

1 INTRODUÇÃO

Pela legislação atual, o art. 1788 do Código Civil prevê que ocorrendo a morte do titular de bens e não havendo nada determinado em testamento, transmitir-se-á a herança aos herdeiros¹, esta compreendida como o patrimônio deixado pelo *de cujus*². O Projeto de Lei nº 4099/2012³ visa transmitir aos herdeiros também o acesso à movimentação digital do familiar, ou seja, serão transmitidos todos os conteúdos de contas ou arquivos digitais.

Em todo o mundo este assunto ainda se encontra em fase de debate, sendo que o Brasil está saindo na frente possibilitando a criação da norma específica. O autor da proposta, o deputado Jorginho Mello, explica que atualmente, por não haver regra específica para esses casos, os herdeiros acabam tendo de ingressar ações no judiciário para ter acesso a *e-mails* e contas em redes sociais de falecidos⁴.

Segundo justificativa da proposta⁵, é necessário que a legislação, especificamente no campo do Direito das Sucessões, regulamente tal questão, pacificando os conflitos existentes e esclarecendo que os herdeiros terão acesso irrestrito e controle total dos arquivos e contas digitais do falecido.⁶

¹ NEGRÃO, Theotônio. **Código civil e legislação em vigor**. 31 ed. atual. e reform. São Paulo: Saraiva, 2012, p.1266.

² FIUZA, César. **Direito civil: curso completo**. 16ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 1266.

³ O Congresso Nacional decreta: Art. 1.º. 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. 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 contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança.” (NR) Art. 3.º. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

⁴ MELLO, Jorginho. **Apoio popular pelo acesso a arquivos de falecidos**. Brasília, 6 jan. 2014. Entrevista concedida ao programa TV-PR. Disponível em: <http://www.partidodarepublica.org.br/partido/Noticias_republicanas_2014/noticias_2014_0006.html>. Acesso em: 20 jan. 2014.

⁵Justificação: O Direito Civil precisa ajustar-se às novas realidades geradas pela tecnologia digital, que agora já é presente em grande parte dos lares. Têm sido levadas aos Tribunais situações em que as famílias de pessoas falecidas desejam obter acesso a arquivos ou contas armazenadas em serviços de internet e as soluções tem sido muito díspares, gerando tratamento diferenciado e muitas vezes injustos em situações assemelhadas. É preciso que a lei civil trate do tema, como medida de prevenção e pacificação de conflitos sociais. O melhor é fazer com que o direito sucessório atinja essas situações, regularizando e uniformizando o tratamento, deixando claro que os herdeiros receberão na herança o acesso e total controle dessas contas e arquivos digitais. In BRASIL. **Projeto de Lei nº 4099 de 2012**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=070413E9EA213235BB3E2CAB7DF6C09A.node2?codteor=1004679&filename=PL+4099/2012>. Acesso em: 20 jan. 2014.

⁶ BRASIL. **Projeto de Lei nº 4099 de 2012**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=070413E9EA213235BB3E2CAB7DF6C09A.node2?codteor=1004679&filename=PL+4099/2012>. Acesso em: 20 jan. 2014.

De acordo com o deputado, na falta de norma geral, os juízes têm decidido de forma diferente para cada família. “Esta situação vem gerando tratamento diferenciado e, muitas vezes, injusto em situações assemelhadas. É preciso que a lei civil trate do tema, como medida de prevenção e pacificação de conflitos sociais”⁷, argumenta.

Dentro deste ambiente tecnológico cada vez mais evoluídos, os países de forma geral tendem, ou ao menos deveriam, a preocupar-se com as consequências, nem sempre positivas, de tais avanços.

E é justamente esses riscos e incertezas que merecem especial atenção do poder público, a fim agilizar a elaboração de leis coerentes, atendendo os anseios diários vividos pelos membros da coletividade e na grande maioria das vezes, levada ao conhecimento do Poder Judiciário, para que este resolva os conflitos sem, contudo, ter acesso a normas específicas que possam ser aplicadas de maneira universal. E a questão da herança virtual é um dos impasses já vivenciados pelos Tribunais.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DAS SUCESSÕES

O direito das sucessões se originou na mais alta antiguidade⁸. No princípio a sociedade não se preocupava com a herança patrimonial, sequer cogitava-se tal possibilidade de transmissão de bens uma vez que estes pertenciam a um grupo. A ideia de sucessão de bens ou transmissão de patrimônio iniciou com o advento da propriedade individual⁹.

O fundamento inicial do direito sucessório estava ligado à continuidade religiosa¹⁰. “A concepção religiosa exigia que tivesse o defunto um continuador de seu culto, que lhe fizesse os sacrifícios propiciatórios e lhe oferecesse o banquete fúnebre. [...] era calcada no direito de primogenitura”¹¹. O poder familiar era transmitido ao filho homem, mais velho, que recebia o patrimônio da família, sendo reconhecido como o sacerdote da religião doméstica¹².

