

A (IN) TRANSMISSIBILIDADE DE CONTAS DO INSTAGRAM COMO COMPONENTE DE ACERVO HEREDITÁRIO DIGITAL

THE (NON) TRANSFERABILITY OF INSTAGRAM ACCOUNTS AS A
COMPONENT OF THE DIGITAL HEREDITARY COLLECTION

Jeferson Jaques Ferreira Gonçalves¹

RESUMO: O presente trabalho tem por escopo analisar se uma conta de Instagram pode ser objeto de transmissão causa mortis. O tema dos bens digitais é pulsante nos dias atuais, carecendo de estudos. Assim, a presente investigação se propõe a esclarecer se o Instagram pode ser caracterizado como um bem digital de natureza patrimonial, apto a ser transmitido a herdeiros. Para tanto perpassa-se pelo conceito de herança digital, pela teoria dos bens digitais, investigando-se a sua natureza dúplice (direitos patrimoniais e direitos da personalidade), bem como pelos direitos autorais. Por fim, a exploração recai sobre os efeitos jurídicos decorrentes da transmissão. O método de abordagem utilizado para a elaboração do trabalho foi o hipotético-dedutivo, enquanto o método de procedimento foi o bibliográfico.

Palavras-chave: Bens Digitais. Herança Digital. Instagram. Redes Sociais.

ABSTRACT: This paper aims to analyze whether an Instagram account can be subject to causa mortis transmission. The topic of digital assets is a pulsating one nowadays, lacking studies. Thus, this research aims to clarify whether Instagram can be characterized as a digital asset of patrimonial nature, able to be transmitted to heirs. In order to do so, we will go through the concept of digital heritage, the theory of digital assets, investigating its dual nature (property rights and personality rights), as well as copyrights. Finally, the exploration focuses on the legal effects arising from the transmission. The approach method used for the elaboration of the work was the hypothetical-deductive, while the procedure method was the bibliographical.

Keywords: Digital Assets. Digital Heritage. Instagram. Social Networks.

¹ Graduado em Direito pela Universidade Milton Campos.

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. HERANÇA DIGITAL E BENS DIGITAIS. 3. A REDE SOCIAL INSTAGRAM E A NATUREZA JURÍDICA HÍBRIDA DOS DIREITOS. 4. POSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DO BEM DIGITAL INSTAGRAM E SEUS EFEITOS JURÍDICOS. 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo analisar se uma conta de Instagram ou parte da conta pode ser objeto de transmissão *causa mortis*. A internet assume cada vez papel mais central na vida das pessoas, modificando os modos de trabalho, de consumo, bem como as próprias relações sociais. Esta conectividade pulsante traz diversos desafios para o direito, em especial ao direito das sucessões.

Sabe-se que ao longo dos anos, o depósito de informações na rede mundial de computadores tem crescido de modo exponencial. Assim, cabe indagar se estas informações se revelam em bens digitais passíveis de transmissão. Neste sentido, este estudo analisará a possibilidade de transmissão desses bens, especificamente quanto a uma conta do Instagram, a fim de que a reflexão possa ser mais aprofundada, abordando-se inclusive os termos de uso que são disponibilizados pela plataforma aos usuários.

Existem várias pessoas que lucram muito com o uso do aplicativo, chamando assim a atenção para o direito das sucessões, em razão de eventual transmissibilidade patrimonial desse ativo lucrativo. O aplicativo Hopper HQ, por exemplo, divulga anualmente a lista dos ricos do Instagram, através de um ranking que indica quem são as pessoas que ganham mais dinheiro através da rede. No ranking de 2020, encontra-se celebridades como Dwayne Johnson cobrando \$1.015,000 (um milhão e quinze mil dólares) por post, Kylie Jenner faturando cerca de \$986.000 (novecentos e oitenta e seis mil dólares) por post e o Jogador Cristiano Ronaldo faturando cerca de \$889.000 (oitocentos e oitenta e nove mil dólares) por post patrocinado². Assim, importante esclarecer se o Instagram ou parte da conta pode ser caracterizado como um bem digital, de natureza patrimonial ou de natureza de direito da personalidade, e se, então, esse ativo lucrativo pode ser transmitido a herdeiros.

² Lista dos mais ricos do Instagram divulgada pelo aplicativo Hopper HQ. A lista divulga desde celebridades mundiais até brasileiros, mostrando quantos seguidores cada celebridade tem e qual o valor cobrado por um post patrocinado no Instagram. O ranking pode ser consultado em: <https://www.hopperhq.com/blog/instagram-rich-list/>. Ranking acessado em: 07/03/2021.

Deste modo, para responder as questões postas sob análise, no primeiro capítulo se traçará o conceito de herança digital, bem como de bens digitais. Investiga-se ainda a posição legislativa brasileira quanto ao tema da herança digital, com exame de instrumentos legais e projetos de lei. No segundo capítulo objetiva-se fazer uma análise da possibilidade de caracterização do Instagram como um bem digital, tal qual da equiparação dos conteúdos lançados no aplicativo aos direitos de autor, e seus consequentes desdobramentos.

No terceiro capítulo a investigação se desdobra sobre a possibilidade de transmissão do bem digital, refletindo sobre a proteção do direito à privacidade *post mortem*, bem como desenha novas propostas para a transmissão do bem. Por fim, faz-se uma exploração acerca dos efeitos jurídicos decorrentes da transmissão, como o tipo de sucessão, concorrência entre herdeiros, administração da conta e a situação dos contratos de parceria ante o evento morte.

Espera-se, ao final, cooperar com o estudo da transmissão dos bens digitais em espécie, uma vez que estes ocupam espaço de grande relevância na sociedade contemporânea, tal como desencadear novas investigações acerca da transmissibilidade de outros bens digitais como o *Facebook, TikTok, Twitter* etc.

Para responder as questões postas sob análise, utilizar-se-á do método de abordagem hipotético-dedutivo, e como método de procedimento adotar-se-á o bibliográfico, com a análise de livros e artigos científicos a respeito do tema.

2. HERANÇA DIGITAL E BENS DIGITAIS

O direito das sucessões, como uma parte autônoma do direito civil surgiu para regular a destinação do patrimônio de uma pessoa que já morreu (GOMES, 1996, p. 1), legitimando um direito à herança. A sucessão *causa mortis* pode se dar de duas formas: a título universal e a título singular. Podendo ocorrer por meio da lei, chamada de legítima, ou por disposição de última vontade, conhecida como testamentária, na esteira do artigo 1.786 do Código Civil de 2002. Fala-se em sucessão a título singular quando o objeto da transmissão é um bem individualizado, particularizado, determinado. Já a sucessão a título universal se opera sobre a totalidade de um patrimônio, cota-parte ou sobre um conjunto de bens. (MADALENO, 2020, p. 38).

O direito de herança, propriamente dito, é constitucionalmente garantido no Brasil, encontrando embasamento no art. 5º, XXX, da Constituição Federal de 1988, sendo elevado ao patamar de direito fundamental justamente por resguardar a dignidade da pessoa humana (MADALENO, 2020, p. 34), demonstrando um compromisso entre gerações.

A herança é um conjunto de direitos e obrigações transmitidas *causa mortis*, de modo que pelo princípio da *Saisine* todos os bens deixados pelo *de cuius* são transmitidos no momento da morte, ou seja, os bens não passam um momento sem que tenham um proprietário, nisto se incluindo os bens digitais (LARA, 2016, p. 98).

Assim, apesar de a herança ser compreendida como o patrimônio transmissível de uma pessoa falecida, não se confunde com acervo hereditário, já que este é “constituído pela massa dos bens deixados” (GOMES, 1996, p. 7), sendo composto pelo ativo (herança propriamente dita) e pelo passivo (dívidas, despesas com funeral, etc.), (MADALENO, 2020, p. 22).

Como a sociedade moderna passa por uma verdadeira revolução da informação, visto a rapidez com que a virtualização alcança diversas áreas, seja nos modos de trabalho, nas formas de consumo ou mesmo nas próprias relações sociais, vários campos do direito sofreram diversos impactos, entre eles o direito das sucessões.

Nesse sentido, atualmente muito se fala sobre herança digital no Brasil, apesar de o tema, aparentemente, já ser bem difundido em outros países como EUA e Europa, sob a denominação de *digital assets* e *digital property* (LACERDA, 2016, p. 71). No entanto, algumas reflexões sobre este instituto em nosso ordenamento jurídico ainda são necessárias.

O mundo virtual permite a junção de diversos ativos digitais, sejam eles de natureza econômica ou não, e estes ativos serão de propriedade da pessoa intitulada como usuário. Este indivíduo pode comercializar alguns ativos, bem como deixá-los de herança³. Assim, herança digital já pode ser inicialmente conceituada como a possibilidade de sucessão de bens digitais (LARA, 2016, p. 15-16). Já acervo hereditário digital seria o “conjunto de bens de potencial valor econômico armazenados virtualmente ou virtuais” (COSTA FILHO, 2016, p. 3).

