



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA SEGUNDA REGIÃO

MANDADO DE SEGURANÇA ELETRÔNICO

PROCESSO Nº 2016.00.00.009304-9

ORIGINÁRIO: 0500804-77.2016.4.02.5101

**IMPETRANTES: FACEBOOK SERVIÇOS ONLINE DO BRASIL LTDA. E OUTRO
IMPETRADO: JUIZO DA 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL DO RIO DE JANEIRO/RJ**

RELATOR: DES. FED. ABEL GOMES - 1ª TURMA ESPECIALIZADA

I – RELATÓRIO:

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por **FACEBOOK SERVIÇOS ONLINE DO BRASIL LTDA. e BRUNO BOSCHIERO GALASSO** contra a decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro/RJ, que, nos autos da Medida de Quebra de Sigilo de Dados Telemáticos nº 0500804-77.2016.4.02.5101, homologou o valor total de **R\$ 1.380.000.00** (um milhão e trezentos e oitenta mil reais), a título de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte e mil reais), aplicada em virtude da recusa injustificada de os impetrantes prestarem as informações sigilosas requeridas pelo Ministério Público Federal.

Alega a parte impetrante, em suma, que o Juízo apontado coator: **i)** decretou interceptação telemática fora das hipóteses legais e sem a devida motivação jurídica; **ii)** impôs exorbitante multa à pessoa que não é parte no processo criminal, muito embora a decisão tenha sido cumprida dentro do que era possível; **iii)** utilizou critério ilegal para o cálculo do período de incidência da multa; **iv)** determinou a expedição de ofício à Pro-



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

curadoria da Fazenda Nacional para inscrição do débito na Dívida Ativa Federal, antes do trânsito em julgado da sentença; e **iv)** estendeu solidariamente a multa a empregado da pessoa jurídica, o qual não detém qualquer ingerência na companhia.

Diante disso, requer, liminarmente, a suspensão de toda e qualquer medida tendente à cobrança da multa, e, no mérito, o reconhecimento da sua ilegalidade. Subsidiariamente, pugna pela redução do valor da multa diária e a exclusão do nome do impetrante **BRUNO BOSCHIERO GALASSO** como sujeito passivo do débito (fls. 01/32).

À petição inicial foi anexada documentação de fls. 33/103.

O d. Desembargador Federal Paulo Espírito Santo, substituindo o d. Relator, deferiu a liminar vindicada às fls. 124/128.

Informações prestadas pela autoridade apontada coatora às fls. 133/140.

Os autos vieram à Procuradoria Regional da República para parecer.

É o relatório. Passo a opinar.

O parecer é pela concessão parcial da segurança, para, tão somente, excluir o impetrante pessoa física da condição de sujeito passivo da multa diária.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

II – FUNDAMENTAÇÃO:

II.1. Preliminarmente – Da Impugnação ao Valor da Causa:

Denota-se que os impetrantes **FACEBOOK SERVIÇOS ONLINE DO BRASIL LTDA.** e **BRUNO BOSCHIERO GALASSO** buscam, como pedido principal do Mandado de Segurança, o reconhecimento da ilegalidade da multa diária, cujo montante final foi totalizado em **R\$ 1.380.000,00** (um milhão e trezentos e oitenta mil reais) (cópia à fl. 89).

No entanto, o causídico conferiu à ação o valor irrisório de **R\$ 100.000,00** (cem mil reais), em total dissonância com o artigo 292, incisos II e VIII, e §3º, do Novo Código de Processo Civil, que impõe, para fins de parâmetro tributário das custas processuais, a importância referente ao ato do qual se pretende discutir a validade.¹

Com efeito, não correspondendo o valor da causa ao conteúdo patrimonial em discussão, deve o d. Relator, de ofício, determinar aos impetrantes que recolham, após o término do movimento grevista bancário, as custas processuais de 1% sobre a base de cálculo de **R\$ 1.380.000,00** (um milhão e trezentos e oitenta mil reais), limitadas ao teto de **R\$ 1.915,38** (um mil, novecentos e quinze reais e trinta e oito centavos), nos

1 **Novo CPC:** Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será: [...] II - na ação que tiver por objeto a existência, a validade, o cumprimento, a modificação, a resolução, a resilição ou a rescisão de ato jurídico, o valor do ato ou o de sua parte controvertida; [...] VIII - na ação em que houver pedido subsidiário, o valor do pedido principal. § 3º **O juiz corrigirá, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes.** - grifo nosso