O decorrer da história apresentou diversos fundamentos para o instituto da sucessão. Conforme já relatado, em princípio possuía cunho religioso, porém, com a propriedade

⁷ MELLO, Jorginho. **Apoio popular pelo acesso a arquivos de falecidos**. Brasília, 6 jan. 2014. Entrevista concedida ao programa TV-PR. Disponível em: <http://www.partidodarepublica.org.br/partido/Noticias_republicanas_2014/noticias_2014_0006.html>. Acesso em: 20 jan. 2014.

⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões**. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 21.

⁹ FIUZA, César. **Direito civil: curso completo**. 16ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 1267.

¹⁰ GONÇALVES, op. cit., p. 21.

¹¹ FIUZA, op. cit., p. 1267.

¹² RODRIGUES, Silvio. **Direito civil**. Vol. 7. 25. Ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 4.

passando a ser individual e não mais coletiva, houve a necessidade de proteção e conservação dos bens dentro da mesma família, isso no período medieval, passando o primogênito a herdar o patrimônio do varão falecido¹³.

O conhecimento da evolução histórica do direito das sucessões torna-se mais nítido a partir do direito romano. A Lei das XII Tábuas concedia absoluta liberdade ao *pater familias* de dispor dos seus bens para depois da morte. Mas, se falecesse sem testamento, a sucessão se devolvia, seguidamente, a três classes de herdeiros: *sui, agnati e gentiles*¹⁴.

Os herdeiros tidos como *sui*, eram os filhos, netos e esposa. Os *agnati*, eram os parentes mais próximos na linha colateral, com parentesco exclusivamente paterno, e os *gentiles*, chamados à sucessão para ausência dos anteriores, eram os demais membros do grupo familiar¹⁵.

Tendo por necessidade a proteção patrimonial e sua continuidade, a sucessão passou a ter caráter econômico ao passo que houve o acúmulo de bens, com o objetivo de ter-se segurança e a transmissão dos mesmos para proteção da prole¹⁶.

No ano de 533 d.C., entrou em vigor o Código de Justiniano, quando passou-se a tratar da sucessão legítima fundamentada apenas no grau de parentesco, estabelecendo ordem de vocação hereditária, sendo: “a) os descendentes; b) os ascendentes, em concurso com os irmãos e irmãs bilaterais; c) os irmãos e irmãs, consanguíneos ou uterino; e d) outros parentes colaterais”¹⁷.

Também de origem romana é a sucessão testamentária, abrangendo todo o patrimônio do testador. Os romanos acreditavam inexistir desgraça maior que morrer sem testamento. “Finar-se *ab intestato* redundava numa espécie de vergonha”¹⁸.

Apesar da liberdade como era tratado o testamento pelo direito romano, o direito germânico admitia somente a sucessão pelos vínculos consanguíneos, sendo nosso Direito oriundo da fusão entre o romano e o germânico¹⁹. Os herdeiros de sangue (parentes) são os

¹³GONÇALVES, op. cit., p. 25.

¹⁴ Ibidem, p. 21.

¹⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões**. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 21-22.

¹⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituições de direito civil. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 5-6. In FIUZA, César. **Direito civil: curso completo**. 16ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 1267.

¹⁷ GONÇALVES, op. cit., p. 22.

¹⁸ MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil 35. Ed. Atual. por Ana Cristina de Barros Monteiro França Pinto. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 4. In GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões**. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 22.

¹⁹ FIUZA, César. **Direito civil: curso completo**. 16ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 1267.

legítimos sucessores do falecido caso não haja testamento ou se este, por qualquer motivo, não prevalecer²⁰.

Ressalta a legislação pátria que a vontade do testamenteiro deve prevalecer, limitando-se esta caso houver herdeiros tidos por necessários, ocasião em que o autor do patrimônio somente poderá dispor de metade de seus bens em testamento.

A Constituição Federal merece essencial destaque ao reconhecer como garantia fundamental o direito à herança – art. 5º, XXX, CF – bem como a reconhecer o direito igualitário à herança dos filhos havidos ou não do casamento ou mesmo adotivos – art. 227, §6º, CF²¹.

Caio Mario da Silva Pereira entende que a propriedade individual é assegurada à família, não por pertencer ao grupo, mas em decorrência da solidariedade, do dever de assistência dos pais com relação aos filhos e vice-versa, por força do art. 229 da Constituição Federal. “Visa, então, a transmissão hereditária proporcionar originariamente aos descendentes a propriedade do antecessor, segundo o princípio da afeição real ou presumida, que respectivamente informa a sucessão legítima e a testamentária”²².

Nos primórdios, conforme visto, o patrimônio acabava por pertencer ao filho mais velho do falecido, não primando pela equidade na distribuição dos bens, fato este que é repudiado pelo direito contemporâneo, onde os herdeiros do mesmo grau recebem partes iguais no momento da divisão da herança.