A respeito do tema discorre Patrícia Peck Pinheiro:

Há de se falar, hoje em dia, na herança digital; e o que isso significa? Por mais que as pessoas participem das redes sociais, documentam tudo o que fazem com publicações, fotografias, vídeos etc., elas algum dia virão a falecer e deixar todo o conteúdo publicado na web. Existem serviços que gerenciam a rede social da pessoa, armazenando a senha do usuário ou, até mesmo, redes sociais que podem excluir o perfil ou transformá-lo em um memorial, sendo administrado pela família. (PINHEIRO, 2016, p. 452).

Marcos Ehrhardt Júnior (2020) prefere conceituar herança digital como a transmissão de bens digitais *causa mortis*. No mesmo seguimento, Jones Figueiredo Alves (2015) designa

³ Costa Filho (2016) menciona que em razão do evidente potencial econômico do acervo digital, este deve ser considerado na sucessão patrimonial. Destaca ainda que a aferição de valor desses bens pode afetar, inclusive a legítima destinada aos herdeiros.

a temática como “as heranças de bens digitais, alcançando valores online significativamente elevados” (ALVES, 2015), destacando ainda que a transmissibilidade alcança todos os arquivos digitais e conteúdos de contas armazenados em servidores de internet e em sistemas de computação em nuvem.

Como visto, herança se revela no conjunto patrimonial transmissível de uma pessoa falecida. Neste sentido, Costa Filho (2016) menciona que no ordenamento jurídico brasileiro a ideia de patrimônio é abrangente, ou seja, se traduz em um complexo de relações jurídicas dotadas de economicidade. Assim, os arquivos digitais dotados de tais valores devem ser objetos de partilha (COSTA FILHO, 2016, p. 32).

Compreendido que herança digital, a partir dessa concepção, seria a transmissão de uma gama de bens digitais lançados na internet, cabe refletir o que são esses bens digitais, se envolvem direitos patrimoniais, autorais ou direitos da personalidade. Contudo, antes de aprofundar na categoria dos bens digitais, cabe fazer uma análise da legislação brasileira acerca dos tópicos relativos à herança digital e aos bens digitais.

Como destacado por Moisés Fagundes Lara (2016), o crescimento do número de usuários na internet a quantidade de bens digitais depositados na nuvem, toma uma proporção gigantesca. Sendo necessária legislação que abarque o tema com concretude.

2.1. Ausência de regulamentação legislativa brasileira para herança digital/bens digitais

2.1.1. Projeto de Lei 4.099/2012 e Projeto de Lei 4.847/2012

No ano de 2012, foi proposto na Câmara dos Deputados o PL 4.099/2012 que visava a inclusão do parágrafo único ao Art. 1.788 do Código Civil⁴. A justificativa da proposição fundou-se na necessidade do direito civil se adequar às novas realidades causadas pela internet. Foi mencionado ainda que diversos casos surgiram nos Tribunais, onde as famílias de pessoas falecidas desejavam ter acesso aos arquivos ou contas da internet e as soluções dadas eram muito discrepantes. Deste modo, era necessário que a lei civil tratasse sobre o tema a fim de prevenir e pacificar os conflitos sociais, deixando claro que os herdeiros receberiam acesso e controle total a estas contas e/ou arquivos digitais.

⁴ O dispositivo passaria a ter a seguinte redação: Art. 1.788 - Parágrafo único. Serão transmitidos aos herdeiros todos os conteúdos de contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança (BRASIL, 2012).

No mesmo ano foi proposto outro projeto de lei sob o número 4.847/2012, que tinha por objetivo a inclusão do capítulo II – A ao capítulo do código civil que trata da herança e de sua administração. Este capítulo traria três novos artigos (Art. 1.797-A a 1.797-C⁵) ao diploma civil, a fim de regular especificamente a herança digital.

A justificativa dada para a criação deste segundo projeto foi que com a possibilidade de arquivamento de vários bens em espaços virtuais, este passaria a fazer parte do patrimônio de uma pessoa e conseqüentemente da herança digital. Destacou-se ainda que, apesar de no Brasil o conceito de herança digital não ser bem difundido, era preciso uma legislação que resguardasse o legado digital de um indivíduo conferindo a este a simples decisão de escolher para quem deixar suas contas virtuais.

Nota-se, desse modo, que apesar de ambos os projetos tratarem acerca da herança digital, o primeiro é mais genérico, enquanto o segundo traz maior clareza acerca das regras aplicáveis à sucessão digital. Após o recebimento do PL 4.847/2012 pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania da Câmara, este foi apensado ao PL 4.099/2012, pois ambos tratavam acerca da Herança Digital.

A comissão entendeu que não havia lei que regulasse a sucessão de bens virtuais do *de cuius*. Assim, a aprovação das proposições legislativas atendia os tempos modernos, atualizando a legislação. Houve destaque ainda para a crescente aquisição de arquivos digitais na internet como filmes, músicas, arquivos de fotos, contas de redes sociais etc. O voto foi pela constitucionalidade dos projetos, ressaltando-se ainda que estes objetivavam a pacificação de conflitos sociais.

Por fim, o projeto foi recebido pelo Senado Federal em 02/10/2013 e por entraves burocráticos não foi votado, sendo arquivado em 21/12/2018 em razão do fim da legislatura, nos termos do §1º do Art. 332 do Regimento Interno. Infelizmente, o Senado Federal não deu a devida importância para o tema deixando transcorrer tempo mais que razoável para a apreciação da matéria.

⁵ Capítulo II-A. Da Herança Digital

Art. 1.797-A. A herança digital defere-se como o conteúdo intangível do falecido, tudo o que é possível guardar ou acumular em espaço virtual, nas condições seguintes: **I** – senhas; **II** – redes sociais; **III** – contas da Internet; **IV** – qualquer bem e serviço virtual e digital de titularidade do falecido. (grifo nosso).

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. (grifo nosso. BRASIL, 2012).

2.1.2. Projeto de Lei 7.742/2017

O projeto de lei nº 7.742/2017, por sua vez, pretendia a alteração do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), com a inclusão do Art. 10 – A⁶. A justificativa da proposição residiu no fato de aplicações de internet como o *Facebook*, *Instagram*, *Twitter* e *Google+* ganharem muita popularidade, e este fenômeno alcançar cerca de 30% de pessoas ao redor do mundo. Deste modo, como grande parte das pessoas deixam perfis acessíveis por longo tempo nas redes sociais, até mesmo após a sua morte, a fim de se evitar constrangimentos com familiares a ideia era de encerramento dos perfis imediatamente após a comunicação do óbito. No entanto, tais perfis poderiam ser mantidos ativos pelo período de um ano, prorrogável por igual período, em casos de instrução criminal ou mesmo mantido com a criação de um memorial (caso permitido pela aplicação), onde seria permitido executar novas atualizações, bem como novas publicações.

A Comissão de Ciência, Tecnologia, Comunicação e Informática aprovou o projeto destacando que o texto cria um mecanismo rápido e eficiente para que familiares possam lidar com perfis de pessoas mortas. Em 31/01/2019 o projeto foi arquivado nos termos do Art. 105 do Regimento Interno da Câmara, em razão do fim da legislatura.

Ademais, nota-se diferenças substanciais nas proposições legislativas, uma vez que o primeiro PL se preocupava em apenas transmitir o patrimônio digital, enquanto o segundo trouxe regras acerca da herança digital e o último disposições acerca da exclusão dos perfis junto aos provedores de aplicação.

Dessa forma, ante o exposto, vislumbra-se que apesar de parte do legislativo não voltar à devida atenção para a matéria, a cada dia que passa mais conflitos decorrentes de sucessão

⁶ **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, 2012).

digital surgem, ou seja, o Brasil necessita de uma legislação que trate sobre herança digital para que a solução dos conflitos seja feita de forma equânime.

Além do mais, em análise à lei 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) e à lei 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais), diplomas recentes que regulam o uso da internet no Brasil, nota-se que em nenhum deles houve tratamento acerca da herança digital, nem mesmo acerca dos bens digitais.

Por este ângulo, ante a ausência de regramento legislativo, cabe indagar se todos os ativos podem ser interpretados como de natureza econômica ou não, como os e-mails, as moedas virtuais, os perfis de redes sociais, os filmes, as músicas etc., e se poderão compor a chamada herança digital (VIEGAS, 2017). Para responder à pergunta, importante compreender a disciplina dos bens digitais.

