

HERANÇA DIGITAL: a sucessão legítima dos bens digitais aos herdeiros frente aos direitos à privacidade e intimidade do *de cuius* no direito brasileiro

Luma Morais Clarindo¹
Calânico Sobrinho Rios²

RESUMO

O presente trabalho contempla o tema Herança Digital: a sucessão legítima dos bens digitais aos herdeiros frente aos direitos à privacidade e intimidade do *de cuius* no direito brasileiro. O estudo se torna relevante à medida que há uma expressiva expansão de adeptos aos meios de interação social e de consumo pela internet. Ocorre que ao acessar as mídias digitais, o usuário passa a construir um acervo de bens digitais. Assim, procura-se identificar quais entendimentos permeiam o cenário jurídico brasileiro a fim de compreender como ocorre a transferência daqueles ativos por meio da sucessão legítima e concomitantemente preservar os direitos constitucionais da intimidade e privacidade do *de cuius*. Para alcançar este objetivo, utilizou-se como método de pesquisa a fonte indireta, a partir de revisão bibliográfica. Por fim, se concluiu que os ativos digitais devem ser considerados bens jurídicos e se classificam, de maneira geral, entre conteúdo existencial e patrimonial. No mais, se verificou que há entendimento de que os bens patrimoniais devem ser transmitidos, contudo, os de cunho existencial devem permanecer na esfera de intransmissibilidade. Ademais, se observou que o reconhecimento da patrimonialidade dos bens digitais encontra barreira nos termos de uso dos provedores, assim em um primeiro momento a transferência sucessória fica impossibilitada. Portanto, se faz necessário a promulgação de uma legislação específica, a fim de estabelecer normas claras e detalhadas para exaurir a instabilidade jurídica sobre o tema, bem como para resguardar os direitos de usuários falecidos, familiares e terceiros interessados.

PALAVRAS-CHAVE: bens digitais; privacidade; intimidade; herança; intransmissibilidade.

ABSTRACT

The current paper contemplates the subject Digital Inheritance: the legitimate succession of digital goods to the heirs faced with the privacy and intimacy rights of the deceased in Brazilian law. The paper becomes relevant as there is a significant expansion of adepts at the means of social interaction and consumption on the internet. It happens that when users access social media, they build a collection of electronic goods. Therefore, there is a search for the identification of what knowledges permeate the Brazilian legal context in order to understand how the transference of digital goods happens through legitimate succession and concurrently preserves the constitutional rights of intimacy and privacy of the decedent. As a means to reach this goal, the article utilized indirect source as a research method, through literature review. Lastly, it is concluded that the digital assets must be considered as judicial goods and it is

¹ Graduada em Direito pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (Fadivale).

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Pós-Doutorando em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Mestre em Direito pela Universidad Autónoma de Asunción. Bacharel em Direito pela Universidade Católica do Salvador. Pós-graduado *lato sensu* em Direito, Professor de Direito e Membro do Colegiado de Curso da Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce. Professor de Pós-Graduação da Faculdade de Direito Milton Campos. Membro do IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família. Defensor Público de Classe Especial do Estado de Minas Gerais (aposentado). Advogado.

classified, in general, in existential and patrimonial content. Furthermore, it was verified that there is an understanding that patrimonial goods must be transferred, however, the existential ones must stay in the non-transferability sphere. Moreover, it was observed that the recognition of digital goods' patrimonialism finds difficulties in the providers' terms of use, therefore, in a first moment the succession transference is impossible. Hence, it is necessary the promulgation of a specific law, in order to establish clear and detailed rules to exhaust legal instability of the topic, as well as to safeguard the rights of deceased users, family members and interested third parties.

KEYWORDS: digital goods; privacy; intimacy; heritage; non-transferability.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 DIREITO SUCESSÓRIO NO TEMPO. 2.1 A POPULARIZAÇÃO DA INTERNET E SEU REFLEXO NO DIREITO SUCESSÓRIO. 3 BENS DIGITAIS. 3.1 BENS JURÍDICOS 3.2 BENS JURÍDICOS DIGITAIS. 3.3 PROPRIEDADE. 4 A SUCESSÃO LEGÍTIMA DOS BENS DIGITAIS E OS DIREITOS À PRIVACIDADE E INTIMIDADE DO *DE CUJUS*. 4.1 A SUCESSÃO LEGÍTIMA. 4.2 OS DIREITOS À PRIVACIDADE E INTIMIDADE NA SUCESSÃO DOS BENS DIGITAIS. 5 TERMOS DE USO. 6 BREVE EXPOSIÇÃO DE PROJETOS DE LEI QUE PRETENDEM A REGULAMENTAÇÃO DA HERANÇA DIGITAL. 7 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema “Herança digital: a sucessão legítima dos bens digitais aos herdeiros frente aos direitos à privacidade e intimidade do *de cujus* no direito brasileiro”.

Durante todo o tempo da vida virtual o usuário armazena bens digitais que podem conter caráter patrimonial e existencial. Ocorre que com a morte do indivíduo virtualmente conectado e a ausência de testamento que contemple os bens digitais fica a cargo da legislação destiná-los ou não aos sucessores legítimos.

Neste contexto, a formulação do problema é a seguinte: até que ponto a sucessão legítima dos bens digitais aos herdeiros resguarda os direitos à privacidade e intimidade do *de cujus* no direito brasileiro?

O estudo trabalha com a hipótese de que o principal fator que limita a sucessão legítima dos bens digitais aos herdeiros e resguarda os direitos à privacidade e intimidade do *de cujus* é o caráter patrimonial e existencial do conteúdo digital. Entende-se que os bens de cunho patrimonial devem ser transmitidos após a morte para os sucessores.

Porém, os bens de ânimo existencial, que o *de cujus* mantinha restritos a visualização individual, bem como as redes que possibilitavam a cultivação de

relações com terceiros não podem ser objeto da *saisine* em virtude da preservação da intimidade e privacidade do falecido e de terceiros. Afinal, os direitos da personalidade e intimidade do *de cujus* merecem ser preservados tal como preconiza a Constituição Federal de 1988, art. 5º, X, bem como aquilo que está previsto nos arts. 11 ao 21 do Código Civil brasileiro.

Assim, o objetivo geral deste trabalho é identificar quais os entendimentos atuais permeiam o cenário brasileiro sobre o tema, no sentido de compreender como ocorre a relação entre a sucessão legítima de bens digitais aos herdeiros e o direito à preservação da privacidade e intimidade do *de cujus*.

De forma mais específica, pretende-se registrar o conceito de bens digitais e sua natureza jurídica, para mais, fazer uma análise da sucessão dos bens digitais e aos direitos à privacidade e intimidade do *de cujus*, além de dispor sobre o que estabelece os termos de uso das redes sociais, bem como expor de maneira sucinta os projetos de lei apresentados nas casas legislativas.

Este tema é relevante à medida que milhões de brasileiros acumulam bens digitais ao acessar a internet e alguns deles possuem caráter patrimonial e, portanto, podem ser transferidos *post mortem*. Hoje, há uma imensidão de aplicativos, redes sociais, e blogs que permitem ao usuário compartilhar fotos, vídeos e textos, bem como armazená-los em nuvem. Além destas ferramentas existem carteiras digitais, bem como bancos e corretoras totalmente virtuais que armazenam dados financeiros como extratos bancários e cartões de crédito e débito.

Ocorre que, no ordenamento jurídico brasileiro, até o presente momento, não há previsão legal sobre a destinação e sucessão dos bens digitais após a morte do usuário. Está em trâmite na casa legislativa, câmara dos deputados, os projetos de lei nº 1.144/2021, nº 3.050/2020 e nº 5.820/2019, e se encontram arquivados os projetos de lei nº 4.099/2012, nº 8.562/2017 e nº 4.847/2012. Assim, a ausência de lei específica cria instabilidade jurídica frente à temática.