O direito das sucessões, tratado de forma mais recente no Livro V do Código Civil de 2002, apresenta as disposições a serem seguidas quando o assunto é divisão de patrimônio, este compreendido como ativo e passivo, ou seja, bens, créditos e também as dívidas deixadas pelo falecido.

Ocorre que, apesar da evolução experimentada pelo direito sucessório, cujas leis visam a proteção patrimonial, pouco tem se debatido acerca da herança digital ou virtual, apesar de ser cada dia mais comum o armazenamento de informações nas redes.

Apesar de ser inegável composição do patrimônio do falecido, a legislação não aborda de forma direta, apesar de não ser mais um tema recente e sim estar envolvido na sociedade há

²⁰ GONÇALVES, op. cit., p. 23.

²¹ VADE MECUM. 7. Ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 26 e 89.

²² PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituições de direito civil. 15 ed. atual. de Carlos Barbosa Moreira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 6-7. In GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões**. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 24-25.

vários anos, é a questão dos arquivos digitais cujas senhas de acesso aos sistemas eram de titularidade exclusiva do falecido, sem que terceiros tivessem acesso.

Para que o impasse seja resolvido de forma a inserir segurança jurídica no meio social é preciso compreendermos os novos meios de comunicação e interação postos ao alcance de todos e a cada dia mais difundidos através da rede mundial de computadores.

A proteção da privacidade, nesse ínterim, também reclamada a modificação da visão individualista e proprietária deste direito, passando a tomá-lo em relação à coletividade, notadamente porque decisões políticas, econômicas e sociais, atualmente são baseadas a partir da consideração de conjuntos de dados acumulados sobre uma determinada comunidade ou grupo. A construção de perfis de grupos sociais orienta órgãos e entidades a optar por uma ou outra escolha em vista, o que pode levar a efeitos discriminatórios e segregações. Em nível social, a privacidade representa não mais uma exigência natural individual, mas sim “um privilégio por parte de um grupo”²³.

Entender e adentrar no universo “evoluído” das novas mídias possibilitará a criação de organismos legais que facilitem o acesso a dados digitais de pessoas que já faleceram, não dependendo o herdeiro de autorização judicial específica para tal. E é nesse sentido que caminha o Projeto de Lei nº 4099/2012, almejando responder de forma clara e objetiva as necessidades da modernidade.

3 A CIBERCULTURA E O FENÔMENO DA GLOBALIZAÇÃO: REPERCUSSÕES *POST MORTEM*

O mundo encontra-se diariamente envolvido de alguma forma pelas informações digitais. Os usuários preocupam-se cada vez mais com a segurança que pode ser empregada nos arquivos e informações diversas que são lançadas na *internet*, de forma visível ao público em geral ou mesmo de acesso restrito ao autor do conteúdo.

Muito se fala que as novas tecnologias causam impacto nas sociedades, nas relações sociais e na vida das pessoas, porém um olhar mais atento permite ver que a ideia de impacto não é apropriada, pois pressuporia o meio social como um organismo inerte e passivo. É essencial ver que envoltas em técnica, cultura e sociedade, as novas tecnologias não provocam

²³RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje.** Traduzido por Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 27.

verdadeiro impacto, mas são “produtos de uma sociedade e uma cultura”²⁴, fomentadas por atores humanos que fazem use de técnicas diversas.

As tecnologias condicionaram o surgimento do ciberespaço, e com ele a cibercultura, e ainda que não lhe sejam determinante, porque ciberespaço não é simplesmente o aparato físico e lógico da comunicação em redes, somente pelas técnicas foi possível estruturá-lo do modo como se apresenta.

Nesse plano, a característica principal da sociedade da informação, quanto em mente o ciberespaço e a cibercultura, é a velocidade de transformação vertiginosa que se consubstancia na constante desta realidade social-cultural. Para acompanhar este nível de transformação, apresenta-se a inteligência coletiva como força propulsora da cibercultura.

²⁴LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. 2 ed. São Paulo: Editora 34, 2000, p. 22.

Com tal, o ciberespaço provoca inovações sensíveis nos processos de comunicação humana, principiando por permitir o acesso à distância das informações contidas em qualquer ponto que nele esteja imerso. Desaparecem, portanto, as dificuldades geográficas para o conhecimento e apropriação de informação, efeito propiciado pela transferência de arquivos eletrônicos que é uma particularidade do ciberespaço.

Enfim, a cibercultura revela a globalização concreta das sociedades, dando azo a um universal não totalizante, alimentando a tendência de a humanidade reconhecer-se como uma única comunidade mundial (universal) ainda que desigual e conflitante²⁵ (não totalizante).

Inegável acreditar que tudo ocorre de forma diversa. A maioria dos brasileiros já possuem acesso à *internet*, seja pela facilidade de aquisição de bens, incentivos governamentais ou mesmo necessidade de evolução e comunicação entre os membros da coletividade. E isso tudo sem falar nas inúmeras formas de agregar conhecimento que estão disponíveis nas redes.