2.2. Teoria dos Bens Digitais

Para uma definição mais completa da categoria dos bens digitais, necessário perpassar pela teoria dos bens, entendendo antes, a diferenciação existente entre bens e coisas. Inicialmente, destaca-se que a doutrina não é uníssona quanto ao tema. Caio Mário da Silva Pereira (1999) faz uma diferenciação entre bens e coisas baseada na materialidade, para o autor “os bens, especificamente considerados, distinguem-se das coisas, em razão da materialidade destas: as *coisas* são materiais ou concretas, enquanto se reserva para designar os imateriais ou abstratos o nome *bens*, em sentido estrito” (PEREIRA, 1999, p. 253).

Venosa (2020), por sua vez, prefere sublinhar como bens tudo o que proporciona utilidade aos homens, devendo ser considerado como tal os de utilidade econômica ou não econômica, enquanto às coisas o autor reserva o vocábulo dos bens apropriáveis pelo homem. Por outro lado, Paulo Lôbo menciona que “bens são todos os objetos materiais ou imateriais que podem ser suscetíveis de apropriação ou utilização econômica pelas pessoas físicas ou jurídicas” (LÔBO, 2021, p. 91), ao passo que as coisas seriam tudo o que tem existência corpórea ou pode ao menos ser captado pelos sentidos.

Para este trabalho, adotar-se-á o conceito de coisas como tudo aquilo que existe no universo, capaz de satisfazer as necessidades humanas, porém incapaz de sofrer apropriação pelo homem. Ao passo que bens podem ser denominados como objetos materiais e imateriais suscetíveis de apropriação e utilização pelo homem, podendo ser econômicos ou não.

Compreendido, dessa forma, que bem se difere de coisa no aspecto da utilidade e apropriação, cabe mencionar, ainda, que nem todos os bens são interessantes ao direito. Como

ressalta Maria Helena Diniz (1996), o homem só se apropria daqueles bens que são úteis à satisfação de suas necessidades, e desta apropriação decorre um vínculo jurídico, denominado domínio.

Nesta linha de ideias salienta Francisco Amaral que “a utilidade e a possibilidade de apropriação conferem valor às coisas, transformando-as em bens. O conceito de bens pressupõe, assim, uma valoração e uma qualificação. Bem é tudo aquilo que tem valor e que, por isso, entra no mundo jurídico, como objeto de direito” (AMARAL, 2018, p. 424). Destaca-se, desse modo, que deste valor se abstrai a concepção pecuniária do termo (VENOSA, 2020, p. 318), possibilitando com que bens de natureza existencial, como os direitos da personalidade, também se enquadrem como bens relevantes, igualmente merecedores de tutela, em razão de possuírem utilidade social e jurídica.

Adotada a classificação dos bens como objetos materiais (corpóreos) e imateriais (incorpóreos), cabe reportar-se a lição de Venosa:

Bens corpóreos são aqueles que nossos sentidos podem perceber: um automóvel, um animal, um livro. Os *bens incorpóreos* não têm existência tangível. São direitos das pessoas sobre as coisas, sobre o produto de seu intelecto, ou em relação à outra pessoa, com valor econômico: direitos autorais, créditos, invenções. (...) Os bens incorpóreos são entendidos como abstração do Direito; não têm existência material, mas existência jurídica. As relações jurídicas podem ter como objeto tanto os bens materiais quanto os imateriais. (VENOSA, 2020, p. 319, grifo do autor).

Com o passar dos anos, milhares de pessoas irão se socializar cada vez mais através da internet, seja para se relacionar propriamente com pessoas, seja para emitir opiniões a respeito de determinado assunto, ou com o simples propósito de compartilhar vídeos e fotos, ou mesmo adquirir bens e serviços (LACERDA, 2016). Assim, com o depósito de várias informações, “cada internauta terá seu patrimônio digital que necessitará ser protegido, seja porque em algum momento ele irá falecer, manifestar alguma causa de incapacidade ou mesmo sofrer violações a este legado deixado em rede” (LACERDA, 2016, p. 71).

Alexandre Libório Dias Pereira (2001) ao caracterizar este patrimônio digital, prefere denominá-lo como propriedade tecnodigital, que seria “uma forma jurídica de domínio tecnológico sobre informação digital” (PEREIRA, 2001, p. 786). Assim, infere-se que a propriedade tecnodigital seria um arcabouço de bens digitais capazes de ser dominados tecnologicamente.

Estes bens digitais, por sua vez, seriam bens incorpóreos, inseridos na internet e que carregam em seu conteúdo uma informação digital – que pode se traduzir em um texto, uma imagem, um *meme*, um *gif*, um vídeo, um som, um *sticker*, ou qualquer outro dado –. Estes

bens mantêm uma relação de utilidade com o seu proprietário, e podem conter ou não conteúdo econômico (LACERDA, 2016, p. 73).

De modo semelhante, Gonçalves (2019) destaca que este patrimônio tecnodigital seria composto por bens digitais adquiridos ou armazenados em diversos tipos de serviços online. E estes bens podem ser:

Ativos como *bitcoins*, milhas, domínios de Internet, canais no Youtube, perfis do Instagram, games, além dos mais variados documentos, podem ter um valor econômico apreciável. Outros conteúdos digitais, incluindo fotos, vídeos, e-mails, playlists, podem até não ser dotados de um valor econômico, mas representam um interesse extrapatrimonial para seus titulares. (GONÇALVES, 2019, p. 4).

Ao aprofundar na disciplina dos bens, Lacerda (2016), destaca o valor existencial destes, mencionando que:

Hoje não há dúvidas de que certos bens que integram a personalidade humana podem ser sim objeto de relações jurídicas, sem que com isto se diga que a pessoa que o detém tenha deixado de ser seu titular. Pense-se no exemplo da imagem. Na civilização do espetáculo, como visto, a imagem é um dos atributos mais explorados pela pessoa, a fim de se alcançar status, sendo reconhecida pelo outro. Mostra-se como fundamental que esta imagem, enquanto direito da personalidade, seja tutelada pelo ordenamento como verdadeiro bem jurídico inerente ao ser. (LACERDA, 2016, p. 69).

Neste sentido, percebe-se que alguns bens inerentes à personalidade humana podem ser objeto de relações jurídicas, mas não significa que há troca de titularidade destes direitos. Ante esta perspectiva, o autor destaca ainda que o ambiente virtual comporta tanto aspectos de caráter patrimonial como aspectos de natureza existencial. Assim, propõe a construção de duas categorias de bens tecnodigitais: os patrimoniais e os existenciais. Destacando a possibilidade de alguns bens possuírem este caráter ambivalente. (LACERDA, 2016, p. 72).

Por conseguinte, bem tecnodigital existencial seriam aqueles bens ligados aos direitos da personalidade, enquanto bem tecnodigital patrimonial seriam aqueles bens dotados de economicidade, como as moedas virtuais – *bitcoins*, *criptomoedas*, *Ethereum*, *dotz*, *etc.*-, milhas aéreas, ferramentas de jogos, livros digitais, músicas, filmes, clube de benefícios do cartão de crédito, etc. (LACERDA, 2016, p. 86-88).

Interpretando-se, portanto, bens tecnodigitais como bens incorpóreos inseridos na internet, que são úteis e capazes de serem dominados por seu proprietário, possuindo ou não conteúdo econômico, analisar-se-á especificamente a rede social Instagram.

3. A REDE SOCIAL INSTAGRAM E A NATUREZA JURÍDICA HÍBRIDA DOS DIREITOS

As redes sociais modificaram de forma intensa as relações sociais, virtualizando as relações humanas. Atualmente é comum manter amizades sem nenhum contato físico, manter relações familiares e amorosas à distância, comemorar conquistas pessoais e profissionais tudo através destas redes sociais. Para Lacerda (2016) as redes sociais são sítios de internet que permitem aos usuários criar e exibir um perfil, que pode ser público ou semi-público, onde é possível partilhar experiências pessoais e publicar conteúdos variados. (LACERDA, 2016, p. 50).

Especificamente em relação ao aplicativo Instagram, tem-se que este foi lançado no ano de 2010, nascendo como uma rede social cujo propósito era o de compartilhamento de fotos, com filtros próprios de edição, sendo que a rede chegou a alcançar a marca de 1 bilhão de usuários ativos (KINAST, 2020). Durante os anos o aplicativo foi expandido, passando a contar com a versão para computadores (2012), houve a atualização do layout do aplicativo (2016), a evolução dos filtros de edição de fotos, com a capacidade de postagem de vídeos de até um minuto (2015), inclusão da ferramenta *Stories* (2016)⁷, disponibilização de transmissões ao vivo⁸, e a inclusão da ferramenta *Direct*⁹ (GIANTOMASO, 2018).