No que tange à metodologia utilizada, este trabalho valeu-se de fonte indireta a partir de revisão bibliográfica, artigos científicos e legislações acerca do tema bem como os princípios gerais do direito, a fim de proporcionar maior fidelidade e profundidade na pesquisa.

O texto está dividido em sete partes, além desta introdução. O capítulo dois traz um breve resumo sobre o direito sucessório no tempo, o terceiro descreve a conceituação dos bens jurídicos e os bens digitais. O quarto expõe a sucessão dos

bens digitais e os direitos à privacidade e intimidade do *de cujus*. O capítulo cinco apresenta os termos de uso das redes sociais. O sexto faz uma breve exposição sobre os projetos de lei apresentados nas casas legislativas que pretendem a regularização da herança digital. Finalmente, as conclusões são apresentadas no capítulo sete.

2 DIREITO SUCESSÓRIO NO TEMPO

O Direito Sucessório passou por grandes transformações ao longo da história. No Direito Clássico, a imagem do herdeiro estava diretamente ligada à transmissão do culto religioso. Assim, o sucessor seria o responsável por dar continuidade ao culto familiar e ao lar. Por essa razão, o testamento esteve presente de maneira significativa em Roma e nos povos antigos. (VENOSA, 2017)

A transmissão do patrimônio ocorria apenas na linha masculina, por considerar que os homens eram os sacerdotes da religião familiar. Porém, a partir da lei das XII Tábuas, o Direito Romano ampliou a liberdade de testar do patriarca da família e acrescentou possíveis herdeiros, entre eles as mulheres. (GONÇALVES, 2017)

Com o advento do Código Justiniano, a ordem de vocação hereditária, na sucessão legítima, começou a seguir unicamente o critério de parentesco natural. (GONÇALVES, 2017)

Na época do feudalismo, o senhor feudal se apropriava dos bens deixados pelos servos no falecimento e para que os sucessores tivessem direito à titularidade da herança, era necessário realizar pagamentos pesados de impostos. (DIAS, 2018)

Nesse contexto, na França, século XIII, firmou-se o instituto da *saisine*, “*droit de saisine*”. O qual expressa que com a morte do hereditando, a posse da herança seria transmitida imediatamente aos herdeiros. Ademais, na revolução Francesa, o direito deu mais um passo em direção a equidade social e aboliu o privilégio masculino, logo, extinguiu o direito de primogenitura. (GONÇALVES, 2017).

Noutro giro, no Brasil, o Direito Sucessório também passou por grandes avanços, a Carta Magna de 1988 classificou o direito à herança como fundamental e o fez constar em seu art. 5º, XXX (BRASIL, 2021g). Ainda trouxe de maneira expressa, no art. 227, §6º da Constituição Federal, a paridade de direitos entre filhos, sejam eles sanguíneos, adotivos e socioafetivos, desta maneira tornou proibido qualquer discriminação, inclusive, sucessória. (BRASIL, 2021g)

Após a Constituição de 1988, as leis nº. 8.971, de 29 de dezembro de 1994 e nº 9.278, de 10 de maio de 1996, foram criadas a fim de regular a sucessão entre companheiros, bem como a lei nº. 10.050, de 14 de novembro de 2000, veio para estabelecer direitos ao filho portador de deficiência. No mais, com o advento do Código Civil de 2002, houve o reconhecimento do cônjuge como sucessor necessário e concorrente com descendentes e ascendentes do falecido. (GONÇALVES, 2017)

Com essa breve exposição pode-se perceber que o Direito das Sucessões vive em constante mutação. Agora, por meio desta pesquisa, pretende-se analisar mais um ponto em que há necessidade de mudança no Direito Sucessório brasileiro, qual seja, a herança dos bens digitais.

2.1 A POPULARIZAÇÃO DA INTERNET E SEU REFLEXO NO DIREITO SUCESSÓRIO

No Brasil, bem como no mundo, é notória a virtualização de atividades sociais, de consumo e de trabalho. Desta maneira, a internet se tornou ferramenta indispensável no cotidiano das pessoas.

O estudo realizado pelo *We Are Social e Hootsuite* aponta que em janeiro de 2021 havia 4.66 bilhões de usuários na internet, ademais, informa que houve um aumento de 316 milhões de usuários entre janeiro de 2020 e janeiro de 2021. (WE ARE SOCIAL, 2021).

No Brasil, o isolamento social, em função da COVID-19, também fomentou o uso da internet, como demonstra o estudo realizado pelo Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação.

O uso da Internet no Brasil quase dobrou na última década. No período anterior à pandemia, segundo dados da TIC Domicílios 2019, havia 127 milhões de usuários da rede, o que correspondia a 74% da população brasileira. No início da adoção do isolamento social como medida de contenção da transmissão do novo coronavírus, o IX.br, um dos maiores pontos de troca de tráfego de Internet do mundo e que é mantido pelo Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br), registrou um pico de cerca de 13,5 terabits por segundo – evidência de que o tráfego da rede atingiu um volume inédito no país. (CETIC.BR, 2021, p. 8)

No ano de 2019 o Brasil contava com 134 milhões de internautas, 92% dos usuários faziam uso de mídias de troca de mensagens como *WhatsApp*, *Facebook Messenger* e *Skype*. Já outros 76% utilizavam as redes sociais como *Facebook* e *Instagram*. (CETIC.BR, 2020)

Ocorre que com a morte desses usuários abre para o direito das sucessões a necessidade de regularizar a destinação dos bens digitais do *de cuius*.

Embora o legislador se mostre empenhado em criar uma lei que trate sobre o assunto, não tem obtido êxito, mesmo a lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, que regula o uso da internet no Brasil se mostra lacunosa (BRASIL, 2021j). Assim, no país não há legislação específica e milhões de arquivos permanecem sem destinação sucessória, logo a transmissão fica à deriva da política de cada mídia social. Desta maneira, bate na porta do judiciário ações que versam sobre o acesso aos bens digitais do falecido pelos herdeiros, como os autos nº 002337592.2017.8.13.0520 que se analisa abaixo.

A justiça de Minas Gerais já proferiu sentença que negou à mãe da falecida o acesso aos dados contidos em uma conta virtual, seguindo o fundamento da inviolabilidade da correspondência e das comunicações telegráficas, bem como a preservação da privacidade de terceiros, vez que a usuária poderia manter contato enquanto viva, (VALADARES *et al*, 2019). Segue um trecho da sentença:

Dada essa digressão, tenho que o pedido da autora não é legítimo, pois a intimidade de outrem, inclusive da falecida, não pode ser invadida para satisfação pessoal, considerando, primeiro, que o pedido não tem por fundamento investigação criminal e nem instrução de ação penal e, por fim, por que a falecida não está mais entre nós para manifestar a sua opinião, motivo pelo qual a sua intimidade deve ser preservada. (MINAS GERAIS *apud* VALADARES, *at al* 2019, p.138)

Conforme predito, aduz o art. 5º, X, da CF que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (BRASIL, 2021g, p. 2).

Bem como disposto no art. 11 do Código Civil, o direito a imagem e privacidade são, em regra, intransmissíveis. “Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária. (BRASIL, 2021i, p.2)

Por tudo posto, se percebe que o Direito das Sucessões precisa evoluir junto com a sociedade. Com a popularização da internet há a necessidade de se alterar novamente a legislação vigente. Como a transmissibilidade dos bens digitais está enraizada com direitos constitucionais da personalidade se faz necessário um estudo aprofundado para se chegar a uma conclusão com vistas a proteger a dignidade da pessoa humana ainda que seja numa dimensão *post mortem*.

3 BENS DIGITAIS

3.1 BENS JURÍDICOS

Para melhor compreensão do tema contemplado nesta pesquisa científica se faz necessário um estudo sobre os bens estabelecidos no Código Civil.