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

termos da Portaria nº 47/97 desse e. Tribunal e da Resolução nº 184/97 do Conselho de Justiça Federal.²

II.2. Mérito:

II.2.a. Da Introdução dos Fatos:

Conforme relatado, o cerne da discussão ora em comento gira em torno da regularidade e da exigibilidade do valor de multa diária cominada pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro/RJ em face de **FACEBOOK BRASIL LTDA.** e de **BRUNO BOSCHIERO GALASSO**, em virtude da recusa injustificada no cumprimento da determinação proferida nos autos da Medida de Quebra de Sigilo de Dados Telemáticos nº 0500804-77.2016.4.02.5101.

De acordo com os autos, verifica-se que o Ministério Público Federal denunciou MÁRIO JORGE CARNEIRO DOS SANTOS JÚNIOR, GABRIEL RIBEIRO ESPÍNDOLA e FLÁVIO FONTES SANTANA, por tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico, previstos nos artigos 33 c/c 40, inciso I, e no artigo 35, todos da Lei nº 11.343/2006, deflagrando, assim, a Ação Penal nº 0507419-20.2015.4.02.5101.

No curso daquela demanda, a acusação constatou indícios de que o corréu MÁRIO JORGE, propenso a delatar o esquema criminoso, estaria sendo possivelmente ameaçado, uma vez que não compareceu ao órgão ministerial para prestar esclarecimentos no dia designado para tal ato.

² Vide <http://www.trf2.jus.br/calculos_judiciais/custas_judiciais_trf_2_regiao.aspx?js=1> Acesso em: 23 de setembro de 2016.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO

Isso motivou a imprescindibilidade de requerimento, em apartado, de interceptação telemática sobre os dados transmitidos via mídia social Facebook e pelo aplicativo Facebook *Messenger*, cujos alvos deveriam ser os perfis dos investigados MÁRIO JORGE e GABRIEL RIBEIRO, a contar de **09 de novembro de 2014**, prosseguindo o monitoramento em tempo real até as alegações finais do processo principal (cópias às fls. 53/56).

O magistrado, fundamentadamente, autorizou a quebra de sigilo, em **27 de janeiro de 2016**, dando origem ao Processo Incidental nº 0500804-77.2016.4.02.5101 (cópias às fls. 58/60).

Notificada em **17 de fevereiro de 2016**, a empresa **FACEBOOK BRASIL LTDA.** deixou de cumprir a determinação judicial, sob o argumento de que comunicou as operadoras do Facebook no exterior (entidades FACEBOOK INC E FACEBOOK IRELAND LIMITED), as quais, em resposta por e-mail, informaram a possibilidade de cumprimento da medida, desde que adotado o procedimento de obtenção de conteúdo de comunicações via cooperação jurídica internacional em matéria penal, prevista no Decreto nº 3.810/2001 (MLAT) (cópias às fls. 62 e 65/67).

Ato contínuo, o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro/RJ, ouvido o Ministério Público Federal, determinou a expedição de carta precatória ao Juízo da Seção Judiciária de São Paulo, a fim de promover a intimação da pessoa do responsável legal da pessoa jurídica impetrante, ou de seu preposto, para que fornecesse, em 24 (vinte e quatro) horas, as informações sigilosas requeridas, sob a pena de multa diária por atraso no valor de R\$ 20.000,00 (vinte e mil reais) (cópia à fl. 69).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO

A comunicação processual foi recebida pelo impetrante **BRUNO BOSCHIERO GALASSO**, funcionário da empresa **FACEBOOK BRASIL LTDA.**, em **16 de março de 2016** (cópias às fls. 71/72)

Reiterada a conduta omissiva dos impetrantes, o magistrado decretou a Medida Cautelar de Busca e Apreensão, a ser cumprida na sede do **FACEBOOK SERVIÇOS ONLINE DO BRASIL LTDA.** Naquele ato, o Juízo *a quo* ordenou à Autoridade Policial a colheita das informações pendentes e a prisão em flagrante do representante legal da empresa e dos prepostos, caso estes inviabilizassem a diligência, sem prejuízo de posterior investigação por crime de desobediência (cópias às fls. 74/75).

