



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

TRF2
Fls 244

Mandado de Segurança - Turma Espec. I - Penal, Previdenciário e Propriedade Industrial
Nº CNJ : 0008134-62.2016.4.02.0000 (2016.00.00.008134-5)
RELATOR : Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO
IMPETRANTE : F. S. O. B. L.
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
IMPETRADO : JUÍZO DA 2ª VARA FEDERALDE PETRÓPOLIS/RJ
ORIGEM : 02ª Vara Federal de Petrópolis (00023152620144025106)

VOTO

Inicialmente, tendo em vista que o feito se encontra devidamente instruído, passo a analisar seu mérito, dando por prejudicado o Agravo Interno interposto às fls. 209/221.

Conforme relatado, a impetrante pretende a suspensão da execução de multa diária fixada em sede de medida cautelar, no valor total de R\$ 1.220.000,00 (um milhão e duzentos e vinte mil reais), fixada a título de descumprimento de decisão judicial pela empresa FACEBOOK SERVIÇOS ON LINE DO BRASIL LTDA, consistente na não prestação de informações relativas a usuário, investigado nos autos do processo nº 0002315-26.2014.4.02.5106.

Em síntese, o referido procedimento consiste em uma medida cautelar de afastamento de dados telemáticos, ajuizada pelo Ministério Público Federal, com o intuito de investigar fatos relacionados a danos a prédios situados no entorno do conjunto urbano paisagístico tombado pelo IPHAN na cidade de Petrópolis, decorrentes da atuação de suposta associação criminosa denominada "Terroristas Noturnos - Doideira", que é voltada à prática de pichação. A medida foi deferida, determinando-se à empresa FACEBOOK SERVIÇOS ON LINE DO BRASIL LTDA, para que, no prazo de 15 dias, apresentasse: i) todo o conteúdo postado, conversas via bate-papo e comentários do perfil; e ii) os logs de acesso do proprietário do perfil (contendo os números de IP com data, hora e horários GMT), endereços eletrônicos e dados cadastrais, tais como nome completo do proprietário da página, seu endereço residencial, telefone cadastrado, dentre outras informações utilizadas para cadastro na rede social.

A impetrante afirma que não teria como prestar todas as informações solicitadas, eis que no Brasil não há servidores que processem ou armazenem conteúdo de comunicações de usuários do site Facebook, não havendo como acessar as contas dos usuários do site que são residentes no Brasil. No mais, afirma que o objeto social da Facebook Brasil apenas prevê a prestação de serviços relacionados à locação de espaços publicitários, veiculação de publicidade, suporte de vendas, dentre outros, conforme consta em seu contrato social.

No presente caso, necessário se faz verificar se a empresa FACEBOOK SERVIÇOS ONLINE BRASIL LTDA, instituída e com sede no território brasileiro, teria ou não obrigação de prestar as informações requeridas pelo juízo.

A questão ora em apreço se assemelha ao julgado por esta 1ª Turma Especializada, nos autos do Mandado de Segurança nº 2013.02.01.010585-4, de relatoria do Exmo.



Desembargador Federal Abel Gomes, em que a empresa GOOGLE afirmava, da mesma forma que o FACEBOOK BRASIL, que todas as informações relativas às contas dos usuários brasileiros estariam armazenadas em servidores localizados nos Estados Unidos da América e, que para tanto, seria necessário que as informações fossem requeridas à empresa situada no referido país, por meio do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Brasil e os EUA (MLAT).

Da análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que a empresa FACEBOOK SERVIÇOS ONLINE BRASIL LTDA tem como únicas sócias as empresas FACEBOOK MIAMI INC e FACEBOOK GLOBAL HOLDINGS III, LLC, ambas situadas nos Estados Unidos da América, conforme faz prova a cópia do contrato social acostado às fls. 34/46.

No mais, constato que a empresa que detém, em tese, as informações a serem prestadas ao juízo tido como coator, FACEBOOK MIAMI INC, como afirma a impetrante, é sócia do FACEBOOK BRASIL, além de ser a controladora desta, detendo 99% (noventa e nove por cento) de seu capital social, nos termos da cláusula 5ª, do mencionado contrato social.