Para o senso comum, bem, pode ser considerado “Aquilo que pode satisfazer uma necessidade ou desejo humano” (AURÉLIO, 2021, p.1). Porém, quando se busca uma definição dentro do âmbito jurídico se encontra que bem é “a utilidade, física ou imaterial, objeto de uma relação jurídica, seja pessoal ou real” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p.137). Acrescentam Farias e Rosenvald (2017, p. 518) que “Os bens jurídicos podem ser dotados, ou não, de economicidade, bem como podem ter existência material ou não”.

Ressalta-se que o atual Código Civil não se preocupou em conceituar bens e nem os distinguir de coisas, assim parte da doutrina, como Gagliano e Pamplona Filho (2017), entende que bem é gênero enquanto coisa é espécie, o contrário também é verdadeiro, visto que há doutrinadores que consideram que coisa se enquadra como gênero e bem, espécie. Assevera Venosa (2013, p. 308) que:

O termo bem é uma espécie de coisa, embora por vezes seja utilizado indiferentemente. Coisas são os bens apropriáveis pelo homem. [...]Assim, todos os bens são coisas, mas nem todas as coisas merecem ser denominadas bens. O sol, o mar, a lua são coisas, mas não são bens, porque não podem ser apropriados pelo homem.

No mais, o Código Civil se atentou em positivar a classificação dos bens jurídicos dentro das modalidades estabelecidas em seu Livro II. Desta forma se

classificam em bens considerados em si mesmos, que se subdividem em bens imóveis, móveis, fungíveis e consumíveis, divisíveis, singulares e coletivos, os bens reciprocamente considerados e os bens públicos. (BRASIL, 2021i)

Acrescenta a doutrina mais uma classificação para os bens jurídicos, em função de sua tangibilidade, são os bens corpóreos e incorpóreos. Essa classificação considera a possibilidade do bem ser tocado e é de relevante interesse quando se estuda os bens digitais.

Corpóreos são os bens que têm existência material, perceptível pelos sentidos humanos, como uma casa, um livro, um relógio. Já os bens incorpóreos não têm existência materializável, sendo abstratos, de visualização ideal. Estes existem fictamente, através de disciplina jurídica, podendo se exemplificar com o direito autoral. (FARIAS e ROSENVALD, 2017, p. 531)

Ademais, há algumas implicações jurídicas sobre a tradição desses bens que merecem ser mencionadas. Os bens corpóreos podem ser objeto de tradição bem como de contrato de compra e venda. Outro giro, os bens incorpóreos se transferem por sessão, não podem ser objeto de tradição e não são adquiridos por meio da usucapião. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017)

Há doutrinadores que sustentam a possibilidade de se criar classificações para bens jurídicos em virtude das transformações tecnológicas e o avanço da ciência.

Sem dúvida, portanto, é possível vislumbrar novas figuras na teoria dos bens, fruto da evolução científica e tecnológica, além das modificações sociais, firmando relevante interesse jurídico no meio ambiente (cultural, inclusive), nos programas de computação, no *software*, no *know-how*, dentre outros, que podem, efetivamente, ser compreendidos como objeto das relações jurídicas. (FARIAS e ROSENVALD, 2017, p. 519)

Lacerda (2021) defende que os bens digitais formam duas novas categorias de bens jurídicos, os bens digitais patrimoniais e os bens digitais existenciais. Ademais, um bem digital pode apresentar as duas configurações retromencionadas simultaneamente. Para o autor, essa construção é fruto da revolução digital e implica em alterações de soluções jurídicas até então conhecidas.

Em síntese, bem no senso comum, é tudo aquilo que satisfaz o desejo humano. Mas para o jurista, a definição de bem se confunde com o de coisa dentro de conceitos doutrinários. Todavia, entre todos os posicionamentos divergentes prevalece o consenso que os bens jurídicos podem ser tangíveis ou não, como também podem ser dotados de economicidade ou ser expressão da personalidade. Ademais, autores como Lacerda (2021) sustentam que os bens digitais devem ser tratados como uma nova categoria de bens jurídicos.

3.2 BENS JURÍDICOS DIGITAIS

No Brasil a discussão acerca dos bens jurídicos digitais tem se desenvolvido de maneira lenta. Em contrapartida países com o sistema jurídico *common law*, como os Estados Unidos têm debatido o tema de maneira ampla, (ALMEIDA, 2017) assim o termo *digital assets* tem se tornado comum ao se estudar bens digitais.

Estudiosos do direito tem traçado algumas definições para os bens digitais. Para Sampedro, D'isep e Mostaço (2020, p. 10): “Os bens digitais podem ser definidos como uma sequência de bits que necessitam da intermediação de um computador ou outro meio semelhante para a sua codificação, viabilizando o acesso e a visualização de informações pelo usuário.

Já Lacerda (2021) insere em sua denominação a classificação doutrinária de bens incorpóreos, além de mencionar sobre a existência ou não de um fator econômico. Assim, o conceito dos bens digitais para o autor se expressa no sentido de que “[...] seriam aqueles bens incorpóreos, os quais são progressivamente inseridos na Internet por um usuário, consistindo em informações de caráter pessoal que trazem alguma utilidade àquele, tenha ou não conteúdo econômico” (LACERDA 2021, p. 77).

Beyer e Cahn (2013), escritores inseridos no sistema jurídico *common law*, em um estudo mais profundo, classificam os bens digitais em quatro categorias: bens pessoais, ativos de mídia social, contas financeiras e contas de negócios.

A categoria de bens pessoais está composta, a título de exemplos, por e-mails, vídeos, fotos, registros médicos e documentos fiscais. Estes ativos, podem ser armazenados em computadores, smartphones ou mesmo em sistemas de armazenamento em nuvem. (BEYER e CAHN, 2013)

Os ativos de mídia social são caracterizados por envolver interações entre as pessoas, incluem as redes sociais como *Facebook, MySpace, LinkedIn e Twitter*. Além do relacionamento entre usuários, estas mídias possibilitam o armazenamento de arquivos eletrônicos. (BEYER e CAHN, 2013)

As contas financeiras estão presentes nas relações de consumo da população e viabilizam o pagamento de contas online como fatura de cartão de crédito, água, telefone etc. Esses serviços podem ser encontrados em plataformas como PayPal, e-Bay entre outras. (BEYER e CAHN, 2013)

Por fim, a classificação que dispõe sobre as contas de negócios diz respeito a dados coletados e armazenados a título de prestação de serviços como endereços residenciais e de envio, dados de cartão de crédito e números de contas bancárias. (BEYER e CAHN, 2013)

Já Edwars e Harbinja (2013 *apud* ALMEIDA, 2017) dividem os bens digitais após a morte do usuário em duas categorias: os bens digitais com valor pessoal e os bens digitais com valor econômico. Os bens de valor pessoal são as fotos que têm relevância existencial para a família do sucedido e podem estar armazenadas em aplicativos. Já os de valor econômico se expressam em contas comerciais como Ebay, conteúdo social vinculado de pessoas famosas, dados virtuais de jogos entre outras possibilidades.

Com os olhos voltados a legislação brasileira pode-se perceber, como registrado anteriormente, que o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) embora regulamente o uso da internet no Brasil, não faz menção aos bens digitais.