A medida foi cumprida pela Polícia Federal em **13 de maio de 2016**, porém restou infrutífera, sem obtenção de qualquer elemento de convicção (cópias às fls. 77/84).

Em razão da superveniente sentença condenatória nos autos da Ação Penal principal nº 0507419-20.2015.4.02.5101, publicada em **24 de maio de 2016**, o magistrado, em **30 de maio de 2016**, declarou a perda do objeto da Medida de Quebra de Sigilo de Dados Telemáticos nº 0500804-77.2016.4.02.5101. Contudo, ratificou a subsistência do interesse no pagamento da multa diária e na apuração da responsabilidade criminal pelo descumprimento injustificado da ordem judicial (cópia à fl. 87).

Em seguida, o Juízo *a quo* homologou o cálculo final da multa diária, no montante de **R\$ 1.380.000.00** (um milhão e trezentos e oitenta



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

mil reais), e determinou a intimação de **BRUNO BOSCHIERO GALASSO** para que efetuasse o depósito judicial espontaneamente, no prazo de 5 (cinco) dias, ou, em caso negativo, a intimação da Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrever o débito em Dívida Ativa Federal, de forma solidária entre o representante legal e a empresa **FACEBOOK BRASIL LTDA.** (cópias às fl. 89 e 90).

Irresignados, os impetrantes sustentam que Juízo apontado coator: **i)** decretou interceptação telemática fora das hipóteses legais e sem a devida motivação jurídica; **ii)** impôs exorbitante multa à pessoa que não é parte no processo criminal, muito embora a decisão tenha sido cumprida dentro do que era possível; **iii)** utilizou critério ilegal para o cálculo do período de incidência da multa; **iv)** determinou a expedição de ofício à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição do débito na Dívida Ativa, antes do trânsito em julgado da sentença; e **iv)** estendeu solidariamente a multa a empregado da pessoa jurídica, o qual não detém qualquer ingerência na companhia.

Relatados os fatos, passo, então, à análise pormenorizada da causa de pedir do presente Mandado de Segurança.

II.2.b – Da Recusa Injustificada do Facebook em Cumprir Obrigação Legal de Fazer:

O **FACEBOOK BRASIL LTDA.** é pessoa jurídica de direito privado, estabelecida no Brasil, com status de filial das sociedades empresárias estrangeiras FACEBOOK MIAMI, INC e FACEBOOK GLOBAL HOLDINGS III, LLC, e, como tal, sujeita-se ao regramento constitutivo previsto



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO

no Código Civil³ e nas demais leis específicas, em paridade de direitos e obrigações com as pessoas jurídicas nacionais (vide Contrato Social às fls. 34/46).

Como se sabe, a *holding* FACEBOOK INTERNACIONAL detém a titularidade dos serviços de mídia social Facebook e do aplicativo de celular Facebook *Messenger*, sobre os quais recaiu a Medida Cautelar de Quebra de Sigilo de Dados Telemáticos nº 0500804-77.2016.4.02.5101.

Segundo o Marco Civil Regulatório da Internet, a empresa é espécie de Provedor de Aplicação da Internet (PAI), de modo que a ela incumbe manter resguardados, por 6 (seis) meses, os registros de acesso e transmissão de dados e de comunicações privadas, que forem realizados sob sua conexão, além do ônus de disponibilizar tais informações sigilosas requisitadas pelo Poder Judiciário.⁴

Veja-se, portanto, que há um encargo legal obrigatório de colaboração da *holding* FACEBOOK INTERNACIONAL para com a autoridade judiciária brasileira, naturalmente representada por sua filial no país, a

3 **Código Civil:** Art. 1.137. A sociedade estrangeira autorizada a funcionar ficará sujeita às leis e aos tribunais brasileiros, quanto aos atos ou operações praticados no Brasil. Parágrafo único. A sociedade estrangeira funcionará no território nacional com o nome que tiver em seu país de origem, podendo acrescentar as palavras "do Brasil" ou "para o Brasil".