Assim, necessário se faz analisar se uma empresa constituída sob a égide das normas brasileiras, que é controlada por uma empresa americana, tem ou não a obrigação de prestar as informações solicitadas pela Justiça Brasileira.

A FACEBOOK BRASIL se submete, nas circunstâncias, à Lei n. 9.296/96, ao Código Penal Brasileiro, ao Código de Processo Penal Brasileiro, bem como às disposições do Código Civil, por força de sua própria constituição como pessoa jurídica sujeita às nossas leis. Nessa esteira, a empresa tem a obrigação, de quando oficiada pela Justiça Brasileira, de apresentar as informações requisitadas, sob pena de descumprimento da lei.

A justificativa da impetrante, no caso, seria de que não possui servidores que armazenem as informações dos usuários brasileiros, encontrando-se tudo armazenado na sede da empresa americana. A empresa americana, por ser sócia e controladora da empresa brasileira, tem a obrigação de se submeter às normas que aqui vigem, não se sustentando os argumentos trazidos pela impetrante de que as informações deveriam ser solicitadas à empresa americana, que é regulada pelas leis americanas, devendo-se, para tanto, fazer uso do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal (MLAT).

Toda empresa estrangeira que aqui possui filial ou até mesmo sócia, sendo a controladora da empresa sita em território nacional, se submete as normas aqui vigentes e não às leis de seu país de origem, nos termos do que estabelece o artigo 1.137 do Código Civil Brasileiro. Nessa esteira, configura abuso da personalidade jurídica e até mesmo má-fé da empresa, se esconder através de seu objeto social, alegando independência de objetos para se desviar de suas obrigações perante as relações mantidas com as autoridades nacionais, em especial, no caso de investigações criminais.



A empresa FACEBOOK INC se faz representar no território brasileiro pela FACEBOOK BRASIL, que é a destinatária da ordem judicial brasileira, a qual, como já dito acima, deve seguir as leis brasileiras.

Nessa linha, o Pleno do E. STJ julgou caso semelhante^[1], em que o GOOGLE BRASIL se recusou a prestar as informações requisitadas em procedimento investigativo, sob a mesma alegação de que as informações estariam armazenadas nos Estados Unidos da América, se submetendo as leis daquele país, o que foi afastado por maioria, nos termos do voto proferido pela Exma. Relatora Ministra Laurita Vaz, que afirmou que o fato de os dados estarem armazenados em qualquer outra parte do mundo não os transforma em material de prova estrangeira, a ensejar a necessidade da utilização de canais diplomáticos para sua transferência.

Estabeleceu-se, ainda, que nenhum obstáculo material há para que se viabilize o acesso remoto aos dados armazenados em servidor da empresa Google pela controlada no Brasil, atendidos, evidentemente, os limites da lei brasileira. A ordem pode ser perfeitamente cumprida, em território brasileiro, desde que haja boa vontade da empresa. A ministra entendeu, ainda, que não existe impossibilidade técnica para o cumprimento da decisão, destacando, também, que a Google Brasil foi constituída em conformidade com as leis brasileiras e, evidentemente, deve se submeter à legislação pátria, não podendo invocar leis americanas para se esquivar do cumprimento de requisição judicial.

Por fim, firmou-se o entendimento de que não se pode admitir que uma empresa que se estabeleça no país, explore o lucrativo serviço de troca de mensagens por meio da internet o que lhe é absolutamente lícito, mas se esquive de cumprir as leis locais. Dessa forma, fixou-se o prazo de dez dias para o cumprimento da ordem de quebra do sigilo, sob pena de multa diária no valor de R\$ 50 mil.

Como se vê, não há justificativa para que o FACEBOOK BRASIL se esquive de apresentar as informações requeridas, devendo o tráfego de informações ser realizado entre a sede da empresa e sua filial brasileira, tendo, nesse caso, por estar aqui sediada, que respeitar a legislação brasileira, a qual não impede, diferentemente da lei americana, a liberação dessas informações à Justiça, desde que haja determinação judicial.