As evoluções foram tão significativas que, recentemente, o Instagram lançou dentro do aplicativo o recurso Instagram Shopping, que permite com que as marcas criem uma vitrine virtual dentro do aplicativo. Mostrando que modificou seu foco inicial que era o de compartilhamento de fotos, com uma dinâmica do âmbito mais pessoal, aumentando-se de modo significativo o apelo ao consumo (SANTINHO, 2021), passando a ter uma dinâmica mais comercial. Nota-se, ainda, que a rede social não foi adotada apenas por pessoas anônimas e pelas lojas, mas foi adotada também por pessoas famosas, de modo que a rede reúne famosos de todos os segmentos, de esportistas à humoristas, que reúnem milhões de seguidores.

Entendido, nesse sentido, que o Instagram pode ser reconhecido como uma das maiores redes sociais do mundo, reunindo diversas funcionalidades e permitindo com que pessoas faturem milhões de reais com a rede, cabe compreender se o aplicativo ou parte dele pode se enquadrar na categoria jurídica de bens digitais passíveis de transmissão *causa mortis*, integrando-se o que atualmente denomina-se de herança digital. Para tanto, importante refletir

⁷ A ferramenta permite a publicação de fotos e vídeos por 24 horas, com inclusão de textos, gifs, trechos de músicas, adesivos etc.

⁸ A transmissão agora permite a divisão de tela da *live* com outras pessoas.

⁹ A ferramenta permite o envio de mensagens individuais, além de formação de grupos de até 15 pessoas.

sobre a natureza jurídica dos direitos envolvidos no uso da rede social e em que sentido esses direitos são reconhecidos como bens digitais e se transmitem pela herança digital.

É evidente que as redes sociais em virtude do conjunto de informações que carregam podem ser consideradas como um bem digital, e estes bens terão relevância, sejam existenciais ou patrimoniais. Desta maneira, seguindo a concepção adotada de bens, qual seja, objetos materiais e imateriais suscetíveis de apropriação e utilização pelo homem, é possível constatar que o Instagram pode ser caracterizado como um bem tecnodigital - em razão de seu caráter econômico¹⁰, utilidade e sua possibilidade de apropriação/domínio pelo homem – especificamente como um bem imaterial/incorpóreo, dada sua intangibilidade e abstração.

Além disso, nos dias atuais, os dados pessoais que circulam nas redes sociais por si só são considerados como a nova mina de ouro¹¹, uma vez que fornecem subsídios (informações) suficientes para que diversas empresas desenvolvam suas atividades, em especial àquelas relacionadas ao Marketing Digital (TALAU, 2020). O Instagram, por exemplo, reúne um conjunto de informações, ou seja, é composto por uma diversidade de dados, que compreendem desde dados pessoais básicos como a idade e localização geográfica, desde dados pessoais que carregam íntima conexão com a personalidade de um indivíduo, como a imagem, a voz, o nome etc.

No Instagram, com a possibilidade de compartilhamento de fotos, vídeos, *stories*, *gifs* etc., direitos da personalidade como a imagem, a voz, o nome etc., integram o próprio conteúdo do aplicativo, revelando seu caráter de bem digital existencial. Por outro lado, com a rede social é possível auferir lucros altíssimos em razão dos contratos de parceria e da venda de conteúdo. A economicidade da rede também é constatada em razão do valor dos dados pessoais que o compõe, demonstrando seu enquadramento como um bem digital patrimonial. Acerca da patrimonialidade da rede salienta Gonçalves:

O Instagram, por exemplo, mais do que um aplicativo para compartilhamento de imagens, tornou-se uma plataforma de desenvolvimento de novos modelos de negócios, quando os usuários perceberam novas formas de monetizar seus perfis, principalmente com a popularização dos denominados *digital influencers*. O aplicativo permite que os usuários criem um perfil comercial, por meio do qual é possível ter acesso a métricas que forneçam informações sobre o perfil dos seguidores e sobre quais posts “performam” melhor. Já é possível observar um mercado que gira em torno de venda de contas do Instagram. (GONÇALVES, 2019, p. 4-5).

¹⁰ Destaca-se que o Instagram não faz pagamentos diretos aos usuários, como o YouTube, este caráter econômico pode ser auferido através dos contratos de parceria, amplamente difundidos na rede social. Tais contratos são objeto de análise no capítulo 4 deste trabalho.

¹¹ Costa Filho (2016) menciona uma pesquisa realizada no ano de 2011 pela empresa de segurança McAfee, onde foram entrevistados 323 brasileiros. O valor total atribuído pelos brasileiros aos arquivos digitais estimou-se em R\$ 238.826,00, sendo que os entrevistados indicaram que 38% dos seus arquivos digitais seriam insubstituíveis.

Neste sentido, percebe-se que o Instagram pode ser enquadrado como um bem tecnodigital - bem incorpóreo que carrega uma informação digital – de **natureza existencial**, por manter conteúdos ligados a direitos da personalidade e de **natureza patrimonial**¹², em razão da economicidade advinda do uso do aplicativo, seja para o usuário (através dos contratos de parceria) ou para uma empresa (através do valor dos dados pessoais). Classificando-se como um bem digital de natureza híbrida, em razão de seu caráter existencial-patrimonial.

3.1. Equiparação dos conteúdos lançados no aplicativo aos direitos de autor

A fim de aprofundar na discussão acerca da caracterização do Instagram como um bem digital de natureza patrimonial, destaca-se ainda a possibilidade de os conteúdos lançados no aplicativo serem protegidos como direitos de autor. Segundo POLI (2008, p. 1) o termo direito autoral objetivamente pode ser definido como o ramo do direito que cuida das “situações jurídicas geradas pelas criações do espírito humano”. Este conceito seria espécie do gênero propriedade intelectual (POLI, 2008).

Carlos Alberto Bittar (2019) complementa esta afirmação ao destacar que os direitos intelectuais “incidem sobre as criações do gênio humano, manifestadas em formas sensíveis, estéticas ou utilitárias, ou seja, voltadas, de um lado, à sensibilização e à transmissão de conhecimentos e, de outro, à satisfação de interesses materiais do homem na vida diária” (BITTAR, 2019, p. 1).

A Lei de Direitos Autorais (Lei nº 9.610/1998) em seu artigo sétimo descreve as espécies de obras intelectuais protegidas. Entre elas se encontram os textos artísticos, as obras audiovisuais, as obras fotográficas, as ilustrações etc. Observa-se que o substrato do Instagram é composto por estas criações da imaginação humana.

Os direitos autorais são subdivididos em direitos morais e patrimoniais de autor. Os primeiros consistem nos direitos relacionados à personalidade, estando ligados ao autor, e nunca dele se dissociando, como o direito de reivindicar a autoria de uma obra. Já os segundos, são os direitos relacionados ao aproveitamento econômico das obras intelectuais, como o direito de

¹² Apesar de o Instagram não fazer pagamentos aos seus usuários é possível monetizar com o aplicativo através das parcerias com empresas ou mesmo mediante venda de conteúdos como fotos e vídeos. Destaque-se ainda que mesmo que uma conta não possua uma grande quantidade de seguidores esta terá um valor econômico, em razão do valor que os dados pessoais têm na atualidade, uma empresa pode lucrar apenas com dados pessoais básicos, pois podem direcionar propagandas a um público específico. Por fim, nota-se que esse comércio de dados, é feito muitas vezes sem conhecimento do usuário e não trazem nenhum tipo de lucro para este.

fruir, dispor e utilizar, sendo considerados bens móveis passíveis de serem sucedidos (CANÇADO, 2020, p. 1).

Pedro Teixeira Pinos Greco (2017) em parecer entregue ao Instituto dos Advogados do Brasil, destaca que no ordenamento jurídico brasileiro é permitida a transmissão de bens imateriais. Assim, bens como direitos autorais, *softwares*, *know-how* etc. são projeções abstratas da personalidade admitidas em sede de sucessão, mesmo não tendo embasamento explícito no Código Civil. (GRECO, 2017, p. 14).

Seguindo esta lógica, através de um esforço analógico-interpretativo, é possível afirmar que se considerar que os conteúdos lançados no Instagram são objetos da criação humana, notadamente como direitos patrimoniais de autor, a transmissibilidade deste bem não poderia ser negada, sob pena de se ferir a isonomia substancial contida no artigo 5º da Constituição Federal, bem como ao princípio da *Saisine* conforme artigo 1.784 do código civil. (GRECO, 2017, p. 14).

4. POSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DO BEM DIGITAL INSTAGRAM E SEUS EFEITOS JURÍDICOS

No Brasil, ante a ausência de regulamentação que trate de forma específica sobre os bens armazenados de modo virtual, a transmissão destes bens através de herança decorre de uma interpretação extensiva. Nesta senda, bens digitais armazenados em drives de propriedade do *de cuius*, podem ser transmitidos aos herdeiros, uma vez que acompanham uma mídia tangível, como por exemplo, fotos e vídeos arquivados em um notebook. No entanto, grande parte dos bens digitais são armazenados ou adquiridos através de serviços online, como é o caso das redes sociais. Assim, as regras de acesso e transmissão são regidas exclusivamente pelos termos de uso e serviço (COSTA FILHO, 2016, p. 34-35).