No entanto, uma das grandes dúvidas nestes tempos de informatização é justamente no sentido de como garantir a proteção dos dados digitais e como assegurar aos herdeiros o direito de usufruir das informações virtuais do ente familiar.

A atual conformação social tem despertado preocupação com a proteção destinada aos dados pessoais, na medida em que a privacidade tem vinculação direta com o direito de liberdade. A constante busca por segurança contra grandes ameaças tem levado a uma sociedade da vigilância, onde aparatos tecnológicos invasivos tornam-se cada vez mais utilizados sob o pretexto de proteger a coletividade. Nessa linha, princípios caros ao sistema de proteção aos dados pessoais, como aquele da finalidade do conhecimento destes dados e o outro da separação entre processamento público e privado, têm sido corroídos pela investida de autoridades e agentes privados com a justificativa de conferir segurança²⁶.

Já no que se refere ao falecimento do titular de todos os dados digitais, a pergunta que vem à tona é: como fazer para ter acesso a arquivos pessoais “guardados” no campo informatizado?

²⁵LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. 2 ed. São Paulo: Editora 34, 2000, p. 249.

²⁶RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância**: a privacidade hoje. Traduzido por Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 13-14.

Para Jorginho Mello, redator do PL nº 4099/2012, o direito civil precisa se adaptar às novas realidades do cotidiano de muitos lares. Atualmente, os parentes precisam ingressar na justiça para ter acesso aos conteúdos relacionados a contas de redes sociais e e-mails de entes mortos²⁷.

Inevitável instalar-se a controvérsia entre a postura legislativa e a autorregulamentação acerca do controle dos dados pessoais. O risco da permissão da acomodação dos controles das informações pelas leis do mercado está em lançar a privacidade a um conceito proprietário, com as nefastas características de um consentimento muitas vezes comprometido ou induzido, além do “progressivo obscurecimento da necessidade de privacidade”²⁸.

Até o momento não existe uma lei específica que trate destes casos. O que se pode fazer é deixar registrada a vontade sobre a exclusão dos perfis nas redes sociais, por exemplo, através do inventário ou em declaração autenticada em cartório, procedimentos parecidos com o de doação de órgãos²⁹.

Crível ressaltar que a criação de legislações sobre proteção de dados é necessária e indispensável mesmo em tempos difíceis, não se podendo entregar a circulação de informações pessoais às vicissitudes econômicas e às leis do mercado.

E é por isso que a legislação deve ser pensada como meio de atender as necessidades contemporâneas, atenta às questões de privacidade, mas também coerente com a forma de disponibilização de informações aos familiares de quem já faleceu e era titular desse tipo de patrimônio.

Nessa linha, verifica-se que os ativos digitais são bens guardados por meio da *internet* em um espaço virtual, ou seja, não é apenas o direito de família que vem se adaptando às novas tecnologias, mas também o direito contratual – o que vem reduzindo os custos de empresas. Nesse sentido entende-se que as famílias queiram manter posse de músicas, fotos e vídeos, de seus entes familiares.

Ressalta-se ainda que de uns tempos para cá os contratos são eletronicamente atualizados, já que basta apenas a certificação digital das assinaturas para a validade jurídica do contrato em um eventual processo judicial, por exemplo.

²⁷BRASIL. **Projeto de Lei nº 4099 de 2012**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=070413E9EA213235BB3E2CAB7DF6C09A.node2?codteor=1004679&filename=PL+4099/2012>. Acesso em: 20 jan. 2014.

²⁸RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje**. Traduzido por Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 52.

²⁹ GUIMARÃES, Nathália. **PL propõe acesso a senhas de familiares falecidos: A proposta gera muitas discussões entre os envolvidos**. [S.l.]. 2012. Disponível em: <http://www.folhape.com.br/cms/opencms/folhape/pt/edicaoimpressa/arquivos/2012/10/31_10_2012/0020.html>. Acesso em: 25 jan. 2013.

O autor da proposta de inovação legislativa explica que hoje, como não há regra específica para esses casos, os herdeiros acabam tendo que entrar na Justiça para ter acesso a e-mails e contas em redes sociais de falecidos. Segundo Mello, na falta de norma geral, os juízes têm decidido de forma diferente para cada família³⁰.

3.1 O que é a sociedade da informação

Com o avanço acelerado da economia mundial, pode-se perceber que a propagação veloz das novas mídias e as implicações que estas têm sobre a convivência social das pessoas requer certa reflexão no campo da produção de aprendizagem de conhecimento e de comunicação da sociedade atual. Dessa forma, cada vez mais os sistemas de comunicação e informação estão envolvidos num cenário mais competitivo, dinâmico e ao alcance de todos. A respeito do tema Maria Cristina Cereser Pezzella assevera:

As inovações tecnológicas parecem desprender-se do criador. Vive-se na chamada sociedade da informação. As conseqüências são visíveis, como a comunicação à distância em tempo real, o surgimento de um novo setor denominado quaternário, cujo bem mais importante é a informação. Centrado nesta questão se verifica que não basta assegurar o direito à criação, mas permitir a sua informação à todos os interessados³¹.