Quanto à afirmativa de necessidade de requisição das informações através do MLAT como procedimento menos gravoso, estas também não procedem, eis que as medidas existentes nos tratados de cooperação internacional encontram-se no mesmo nível das medidas de obtenção de provas compreendidas na legislação brasileira, não sendo suficiente o argumento de que os dados são armazenados no exterior, para que se afaste a aplicação da lei nacional, em especial, no caso dos autos, em que a prática delitiva perquirida aconteceu aqui no Brasil, não havendo a participação de nenhum estrangeiro ou de pessoa que resida fora do território nacional.

Reforçando meu entendimento, colaciono trechos do bem lançado parecer da Procuradoria Regional da República:



“Seguindo essa linha de raciocínio, é possível concluir que não se mostra razoável exigir que a solicitação das informações observe o rito estabelecido pelo Decreto 3.810/2001, apenas em decorrência, repita-se, de opção administrativa estrutural de armazenar no estrangeiro, dados de usuários domiciliados no Brasil.

Com efeito, o procedimento estabelecido no citado decreto foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro com vistas a facilitar o atendimento das solicitações necessárias à obtenção de informações e provas para a instrução de investigações criminais e por óbvio só tem aplicação quando não se verifica a jurisdição do Estado requerido sobre o caso, o que não ocorre em relação às empresas filias de sociedades estrangeiras localizadas no território nacional.

No mesmo sentido, entendendo pela obrigatoriedade no fornecimento das informações relacionadas a dados de usuários brasileiros armazenados no estrangeiro por empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico que possua filial no Brasil confira-se as seguintes decisões:

“PENAL, PROCESSUAL PENAL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DO SIGILO TELEMÁTICO DE INVESTIGADO EM INQUÉRITO. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL PELA EMPRESA PROVEDORA DE EMAILS, DESTINATÁRIA DA ORDEM, FUNDADO EM ALEGAÇÕES REFERENTES A DIREITO DE TERCEIRO. NÃO CABIMENTO. SUBMISSÃO ÀS LEIS BRASILEIRAS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. MULTA DIÁRIA PELO DESCUMPRIMENTO. POSSIBILIDADE. VALOR DAS ASTREINTES. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

EXECUÇÃO PROVISÓRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

- 1. A MICROSOFT INFORMÁTICA LTDA. impugna decisão judicial que, em sede de inquérito, autorizou a interceptação do fluxo de dados telemáticos de determinada conta de e-mail, mediante a criação de uma "conta espelho", sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).*
- 2. A requisição de serviços à recorrente, enquanto provedora da conta de e-mail do investigado, estabelece, satisfatoriamente, o modo de realizar a interceptação de dados, não cabendo à destinatária da medida deixar de cumpri-la, pelo argumento de suposta ofensa a direitos fundamentais de terceiro. Precedente: HC 203.405/MS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/6/2011, DJe 1º/7/2011.*
- 3. A ordem questionada determinou o monitoramento do fluxo de dados telemáticos em território nacional, a fim de apurar a eventual prática de delitos no país, portanto, sujeitos à legislação brasileira a teor do disposto no art. 5º do Código Penal.*
- 4. Na forma dos arts. 88 do Código de Processo Civil e 1.126 do Código Civil, é da empresa nacional a obrigação de cumprir determinação da autoridade judicial competente. Nesse aspecto, a CORTE ESPECIAL, na QO-Inq 784/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, julgada em 17/4/2013, decidiu que "não se pode admitir que uma empresa se estabeleça no país, explore o lucrativo serviço de troca de mensagens por meio da internet - o que lhe é absolutamente lícito -, mas se esquive de cumprir as leis locais".*
- 5. Afigura-se desnecessária a cooperação internacional para a obtenção dos dados requisitados pelo juízo, porquanto aplicável à espécie a legislação brasileira.*
- 6. Este Superior Tribunal firmou o entendimento de que a imposição de astreintes à empresa responsável pelo cumprimento de decisão de quebra de sigilo, determinada em*



inquérito, estabelece entre ela e o juízo criminal uma relação jurídica de direito processual civil. E, ainda que assim não fosse, as normas de direito processual civil teriam incidência ao caso concreto, por força do art. 3º do Código de Processo Penal.