Em consulta aos termos de uso do Instagram, nota-se que o aplicativo fornece dois tipos de solução ante o falecimento de um usuário: a exclusão da conta ou a sua transformação em um memorial. Na hipótese de remoção da conta, o familiar do falecido faz uma solicitação ao aplicativo mediante o preenchimento de um formulário, sendo necessário demonstrar o vínculo de parentesco. Sendo que pode ser exigidos documentos como certidão de nascimento da pessoa

falecida, certidão de óbito, comprovação de que o solicitante é representante legal do de cujus ou de seu espólio etc.¹³.

Já na hipótese de criação de um memorial, as contas são transformadas em um lugar para lembrar a vida de uma pessoa falecida. Para que a solicitação seja atendida basta o envio de uma prova do falecimento, sendo aceito um link para o obituário ou mesmo um artigo de jornal. Estas contas possuem algumas características peculiares como: não pode ser acessada por nenhuma outra pessoa; é exibida a expressão “em memória de” ao lado do nome de perfil da pessoa; as publicações compartilhadas pela pessoa falecida permanecerão no Instagram e serão visíveis para o público com o qual foram compartilhadas.

As contas que forem assim transformadas em memorial não aparecem em alguns locais, como no explorar e, após a transformação, não pode haver alteração nas publicações ou informações ali existentes. Assim, as fotos, vídeos, comentários, configurações de privacidade do perfil, foto do perfil, seguidores e pessoas que o perfil segue, permanecem de modo intacto¹⁴.

Como visto, o Instagram fornece apenas duas soluções para os usuários do aplicativo mediante o evento morte. No entanto, cabe indagar se estas soluções são satisfatórias. No caso de criação de um memorial percebe-se que a conta fica ativa, porém não pode receber nenhum tipo de movimentação. Por conseguinte, não há a transmissão da conta para os herdeiros.

Contudo, os herdeiros podem ter interesse na manutenção da conta não só com o objetivo de recordar da pessoa falecida, mas também com um propósito econômico, vez que algumas contas quando ativas tem uma grande rentabilidade¹⁵. Assim, para que isso pudesse acontecer seria necessário movimentar a conta, como fazer novos posts, novos *stories*, republicar conteúdo etc. Ou seja, seria necessário se transmitir outras funcionalidades para que o objetivo fosse cumprido. Todavia, este entrave é constatado nos termos de uso.

Neste sentido, para responder se haveria a possibilidade de ampliação das funcionalidades ou mesmo de transmissão da conta de modo integral deve-se analisar se é possível se proteger os direitos da personalidade *post mortem*, em especial na sociedade em

¹³ Informações retiradas do campo de respostas às dúvidas do Instagram. Pode ser consultado em: https://help.instagram.com/264154560391256?helpref=search&sr=2&query=morte%20&search_session_id=d86cf3f4b0d2c3c46ce0eac2ad39ddeb. (INSTAGRAM, 2021).

¹⁴ Informações retiradas do campo de respostas às dúvidas do Instagram. Pode ser consultado em: <https://www.facebook.com/help/instagram/231764660354188?helpref=related>. (INSTAGRAM, 2021).

¹⁵ Honorato e Leal (2020) destacam que não é incomum que algumas contas gerem rentabilidade financeira após a morte de um usuário, sublinhando que esse rendimento financeiro pode até aumentar, já que não é raro o crescimento de seguidores e acessos após a morte, principalmente de pessoas famosas, como exemplo, se utilizam dos casos do apresentador Gugu e do cantor Gabriel Diniz.

rede contemporânea. Uma vez que o argumento contrário a esta transmissão (se baseando nos termos de uso do aplicativo) se sustenta na violação ao direito à privacidade de um usuário.

4.1. (Im) possibilidade de tutela *post mortem* do direito à privacidade na internet

Os direitos da personalidade podem ser compreendidos como os “direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade” (BITTAR, 2015). Anderson Schreiber afirma que são direitos inerentes à própria condição humana, sem os quais a pessoa não seria propriamente uma pessoa (SCHREIBER, 2014, p. 5). Neste sentido, “no rol dos direitos da personalidade incluíram-se o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à imagem, ao nome etc. Todos com um único objetivo comum: garantir ao ser humano a realização plena da sua condição de pessoa” (DONIZETTI; QUINTELLA, 2018, p. 76).

O Código Civil de 2002 dispõe que a personalidade civil da pessoa natural se inicia no nascimento com vida e se extingue com a morte (Art. 2º e 6º). Deste modo, constata-se que “a personalidade, como atributo da pessoa humana, está a ela indissolúvelmente ligada. Sua duração é a da vida” (PEREIRA, 1999, p. 144).

É evidente que os direitos da personalidade são dignos de tutela. No entanto, para este trabalho uma reflexão basilar é aquela acerca da extensão dos direitos da personalidade pós-morte na sociedade em rede. É possível se proteger os direitos da personalidade de uma pessoa que já morreu?

O art. 12 do Código Civil de 2002 dispõe que mediante violação à direitos da personalidade de uma pessoa morta, a família tem legitimidade para cessar ameaça ou lesão a estes direitos. No mesmo sentido vai o Art. 20, parágrafo único do Código Civil. Observa-se que em pese ser possível a tutela *post mortem* dos direitos da personalidade, constata-se que não há extensão da personalidade para além da vida.

Um entrave encontrado para a transmissão de uma conta de Instagram ou mesmo a ampliação das funcionalidades no caso de um memorial reside na violação ao direito da privacidade de um usuário. Paulo Lôbo acerca do direito à privacidade menciona:

O direito à vida privada diz respeito ao ambiente familiar, e sua lesão resvala nos outros membros do grupo. O gosto pessoal, a intimidade do lar, as amizades, as preferências artísticas, literárias, sociais, gastronômicas, sexuais, as doenças porventura existentes, medicamentos tomados, lugares frequentados, as pessoas com quem conversa e sai, até o lixo produzido, interessam exclusivamente a cada indivíduo, devendo ficar fora da curiosidade, intromissão ou interferência de quem quer que seja (Monteiro, 2003, p. 99). Com o avanço da tecnologia e da tecnologia da informação, a vida privada encontra-se muito vulnerável à violação. (LÔBO, 2021, p. 65).

Juliana Evangelista de Almeida (2019) destaca que o ordenamento jurídico brasileiro permite a tutela de alguns desdobramentos dos direitos da personalidade. No entanto, menciona que na sociedade em rede contemporânea a preocupação não deve se restringir apenas a violação da boa fama de uma pessoa morta, mas também na destinação dos dados pessoais de um falecido. A autora menciona ainda que a privacidade após a morte é uma questão complexa. Apesar de não se reconhecer a privacidade *post mortem*, muitas vezes se deparará com situações que envolvam a privacidade de terceiros que se relacionaram de modo privado com a pessoa falecida (ALMEIDA, 2019, p. 95).

Neste contexto, surge um aparente conflito muito típico da sociedade digital entre o direito de herança e o direito à privacidade do morto. Uma vez que em que pese os herdeiros ter direito a transmissibilidade de ativos digitais patrimoniais, como as plataformas digitais monetizadas ou passíveis de monetização (BUFULIN, 2020), deve se observar se esta transmissibilidade não resvala no direito de outrem.

Nessa perspectiva, mesmo que não seja possível a proteção ao direito de privacidade de uma pessoa morta propriamente dito, é necessário tomar cuidado com os desdobramentos deste direito. Isto é, se a transmissão de um bem digital for capaz de revelar a intimidade de terceiros ou mesmo puder trazer à tona fatos sobre o morto capazes de constranger a própria família, deve ser vedada.

4.2. Propostas para a transmissão do bem digital Instagram

Como visto, o Instagram pode ser caracterizado como um bem digital de natureza existencial-patrimonial, ou seja, é um bem de natureza híbrida. Nesta perspectiva cabe indagar se a herança tocara apenas a parte patrimonial (monetização decorrente da conta) ou se tocara também a parte existencial (em relação aos conteúdos personalíssimos).

Honorato e Leal (2020) destacam que na doutrina brasileira, dois posicionamentos acerca da transmissibilidade de bens digitais têm sido adotados. O primeiro defende que há a transmissão de todos os conteúdos, como regra, exceto se houver manifestação expressa do *de cuius* em vida em sentido totalmente contrário. Já a segunda corrente, adotada pelos autores, defende-se que a transmissibilidade deve se restringir aos bens de natureza patrimonial, sendo vedado a transmissão dos bens digitais de natureza existencial e de natureza híbrida, tendo em vista a proteção da privacidade do falecido e dos terceiros entrelaçados pelos conteúdos.