Assim, a Lei do *Software* (Lei nº 9.609/98) e a Lei de Direitos Autorais (Lei nº 9.610/98) se torna uma alternativa para buscar traços de um conceito dentro da legislação. A primeira traz a definição do que é programa de computador, embora o *software* seja um bem digital, o seu conceito se torna restrito ao compará-lo a amplitude desses. Em virtude disso não é possível aplicar a lei nº 9.609/98 para regulamentar estes ativos digitais. (LACERDA, 2021)

Ademais, a Lei de Direitos Autorais (Lei nº 9.610/98) traz algumas disposições legais, em seu art. 7º, que de maneira inicial poderia proteger determinados bens digitais por meio de interpretação construtiva. A redação do art. 7º, caput, protege as obras fruto da criação do espírito, ainda que intangíveis e expressas em qualquer meio. Assim também se enquadraria os bens digitais, haja vista serem expressão

humana, intangíveis, veiculados pela internet. Destaca-se que a referida legislação não tem o propósito de regular os bens digitais. (LACERDA, 2021)

Por tudo posto, pode se considerar que os bens digitais, embora tragam consigo novos questionamentos e soluções jurídicas, podem ser enquadrados dentro do conceito tradicional de bem incorpóreo, bem como carregam características econômicas, existenciais ou mesmo híbridas. No mais, aqueles bens são veiculados por meio de computadores e smartphones e podem estar inseridos ou não na internet.

Verifica-se também que há diversos entendimentos acerca da classificação dos bens digitais, há quem defenda uma divisão ampla, com distinção entre conteúdo econômico ou não e aqueles que de forma mais detalhada subdividem esse conceito macro.

3.3 PROPRIEDADE

Conforme estabelecido no Código Civil brasileiro, o patrimônio do sucessor se transmite automaticamente aos herdeiros, art. 1.784 (BRASIL, 2021i). Como exposto anteriormente, não há óbice em atribuir valor jurídico e considerar os ativos digitais como bens. Porém, para que eles sejam objeto de transmissão *mortis causa* é necessário configurá-los como parte do patrimônio do titular.

Tradicionalmente o patrimônio está ligado a economicidade de um bem, seja ele composto por dívidas ou créditos. Registra-se o art. 91 do Código Civil que expressa que o patrimônio “Constitui universalidade de direito o complexo de relações jurídicas, de uma pessoa, dotadas de valor econômico” (BRASIL, 2021i, p.10). Assim, o bem sem valor econômico não compõe o patrimônio de um indivíduo. Venosa explica (2013, p. 306) que:

O patrimônio é o conjunto de direitos reais e obrigacionais, ativos e passivos, pertencentes a uma pessoa. O patrimônio engloba tão só os direitos pecuniários. Os direitos puros da personalidade, por nós já referidos, não devem ser considerados como de valor pecuniário imediato.

Há duas concepções para patrimônio, o global e o ativo. O patrimônio global está composto por todas as relações jurídicas, sejam elas de direito de créditos ou

débitos de uma pessoa. Já o patrimônio ativo engloba apenas os direitos de crédito, ele se subdivide em bruto e líquido. O primeiro é resultado da soma de todas as relações jurídicas que envolvem o direito de crédito, logo o último é a subtração do patrimônio passivo do patrimônio bruto. (FARIAS e ROSENVALD, 2017)

Observa-se que a economicidade é considerada um fator primordial para a concepção de patrimônio. Porém há doutrinadores que invocam a necessidade de voltar o olhar para uma perspectiva humanista. Farias e Rosenvald (2017) se posicionam no sentido de ampliar a ideia de patrimônio “para abarcar, não apenas as relações patrimoniais da pessoa, mas, por igual, diferentes outros valores” (FARIAS e ROSENVALD, 2017, p. 526). Assim também Gagliano e Pamplona Filho (2012, p. 305 *apud* ALMEIDA 2017 p.35) acrescentam ao conceito de patrimônio “toda a gama de direitos das pessoas, não só os de cunho patrimonial”

Portanto, sob esta perspectiva a visão tradicional de patrimônio não resguarda a dignidade da pessoa humana e merece ser expandida para além do seu conteúdo patrimonial.

Observa-se que a “propriedade virtual apresenta todas as principais características usadas para definir propriedade.” (COSTA FILHO, 2016, p. 76), se cita como exemplo a compra e venda de livros digitais, que expressam verdadeiro valor econômico. No mais, se ressalta que a tangibilidade do bem não configura óbice para a propriedade desses ativos, tendo em vista que a propriedade intelectual carrega a mesma característica e já se encontra consagrada no âmbito jurídico. (COSTA FILHO, 2016)

Ressalta-se que quando o conteúdo veiculado na internet for capaz de gerar repercussão econômica, ele se enquadrará como um bem tecnodigital patrimonial (LACERDA, 2021).

Ademais, as teorias normativas da propriedade, “Teoria utilitarista de Bentham, a teoria “Labor-Desert” de Locke e a teoria personalista de Hegel” (COSTA FILHO, 2016 p. 75) constituem alicerce para a concepção dos bens digitais como patrimônio (LASTOWKA; HUNTER, 2004 *apud* COSTA FILHO, 2016 p. 75).

Para Bentham, em sua teoria utilitarista, o indivíduo é impulsionado a criar coisas pela ambição de tê-las como propriedade. Já Locke infere que a dedicação de uma pessoa a um objeto tem como objetivo o seu melhoramento e por consequência o indivíduo merece usufruir de seu valor final. Por fim, Hegel compreende a propriedade como extensão da personalidade. (COSTA FILHO, 2016)

Assim, é possível relacionar as ações de criar objetos, avatares, conteúdo digital, bem como investir tempo para desenvolver e melhorar estes ativos, tornando-os uma expansão da personalidade do usuário que podem ser perfeitamente inseridos dentro das teorias acima mencionadas. (COSTA FILHO, 2016)

Acrescenta-se que em virtude de os bens digitais constituírem patrimônio, necessário se faz recair sobre eles o direito de propriedade previsto no art. 1.228 do Código Civil. Portanto, é direito do proprietário do bem digital, usar, gozar, dispor e reavê-lo quando necessário. Desta forma, é direito do proprietário oferecer um ativo digital como garantia de uma obrigação, bem como de alienar o bem de maneira gratuita ou onerosa. (LACERDA, 2021)

Ocorre que, embora os bens digitais se enquadrem como patrimônio, há empecilhos estabelecidos pelos termos de serviço dos provedores que impossibilitam o exercício do estabelecido no art. 1.228 do Código Civil (Vide capítulo 5). Desta maneira se mostra necessário legislação que vise proteger a patrimonialidade desses ativos digitais.

4 A SUCESSÃO LEGÍTIMA DOS BENS DIGITAIS E OS DIREITOS À PRIVACIDADE E INTIMIDADE DO *DE CUJUS*

4.1 A SUCESSÃO LEGÍTIMA

Há no ordenamento jurídico brasileiro duas modalidades para a sucessão *causa mortis*, a sucessão legítima e a testamentária, como dispõe o art. 1.789 do Código Civil (BRASIL, 2021i). A sucessão testamentária permite que a pessoa, ainda em vida, disponha sobre a destinação de seus bens para depois de sua morte, art. 1.857 Código Civil (BRASIL, 2021i). Já a sucessão legítima é aquela onde a lei presume a vontade do morto em virtude da ausência de testamento, assim estabelece o art. 1.788 do mesmo diploma mencionado.

Art. 1.788. Morrendo a pessoa sem testamento, transmite a herança aos herdeiros legítimos; o mesmo ocorrerá quanto aos bens que não forem compreendidos no testamento; e subsiste a sucessão legítima se o testamento caducar, ou for julgado nulo. (BRASIL, 2021i, p. 156)

Observa-se que a lei traz um rol taxativo para a sucessão legítima, bem como possibilita a coexistência da sucessão legítima e testamentária quando houver bens não mencionados no testamento.