Entende-se que a comunicação por mundos virtuais de certa forma está mais interativa que a comunicação telefônica, uma vez que implica, na mensagem, tanto a imagem da pessoa como a da situação, pois a cada minuto que passa, novas pessoas passam a acessar a internet, novos computadores são interconectados, novas informações são injetadas na rede. Como consequência, quanto mais segurança este banco de dados digital possa ter melhor esta herança digital estará.

³⁰ BRASIL. **Projeto de Lei nº 4099 de 2012**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=070413E9EA213235BB3E2CAB7DF6C09A.node2?codteor=1004679&filename=PL+4099/2012>. Acesso em: 20 jan. 2014.

³¹ PEZZELLA, Maria Cristina Cereser. Ato de criação e suas escolhas na sociedade da informação. In BAEZ, Narciso. LEAL, Rogério. MEZZARROBA, Orides. **Dimensões materiais e eficácias dos direitos fundamentais**. São Paulo: Conceito editorial, 2010, p. 151.

Nessa linha, evidencia-se que o mundo está constantemente sendo alterado pela introdução das novas tecnologias digitais, sendo que o futuro ainda é incerto pois a internet traz um novo desafio para a população mundial representado pela questão da herança digital. “O fenômeno atual tem como base o uso intensivo e ilimitado da comunicação interativa entre pessoas e entre empresas. A internet vem produzindo riqueza, promovendo o crescimento econômico e gerando novos empregos”³². Frente a isso, Pezzella afirma que:

Conhecer, pensar, ter capacidade de compreender e buscar a verdade na história da nossa cultura e civilização tem-se demonstrado um processo recente e cíclico, atentando-se para o fato de que nem sempre a verdade foi objeto de busca. Na perspectiva do litígio levado a conhecimento judicial e as maneiras de investigação, também contém um movimento que se altera nos pontos de reflexão e inflexão em face dos pressupostos que se formam pela prática investigativa e a cultura jurídica construída e desconstruída ao longo do tempo³³.

A sociedade da informação, tida pela interligação de informações disponibilizadas pela internet, não é moda passageira, correspondendo a uma importante alteração introduzida no sistema organizacional da sociedade e da economia. “É um *fenômeno global*, com elevado potencial transformador das atividades sociais e econômicas, uma vez que a estrutura e a dinâmica dessas atividades inevitavelmente serão, em alguma medida, afetadas pela infraestrutura de informações disponível”³⁴.

Inegável seu fenômeno também político-econômico, este oriundo da “[...] contribuição da infra-estrutura de informações para que as regiões sejam mais ou menos atraentes em relação aos negócios e empreendimentos”³⁵. Para Tadao Takahashi, a sociedade da informação possui elevado impacto social pelo fato de aproximar pessoas e facilitar a comunicação e informação³⁶.

Dentro deste ambiente tecnológico cada vez mais evoluídos, os países de forma geral tendem, ou ao menos deveriam, a preocupar-se com as consequências, nem sempre positivas, de tais avanços.

³² A SOCIEDADE da informação. **Revista Super interessante**. [S.l.]. mar. 2001. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/tecnologia/sociedade-informacao-442036.shtml>>. Acesso em 25 jan. 2014.

³³ PEZZELLA, op.cit., p. 152.

³⁴ TAKAHASHI, Tadao (Org.). **Sociedade da informação no Brasil**. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000, p. 5. Disponível em: <http://www.mct.gov.br/upd_blob/0004/4795.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2014.

³⁵ *Ibidem*, p. 5.

³⁶ *Ibidem*, p. 5.

“Em cada país, a sociedade da informação está sendo construída em meio a diferentes condições e projetos de desenvolvimento social, segundo estratégias moldadas de acordo com cada contexto”³⁷.

E cada sociedade, seja de forma voluntária ou não, caminha inegavelmente em direção à chamada sociedade da informação, sendo que os desafios advindos das mudanças apresentadas devem ser tratados por cada país, dentro de sua realidade, de forma a priorizar o combate aos riscos propiciados pela modernização³⁸.

E é justamente esses riscos e incertezas que merecem especial atenção do poder público, a fim agilizar a elaboração de leis coerentes, atendendo os anseios diários vividos pelos membros da coletividade e na grande maioria das vezes, levada ao conhecimento do Poder Judiciário, para que este resolva os conflitos sem, contudo, ter acesso a normas específicas que possam ser aplicadas de maneira universal. E a questão da herança virtual é um dos impasses já vivenciados pelos Tribunais.

4 A HERANÇA DIGITAL NO SÉCULO XXI

Ao analisarmos os institutos jurídicos do inventário e da partilha, ainda que em seus aspectos procedimentais, inevitavelmente emerge a indagação sobre quais os fundamentos do direito à sucessão, uma vez que a propriedade não existiria se não fosse perpétua.