De acordo com os termos de uso do aplicativo constata-se que o Instagram não é um bem transmissível. O professor Pablo Malheiros Cunha Frota (2017) em parecer elaborado para

o Instituto dos Advogados do Brasil (IAB), que analisava criticamente os projetos de lei nº 4.099/12 e 4.847/2012, também tem posição firme no sentido da intransmissibilidade do Instagram em razão da privacidade, destaca, nesse sentido, que:

Os arquivos e (ou) as contas digitais como Whatsapp, Telegram, Facebook, Instagram, “nuvens” de arquivos (ex: Dropbox), senha de telefones celulares ou fixos, Twitter, e-mails, entre outros, são bens imateriais intransmissíveis, pois são extensões da privacidade do (a) autor (a) da herança. Essa transmissibilidade seria aceita se o (a) autor (a) da herança autorizasse por testamento ou de outra forma em vida que um ou mais herdeiros, cônjuge ou companheiro (a) sobrevivente, legatário ou terceiro pudesse (m) custodiar e (ou) acessar integralmente ou parcialmente tais arquivos e contas digitais. (FROTA, 2017, p. 38).

Nota-se que pelo entendimento disposto a intransmissibilidade é mitigada quando houver autorização do autor da herança neste sentido. Neste cenário, vislumbra-se três correntes, (I) a primeira que defende a transmissibilidade total dos arquivos, (II) a segunda que defende somente a transmissibilidade de arquivos patrimoniais e (III) a terceira que defende uma intransmissibilidade mitigável.

Posto isto, o presente trabalho adota parcialmente a terceira posição, com alguns acréscimos. Primeiramente, ressalta-se que o Instagram não pode ser considerado um bem eminentemente existencial, e sim um bem de natureza híbrida (patrimonial – existencial). Assim, vê-se que os conteúdos patrimoniais e existenciais estão indissociavelmente imbricados. Deste modo, cabe fazer uma análise analógica-interpretativa baseada nos direitos autorais, de modo que será possível afirmar que a transmissão da conta não acarreta a transmissão de conteúdos personalíssimos e sim no aproveitamento econômico destes direitos, na esteira do Art. 50 da Lei de Direitos Autorais¹⁶.

Desta forma, propõe-se com a corrente adotada, a intransmissibilidade mitigável em relação aos conteúdos de natureza existencial, ou seja, se o falecido deixar alguma disposição autorizando a transmissão destes bens, estes devem ser transmitidos. Já em relação aos bens de natureza patrimonial e aos bens de natureza híbrida, devem ser transmitidos, mesmo que o *de cuius* não tenha se manifestado expressamente neste sentido. Contudo, em todas as situações o direito à privacidade deve ser encarado com cuidado.

Desta maneira, constata-se que a proteção da privacidade em relação a uma pessoa que já morreu não deve ser vista de modo isolado, mas também deve se atentar aos desdobramentos que esta privacidade possui. Deste modo, a fim de superar tal obstáculo, propõe-se a transmissão da conta do aplicativo com o bloqueio do *direct* (recurso de envio de mensagens),

¹⁶ Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2019) destacam duas classes de interesses nos direitos autorais: os morais e os patrimoniais. A primeira classe se resume efetivamente nos direitos da personalidade, enquanto a segunda se revela na manifestação econômica de um direito de propriedade.

do relatório anterior de curtidas e do histórico do pesquisar/explorar, desse jeito se protege a privacidade de terceiros, bem como à própria família da exposição de assuntos não desejados do *de cuius*. Destarte, tendo em vista estes dois aspectos, conclui-se que uma conta de Instagram pode compor acervo hereditário digital.

Sob esse espectro, salienta-se ainda que o memorial fornecido pelo Instagram não atende aos herdeiros nas hipóteses de manutenção econômica da conta. Ou seja, sustentar a intransmissibilidade total da conta fere frontalmente ao direito de herança constitucionalmente protegido.

Ademais, seguindo nas proposições de transmissão analisam-se algumas ferramentas para gestão de contas de outras aplicações da internet. O Google, por exemplo, fornece um serviço chamado gerenciador de contas inativas, esta ferramenta é utilizada para que os usuários possam compartilhar parte de seus dados ou mesmo possam excluir suas contas após um determinado período de inatividade. O usuário pode selecionar um período entre 3 a 18 meses como tempo limite para a exclusão. Neste procedimento podem ser adicionados até 10 familiares ou amigos que serão notificados da exclusão. Na hipótese de compartilhamento de dados, o contato de confiança receberá um e-mail com uma lista dos dados compartilhados, como acesso à conta do YouTube, Gmail, Google Drive, Blogger¹⁷.

De modo semelhante atua o Facebook, permitindo com que o usuário escolha um contato para herdar a página e gerenciá-la. Nas configurações do aplicativo é possível adicionar o “contato herdeiro” ou mesmo a opção de exclusão de conta após o falecimento¹⁸.

Depreende-se que outras aplicações de internet estão bem mais atentas às novas realidades envolvendo morte de usuários. À vista disso, constata-se que o Instagram pode reformular suas ferramentas para atender com maior precisão as hipóteses de herança digital. Repara-se ainda que sendo o Instagram um aplicativo da empresa Facebook o tratamento do tema deveria acontecer sob critérios iguais. Por fim, ante a existência de uma ferramenta formal de disposição da conta, haveria solução para a instabilidade que ronda o assunto, inclusive a proposta de equiparação dos conteúdos lançados no aplicativo aos direitos de autor, com a consequente exploração econômica teria maior efetividade¹⁹.

¹⁷ Informações retiradas do campo de ajuda das contas do Google. Podem ser consultadas em: <https://support.google.com/accounts/answer/3036546?hl=pt-BR>. Acesso em: 08/04/2021.

¹⁸ Matéria sobre a exclusão de contas após a morte. Disponível em: <https://canaltech.com.br/seguranca/como-garantir-que-suas-contas-online-serao-deletadas-quando-voce-morrer/>. Acesso em: 08/04/2021.

¹⁹ O artigo 50 da lei de direitos autorais diz que a cessão total ou parcial de direitos autorais será feita sempre por escrito. Assim, como o usuário faz um contrato com a plataforma do Instagram, caso houvesse esta ferramenta de disposição da conta, poderia ser utilizada como prova da anuência da transmissão destes direitos de autor.

4.3. Efeitos jurídicos da transmissão do bem digital Instagram

4.3.1. Tipo de sucessão, concorrência entre herdeiros e administração da conta

Defendida a possibilidade de transmissão de uma conta de Instagram, cabe analisar quais os efeitos jurídicos decorrentes do ato. Inicialmente cumpre destacar que uma conta de Instagram pode compor tanto a legítima, quanto a testamentária. Assim, pode ser objeto de sucessão a título universal ou a título singular (transmitida na forma de um legado).

Se a conta for objeto de disposição testamentária a título singular, na forma de legado não há grandes implicações, pois o legatário ficará responsável por gerir a conta de acordo com as finalidades lhe concedidas pelo testador. No entanto se for objeto de sucessão testamentária ou legítima a título universal, há outro imbróglio envolvendo a concorrência entre herdeiros e a administração da conta.

No caso da sucessão legítima há concorrência entre os herdeiros e o cônjuge ou companheiro na esteira do artigo 1.829 do código civil. De acordo com o artigo 1.791 parágrafo único do mesmo diploma até a partilha os direitos dos co-herdeiros quanto a posse e a propriedade da herança são indivisíveis e reguladas pelas regras relativas ao condomínio.

No mesmo sentido, dispõe o artigo 1.796 que no prazo de trinta dias contados da abertura da sucessão instaurar-se-á inventário do patrimônio hereditário. Porém, até o compromisso do inventariante, a administração da herança cabe sucessivamente: (I) ao cônjuge ou companheiro, (II) ao herdeiro que estiver na posse e administração dos bens, (III) ao testamenteiro, (IV) a pessoa de confiança do juiz, na falta ou na escusa das indicadas anteriormente.

Em que pese ser possível a concorrência entre herdeiros quanto ao direito à conta, esta concorrência não se aplica a administração da mesma. Se a conta for mantida com o caráter puramente econômico é certo que todos os herdeiros terão direito ao resultado econômico advindo da conta, porém para melhor administração dos conteúdos parece mais plausível que uma pessoa fique na incumbência de administração. Evidencia-se ainda que mesmo que o *de cuius* não tenha discriminado especificamente a forma de administração da conta, a pessoa responsável por fazê-la deve perquirir os mesmos ideais que a conta transmitida já possuía²⁰.