No Brasil, o uso de testamento tem baixa adesão pela população, desse modo, a sucessão legítima ampara a maioria das famílias. Acredita-se que esse fato se dá pela assertiva do legislador em mencionar como sucessores aqueles entes que, de certa maneira, corresponderia a vontade do falecido se este obtivesse ânimo de escrever o testamento (GONÇALVES, 2017). Neste sentido a ordem de vocação hereditária contempla:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais. (BRASIL, 2021i, p. 160)

Portanto, de maneira exemplificativa, os sucessores legítimos compreendem os filhos, netos e bisnetos (descendentes em linha reta), pai, avós e bisavós (ascendentes em linha reta), irmãos (colateral) e por fim o cônjuge e o companheiro do falecido. Salienta-se que embora o art. 1.829 acima transcrito mencione apenas o cônjuge, o Supremo Tribunal Federal ao julgar o recurso extraordinário 878.694/MG equiparou os direitos entre cônjuge e companheiro. (BRASIL, 2021k)

Dado o exposto frisa-se que pela adaptação dos brasileiros a sucessão legítima e como exposto anteriormente, o crescente número de usuários da internet, se faz necessário o questionamento sobre a sucessão dos bens digitais e à privacidade e intimidade do morto, em virtude da ausência de manifestação sobre a destinação desses bens.

4.2 OS DIREITOS À PRIVACIDADE E INTIMIDADE NA SUCESSÃO DOS BENS DIGITAIS

A Constituição Federal de 1988 traz à intimidade e à vida privada como direitos fundamentais, além de frisar que eles são invioláveis. (BRASIL 2021g) O direito à privacidade reserva ao público relações comerciais e profissionais. Já a intimidade é mais restrita e contempla as relações entre família e amigos próximos. (MENDES; BRANCO, 2017). Há doutrinadores que restringem ainda mais o alcance da intimidade, para Fernandes (2017), a vida privada contempla as intergerações entre amigos, família, negócios, amores etc., enquanto a intimidade fica restrita até mesmo das pessoas mais próximas.

Ocorre que com as mudanças advindas da internet, os conceitos estabelecidos acima não englobam a vida virtual e, portanto, merecem ser expandidos. Logo, se pode acrescentar a esses conceitos a proteção dos dados digitais, as comunicações e a vida privada que recebem tutela dentro do Marco Civil da internet, art. 3º, III bem como art. 7º I, II e III (BRASIL, 2021j).

Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

II - proteção da privacidade;

III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei; (BRASIL, 2021j, p.1).

[...]

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

II - inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei;

III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial; (BRASIL, 2021j, p.2)

Nesse sentido, “a privacidade na era digital deve se aproximar de um direito de manter o controle sobre suas próprias informações” (RODOTÀ, 1995, p. 101 *apud* LACERDA, 2021, p. 146).

Ademais, se salienta que os direitos da personalidade e privacidade estão incluídos nos direitos da personalidade, assim sendo, carregam consigo as características desses. Logo, esses direitos são indisponíveis, irrenunciáveis e intransmissíveis, *causa mortis* ou *inter vivos*, seja por alienação gratuita ou onerosa. (FARIAS e ROSENVALD, 2017)

Com a falecimento da pessoa não é possível criar qualquer repercussão jurídica que a afete, assim o morto não pode ser sujeito de direitos e deveres, portanto,

não possui tutela dos direitos da personalidade tendo em vista que eles foram extintos com o falecimento do indivíduo. (FIUZA e GAMA *apud* LACERDA, 2021)

O Código Civil art. 12 estabelece que em caso de violação aos direitos da personalidade se pode reclamar perdas e danos, logo, no P.U. menciona que se essa violação for direcionada a pessoa falecida, o cônjuge e os parentes colaterais em linha reta, até 4º tem legitimidade para reclamar as medidas previstas na legislação. (BRASIL, 2021i)

Ressalta-se que na situação do art. mencionado acima, não há a transmissão do direito a personalidade, bem como não há um dano aos direitos do falecido e sim aos seus entes próximos, por isso, trata-se de dano indireto, reflexo. (FARIAS E ROSENVALD, 2017)

Contudo pergunta-se, se os bens digitais existenciais seriam capazes de estender os direitos da personalidade para além da vida, visto que esses ativos são expressão da personalidade e permanecerem disponíveis para visitação de terceiros mesmo após a morte do usuário.

Seja no meio real ou no meio virtual,   impossível prorrogar a existência de direitos da personalidade para depois da morte, de modo que os perfis em rede sociais e contas de e-mails deixados ativos não podem ser transmitidos aos herdeiros, salvo se houver manifesta o expressa deixada pelo falecido nesse sentido, principalmente no que se refere ao legado virtual com valor econômico. (S , MOUREIRA e ALMEIDA, 2013, p. 112 *apud* VIEGAS SILVEIRA, 2021, p. 23)

No mesmo sentido, Lacerda 2021 defende que embora não se trate do verdadeiro direito   privacidade, visto que os direitos da personalidade já se extinguiram, há de se entender que o acesso irrestrito a comunica es e contas de redes sociais do falecido seria indevido e, portanto, devem ser mantidos fora da disponibilidade dos familiares. Acrescenta-se ainda que com vistas a prote o de terceiros, o acesso as comunica es lesionariam efetivamente os direitos   privacidade do interlocutor vivo, vez que possui tutela subjetiva dos direitos da personalidade.

Ressalta-se que o entendimento descrito está ligado aos bens digitais existenciais. Com os olhos voltados para os ativos com valor econômico se defende a transmissão por meio da sucessão legítima ou testamentária por ser o estabelecido

no direito sucessório e resguardar os direitos fundamentais do indivíduo. (LACERDA, 2021)

5 TERMOS DE USO

Como visto nos capítulos anteriores, os bens digitais com valor econômico são considerados patrimônio e, portanto, devem estar presentes na sucessão do falecido. Enquanto que os bens de cunho existencial não podem ser objeto da sucessão *mortis causa*, visto que estão dotados de direito da personalidade. Ocorre que os termos de uso dos serviços digitais, em sua maioria, disponibilizam uma licença de uso e não admitem a propriedade dos bens pelo usuário, assim não é possível alienar os ativos digitais.

Nesse sentido, se questiona se os termos impostos por uma empresa teriam a capacidade de alterar o sentido de patrimônio e por consequência modificar os bens incluídos na sucessão? (LACERDA, 2021)

As bibliotecas, álbuns musicais, filmes, programa de pontos apresentam incontestável valor econômico. Com a atenção voltada para os programas de pontos, pode-se perceber características semelhantes ao papel moeda. Lacerda (2021), ressalta que os pontos são usados para compra de bens e passagens aéreas, ademais, insere que as companhias aéreas proporcionam a compra direta de milhas em suas plataformas. Logo, não é razoável proporcionar a venda de milhas e em razão da morte do usuário considerá-las canceladas.

Ressalta-se que as cláusulas expressas em contratos de adesão por empresas digitais são incompatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, vez que impõem a extinção dos bens digitais patrimoniais. Assim sendo, são consideradas abusivas e divergem do princípio da boa-fé objetiva, logo devem ser consideradas nulas nos termos do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor. (LACERDA, 2021)

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; (BRASIL, 2021h, p. 9).

Assim, como a propriedade virtual é negada pelos termos de uso dos provedores se faz necessário a proteção legislativa por meio de novas leis ou interpretações extensivas das que já estão em vigência, para que se busque equilíbrio entre a liberdade contratual e os direitos de propriedade. (COSTA FILHO, 2016)

Os provedores digitais têm estabelecido regras para a destinação da conta após a morte do usuário. Frisa-se que não há nos termos de uso qualificação dos bens como existenciais ou patrimoniais, logo a destinação do conteúdo após a morte do usuário é a mesma para todas as configurações de ativos digitais.

