

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

SUCESSÃO DOS BENS DIGITAIS PROBLEMATIZAÇÃO QUANTO A FALTA DE REGULAMENTAÇÃO DAS CRIPTOMOEDAS

Driéli Aparecida Silva, Ana Maria Viola de Sousa

Universidade do Vale do Paraíba - Faculdade de Direito, Praça Cândido Dias Castejón, 116, Centro - 12245-720 - São José dos Campos-SP, Brasil, silva_drielli@yahoo.com.br; 2anaviola@univap.br.

Resumo

O presente estudo objetiva identificar os principais problemas na aplicação da legislação vigente quanto ao direito das sucessões aos bens digitais, utilizando-se de doutrinas jurídicas, legislações e jurisprudências nacionais e internacionais, abordando mais especificamente quanto aos criptoativos, evidenciando o tipo criptomoedas e suas principais características distintivas quanto à sua natureza patrimonial. Fundamentar-se-á em favor a proteção dos princípios constitucionais da liberdade e privacidade. Amparado nos entendimentos jurisprudências dos tribunais nacionais, artigos, trabalhos de conclusão e livros especializados no tema em questão, associadamente com dados estatísticos coletados através da entrega das obrigações fiscais e contábeis, conclui-se que as criptomoedas são reconhecidas como um tipo de ativo patrimonial oculto, impossível de ser localizada pelo Poder Judiciário, tornando inexecutível consequente sua natureza descentralizada. Explicitar-se-á lei 14.478/2022 e a obscuridade legislativa ainda existente.

Palavras-chave: Direito. Sucessão. Bens Digitais. Criptomoedas. Problematização.

Área do Conhecimento: Ciências Jurídicas. Direito.

Introdução

A moeda tem papel fundamental no processo civilizatório, estimulando a troca de materiais e serviços com o propósito de promover o desenvolvimento social.

Historicamente, a administração da moeda já esteve em poder dos comerciantes que utilizavam a prática do escambo para suprir as necessidades de todo um povoado, garantindo a sua sobrevivência, utilizando-se geralmente itens como sal, conchas, metais preciosos e alimentos. Com o passar do tempo, o controle da moeda passou para os governantes que através de boas iniciativas conseguiram trazer desenvolvimento e prosperidade para seus países, enquanto para outros, decorrente de medidas ruins e desvios de recursos houveram instabilidade econômica, guerra, furto de quem poupava, exploração tarifária e da massa de trabalhadores, fome, doenças e desemprego, repercutindo grande escassez para o seus governados.

Atualmente, o controle da moeda ainda se encontra em poder do Estado e a prática dos meios de troca ocorrem por moedas fiduciárias, cuja a valoração é mensurada pela prática de políticas econômicas, bem como pela força econômica que cada país possui, estimulados pelo seu funcionamento e na dependência dos demais países nas relações de troca (FRANCISQUINI et al., 2019).

A criptomoeda oferece uma maneira de devolver o controle da moeda ao povo, por meio digital, inspirando uma perspectiva de reverter tendências abusivas fiscalizadoras e confiscatórias, oriundas de má gestão, proporcionando uma opção de melhor aproveitamento de recursos e investimentos patrimoniais, consequentes de sua descentralização. O progresso patrimonial pode ser um desafio em meio digital em relação ao nosso sistema jurisprudencial em decorrência da sua natureza incorpórea.

No Brasil, o manejo desta moeda digital pode oferecer maiores possibilidades de negócio, além de projetar transformações nos cenários sociais, políticos e econômicos, tudo em conformidade com o que propõe o Estado Democrático de Direito na Constituição de 1988, no tocante a liberdade, desenvolvimento e igualdade.

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

Metodologia

O tema abordado neste projeto visa demonstrar o resultado analítico de pesquisas relacionadas nas atuais revistas dos tribunais, vertentes doutrinárias e entendimentos jurisprudências entre os bens digitais: criptomoedas e suas possíveis correlações com o Direito das Sucessões. A presente pesquisa tem por objeto analisar as tendentes vertentes quanto os problemas que surgem diante das novas práticas tecnológicas, assim como o entendimento dos tribunais nacionais e internacionais diante destas novas questões.