4 **Lei nº 12.965/2014:** “Art. 2º A disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como: [...] IV - a abertura e a colaboração. Art. 10. [...] § 1º O provedor responsável pela guarda somente será obrigado a disponibilizar os registros mencionados no caput, de forma autônoma ou associados a dados pessoais ou a outras informações que possam contribuir para a identificação do usuário ou do terminal, mediante ordem judicial, na forma do disposto na Seção IV deste Capítulo, respeitado o disposto no art. 7º. § 2º O conteúdo das comunicações privadas somente poderá ser disponibilizado mediante ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer, respeitado o disposto nos incisos II e III do art. 7º. Art. 15. O provedor de aplicações de internet constituído na forma de pessoa jurídica e que exerça essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos deverá manter os respectivos registros de acesso a aplicações de internet, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 6 (seis) meses, nos termos do regulamento.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

pessoa jurídica **FACEBOOK BRASIL LTDA.**, a qual opera neste país desde **fevereiro de 2011**, ainda que o objeto social desta não tenha relação com a atividade-fim explorada por sua proprietária.

Pois bem, beira o absurdo a alternativa apresentada pela empresa impetrante, no sentido de que as informações sigilosas somente poderiam ser fornecidas através de assistência jurídica internacional em matéria penal, nos moldes previstos no Decreto nº 3.810/2001 (MLAT).

Ora, se há filial no Brasil, com domicílio certo (São Paulo/SP), a suposta indisponibilidade sobre as informações requeridas pelo Poder Judiciário configura “falha interna” exclusiva da empresa estrangeira, circunstância esta que não a exime das responsabilidades estipuladas pelo Marco Civil Regulatório da Internet.

Isto é, não há inviabilidade técnica que possa fundamentar a recusa de a impetrante cumprir a obrigação legal de fazer. O que há, na verdade, é uma blindagem interposta por um modelo de negócios adotado pela *holding* FACEBOOK INTERNACIONAL, e o subterfúgio jurídico baseado em regras internacionais e manifestações unilaterais de vontade que prejudicam o interesse público subjacente às investigações criminais, dada a nova realidade tecnológica dispensada pelas organizações criminosas.

Em última análise, a postura empresarial é claramente contrária à ordem pública e à soberania brasileira e, portanto, ineficaz no território brasileiro, conforme preceitua o artigo 17 da Lei de Introdução de Normas ao Direito Brasileiro, *verbis*: “As leis, atos e



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.”

Neste diapasão, reitero a desalentada declaração apresentada pelo Delegado da Polícia Federal, responsável pela diligência de busca e apreensão no escritório da empresa **FACEBOOK BRASIL LTDA**, *verbis* (cópias às fls. 78/79):

“De modo enfático, não concordamos com esta postura da empresa Facebook, pois aqui exploram o mercado brasileiro, colhendo o benefício da atividade econômica empresarial, porém não fornece os dados imprescindíveis para o Estado.

Quanto a isso depende da política institucional de Estado, o que os americanos costumam dizer de *enforcement*, motivo pelo qual não conseguem entrar no mercado russo e chinês, com dificuldade no mercado alemão.

Enquanto não houver uma política do Estado Brasileiro, nós Autoridades constituídas estamos literalmente de mãos atadas.

O crime organizado está ganhando esta batalha a grandes léguas a nossa frente em todas as áreas criminológicas, tráfico internacional de drogas, tráfico de seres humanos, e pior, tráfico de seres humanos, crianças e idosos, para fins de extração de órgãos.

Fatos, aliás, que sequer descobrimos e atentamos para o grave problema enfrentado pela atividade persecutória. Peço escusa pela minha indignação, mas não tenho meios de ajudá-los nesta persecução a não ser com a orientação e sugestão posta.” - grifo nosso

Da mesma forma, como bem destacou o Juízo *a quo*, em suas informações (fl. 136):

“Tanto na inicial do writ como nas várias manifestações nos autos originários, o que restou claro é que os impetrantes não pretendem fornecer as informações por julgá-las sub-



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO

metidas, unicamente, à lei americana e irlandesa. Tanto assim que sugerem a elaboração de MLATs, buscando a colaboração internacional.

Inexiste nos autos originários, e este magistrado desconhece se nos autos do mandado de segurança impetrado nessa Corte, prova efetiva da impossibilidade técnica de obtenção das informações exigidas pelos impetrantes.