A rede social *Instagram* oferece dois destinos a conta do usuário falecido, o cancelamento ou a transformação da conta em memorial. Para transformar a conta em memorial, algum familiar deve entrar em contato com a empresa e informar o falecimento junto com documentos que comprovem a morte do usuário e seu parentesco. (INSTAGRAM, 2021a) No mais a rede social frisa que não é possível fazer divulgação de *login* das contas transformadas em memorial, bem como que as publicações feitas em vida pelo usuário não podem ser alteradas. (INSTAGRAM 2021b)

Para a remoção da conta, o ente próximo deve preencher um formulário com dados próprios e do falecido que inclua a data da morte, comprovante de óbito e provas que indiquem que o requerente é membro direto da família. (INSTAGRAM, 2021a)

O *facebook* permite a exclusão da página, ou sua transformação em memorial, que pode ser administrada por um “herdeiro” ou não. A conta transformada em memorial reserva cláusulas semelhantes ao *Instagram*, como a impossibilidade de se acessar a página, bem como o fato de que as publicações não podem ser alteradas. Já a conta transformada em memorial guarnecida pelo “contrato de herdeiro” pode ser administrada por uma pessoa indicada pelo usuário em vida. (FACEBOOK, 2021a)

O herdeiro pode administrar a conta de maneira restrita, pode controlar publicações, atualizar imagem de perfil e capa. Contudo, o herdeiro não pode acessar a conta e as mensagens, além de não poder fazer novas solicitações de amizades nem remover amigos. (FACEBOOK, 2021b) Por fim, o usuário pode optar pela exclusão permanente da conta, onde todos os dados são removidos de forma definitiva do *Facebook*. (FACEBOOK, 2021b)

O *Google* oferece ao usuário o gerenciador de contas inativas, onde se tem a opção de definir com quantos meses a conta será desativada e logo após indicar até

dez pessoas que poderão baixar os dados de programas que pertencem a plataforma *Google* como *Youtube*, *Google Fotos* e *Google Play Livros*. O destinatário terá acesso aos dados escolhidos pelo usuário por três meses após a conta ser inativada. (GOOGLE, 2021)

O *Google Play* disponibiliza ao usuário a possibilidade de realizar compra de filmes, *e-books* e músicas. Estes bens disponibilizados pelo provedor possuem natureza patrimonial, ocorre que nos termos de uso do aplicativo há a concessão de uso, sendo proibido vender, transmitir e transferir qualquer desses bens. (PLAY, 2021)

Por fim, o programa de pontos Latam Pass veda a cessão de pontos realizada por qualquer título, inclusive em caso de falecimento, situação em que o saldo de pontos e eventuais Passagens Prêmio serão encerrados junto com a conta do cliente. (PASS, 2021)

6 BREVE EXPOSIÇÃO DE PROJETOS DE LEI QUE PRETENDEM A REGULAMENTAÇÃO DA HERANÇA DIGITAL

Como já mencionado, não há no Brasil lei que regularize a sucessão dos bens digitais, contudo, os representantes do povo na câmara dos deputados têm levado o tema em formato de projeto de lei para apreciação da casa legislativa. Assim este capítulo pretende realizar uma breve exposição sobre os projetos de lei já apresentados.

O projeto de lei nº 1.144/2021 foi apresentado na câmara dos deputados na data do dia 03 de março de 2021, pela deputada Renata Abreu (PODE-SP). O projeto aguarda o despacho do presidente da casa e pretende alterar o art. 12 e art. 20 do Código Civil, bem como acrescentar no referido diploma o art. 1.791-A, além disso o projeto também prevê o acréscimo do art. 10-A no Marco Civil da internet. (BRASIL, 2021a)

A alteração estabelecida nos parágrafos únicos do art. 12 e art. 20 do Código Civil têm por objetivo acrescentar ao rol de legitimados para propor as respectivas medidas que cada artigo dispõe, o companheiro sobrevivente bem como qualquer pessoa com legítimo interesse (BRASIL, 2021a). Já a redação proposta pra o art. 1.791-A Código Civil e art.10-A do Marco Civil da internet propõe:

Art. 1.791-A. Integram a herança os conteúdos e dados pessoais inseridos em aplicação da Internet de natureza econômica.

§ 1º Além de dados financeiros, os conteúdos e dados de que trata o caput abrangem, salvo manifestação do autor da herança em sentido contrário, perfis de redes sociais utilizados para fins econômicos, como os de divulgação de atividade científica, literária, artística ou empresária, desde que a transmissão seja compatível com os termos do contrato.

§ 2º Os dados pessoais constantes de contas públicas em redes sociais observarão o disposto em lei especial e no Capítulo II do Título I do Livro I da Parte Geral.

§ 3º Não se transmite aos herdeiros o conteúdo de mensagens privadas constantes de quaisquer espécies de aplicações de Internet, exceto se utilizadas com finalidade exclusivamente econômica.”

Art. 3º A Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet), passa a vigorar acrescido do seguinte art. 10-A:

Art. 10-A. Os provedores de aplicações de internet devem excluir as contas públicas de usuários brasileiros mortos, mediante comprovação do óbito, exceto se:

I – houver previsão contratual em sentido contrário e manifestação do titular dos dados pela sua manutenção após a morte;

II – na hipótese do § 1º do art. 1.791-A da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

§ 1º O encarregado do gerenciamento de contas não poderá alterar o conteúdo de escritos, imagens e outras publicações ou ações do titular dos dados, tampouco terá acesso ao conteúdo de mensagens privadas trocadas com outros usuários, ressalvado o disposto no § 3º do art. 1.791-A da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

§ 2º Os legitimados indicados no parágrafo único do art. 12 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), poderão pleitear a exclusão da conta, em caso de ameaça ou lesão aos direitos de personalidade do titular dos dados.

§ 3º Mesmo após a exclusão das contas, devem os provedores de aplicações manter armazenados os dados e registros dessas contas pelo prazo de 1 (um) ano a partir da data do óbito, ressalvado requerimento em sentido contrário, na forma do art. 22.”

Art. 4º Esta lei entra em vigor após decorridos 30 (trinta) dias de sua publicação oficial. (BRASIL, 2021a, p. 1-2)

Se observa que o projeto estabelece como herança digital apenas os bens de cunho patrimonial, como também estabelece que troca de mensagem, em regra, não podem ser transmitidas. Ocorre que como já exposto neste trabalho, os termos de uso das mídias digitais, em regra, vedam a transmissibilidade, ainda que o bem contenha valor econômico. Desta maneira a condição estabelecida na parte final do §1º do art. 1.791-A do projeto de lei nº 1.144/2021, que se refere a compatibilidade com os termos de contrato, leia-se termos de uso, tornaria, na expressiva parte dos casos impossível a transmissão dos ativos patrimoniais por meio dos direitos sucessórios.

Ademais, membros do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM) realizam algumas críticas ao texto do projeto. Marcos Ehrhardt Júnior (2021, apud Mendes, 2021), vice-presidente da Comissão Nacional de Família e Tecnologia do

IBDFAM, menciona que é necessário esclarecer alguns pontos sobre a manifestação de vontade do falecido, levanta questionamentos sobre o meio em que ele deve ser manifestado, como por exemplo o testamento, além da necessidade ou não de se especificar qual rede social não pode ser transferida. Acrescenta ainda a ausência de comunicação do projeto com Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD).

Por outro lado, Brochado (2021 *apud* MENDES, 2021) aponta que o projeto caminha no sentido da pouca jurisprudência contida no país, porém, não se pode saber se essa tendência se concretizará, visto que os debates sobre o tema ainda se encontram em fase embrionária.

Na data do dia 02 de julho de 2020, o senador Gilberto Aparecido Abramo-Republicanos/MG apresentou o projeto de lei nº 3.050/2020 que busca alterar o art. 1.788 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. O projeto aguarda designação de relator na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. (BRASIL, 2021b)

A apresentação da proposta se justifica pela necessidade que a população demonstra de recorrer ao judiciário para obter acesso aos bens digitais do ente falecido. Bem como se ampara na urgência de normatização da sucessão desses bens (BRASIL,2021b). O Projeto apresenta a seguinte redação:

Art. 1º Esta lei altera o art. 1.788 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil, a fim de dispor sobre a sucessão dos bens e contas digitais do autor da herança de qualidade patrimonial.