²⁰ O herdeiro deve manter conteúdos semelhantes aos compartilhados anteriormente até mesmo para manter a monetização ativa. Uma vez que a desvirtuação dos objetivos perseguidos pelo *de cuius* pode acarretar na perda de seguidores o que fará com que uma conta que era rentável deixe de ser.

Noutro giro, afirma-se ser plenamente possível a confecção de testamentos que contenham bens digitais em seu escopo, uma vez que não há óbice no ordenamento jurídico brasileiro. Quanto aos bens de natureza patrimonial e aos bens de natureza híbrida, não há dúvidas de sua transmissão, uma vez que são verdadeiros patrimônios do autor da herança e se transmitem aos herdeiros, seja pela sucessão legítima, seja pela sucessão testamentária. Quanto aos bens de natureza existencial não haverá transmissão, mas pode haver através de testamento regulação a respeito de sua destinação (ALMEIDA, 2019, p. 61).

Sobre os testamentos destaca Flávio Tartuce (2019), que na seara da herança digital fala-se em testamento em sentido amplo, sendo certo que a destinação dos bens digitais pode se dar através de legados, codicilos, ou mesmo por manifestação perante a empresa que administra os dados.

Em que pese ser possível a disposição de bens digitais de caráter patrimonial via testamento, ainda há grandes discussões em torno da transmissão de bens de natureza híbrida. Esta discussão existe exatamente pela ausência de categorização correta dos bens digitais, porém ao enquadrar o Instagram como um bem de caráter ambivalente, certo é que este poderá compor tanto testamentos feitos de modo tradicional como testamentos digitais.

4.3.2. Contratos de parceria e a (Im) possibilidade de cumprimento por parte dos herdeiros nos casos de publicidade pronta

Outro ponto importante a ser analisado neste trabalho são os contratos de parceria amplamente difundidos na rede social Instagram, uma vez que as parcerias pagas são o principal objeto que confere economicidade à rede.

O Marketing de Influência tem tido um crescimento exponencial, assumindo papel importantíssimo nos modos de consumo. Segundo pesquisa divulgada pela empresa Sprinklr em 2016, este modelo fica em terceiro lugar como índice propulsor de vendas na internet (31%), ficando atrás apenas dos sites de compras (56%) e dos canais oficiais das marcas (36%). A pesquisa revelou ainda que 65% das marcas já utilizam estratégias de influência e 52% das empresas possuem uma verba exclusiva para as ações voltadas às mídias sociais²¹.

²¹ Pesquisa divulgada no blog da empresa Sprinklr no ano de 2016. Disponível em: https://blog.sprinklr.com/wp-content/uploads/2016/09/20161909_WP_PT_Influenciadores-no-mercado-de-alimentacao-e-bebidas_V01.pdf. Acesso em: 11/04/2021.

Neste contexto os contratos de parceria são cada vez mais comuns. Estes contratos são firmados geralmente entre uma empresa e um influenciador digital (*digital influencer*)²². Basicamente estes contratos funcionam da seguinte forma: a empresa faz um acordo comercial para que o influenciador possa fazer a divulgação²³ com o seu público de algum produto ou serviço, mediante contraprestação, que pode ser mediante o experimento gratuito do produto ou serviço pelo influenciador ou mediante remuneração em dinheiro.

Muitas parcerias comerciais são feitas de modo informal, via *direct* do próprio Instagram, via WhatsApp ou até mesmo de modo verbal. No entanto, algumas parcerias comerciais já são revestidas de algumas formalidades, como a elaboração do contrato de parceria por escrito.

Por conseguinte, estas parcerias pagas podem ser caracterizadas, conforme o direito contratual brasileiro, como contratos atípicos, bilaterais, consensuais, onerosos, verbais ou escritos e não solenes. Compreendido que as parcerias comerciais tomam contornos aptos a serem regulados pelo direito civil, cabe entender quais os efeitos da morte de um influenciador na vigência de um contrato de parceria.

No caso de morte, há uma causa superveniente ao contrato que impede o seu cumprimento. Deste modo, o instituto da resolução do contrato por inexecução involuntária pode ser aplicado, vez que podem surgir situações de caso fortuito ou força maior que fazem com que a vontade dos contratantes seja desvirtuada (VENOSA, 2021, p. 165). O autor ainda destaca que:

A força maior ou o caso fortuito constituem causas objetivas a resolver o contrato. Essas causas podem obstar o cumprimento total ou parcial do negócio. Quando o contrato ainda pode ser cumprido parcialmente, pode o credor manter o interesse em que assim se faça. Não se confunde a impossibilidade superveniente com mera dificuldade de cumprimento. A impossibilidade deve ser examinada no caso concreto (VENOSA, 2021, p. 165).

Neste cenário, cabe analisar a possibilidade de manutenção do contrato por interesse do credor. Os contratos de parceria em regra são contratos personalíssimos (*intuitu personae*), ou seja, são contratos cuja obrigação de fazer é infungível, não podendo ser realizada por pessoa diversa do influenciador.

²² Ailana Sereno caracteriza como influenciador digital a pessoa que possui autoridade no nicho onde atua, e esta autoridade pode ser conferida seja pela expressividade do número de seguidores, seja por sua força de influência imposta pela qualidade e relevância dos conteúdos em um determinado segmento (que vai de educação até comédia). Matéria disponível em: <https://serenoadogados.adv.br/parceria-com-influenciador-digital/>.

²³ Esta divulgação é feita mediante publicações na rede social que pode incluir posts no *feed*, *stories*, *reels* etc.

Assim, ante o evento morte estes contratos seriam prontamente resolvidos. No entanto, um costume geral praticado por *influencers* é deixar vários conteúdos previamente preparados para postagem em momentos específicos. Sendo assim, caso exista interesse por parte do credor em finalizar o contrato de parceria, bem como dos herdeiros em continuar colhendo alguma rentabilidade da rede social, é possível que se alcance o objeto contratual através da postagem de publicidade pronta.

Esta interpretação deve ser restritiva, pois não será possível fazer novos contratos de parceria em nome do *de cuius*, mesmo que a conta se mantenha ativa. A possibilidade se restringiria, portanto, a republicação de conteúdos ou a finalização de contratos em curso enquanto da morte do influenciador (nas hipóteses de publicidade pronta).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do desenvolvimento do presente estudo foi possível fazer as seguintes conclusões. O tema da herança digital reivindica importantes reflexões e, ainda, não foi claramente regulamentado no direito brasileiro. Nota-se que a Câmara dos Deputados já tentou aprovar três projetos de lei que regulassem o tema, que não tiveram prosseguimento. Assim, o Brasil ainda prossegue sem uma legislação específica, mesmo o tema tomando contornos cada vez maiores.

Em relação aos bens digitais, vislumbrou-se a importância que estes assumem na atualidade. Estes bens tecnodigitais são bens incorpóreos inseridos na internet e que mantêm relação de utilidade para com seu proprietário, podendo conter ou não conteúdo econômico. Assim, foi possível construir três categorias de bens tecnodigitais: existenciais, patrimoniais e híbridos.

Na análise do Instagram foi possível constatar que o aplicativo pode ser considerado como um bem tecnodigital, em razão de seu caráter econômico e de sua capacidade de domínio pelo homem. Este bem pode ser enquadrado ainda como um bem tecnodigital de natureza híbrida, tendo em vista que mantém conteúdos ligados aos direitos da personalidade e em razão da rentabilidade advinda do uso do aplicativo, sendo um bem existencial-patrimonial.

Ademais, observou-se que os conteúdos lançados no aplicativo podem ser protegidos pelos direitos de autor, uma vez que são direitos intelectuais decorrentes da criação do gênio humano, bem como podem ser objeto de transmissão *causa mortis*, seguindo a mesma lógica de transmissão dos bens imateriais.

Noutro giro, em consulta aos termos de uso do aplicativo, notou-se que o aplicativo fornece dois tipos de solução ante o evento morte: a exclusão da conta ou a transformação da mesma em um memorial. Em razão da rentabilidade da rede, os herdeiros podem ter interesse na manutenção da conta não só com o objetivo de recordação do *de cuius* e sim com um propósito estritamente econômico. Nesta senda, percebe-se que o memorial não atende a este propósito, uma vez que é vedado qualquer tipo de movimentação na conta.

Um entrave encontrado para a transmissão de uma conta de Instagram de acordo com os termos de uso se basearia na violação à privacidade de um usuário. Todavia, infere-se que em que pese ser possível se tutelar direitos da personalidade após a morte, não há extensão da mesma. Assim, como não é possível se proteger propriamente o direito da privacidade de uma pessoa falecida, a análise deve focar nos desdobramentos que esta privacidade tem, como a privacidade de terceiros e da família.