Resultados

O estudo realizado permite observar uma nova tendência de consumo no mercado interno: a preferência na aquisição de patrimônio digital. As criptomoedas, apesar de sua alta volatilidade, vêm ganhando mercado e se popularizando em decorrência da ausência de fiscalização e taxação dos governos. Ineficaz seria uma política interna proibitiva, pois os investidores deste tipo de moeda podem a comercializar em qualquer lugar do mundo, ainda que alguns países adotem políticas mais restritivas.

A variação do poder de compra da moeda nacional, decorrente da inflação, tornou a moeda digital uma boa opção de investimento para a população, pois viabiliza maior proteção perante a flutuação cambial. De acordo com o relatório da empresa Chainalysis em 2022, o Brasil ocupou o primeiro lugar no ranking da América Latina, movimentando cerca de R\$ 791 bilhões de reais entre os períodos de Julho de 2021 e Junho de 2022. (THE 2022 GEOGRAPHY OF CRYPTOCURRENCIES). A pesquisa apontou que os brasileiros adquirem a moeda digital com a finalidade principal de reserva, a fim de proteger o patrimônio da desvalorização do real perante o mercado mundial. A compra de patrimônio com as moedas digitais também está em expansão, estimou a empresa de auditoria PWC que os pagamentos eletrônicos devem avançar em 82% até 2025. Construtoras como a Even e Tecnisa já admitem o pagamento de imóveis com criptomoedas como Bitcoin ou Ethereum. Atualmente, é possível identificar quais serviços e lojas aceitam o pagamento da moeda digital, através do site CoinMap.

Diante da criptografia e da descentralização de um órgão regulador, este ativo digital representa um desafio na adequação do sistema normativo vigente. A Lei nº 14.478/2022 trouxe regulamentação quanto às casas de câmbio (exchanges) nos procedimentos realizados no Brasil, mas não abrange o controle ou processamento das operações realizadas em território estrangeiro, culminando em um problema de âmbito do direito internacional, pois abre margem para transferência de recursos destinados a lavagem de dinheiros e outros tipos ilícitos, devido à ausência do conceito de limitação de divisas territoriais e legais, pois enquanto não houver regulamentação em todos os países este tipo de recurso pode ser utilizado para qualquer fim lícito ou ilícito.

No direito processual, há o reconhecimento das criptomoedas como um ativo patrimonial pelos Tribunais, porém, os procedimentos executórios vêm se demonstrando ineficazes, pois se o criptoativo não estiver consignado em uma Exchange, não há possibilidade de rastreio para uma eventual penhora, partilha ou divisão. Os principais sistemas utilizados para constrição pelos Tribunais são o Sisbajud e Sniper, ambos não possuem parametrização para buscar moedas digitais, restando à parte credora indicar e comprovar os ativos em nome do devedor nos autos, não bastando a mera informação de que o devedor possui criptoativos para o deferimento do ato executório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. DILIGÊNCIAS DE INVESTIGAÇÃO PATRIMONIAL. EXPEDIÇÃO NÃO JUSTIFICADA DE OFÍCIOS. INDEFERIMENTO MANTIDO. RECURSO IMPROVIDO. (...) Não se ignora que a execução se promove no interesse do credor em busca da satisfação de seu crédito. Contudo, o direito à satisfação do credor não vai ao ponto de exigir que o Judiciário supra o exequente de informações sobre o devedor, sem que o credor demonstre a pertinência da diligência postulada. Nada nos autos indica a mínima possibilidade de que os exequentes possuam ativos de criptomoedas a indicar a utilidade da medida, para além da pesquisa Sisbajud. Aliás, ainda não foram esgotados os recursos ordinários com vistas à investigação patrimonial do devedor, e como se viu, o credor não demonstrou a pertinência da diligência postulada. Nessas condições, e porque não é suficiente a alegação de que não foram localizados bens para satisfação da dívida, a decisão recorrida deve ser mantida, inclusive incorporados os próprios fundamentos nela adotados nos termos do artigo 252 do RITJSP. (TJSP - Agravo de Instrumento nº 2166990-44.2023.8.26.0000.