Art. 2.º. O art. 1.788 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:

“Art.1.788

Parágrafo único. Serão transmitidos aos herdeiros todos os conteúdos de qualidade patrimonial contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança.” (NR)

Art. 3º Esta lei entra em vigor na data da sua publicação. (BRASIL, 2021b, p. 1)

Já o deputado Elias Vaz-PSB/GO no projeto de lei nº 5.820/2019 pretende modificar o art. 1.881 do Código Civil que regula o codicilo. O projeto aguarda designação e devolução de relator que deixou de ser membro. Ademais o projeto de lei tem o objetivo de autorizar a criação do codicilo digital, que pode ser escrito e assinada digitalmente por certificação digital, onde se dispensa a presença de testemunhas ou pode ser realizado por mensagens de som e imagem com a presença de duas testemunhas caso haja disposições de cunho patrimonial. (BRASIL, 2021e)

O projeto também traz a nomenclatura “Herança Digital” e de maneira genérica caracteriza os bens digitais como bens armazenados exclusivamente de maneira virtual. Ademais, em um rol exemplificativo, menciona fotos, vídeos, senhas de redes sociais entre outros ativos como parte da herança digital (BRASIL, 2021e). Ressalta-se que o codicilo é uma disposição de última vontade, portanto, esse projeto de lei não tem o condão de englobar aos bens digitais na sucessão legítima.

Art. 1.881. Toda pessoa capaz de testar poderá, mediante instrumento particular, fazer disposições especiais sobre o seu enterro, bem como destinar até 10% (dez por cento) de seu patrimônio, observado no momento da abertura da sucessão, a certas e determinadas ou indeterminadas pessoas, assim como legar móveis, imóveis, roupas, joias entre outros bens corpóreos e incorpóreos.

§1º A disposição de vontade pode ser escrita com subscrição ao final, ou ainda assinada por meio eletrônico, valendo-se de certificação digital, dispensando-se a presença de testemunhas e sempre registrando a data de efetivação do ato.

§2º A disposição de vontade também pode ser gravada em sistema digital de som e imagem, devendo haver nitidez e clareza nas imagens e nos sons, existir a declaração da data de realização do ato, bem como registrar a presença de duas testemunhas, exigidas caso exista cunho patrimonial na declaração.

§3º A mídia deverá ser gravada em formato compatível com os programas computadorizados de leitura existentes na data da efetivação do ato, contendo a declaração do interessado de que no vídeo consta seu codicilo, apresentando também sua qualificação completa e das testemunhas que acompanham o ato, caso haja necessidade da presença dessas.

§4º Para a herança digital, entendendo-se essa como vídeos, fotos, livros, senhas de redes sociais, e outros elementos armazenados exclusivamente na rede mundial de computadores, em nuvem, o codicilo em vídeo dispensa a presença das testemunhas para sua validade.

§5º Na gravação realizada para fim descrito neste dispositivo, todos os requisitos apresentados têm que ser cumpridos, sob pena de nulidade do ato, devendo o interessado se expressar de modo claro e objetivo, valendo-se da fala e vernáculo Português, podendo pessoa com deficiência utilizar também a Língua Brasileira de Sinais (LIBRAS) ou de qualquer maneira de comunicação oficial, compatível com a limitação que apresenta.” (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação. (BRASIL, 2021e, p. 1-2)

Há também propostas de leis que buscavam regular o tema e hoje se encontram arquivadas. O PL nº 7.742/2017 que pretendia alterar o Marco Civil da Internet, lei nº 12.965/2014, se encontra arquivado nos termos do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (BRASIL, 2021f).

Art. 10-A. Os provedores de aplicações de internet devem excluir as respectivas contas de usuários brasileiros mortos imediatamente após a comprovação do óbito.

§ 1º A exclusão dependerá de requerimento aos provedores de aplicações de internet, em formulário próprio, do cônjuge, companheiro ou parente, maior de idade, obedecida a linha sucessória, reta ou colateral, até o segundo grau inclusive.

§ 2º Mesmo após a exclusão das contas, devem os provedores de aplicações de internet manter armazenados os dados e registros dessas contas pelo prazo de 1 (um) ano, a partir da data do óbito, ressalvado requerimento cautelar da autoridade policial ou do Ministério Público de prorrogação, por igual período, da guarda de tais dados e registros.

§ 3º As contas em aplicações de internet poderão ser mantidas mesmo após a comprovação do óbito do seu titular, sempre que essa opção for possibilitada pelo respectivo provedor e caso o cônjuge, companheiro ou parente do morto indicados no caput deste artigo formule requerimento nesse sentido, no prazo de um ano a partir do óbito, devendo ser bloqueado o seu gerenciamento por qualquer pessoa, exceto se o usuário morto tiver deixado autorização expressa indicando quem deva gerenciá-la. (BRASIL, 2021f, p.1)

Bem como o PL nº 4.099/2012 que buscou alterar o art. 1.788 do Código Civil foi arquivado nos termos do caput do art. 332 do Regulamento Interno do Senado Federal. “Art. 1.788. [...] Parágrafo único. Serão transmitidos aos herdeiros todos os conteúdos de contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança.” (BRASIL, 2021c, p.1)

Tartuce (2019) tece críticas aos projetos de lei nº 7.742/2017 e nº 4.099/2012 tendo em vista que ambos não diferenciam o conteúdo digital e autorizam a transferência automática dos bens aos sucessores, assim descartava o direito à privacidade do falecido e de terceiros que o *de cujus* se relacionava em rede. Ademais, sustenta que o acervo digital só pode ser gerenciado por um sucessor caso o falecido tenha deixado declaração expressa, por instrumento público ou particular que autorize o acesso aos bens.

O projeto nº 4.847/2012, também arquivado, pretendia acrescentar ao Capítulo II-A do Código Civil os arts. 1.797-A e 1.797-C que regulamentaria a sucessão legítima dos bens digitais. O PL foi apresentado pelo deputado Marçal Filho-PMDB/MS e possuía a seguinte redação:

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.

Art. 3º- Esta lei entrará em vigor na data da sua publicação. (BRASIL, 2021d, p.1)

Novamente é possível observar que o legislador não se atentou para a distinção dos bens digitais patrimoniais e existenciais. Assim, propôs que ativos carregados de direitos da personalidade fossem transferidos pela sucessão legítima. Desta maneira, seguia o entendimento contrário ao sustentado no ordenamento jurídico brasileiro.

7 CONCLUSÃO

A sociedade bem como o Direito vive em constante mutação. Com a popularização da internet se fez necessário um novo olhar frente à dinâmica virtual. Desta maneira, o presente trabalho se propôs a analisar a transferência dos bens digitais *mortis causa* e a preservação aos direitos à privacidade e intimidade do morto. Para isso, foi necessário visitar o que dispõe a lei sobre os bens jurídicos e o patrimônio. Logo, se verificou que os bens digitais podem ser enquadrados dentro dos conceitos tradicionais de bem, contudo há uma disposição para que ele seja considerado uma nova categoria de bem jurídico. Ademais, se concluiu que apenas uma parcela dos bens digitais pode ser considerada patrimônio, qual seja, aqueles bens que possuem valor econômico.

Certificou-se que não há de se falar em direitos da personalidade em uma dimensão *post mortem*, contudo se entende que o acesso irrestrito aos bens deixados pelo falecido é indevido. Portanto, os bens de cunho existencial, que projetam direitos da personalidade, não devem ser objeto de transmissão, enquanto os que são parte do patrimônio podem ser transferidos.

Tendo em vista que não há legislação específica sobre a herança digital, os termos de uso dos provedores se configuram um entrave para a sucessão, vez que

impossibilita a transmissão de bens, inclusive os de cunho patrimonial. Nessa linha, há entendimento de que esses termos violam a boa-fé do direito consumerista.