Sabe-se que muitos dos indivíduos afirmam que o estímulo para a construção de um patrimônio está na intenção de proporcionar melhores condições futuras aos familiares, já que no direito de família o incentivo ao trabalho, poupança e economia possui a função de dar proteção, coesão e de perpetuidade a família.

Diante dos conflitos inovadores constados é possível observar que além da herança física o direito deve-se preocupar em proteger também a herança digital de cada ser humano, para que seus familiares tenham direito de usufruir destes dados compostos por fotos, vídeos, músicas, livros, trabalhos, artigos e diversos dados virtuais que compõem o legado pessoal inserido no campo tecnológico de forma segura.

³⁷ TAKAHASHI, Tadao (Org.). **Sociedade da informação no Brasil**. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000, p. 5. Disponível em: <http://www.mct.gov.br/upd_blob/0004/4795.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2014.

³⁸ Ibidem, p. 6.

Na proposta de proteção de dados pessoais, Rodotà elenca princípios e instrumentos, valendo destacar o princípio da correção na coleta, o princípio da exatidão dos dados coletados, o princípio da finalidade da coleta dos dados, desdobrado em pertinência e utilização não abusiva, o princípio da publicidade dos bancos de dados, o princípio do acesso individual, e o princípio da segurança física e lógica dos dados coletados ³⁹.

Considerando-se que o Direito Civil precisa ajustar-se às novas realidades geradas pela tecnologia digital, esta já presente em grande parte dos lares. Isso porque que muitos casos têm sido levados aos Tribunais em que as famílias de pessoas falecidas desejam obter acesso a arquivos ou contas armazenadas em serviços de internet e as soluções têm sido muito díspares, gerando tratamento diferenciado e injusto em situações semelhantes.

Torna-se necessário que a lei civil trate do tema, como medida de prevenção e pacificação de conflitos sociais, regularizando e uniformizando o tratamento, deixando claro que os herdeiros receberão na herança o acesso e total controle dessas contas e arquivos digitais de seus entes.

Neste âmbito, novas premissas surgem para a tutela da privacidade, sendo possível destacar: a) direito de oposição à coleta de determinado dados; b) tornar efetivo o direito de não saber; c) tornar mais claro e atuante o princípio da finalidade adrede a legitimar a coleta de informações pessoais; d) conferir relevância ao direito ao esquecimento. Uma lei, ou conjunto de normas que pretender dar conta destas atribuições precisa ser flexível, dado o comportamento multifacetado da sociedade da informação e dos indivíduos, especialmente pelas velozes mudanças provocadas pelas tecnologias de informação e comunicação. Cláusulas gerais, conceitos elásticos e abertos, dão o tom de uma legislação viável nesse contexto⁴⁰.

E por certo qualquer nova norma inserida no campo legislativo deverá atentar para a inviolabilidade dos direitos e garantias fundamentais, bem como as intenções manifestadas pelo *de cuius* quando em vida, acerca da divulgação de seus dados armazenados em ambientes virtuais.

³⁹ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância**: a privacidade hoje. Tradução: Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 59.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 133-135.

Grande avanço tem mostrado a elaboração do PL 4099/2012⁴¹, já comentado no início deste artigo, o qual visa esclarecer as questões atinentes a arquivos digitais deixados pelo falecido e gravados de técnicas de segurança próprios e cada vez mais avançados. Porém, a elaboração de novos mecanismos deve sempre ser cautelosa de forma a evitar conflitos não somente entre os herdeiros, mas também analisando o ato de vontade de quem já se foi.

Os fatores decisivos e relevantes para a retomada da proteção à privacidade nesse passo são, portanto, o consentimento do interessado e o acesso a todas as informações a seu respeito. O consentimento deve ser além de um requisito meramente formal, diante das várias formas de indução, pressão e condicionamentos políticos e mercadológicos. E a atividade de coleta de dados deve submeter-se ao princípio da finalidade, além de serem previstos certos tipos de dados indisponíveis. Com resultado, pretende-se evitar que os dados da esfera pessoal mais íntima sejam transformados em mercadorias, e na mesma via impede-se que o cidadão seja reduzido pura e simplesmente ao consumidor⁴².

Quando algo novo é debatido, inevitável a comparação. Quer dizer, dentro do tema ora pesquisado, mister faz-se a análise dos mecanismos internacionais adotados quando o assunto é a herança digital.

Analisando a legislação italiana e também a produção normativa da União Europeia, desperta a ideia de um Código sobre privacidade, pautado por princípios de base como da finalidade, pertinência, proporcionalidade, simplificação, eficácia, harmonização e necessidade. Todos tendentes à proteção dos dados pessoais. Com efeito, “na reconstrução integral da disciplina sobre proteção de dados pessoais, portanto, não é possível prescindir da natureza de direito fundamental atribuída a tal direito e do fato de que estamos em presença de uma legislação por princípios”⁴³.