Aliás, o inverso se depreende dos autos originários. Conforme se observa em petição juntada pelos advogados da impetrante (fls. 57/104 dos autos originários), a mesma admite a prestação de informações em hipótese por ela selecionadas. Com efeito, e reproduzindo os últimos parágrafos de fl. 62 dos autos originários, a impetrante aceita fornecer dados "caso a necessidade de divulgação do conteúdo envolva risco de morte ou de lesão corporal grave à alguém". Diz que, em tal caso, "é possível que seja formulada uma solicitação de emergência, independentemente do uso dos meios de cooperação jurídica internacional".

Em outras palavras, a empresa impetrante reconhece poder prestar informações sobre o conteúdo das mensagens trocadas por seus aplicativos, independentemente de cooperação jurídica internacional, mas desde que a hipótese se enquadre dentre aquelas que admite. Onde a inviabilidade técnica? Trata-se de um juízo de vontade e conveniência da empresa, cuja estrutura, se não montada para atender o fluxo constante de interceptações, seleciona aquelas que serão atendidas. Vale dizer, seleciona os casos em que voluntariamente se submete à lei brasileira!" - grifo nosso

Além de não prestar as informações requisitadas, o **FACEBOOK BRASIL LTDA.** ainda busca exercer o controle de legalidade da determinação judicial, sustentando que o pedido de interceptação telemática não preenche os requisitos previstos na Lei nº 9.296/969 e que a decisão carece de fundamentação jurídica.

Como dito, há um encargo legal de colaboração, sendo a empresa um mero órgão executor. Havendo arbitrariedades, a legislação já confere à parte processual legítima a adoção dos meios processuais cabi-



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

veis, visando à reversão do julgado e/ou à averiguação da responsabilidade civil-administrativa do magistrado competente pela ordem manifestamente ilegal, se esse for o caso.

II.2.c – Da Viabilidade de Incidência de Multa diária:

Restando induvidosa a recusa injustificada do **FACEBOOK BRASIL LTDA.** em informar os dados telemáticos transmitidos via mídia social Facebook e pelo aplicativo Facebook *Messenger*, na forma pleiteada pelo Ministério Público Federal e autorizada pelo Juízo *a quo*, mostra-se plenamente lícita a incidência de multa diária a fim de forçar o cumprimento da ordem judicial.

A multa diária ou periódica, também chamada de astreintes, é medida adotada pelo juiz de ofício ou a requerimento, cuja finalidade é compelir a parte ou um terceiro a prestar obrigação de fazer ou de não fazer, de natureza estritamente personalíssima, ou seja, obrigação infungível somente prestada por aqueles a que a ordem judicial se dirige.

O instituto está disciplinado nos artigos 536, §1º, e 537 do Novo Código de Processo Civil (NCPC)⁵, aplicável à presente hipótese, considerando que a vigência do diploma teve início em **18 de março de 2016**, enquanto o ato processual de intimação da multa diária ocorreu em **16 de**

5 **Novo CPC:** Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente. § 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial. [...] Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito. - grifo nosso



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

março de 2016 (cópias às fls. 71/72), estabelecendo, a partir desta data, relação de trato sucessivo que se renovou dia a dia por omissão. Além disso, de acordo com o artigo 1.046 do NCPC: “*suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes.*”

Importante destacar que ao Juízo Criminal é plenamente viável cominar multa de cunho coercitivo visando à satisfação das tutelas cautelares reais e pessoais, com base no artigo 3º do Código de Processo Penal. Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INQUÉRITO POLICIAL. QUEBRA DE SIGILO TELEMÁTICO. CUMPRIMENTO TARDIO DE ORDEM JUDICIAL. APLICAÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA À EMPRESA RESPONSÁVEL PELO FORNECIMENTO DE DADOS. ART. 475-J DO CPC. RELAÇÃO JURÍDICA DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO DOS PRAZOS RECURSAIS PREVISTOS NO CPC. RECURSO PROVIDO.

1. O juízo criminal, ao aplicar multa cominatória à empresa responsável pelo fornecimento de dados decorrentes da quebra de sigilo determinada em inquérito policial, estabelece com ela uma relação jurídica de natureza cível, seja porque o responsável pelo cumprimento da ordem judicial não é parte no processo criminal, seja porque a aplicação de multa por eventual descumprimento - ou retardo no adimplemento - tem amparo no art. 475-J do Código de Processo Civil. [..]