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

Relator: Luís Fernando Camargo de Barros Vidal, Data do Julgamento: 19/07/2023. Décima Quarta Câmara de Direito Privado. Data de Publicação: 21/07/2023)

Somente o proprietário da criptomoeda tem a chave de sua carteira (wallet), podendo comercializar a qualquer momento sem intermediação do Estado. Ainda que o entendimento jurisprudencial admitisse uma possível penhora sobre os direitos de uma carteira, o procedimento de leilão ficaria frustrado, pois o arrematante pagaria por uma carteira cujo acesso não é garantido. A recente normatização ainda não foi capaz de delimitar a informalidade das criptomoedas, expondo os consumidores que admitem este investimento. Os contratos inteligentes prometem uma revolução nas lides cíveis, pois a tecnologia permite que os atos contratuais de ambas as partes sejam realizados de forma simultânea a alguma outra atividade financeira, isto significa que poderá ser programado de forma autônoma, com várias operações programáveis, uma linkada com outra, oriunda da Internet das coisas.

Em resposta a informalidade, os bancos centrais de todo mundo estão se programando para lançarem a sua moeda digital, 60% dos bancos centrais estão avaliando o uso das moedas digitais e 14% estão realizando testes-pilotos, como é o caso do Brasil que se prepara para lançar o real digital em 2024 (PWC). O BACEN será o responsável pela centralização de todas as carteiras digitais, deixando de necessitar de um banco como intermediário para a realização de operações diretas entre seus usuários, gerando um rastro acessível e monitorável quando a destinação da moeda. A centralização da emissão e do controle monetário do real digital contradiz a nossa carta magna, nos aspectos da liberdade e privacidade do povo brasileiro, ainda que seja utilizado a argumentação da rastreabilidade financeira de possíveis operações ilícitas, tais práticas não podem ser permissivas de maneira generalizada, pois o cidadão não pode ser refém das novas práticas. Haverá necessária adoção de medidas normativas quanto à utilização e fiscalização deste novo tipo de moeda, assim como já vem ocorrendo na União Europeia a discussão sobre a normatização quanto aos limites da utilização da Inteligência Artificial.

Discussão

A Receita Federal do Brasil, através da apuração das declarações do Imposto de Renda entregues em maio de 2023, nos divulgou que quase 2 milhões de brasileiros investem em ativos digitais, sendo 1.996.165 (pessoa física) o número de brasileiros que têm criptomoedas. Comparados ao mesmo período do ano anterior, foi verificado que o número de brasileiros que investem em criptoativos dobrou. O mesmo reflexo ocorreu com as pessoas jurídicas, mais de 65 mil empresas informaram possuir criptomoedas.

Em pesquisa realizada pelo Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT), o cidadão brasileiro paga em média 40,82% de seus rendimentos somente em impostos. Ou seja, considerando um pagamento centralizado e prioritário, o brasileiro teria pago até 29 de maio, somente impostos.