⁴¹ BRASIL. **Projeto de Lei nº 4099 de 2012**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=070413E9EA213235BB3E2CAB7DF6C09A.node2?codteor=1004679&filename=PL+4099/2012>. Acesso em: 20 jan. 2014.

⁴² RODOTÁ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje**. Tradução: Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 150-157.

⁴³ *Ibidem*, p. 202-203.

Há fortes defesas por se adotar regulamentação parecida com a *lex mercatoria*⁴⁴ própria do Direito Internacional e destinada às trocas e operações comerciais em âmbito global. Fala-se em uma *lex informatica*⁴⁵, composta por regras espontaneamente geradas pela comunidade na Internet, porém Rodotà a avista como uma experiência transitória e experimental para uma possível “Constituição da Internet”⁴⁶.

O fato é que grandes avanços vem despontando com a aprovação pela Comissão de Constituição e Justiça do PL 4099/2012, o qual visa incluir o parágrafo único ao art. 1788 do Código Civil. Pela redação, o dispositivo legal ficaria desta forma:

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 nulo⁴⁷.

Parágrafo único. Serão transmitidos aos herdeiros todos os conteúdos de contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança⁴⁸.

Apesar de passar a impressão de possuir apenas a intenção de facilitar, o assunto também causa polêmica, uma vez que é preciso “[...] considerar a privacidade do falecido, bem como eventual desinteresse do mesmo quando em vida, de ver suas contas acessadas após sua morte”⁴⁹.

De forma cautelosa, há quem acredite que o projeto em comento deve ser melhor analisado, enfatizando que “[...] não se pode descartar que aqui, inúmeras situações, no mínimo constrangedoras, surjam do acesso de parentes a dados de falecidos nas redes sociais e Internet”⁵⁰.

⁴⁴ Lex mercatoria = lei dos comerciantes; considera-se os costumes mercantis, ainda que não elevadas a status de lei, como forma de resolução de conflitos. A arbitragem internacional é o melhor meio de difusão da Lex mercatoria. In SEREJO, Paulo. **A nova lex mercatoria e as principais fontes do direito internacional**. [S.l.]. 2009. Disponível em: <http://pauloserejo.blogspot.com.br/2009/01/nova-lex-mercatoria-e-as-principais_17.html>. Acesso em: 24 jan. 2014.

⁴⁵ Lex informatica = norma que regulamenta relações comerciais de consumo virtual. In BRANDÃO, Caio Rogério da Costa. **Os contratos de consumo no comércio eletrônico internacional**. [S.l.]. 2010. Disponível em: <http://www.fabelnet.com.br/unempe2/ver_artigo.php?artigo_id=49>. Acesso em 24 jan. 2014.

⁴⁶ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje**. Tradução: Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 165-188.

⁴⁷ NEGRÃO, Theotônio. **Código civil e legislação em vigor**. 31 ed. atual. e reform. São Paulo: Saraiva, 2012, p.1266.

⁴⁸ BRASIL. **Projeto de Lei nº 4099 de 2012**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=070413E9EA213235BB3E2CAB7DF6C09A.node2?codteor=1004679&filename=PL+4099/2012>. Acesso em: 20 jan. 2014.

⁴⁹ AMARAL, Oswaldo. **Projeto de Lei quer autorizar que herdeiros possam acessar redes sociais e e-mails de parentes falecidos**. [S.l.]. 2012. Disponível em: <<http://www.idadecerta.com.br/blog/?p=42795>>. Acesso em 25 jan. 2014.

⁵⁰ Ibidem.

Por outro lado, conforme salienta o advogado Zeno Veloso, do Instituto Brasileiro do Direito de Família, a necessidade legislativa não é algo para se tratado no futuro e sim no presente, julgando a importância dos dados virtuais serem transferidos, conferidos e informados aos herdeiros, ressaltando a importância da conferência do fato de ser mesmo herdeiro quem está solicitando a revelação dos dados⁵¹.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através do estudo pode-se perceber que no Brasil o conceito de herança digital ainda é pouco difundido, por este motivo torna-se de extrema relevância entender e adequar um modelo de legislação apropriada para que as pessoas ao morrerem possam ter seus direitos resguardados, a começar pela simples decisão de a quem deixar a senha de suas contas virtuais e também o seu legado digital.

Cabe ressaltar ainda que quando não há nada determinado em testamento, o Código Civil prioriza familiares da pessoa que morreu para definir herdeiros, assim, observa-se que o Projeto de Lei apresentado pelo deputado Jorginho Mello pretende assegurar o direito dos familiares em gerir o legado digital daqueles que já se foram.

Questão importante a ser analisada é a intenção revelada pelo falecido quando em vida, a fim de evitar-se a violação da intimidade e privacidade, uma vez que o fato de ter ocorrido a guarda de arquivos por meio de senhas, por si só já revela a intenção de inviolabilidade.

