitais, em especial as chamadas redes sociais, devem, no contexto da herança digital, motivar a efetiva atualização do direito sucessório no que concerne à legislação, para que sua aplicabilidade aos casos concretos seja realizada com a maior segurança jurídica possível.

Ao realizar esta pesquisa, consultando algumas fontes disponíveis do direito, persiste a ideia de que a herança digital continuará sendo explorada em futuras pesquisas acadêmicas, o que será bom na consolidação do direito digital, contando com a contribuição de legislação, doutrina e jurisprudência, para discutir as instigantes questões relacionadas ao direito sucessório.

Percebe-se que as atuais questões relacionadas ao direito digital, o que inclui, neste momento, a herança digital, abarca não apenas o direito interno, extrapolando para o direito internacional, já que as aplicações digitais atingem o mundo e não apenas um país.

O tema da herança digital é significativo neste ponto da história humana, em que a sociedade evolui muito mais rápido do que em tempos anteriores, devendo o direito reestudar seus institutos mais elementares, que servem de fundamento para o ordenamento jurídico, para que sejam adaptados à realidade.

Este zelo jurídico se justifica pela democratização do acesso às tecnologias digitais, com os seus benefícios indiscutíveis, que junto com a potencialização de riscos e danos, atingem a sociedade da informação. Por outro lado, o direito pode ser beneficiado pela tecnologia, que pode ajudar a resolver alguns problemas relacionados à insegurança jurídica, tendo em vista que determinadas provas documentais em papel ou mesmo provas testemunhais, nem sempre são confiáveis.

Neste caso, entram em cena os bens digitais, que podem trazer as soluções de segurança que produzam a evolução do sistema jurídico, através do uso de tecnologias desenvolvidas para atender às necessidades dos processos eletrônicos, que precisam ser práticos e confiáveis. Os bens digitais poderão ser utilizados no futuro para resgatar a história das pessoas, com a possibilidade de pesquisas nas bases de dados gigantescas com os computadores muito mais rápidos do que atuais.

Da pesquisa, conclui-se que a herança digital exerce a sua influência no direito civil, especialmente na legalidade do direito sucessório. Mais do que isso, atinge todo

o ordenamento jurídico, vez que os ramos do direito funcionam de acordo com os princípios constitucionais.

6 REFERÊNCIAS

ANOREG - Associação dos Notários e Registradores do Brasil. **Justiça recebe os primeiros casos sobre herança digital**. 18 set. 2018. Disponível em: <https://www.anoreg.org.br/site/2018/09/18/clipping-o-valor-economico-justica-recebe-os-primeiros-casos-sobre-heranca-digital/>

DIAS, Wagner Inácio Freitas. **Direito Civil: Família e Sucessões**. Coleção Resumos para Concursos, Volume 6. 3.ed., Salvador: JusPodivm, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. 25.ed., São Paulo: Saraiva, 2011.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **O Marco Civil da Internet e o meio ambiente digital na sociedade da informação: Comentários à Lei n. 12.965/2014**. São Paulo: Saraiva, 2015.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; AGUIRRE, João Ricardo Brandão; PEIXOTO, Maurício Muriak de Fernandes e. **Transmissibilidade do acervo digital de quem falece: efeitos dos direitos da personalidade projetados post mortem**. Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional. Curitiba, 2018, vol. 10, n. 19, p. 564-607, jul-dez, 2018. Disponível em: <http://abdconst.com.br/revista20/acervoPablo.pdf>. Acesso em 30.10.2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. 3.ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Direito das Sucessões**. Coleção Sinopses Jurídicas, volume 4. 14.ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

JUSPODIVM. **Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988**. Vade Mecum JusPodivm. 3.ed., Salvador: JusPodivm, 2018.

_____. **Código Civil: Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Vade Mecum JusPodivm. 3.ed., Salvador: JusPodivm, 2018.

MADALENO, Rolf. **Sucessão Legítima**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

NETTO, José Oliveira. **Dicionário Jurídico Universitário**. 7.ed., Leme/SP: CL Edijur, 2018.

PAMPLONA, Rodolfo; ZAMPIER, Bruno. Papeando com Pamplona | **Bens Digitais - 5ª Temporada - ep. 9**. Canal Pamplona. YouTube. 6 set. 2018. 17min25s. Disponível em: <https://youtu.be/zgDXXlg3Ygk>

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 6.ed., São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. **Proteção de dados pessoais: comentários à Lei n. 13.709/2018 (LGPD)**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Sucessões**. 8.ed., São Paulo: Método, 2015.

_____. **Manual de Direito Civil**. vol. único. 7.ed., São Paulo: Método, 2017.