Para compreendermos a problematização na sucessão patrimonial digital, é necessário ressaltar que no direito sucessório, o patrimônio se transmite com a morte, aos herdeiros e legatários, no limite legal de cinquenta por cento de seu patrimônio, por meio de testamento, permitido em favor de terceiros ou até em favorecimento exclusivo de determinado herdeiro. Tal garantia protege os herdeiros legítimos e garantem o controle fiscal sobre o patrimônio (DINIZ, 2022, p. 18). Assim como bens ou ativos digitais são um tipo de moeda financeira descentralizada que garante sua autonomia por tecnologia criptográfica (BARROSO, BELCHIOR, 2021, p. 51-52), denominada como criptoativos. As criptomoedas são um tipo de criptoativo e podem ser armazenadas via wallet, onde o usuário pode comprar ou vender sem auxílio ou identificação de terceiros ou via exchanges, onde através de registro e auxílio de terceiros, o portador pode comprar ou vender criptoativos com serviços de intermediação. Atualmente, 1 bitcoin (criptomoeda existente desde 2008) equivalem a R\$ 147.909,00 reais e é possível comprar uma fração dela, no valor mínimo de até R\$50,00. Países como EUA, Japão, Alemanha, Canadá e Reino Unido têm adotado regulamentações amigáveis em relação às criptomoedas, enquanto outros, como China, Índia, Rússia, Coreia do Sul e Turquia têm sido mais restritivos quanto sua aquisição e utilização. Dentre as discussões e entendimentos jurisprudências pelo mundo, são reconhecidas, as criptomoedas como direito de propriedade; herança; bens divisíveis em divórcios, penhoras e outras transações legais. Bem como objetos envolvendo smart contracts (contratos inteligentes); recuperação de ativos, nos casos de roubo ou fraude; direitos de proteção do consumidor e tributação nos ganhos, além da legalidade das transações. O Brasil

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

ocupou a 7ª posição em 2022 no ranking mundial de países que operam criptomoedas, (2022 Global Crypto Adoption Index), divulgado recentemente pela empresa de análise de blockchain Chainalysis, bem como regulamentou o mercado de criptomoedas com a Lei nº 14.478/2022, o reconhecendo como ativo virtual que pode ser negociado, transferido ou utilizado para pagamentos ou investimento. Esta lei também estabeleceu critérios para o funcionamento das exchanges, equiparando às instituições financeiras, bem como estendeu a aplicabilidade do CDC para proteção ao consumidor e Código Penal para os crimes de estelionato e contra o sistema financeiro (MAGALHÃES, 2023, p. 132-133).

Esta nova era tecnológica implanta um tipo de novação forçosa em relação à interpretação e aplicação das legislações vigentes quanto à sucessão patrimonial digital e diante ao fato que as criptomoedas não possuem órgão ou entidade garantidora, os principais riscos podem ser considerados quanto à volatilidade, podendo os preços alterar significativamente em pequenos intervalos de tempo, acarretando ganhos ou perdas significativas aos seus proprietários; quanto à segurança, embora exista a criptografia das chaves, somente o possuidor da chave poderá ter o acesso, desprotegendo o investidor em caso de perda da senha ou mediante outra impossibilidade, não há como rastrear, assim como as Exchanges podem ser alvos de hackers; quanto à regulação, a falta de uniformização legislativa entre os países pode ser prejudicial aos investidores; quanto à escalabilidade, na medida de crescimento do número de investidores, a capacidade de processar também pode se tornar limitada, acarretando congestionamento nas redes e atrasos nas transações; quanto à falta de fiscalização, favorecendo possíveis financiamentos aos tráficos de drogas e terrorismo, lavagem de dinheiro e até na comercialização de bens ilegais; e quanto à popularização e sustentabilidade, tendo em vista que parte da população não compreende o funcionamento ou tem medo da volatilidade, assim como este procedimento de manter os servidores sempre conectados consomem quantidade significativa de energia elétrica, o que tem gerado também discussões ambientais.

Segundo pesquisa da empresa multinacional americana de serviços financeiros, Visa, já em 2021 mais de 30% dos brasileiros utilizavam criptomoedas. Essas garantem aparente vantagem, pois permitem oferecer uma moeda digital com custos reduzidos, sem taxação ou fiscalização governamental, além da instantaneidade de conectividade com os demais países, simplificando as relações jurídicas, sem a intervenção das instituições bancárias. Por outro lado, a ausência de fiscalização expõe o investidor a uma série de condições viciosas, permitindo o acúmulo e distribuição patrimonial sucessória superior à quota de cinquenta por cento para qualquer terceiro que melhor lhe aprouver, desprotegendo o herdeiro legítimo e o patrimônio, acarretando verdadeiro retrocesso legal.