De qualquer modo, sempre que algo novo surge, alterando ou complementando uma norma, inevitável é o debate que surge a sua volta, com posicionamentos favoráveis e até contrários. O fato é que até agora a legislação pátria pouco ou nada tem dispensado de atenção para com o legado digital, este cada vez mais presente no nosso meio.

Observa-se que com a nova lei os dados depois de conferidos serão transmitidos aos herdeiros, além de senhas, tudo o que é possível comprar pela internet ou guardar em um espaço virtual – como músicas e fotos, por exemplo – passa a fazer parte do patrimônio das pessoas e, conseqüentemente, da chamada “herança digital”.

⁵¹ IBDFAM – INSTITUTO BRASILEIRO DO DIREITO DE FAMÍLIA. **Projeto de Lei garante aos herdeiros acesso à herança digital.** Belo Horizonte. 2013. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5118/Projeto+de+Lei+garante+aos+herdeiros+acesso+%C3%A0+heran%C3%A7a+digital%22#.UuP2AhBTuM8>>. Acesso em: 25 jan. 2013.

A alteração legal pretende fazer com que tudo fique assegurado legalmente, sem precisar consultar advogados ou recorrer à justiça a cada vez que for necessário tratar desse tipo de herança, facilitando com que os herdeiros tomem posse destas informações digitais em curto espaço de tempo.

6 REFERÊNCIAS

A SOCIEDADE da informação. **Revista Super interessante**. [S.l.], mar. 2001. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/tecnologia/sociedade-informacao-442036.shtml>>. Acesso em 25 jan. 2014.

AMARAL, Oswaldo. **Projeto de Lei quer autorizar que herdeiros possam acessar redes sociais e e-mails de parentes falecidos**. [S.l.], 2012. Disponível em: <<http://www.idadecerta.com.br/blog/?p=42795>>. Acesso em 25 jan. 2014.

BRANDÃO, Caio Rogério da Costa. **Os contratos de consumo no comércio eletrônico internacional**. [S.l.], 2010. Disponível em: <http://www.fabelnet.com.br/unempe2/ver_artigo.php?artigo_id=49>. Acesso em 24 jan. 2014.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 4099 de 2012**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=070413E9EA213235BB3E2CAB7DF6C09A.node2?codteor=1004679&filename=PL+4099/2012>. Acesso em: 20 jan. 2014.

FIUZA, César. **Direito civil: curso completo**. 16ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões**. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GUIMARÃES, Nathália. **PL propõe acesso a senhas de familiares falecidos: A proposta gera muitas discussões entre os envolvidos**. [S.l.], 2012. Disponível em: <http://www.folhape.com.br/cms/opencms/fohape/pt/edicaoimprensa/arquivos/2012/10/31_10_2012/0020.html>. Acesso em: 25 jan. 2013.

IBDFAM – INSTITUTO BRASILEIRO DO DIREITO DE FAMÍLIA. **Projeto de Lei garante aos herdeiros acesso à herança digital**. Belo Horizonte. 2013. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5118/Projeto+de+Lei+garante+aos+herdeiros+acesso+%C3%A0+heran%C3%A7a+digital%22#.UuP2AhBTuM8>>. Acesso em: 25 jan. 2013.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. 2 ed. São Paulo: Editora 34, 2000.

MELLO, Jorginho. **Apoio popular pelo acesso a arquivos de falecidos**. Brasília, 6 jan. 2014. Entrevista concedida ao programa TV-PR. Disponível em: <http://www.partidodarepublica.org.br/partido/Noticias_republicanas_2014/noticias_2014_0006.html>. Acesso em: 20 jan. 2014.

MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil 35. Ed. Atual. por Ana Cristina de Barros Monteiro França Pinto. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 4. In GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro: direito das sucessões. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NEGRÃO, Theotônio. **Código civil e legislação em vigor**. 31 ed. atual. e reform. São Paulo: Saraiva, 2012.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituições de direito civil. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 5-6. In FIUZA, César. Direito civil: curso completo. 16ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

PEZZELLA, Maria Cristina Cereser. Ato de criação e suas escolhas na sociedade da informação. In BAEZ, Narciso. LEAL, Rogério. MEZZARROBA, Orides. **Dimensões materiais e eficácias dos direitos fundamentais**. São Paulo: Conceito editorial, 2010.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância**: a privacidade hoje. Tradução: Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil**. Vol. 7. 25. Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SEREJO, Paulo. **A nova lex mercatoria e as principais fontes do direito internacional**. [S.l.]. 2009. Disponível em: <http://pauloserejo.blogspot.com.br/2009/01/nova-lex-mercatoria-e-as-principais_17.html>. Acesso em: 24 jan. 2014.

TAKAHASHI, Tadao (Org.). **Sociedade da informação no Brasil**. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000. Disponível em: <http://www.mct.gov.br/upd_blob/0004/4795.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2014.

VADE MECUM. 7. Ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.