Visto que a jurisprudência se encontra em estado embrionário e a não há legislação que trate sobre a herança digital muitos bens virtuais patrimoniais podem se perder na transmissão *mortis causa*. Assim, considerando a importância da lei sobre o tema, é necessário que os projetos de lei apresentados nas casas legislativas sejam profundamente analisados e debatidos com a comunidade jurídica sob pena se haver promulgação de lei que viole os direitos de terceiros interessados e direitos constitucionais.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Juliana Evangelista de. **A tutela jurídica dos bens digitais após a morte**. 2017. 180 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2017. Disponível Em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_AlmeidaJEv_1.pdf. Acesso em: 06 jan. 2021.

BEM. *In*: DICIO, **Dicionário online de Português**. Porto: 7Graus, 2021. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/bem/>. Acesso em: 19 nov. 2021.

BEYER, Gerry; CAHN, Naomi. Digital planning: The Future of Elder Law. *Naela Journal*, v. 9, n.1, 2013. Disponível em: https://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2255&context=faculty_publications. Acesso em: 09 jan. 2021.

BRASIL. Câmara dos deputados. **Projeto de lei nº 1.144/2021**. Dispõe sobre os dados pessoais inseridos na internet após a morte do usuário. Brasília, DF: Câmara dos deputados, 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2275941>. Acesso em: 07 maio 2021a.

BRASIL. Câmara dos deputados. **Projeto de lei nº 3.050/2020**. Altera o art. 1.788 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2254247>. Brasília, DF: Câmara dos deputados, 2020. Acesso em: 05 abr. 2021b.

BRASIL. Câmara dos deputados. **Projeto de lei nº 4.099/2012**. Altera o art. 1.788 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que “institui o Código Civil”. Brasília, DF: Câmara dos deputados, 2012. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=548678>. Acesso em: 05 fev. 2021c.

BRASIL. Câmara dos deputados. **Projeto de lei nº 4.847/2012**. 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. Brasília, DF: Câmara dos deputados, 2012. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=563396>. Acesso em: 05 fev. 2021d.

BRASIL. Câmara dos deputados. **Projeto de lei nº 5.820/2019**. Dá nova redação ao art. 1.881 da Lei nº 10.406, de 2002, que institui o Código Civil. Brasília, DF: Câmara dos deputados, 2019. Disponível em: <http://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2228037>. Acesso em: 05 abr. 2021e.

BRASIL. Câmara dos deputados. **Projeto de lei nº 7.742/2017**. 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. Brasília, DF: Câmara dos deputados, 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2139508>. Acesso em: 05 fev. 2021f.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 107, de 02.07.2020. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 13out. 2020g.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 07 jan. 2021h.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o código civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 13 out. 2020i.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 10 jan. 2021j.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 878694**. Apelado: Rubens Coimbra Pereira E Outro (A/S). Recorrente: Maria De Fatima Ventura. Relator: Min. Roberto barroso. Brasília, DF, 16 de abril de 2015. Direito das Sucessões. Recurso Extraordinário. Dispositivos do Código Civil Que Preveem Direitos Distintos Ao Cônjuge e Ao Companheiro. Atribuição de Repercussão Geral. Brasília, 19 maio 2015. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22RE%20878694%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 30 abr. 2021k.

CETIC.BR. Pesquisa sobre o uso da Internet no Brasil durante a pandemia do Corona Vírus. *In*: PAINEL TIC COVID-19, 1, 2020, São Paulo. **Documento eletrônico**. 2.ed. São Paulo: Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação, 2020. p.1-32. Disponível em:

https://cetic.br/media/docs/publicacoes/2/20200930180249/painel_tic_covid19_2edicao_livro%20eletr%C3%B4nico.pdf Acesso em: 13 mar. 2021.

CETIC.BR. TIC DOMICÍLIOS 2019: principais resultados. 2020, São Paulo. **Documento eletrônico**. São Paulo: Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação, 2020. Disponível em: https://cetic.br/media/analises/tic_domicilios_2019_coletiva_imprensa.pdf. Acesso em: 19 nov. 2020

COSTA FILHO, Marco Aurélio de Farias. **Patrimônio digital**: reconhecimento e herança. Recife: Nossa Livraria, 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 5. ed. ver. ampl. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

FACEBOOK. O que acontecerá com minha conta do Facebook se eu falecer? 2021. Disponível em: <https://www.facebook.com/help/103897939701143>. Acesso em: 01 fev. 2021a.

FACEBOOK. O que é um contato herdeiro e o que ele pode fazer com minha conta do Facebook? 2021. Disponível em: https://www.facebook.com/help/1568013990080948?helpref=faq_content. Acesso em: 01 fev. 2021b

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: parte geral e lndb. 14. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. Salvador, Juspodivm, 2017

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil**: volume único. São Paulo: Saraiva, 2017.

GOOGLE. **Gerenciador de contas inativas**. 2021. Disponível em: <https://myaccount.google.com/inactive>. Acesso em: 02 fev. 2021

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito das sucessões. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

INSTAGRAM. Como faço para denunciar a conta de uma pessoa falecida no Instagram? 2021. Disponível em: https://help.instagram.com/264154560391256?helpref=search&sr=1&query=falecimento%20&search_session_id=4079c9ff06524106c0df4273c587180. Acesso em: 01 fev. 2021a.

INSTAGRAM. O que acontece quando a conta do Instagram de uma pessoa falecida é transformada em memorial? 2021. Disponível em: <https://help.instagram.com/231764660354188?helpref=related>. Acesso em: 01 fev. 2021b.

LACERDA, Bruno Torquato Zampier. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. Indaiatuba: Foco, 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MENDES, Guilherme. Projeto de lei apresentado na Câmara busca regulamentar herança digital; autora da proposta e especialistas comentam. **IBDFAM**.2021. Disponível em: https://ibdfam.org.br/noticias/8453?utm_source=sendinblue&utm_campaign=Boletim_IBDFAM_664&utm_medium=email. Acesso em: 07 maio 2021.

PASS, Latam. **Programa Latam Pass**. 2021. Disponível em: https://www.pontosmultiplus.com.br/images/latampass/regulamento/regulamento_e_termo_latam_pass.pdf. Acesso em: 05 fev. 2021.

PLAY, Google. **Termos de Serviço do Google Play**. 2021. Disponível em: https://play.google.com/intl/pt_br/about/play-terms/index.html. Acesso em: 02 fev. 2021.

SAMPEDRO, Nancy; D'ISEP, Clarissa Ferreira Macedo; MOSTAÇO, Gabriel Marques. Os Aspectos Jurídicos Da Herança Digital. **Ibirapuera**, São Paulo, n. 19, p. 9-16, jun. 2020. Disponível em: <http://seer.unib.br/index.php/rev/article/view/221>. Acesso em: 13 jan. 2021.

TARTUCE, Flávio. **Herança digital e sucessão legítima**. Primeiras reflexões. 2019.

VALADARES, Nathália de Campos *et al.* HERANÇA DIGITAL: a morte e a (in)transmissibilidade de conteúdos digitais. **Relações familiares e o direito sucessório**. 1 ed. Belo Horizonte: Conhecimento, 2019.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: parte geral. 13. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2013.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; SILVEIRA, Sabrina Bicalho. **A herança digital**: considerações sobre a possibilidade de extensão da personalidade civil post mortem. considerações sobre a possibilidade de extensão da personalidade civil post mortem. Disponível em: <https://claudiamaraviegas.jusbrasil.com.br/artigos/686500746/a-heranca-digital-consideracoes-sobre-a-possibilidade-de-extensao-da-personalidade-civil-post-mortem>. Acesso em: 30 jan. 2021.

WE ARE SOCIAL. Digital 2021 Global overview report. 08 mar. 2021. *In*: **Slideshare**. Disponível em: <https://wearesocial.com/digital-2021> Acesso em: 13 mar. 2021.