Mesmo com a Instrução Normativa nº 1.888/2019 da RFB que dispõe sobre a obrigação de prestar informações relativas às operações realizadas com criptomoedas através do e-CAC, o governo brasileiro, em resposta a esta popularização e consequente regresso quanto ao controle sobre as moedas aderiu ao movimento dos governos mundiais de regulamentar as suas próprias moedas digitais, incumbindo ao Banco Central, a função de órgão regulamentador. O real digital chega em 2024 com o nome de Central Bank Digital Currency (CBDC) e garante que trará benefícios quanto à sustentabilidade e maior independência quanto as transações bancárias, além de oferecer opções com operações de smart contracts, internet of things – IoT (internet das coisas) e dinheiro programável garantindo maior confiabilidade e redução de lides processuais.

Preocupa-se quanto a esta inovação a concentração do controle monetário e possíveis intervenções governamentais na política monetária e estabilidade do país. Na China ao implantar sua moeda digital, o governo agora analisa a possibilidade de limitar a quantia de dinheiro por indivíduo, restrição quanto sua circulação, e até mesmo colocar um prazo de validade nas moedas, quando considerar necessário estimular gastos. Comparativamente, a regulamentação e controle da moeda digital não podem ficar adstritas apenas ao Bacen, se faz necessário a regulamentação e análise procedimental dos demais poderes, garantindo a liberdade ao sistema, característica do nosso Estado de Direito.

Conclusão

A instabilidade econômica cumulada com a alta taxação patrimonial vem motivando a população do mundo todo a buscar novas opções de investimentos, a fim de tentar proteger seu patrimônio. A

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

ideologia do Estado defendida por Hobbes é conflituosa em termos econômicos e sociais em relação à contemporaneidade.

Com a vanguarda digital, os limites de territorialidade e fiscalização são colocados em prova diariamente, trazendo grande instabilidade ao sistema normativo e entendimentos jurisprudenciais.

Os criptoativos proporcionam um sistema financeiro que independe de bancos ou de normas específicas. Duas teorias estão em voga, se contrapondo ante ao patrimonial digital, a primeira defende e argumenta que sem a rastreabilidade e fiscalização do governo, os investidores estão expostos a golpes e ilícitos penais, enquanto a segunda teoria defende a liberdade fiscalizatória, sem os excessos taxativo, garantindo certa estabilidade monetária e liberdade ante a economias super inflacionadas.

O poder legislativo deve se posicionar de maneira equilibrada entre fatores condicionais limitantes versus a promoção e estímulo dos investidores no mercado interno, garantindo desenvolvimento do Brasil perante os demais países. Ante a natureza descentralizada das criptomoedas, uma legislação rígida pode promover danos em vários setores, além da fuga do capital para outros países mais receptíveis, dificultando a adaptação nacional diante das novas inovações. Dentre algumas transformações advindas da moeda digital, podemos mencionar os impactos sociais em relação à privacidade, banco de dados pessoais, bem como a alteração em alguns modelos de negócios mais tradicionais que passaram a aceitar o pagamento com esse criptoativo.

Diante da invisibilidade taxativa e fiscalizatória deste tipo de moeda, novas lides tendem a surgir nas esferas do direito processual civil, internacional e penal, além dos assuntos mais comumente tratados como a dificuldade na inexecutabilidade das penhoras. Neste sentido, o direito sucessório encontra uma barreira quanto a sua efetiva aplicação quanto à margem destinada a herança, pois não há possibilidade de levantar se o de cujus tinha uma carteira com criptomoedas, devido a sua natureza descentralizada. A solução apontada por alguns doutrinadores se baseia em um planejamento sucessório, onde através de um testamento, podendo ser cerrado ou particular, o indivíduo pode especificar seu patrimônio, apontando eventuais criptomoedas com suas respectivas senhas de acesso.

Conclui-se acerca da necessidade da ampla discussão sobre políticas públicas no sentido do incentivo e adaptação das instituições governamentais em relação as criptomoedas, proporcionando um ambiente fiscal mais favorável e flexível, a fim de não promover a evasão deste tipo de moeda do país, favorecendo um retrocesso do Brasil perante o restante do mundo.