Nesta sequência, compreendido que o Instagram é um bem tecnodigital de natureza híbrida, defendeu-se a possibilidade de transmissão do bem com algumas propostas. A fim de superar a discussão em torno da privacidade, propôs-se a transmissão do bem com o bloqueio do *direct*, do histórico do explorar e do relatório de curtidas. Quanto à parte existencial da conta constatou-se que não há transmissão dos direitos da personalidade do *de cuius*, e sim o aproveitamento econômico, assim como ocorre com os direitos patrimoniais de autor.

Identificou-se ainda que as ferramentas utilizadas pelo Instagram ante a ocorrência de morte não são suficientes, uma vez que aplicações como o Google e o Facebook possuem ferramentas mais efetivas para herança digital. Depreende-se ainda que o Instagram pertencendo à empresa Facebook, deveria ter ao menos as mesmas ferramentas.

Por fim, quanto aos efeitos jurídicos da transmissão reparou-se que uma conta de Instagram pode compor tanto a legítima, quanto a testamentária. Podendo ser objeto de sucessão a título universal e a título singular. Na hipótese de sucessão legítima há a aplicação da concorrência entre herdeiros com o cônjuge ou companheiro. Contudo, em que pese haver a concorrência quanto ao direito à conta, não há concorrência em relação à administração da mesma, devendo se observar as regras do Art. 1.796 do código civil.

Do mesmo modo, vislumbrou-se a possibilidade de confecção de testamentos que contenham bens digitais em seu escopo, visto que não óbice para tanto no ordenamento jurídico brasileiro. Já em relação às parcerias pagas amplamente difundidas na rede, verificou-se que estas tomam contornos do direito contratual. Assim, ante a ocorrência de morte, pode ser aplicado o instituto da resolução do contrato por inexecução voluntária. Observou-se ainda que

ante as hipóteses de publicidade pronta, nos contratos em curso, caso haja interesse por parte do credor e dos herdeiros do influenciador, os contratos de parceria poderiam ser finalizados.

Ante todo o exposto, percebe-se que o tema relativo à transmissibilidade dos bens tecnodigitais ainda carece de estudos aprofundados. Deste modo, o estudo objetiva instigar novas proposições, a fim de que a categorização destes bens seja feita de forma correta, permitindo assim, que os herdeiros tenham acesso aos bens transmissíveis, e que os conflitos sociais decorrentes da sucessão digital sejam solucionados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Juliana Evangelista de. **Testamento Digital: como se dá a sucessão dos bens digitais**. Porto Alegre: Editora Fi, 2019.

ALVES, Jones Figueiredo. **Herança Digital**. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1006/Heran%C3%A7a+digital>. Acesso em: 27/04/2021.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil: introdução**. 10. ed. revista e modificada. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8. ed., rev., aum. e mod. por Eduardo C. B. Bittar. São Paulo: Saraiva, 2015.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRASIL. **Projeto de Lei n. 4099/2012**. Altera o art. 1.788 da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que “institui o Código Civil”. Câmara dos deputados: Brasília, DF, 2012. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=548678>. Acesso em: 02/04/2021.

BRASIL. **Projeto de Lei n. 4847/2012**. 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. Câmara dos deputados: Brasília, DF, 2012. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=563396>. Acesso em: 02/04/2021.

BRASIL. **Código Civil**: Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília: Presidência da República, 2002.

BRASIL. **Marco Civil da Internet**: Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014. Brasília: Presidência da República, 2014.

BRASIL. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**: Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Brasília: Presidência da República, 2018.

BRASIL. **Projeto de Lei n. 7742/2017**. 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. Câmara dos deputados: Brasília, DF, 2012. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2139508>. Acesso em: 02/04/2021.

BUFULIN, Augusto Passamani; CHEIDA, Daniel Souto. Direito sucessório e a herança digital: uma análise em perspectiva e os desafios do ordenamento jurídico brasileiro. **Revista dos Tribunais**, V. 105/2020, p. 225-235, Set, 2020.

CANÇADO, Leonardo. Sucessão nos direitos autorais. Artigos da Escola Superior de Advocacia da OAB – ESA/MG. Publicado em 22/06/2020. Disponível em: http://www.esamg.org.br/artigo/Sucess%C3%A3o%20nos%20Direitos%20Autorais%20-%20leonardo%20Can%C3%A7ado_32.pdf. Acesso em: 29/04/2021.

COSTA Filho, Marco Aurélio de Farias. **Patrimônio Digital: Reconhecimento e Herança**. Recife: Editora Nossa Livraria, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1996.

DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. **Curso didático de direito civil**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2018.

EHRHARDT JÚNIOR, Marcos. **Herança digital: especialista analisa recepção do tema no ordenamento jurídico**. Assessoria de Comunicação do IBDFAM, 16 de julho de 2020.

Disponível em: <

<https://ibdfam.org.br/noticias/7499/Heran%C3%A7a+digital:+especialista+analisa+recep%C3%A7%C3%A3o+do+tema+no+ordenamento+jur%C3%ADico>>. Acesso em: 27/04/2021.

FROTA, Pablo Malheiros Cunha Frota. **Parecer jurídico com referência ao ofício nº 1133/2017 – Análise Projetos de Lei que pretendem a mudança dos artigos 1.788 e 1.797 do código civil**. Comissão de direito civil do instituto dos advogados brasileiros (IAB).

Disponível em: <https://iabnacional.org.br/pareceres/pareceres-votados/016-2017>. Acesso em: 05/04/2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2019. V. 1: parte geral.

GIANTOMASO, Isabela. **Instagram**: relembre as maiores mudanças da rede social de foto. TechTudo.com, 23 de abril de 2018. Disponível em:

<https://www.techtudo.com.br/noticias/2018/04/instagram-relembre-as-maiores-mudancas-da-rede-social-de-foto.ghtml>. Acesso em 06/03/2021.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

GONÇALVES, Thatiane Rabelo. Novos bens: a realidade dos bens imateriais no direito privado. **Revista de Direito Privado**, V. 100/2019. p. 19-37. Jul. – Ago./2019.

GRECO, Pedro Teixeira Pinos. **Parecer nº 16/2017 – Análise Projetos de Lei 4.099/2012 e 4.847/2012**. Plenário e comissão de direito das famílias e sucessões do instituto dos advogados brasileiros (IAB). Disponível em: <https://iabnacional.org.br/pareceres/pareceres-votados/016-2017>. Acesso em: 05/04/2021.

HONORATO, Gabriel; LEAL, Livia Teixeira. Exploração econômica de perfis de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir do caso Gugu Liberato. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 23, p. 155-173, jan./mar. 2020. DOI:10.33242/rbdc.2020.01.008

INSTAGRAM. **Central de ajuda**. Disponível em:

https://help.instagram.com/264154560391256?helpref=search&sr=2&query=morte%20&search_session_id=d86cf3f4b0d2c3c46ce0eac2ad39ddeb. Acesso em: 06/04/2021.

KINAST, Priscilla. **A história do Instagram**. Oficina da Net, 24 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://www.oficinadanet.com.br/historiasdigitais/29859-historia-do-instagram>. Acesso 04/03/2021.

LACERDA, Bruno Torquato Zampier. **A tutela dos bens tecnodigitais: possíveis destinos frente à incapacidade e morte do usuário**. Belo Horizonte, 2016. 241 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito.

LARA, Moisés Fagundes. **Herança digital**. Porto Alegre, RS: s.c.p., 2016. [Ebook].

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: parte geral**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. V. 1: parte geral.

MADALENO, Rolf. **Sucessão Legítima**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PEREIRA, Alexandre Libório Dias. **Informática, direito de autor e propriedade tecnodigital**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

PINHEIRO, Patricia Peck. **Direito Digital**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.

POLI, Leonardo Macedo. **Direito autoral: parte geral**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

SANTINHO, Carlos. **Instagram Shopping: como ativar o recurso e vender mais na rede social**. Resultados Digitais, 6 de janeiro de 2021. Disponível em: <https://resultadosdigitais.com.br/blog/instagram-shopping/>. Acesso em: 07/03/2021.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

TALAU, Leonardo Bada. **Dados Pessoais: você sabe o quanto seus valem?** Blog Locus Iuris, 12 de maio de 2020. Disponível em: <https://locusiuris.com.br/dados-pessoais/>. Acesso em 17/03/2021.

TARTUCE, Flávio. **Herança digital e sucessão legítima: primeiras reflexões**. Centro de Investigação de Direito Privado, ano 5, nº 1, 2019. Disponível em: http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/1/2019_01_0871_0878.pdf. Acesso em: 25/03/2021.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: contratos**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; SILVEIRA, Sabrina Bicalho. A herança digital: considerações sobre a possibilidade de extensão da personalidade civil post mortem. **Revista dos Tribunais**. V. 986/2017. p. 277 – 306. Dez / 2017.