7. A renitência da empresa ao cumprimento da determinação judicial justifica a incidência da multa coercitiva prevista no art. 461, § 5º, do CPC. O valor da penalidade - R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) - não se mostra excessivo, diante do elevado poder econômico da empresa, até porque valor idêntico foi adotado pelo STJ no caso da QO-Inq n. 784/DF.

8. A matéria atinente à execução provisória das astreintes não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, o que impede a análise do tema, sob pena de supressão de instância.

9. Recurso ordinário em mandado de segurança conhecido em parte e, nessa extensão, não provido.”

(STJ, RMS 44.892/SP, Quinta Turma, Dje de 15/04/2016).

(...)

Oportuno destacar, ainda, o seguinte trecho da nota técnica conjunta encaminhada pelo Ministério Público Federal ao Ministério da Justiça (n. 01/201510, Evento 88, PROM1, p. 4):

3 - Cláusula de Jurisdição O artigo 11 estabelece uma cláusula de jurisdição, determinando que empresas que prestem serviços no Brasil (a brasileiros), ainda que aqui não possuam filiais, devam observar a lei brasileira quanto à guarda de dados. Defende-se que o regulamento deixe claro que tal obrigação de respeito à lei brasileira também se refere à transmissão desses dados às autoridades quando requisitado. Deve ser observada a lei processual brasileira, com comunicação direta às autoridades, sem a necessidade de pedido de cooperação internacional (tal argumento tem sido utilizado por Provedores de Aplicação como Facebook: guardam os dados segundo a lei brasileira, mas somente os encaminham mediante pedido de cooperação internacional, o que é um absoluto contrassenso). – fls. 228/231.

Assim, a declarada impossibilidade material e jurídica para o implemento da ordem judicial pode e deve ser sobrepujada no âmbito das relações internas das empresas do grupo de fato, controladoras e controlada, o que não afronta os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da territorialidade e da separação de poderes, nem ao MLAT (Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América).

No que se refere à imposição da multa diária pelo descumprimento de decisão judicial, tal argumento também não deve ser acolhido, eis que há expressa previsão legal nesse sentido, nos termos do que dispõe o art. 3º do CPP e o art. 77 do CPC e seus parágrafos, podendo esta ser imputada a qualquer pessoa que de alguma forma faça parte do processo, não sendo necessário que seja parte do mesmo. Assim, a Facebook Brasil, como detentora das informações necessárias à investigação penal, faz parte do processo, cabendo à imposição de multa a empresa pelo descumprimento de decisão judicial. Quanto ao valor da multa, fixada inicialmente em R\$ 10.000,00 e posteriormente em R\$ 20.000,00, verifico que esta não se mostra exacerbada, diante do elevado poder econômico da empresa Facebook, o que se agrava



pelo reiterado descumprimento das decisões judiciais impostas pela justiça brasileira. Nesse sentido colaciono julgado do E. TRF da 3ª Região:

*“MANDADO DE SEGURANÇA - PENAL - PROCESSO PENAL - PROCESSO CIVIL - QUEBRA DE SIGILO DE DADOS - PROCESSO SIGILOSO - ACESSO DA ÍNTEGRA DA DECISÃO A MERO DESTINATÁRIO DA ORDEM JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE - FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL NO PROCESSO PENAL - POSSIBILIDADE - VALOR DA MULTA DIÁRIA - ORDEM DENEGADA. 1 - A impetrante não é parte no procedimento investigatório originário, que se encontra sob sigilo total, motivo pelo qual a exposição dos detalhes que levaram à decisão judicial ora impugnada se mostraria ilegal, vez que resultaria na quebra do sigilo decretado no procedimento investigatório. Não cabe à impetrante exercer o controle de legalidade sobre os fundamentos utilizados pela autoridade impetrada, uma vez que é mera executora da referida ordem, sendo certo que referido controle será oportunamente realizado pela parte que possui legitimidade para tal. 2 - A impetrante é pessoa jurídica de direito privado que exerce suas atividades em território nacional e, diante disso, deve se sujeitar à legislação brasileira, especialmente no que tange às determinações judiciais que visam a apuração de delitos ocorridos em território nacional, o que implica obrigatoriamente na aplicação da Lei Penal Brasileira, nos termos do artigo 5º do Código Penal. 3 - Não se mostram viáveis as alegações da impetrante quando pretende sobrepor a organização interna da pessoa jurídica de direito privado ao ordenamento jurídico pátrio, sendo certo ademais, que qualquer inviabilidade técnica para o cumprimento da ordem judicial, que não restou demonstrada, deverá ser superada pela impetrante, uma vez que suas atividades em território nacional somente podem ser admitidas quando em consonância com o direito pátrio. 4 - **A possibilidade do Juízo criminal fixar multa diária pelo descumprimento da obrigação imposta à impetrante, destinatária direta da ordem judicial, se encontra expressamente autorizado pela legislação brasileira, como se depreende da simples leitura do disposto no artigo 3º, do Código de Processo Penal e artigo 14, caput c.c. inciso V e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil.** 5 - No que se refere ao valor da multa diária imposta pelo Juízo Impetrado, verifico que se mostra em consonância com as particularidades do caso concreto, onde há notícias de reiterados descumprimentos de ordens judiciais da mesma natureza por parte da impetrante, bem como observa seu elevado poder econômico, considerando-se que o valor da multa deve motivar o cumprimento da determinação judicial, o que não ocorreria caso fixada em patamar ínfimo em comparação ao patrimônio da impetrante. 6 - Segurança denegada.*

(TRF-3 - MS: 4018 SP 0004018-88.2013.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, Data de Julgamento: 15/08/2013, PRIMEIRA SEÇÃO,)”

DIANTE DO EXPOSTO, e nos termos do voto lançado oralmente, conforme notas taquigráficas, cuja juntada ora determino, revogo a liminar anteriormente concedida e DENEGO A SEGURANÇA.

É como voto.



Rio de Janeiro, 30 de novembro de 2016.

Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO

Relator

QUESTÃO DE ORDEM. DECISÃO DA MINISTRA RELATORA QUE DETERMINOU A QUEBRA DE SIGILO TELEMÁTICO (GMAIL) DE INVESTIGADOS EM INQUÉRITO EM TRÂMITE NESTE STJ. GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA. DESCUMPRIMENTO. ALEGADA IMPOSSIBILIDADE. INVERDADE. GOOGLE INTERNATIONAL LLC E GOOGLE INC. CONTROLADORA AMERICANA. IRRELEVÂNCIA. EMPRESA INSTITUÍDA E EM ATUAÇÃO NO PAÍS. OBRIGATORIEDADE DE SUBMISSÃO ÀS LEIS BRASILEIRAS, ONDE OPERA EM RELEVANTE E ESTRATÉGICO SEGUIMENTO DE TELECOMUNICAÇÃO. TROCA DE MENSAGENS, VIA *EMAIL*, ENTRE BRASILEIROS, EM TERRITÓRIO NACIONAL, COM SUSPEITA DE ENVOLVIMENTO EM CRIMES COMETIDOS NO BRASIL. INEQUÍVOCA JURISDIÇÃO BRASILEIRA. DADOS QUE CONSTITUEM ELEMENTOS DE PROVA QUE NÃO PODEM SE SUJEITAR À POLÍTICA DE ESTADO OU EMPRESA ESTRANGEIROS. AFRONTA À SOBERANIA NACIONAL. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA PELO DESCUMPRIMENTO. (QO em INQ 784/DF, Relatora: Min. LAURITA VAZ, Órgão Julgador: Corte Especial, julgado em 17/04/2013)