Referências

AMARAL, Gilberto Luiz do. Estudo sobre os dias trabalhados para pagar tributos – 2021. Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT). Disponível em: <https://ibpt.com.br/estudo-dias-trabalhados-2021/>. Acesso em: 15/07/2023.

ARREGUI, Paula. Pagamentos: o cenário a partir de 2025. Como caminhar entre a evolução e a revolução. PWC. Disponível em: <https://www.pwc.com.br/pt/estudos/setores-atividade/financeiro/2021/pagamentos-o-cenario-a-partir-de-2025.html>. Acesso em 20/07/2023.

BELCHIOR, Deborah Sales; BARROSO, Suzana. Criptomoedas. O futuro chegou! In: MACHADO, Hugo de Brito. Tributação e novas tecnologias. Indiatuba: Editora Foco, p. 47- 55, 2021.

BENS E DIREITOS. CSV. Receita Federal do Brasil. Disponível em: <https://dados.gov.br/dados/conjuntos-dados/grandes-numeros-do-imposto-de-renda-da-pessoa-fisica>. Acesso em: 20/07/2023.

BERTOLUCCI, Gustavo. 2 milhões de brasileiros declararam criptomoedas, diz Receita Federal. Disponível em: <https://livecoins.com.br/2-milhoes-de-brasileiros-declararam-criptomoedas/#:~:text=As%20declara%C3%A7%C3%B5es%20de%20posse%20de%20criptomoedas%20enviadas%20para,revelados%20pela%20receita%20sobre%20os%20investidores%20do%20pa%C3%ADs>. Acesso em 20/07/2023.

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24/06/2023.

BRASIL. Lei nº 14.478/2022, de 21 de dezembro de 2022. Dispõe sobre diretrizes a serem observadas na prestação de serviços de ativos virtuais e na regulamentação das prestadoras de serviços de ativos virtuais. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/Lei/L14478.htm. Acesso em 20/07/2023.

CHAINALYSIS. Relatório: O Índice Global de Adoção de Criptomoedas de 2022 - Mercados Emergentes Lideram em Adoção de Base, China Permanece Ativa Apesar da Proibição e Fundamentos de Criptografia Parecem Saudáveis. Disponível em: <https://blog.chainalysis.com/reports/2022-global-crypto-adoption-index/>. Acesso em 20/07/2023

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões. 36. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

GONÇALVES, Thatiane Rabelo. Novos Bens: A realidade dos bens imateriais no direito privado. Revista do Direito Privado. Vol. 100/2019. P. 19-37. Jul – Ago/2019.

JACOB, K.; PINTO, F. Bitcoin: Histórico, Comercialização e Legislação. Revista Científica da FAEX, v. 1, n. 16, p. 111-138, 2019.

LACERDA, Bruno Torquato Zampier. Bens digitais. Editora Foco. 2021. 2ª Edição.

MAGALHÃES, Vlamir Costa. Criptomercado e lavagem de ativos: um esboço estratégico para a prevenção e repressão de uma união perigosa. Revista Científica Do CPJM, v. 2, n. 6, 2023, p. 113–139. Disponível em: <https://rcpjm.cpjrm.uerj.br/revista/article/view/198>. Acesso em: 02 jun. 2023.

MALHEIRO, Emerson Penha. Negócios, atividades por meio digital e seu regime jurídico na sociedade da informação. Revista dos Tribunais. Vol. 988/2018, p. 217-230. Fev/2018.

SAMPAIO, Marli Aparecida. A Natureza Jurídica dos pontos acumulados nos “programas de fidelidade” ou “programas de milhas” das companhias aéreas. Revista de Direito do Consumidor. Vol, 60/2006, p. 196-211. Out-Dez/2006.

SILVEIRA, Thaís Menezes. A Destinação dos Bens Digitais Post Mortem. Revista dos Tribunais. Vol. 996/2018, p. 589-621. Out/2018.