(REsp 1455000/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 09/04/2015) – grifo nosso

Ademais, o próprio Marco Civil Regulatório da Internet, objetivando dar efetividade às suas normas, prevê a possibilidade de multa no valor de até 10% (dez por cento) do faturamento do grupo econômico no



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

Brasil, de maneira solidária entre a filial domiciliada no Brasil e a empresa estrangeira.⁶

Isso demonstra que a empresa **FACEBOOK BRASIL LTDA**, de qualquer forma, pode ser penalizada por atos ilícitos administrativos ou processuais, em que pese ostentar no caso concreto a qualidade de interessada no processo e não de parte dele.

Quanto ao valor da multa diária imposta pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro/RJ, não vejo qualquer desproporcionalidade no montante de R\$ 20.000,00 (vinte e mil reais), considerando duas premissas básicas, quais sejam, a empresa **FACEBOOK BRASIL LTDA**. é multireincidente específico e integra a *holding* FACEBOOK INTERNACIONAL, 5ª maior empresa do mundo, que obteve o faturamento anual de U\$ 17 bilhões de dólares, em 2015.⁷

É imperiosa uma ação rígida e eficaz dos Tribunais pátrios, com base na legislação vigente e nos princípios norteadores, para modificar a postura institucional da empresa. Para tanto, mostra-se necessária a incidência de multa diária em patamar vultoso, a ponto de atingi-la de tal maneira que leve a empresa a entender que a melhor solução, sob o ponto

6 **Lei nº 12.965/2014:** Art. 12. Sem prejuízo das demais sanções cíveis, criminais ou administrativas, as infrações às normas previstas nos arts. 10 e 11 ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções, aplicadas de forma isolada ou cumulativa: [...] II - **multa de até 10% (dez por cento)** do faturamento do grupo econômico no Brasil no seu último exercício, excluídos os tributos, considerados a condição econômica do infrator e o princípio da proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção; [...] Parágrafo único. **Tratando-se de empresa estrangeira, responde solidariamente pelo pagamento da multa de que trata o caput sua filial, sucursal, escritório ou estabelecimento situado no País.** - grifo nosso

7 Vide <<http://exame.abril.com.br/marketing/noticias/as-10-marcas-mais-valiosas-do-mundo-em-2016#6>> e <<http://m.olhardigital.uol.com.br/noticia/facebook-fecha-2015-com-1-6-bilhao-de-usuarios-e-lucro-recorde/54715>>. Acesso em 26 de setembro de 2016.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

de vista econômico (análise do custo x benefício), é acatar as determinações judiciais brasileiras.

Corroborando o entendimento até aqui exposto, trago à colação precedente do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, *mutatis mutandis*:

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 E-MAILS, 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 cont 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



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

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 esquivе 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.

(RMS 44.892/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 15/04/2016) – grifo nosso

II.2.c – Da Exigibilidade e/ou Exequibilidade do Valor da Multa Diária:

A exigibilidade e/ou exequibilidade da multa diária no âmbito criminal possui determinadas características peculiares distintas das ações puramente cíveis.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

Primeiramente, as medidas cautelares de natureza penal não transitam em julgado, mas, simplesmente, precluem. Impondo-se multa coercitiva durante a sua tramitação, visando determinar que terceiro colabore com informações sigilosas, jamais haverá subsequente sentença confirmatória daquela decisão de natureza interlocutória.

Outrossim, a apuração de multa diária no curso de procedimento de quebra de sigilo telemático não tem relação de prejudicialidade com a coisa julgada material a ser formada na Ação Penal principal. Isso porque, enquanto esta versa unicamente sobre a pretensão punitiva dos réus, a homologação do montante final da multa, naquele expediente incidental, está vinculada à perpetuação ou não da conduta omissiva do destinatário da obrigação legal de fazer.

Deste modo, ao contrário da argumentação trazida pela parte impetrante, a multa diária pode, sim, ser cobrada a partir do momento em que cessada a conduta omissiva ou quando se perder a utilidade prática dos resultados pretendidos pela ordem judicial.

Aliás, a Medida de Busca e Apreensão no escritório do FACEBOOK BRASIL LTDA. não constituiu interrupção ou termo final de exigibilidade da multa diária, haja vista que a Polícia Federal sequer obteve com a diligência elementos de convicção substitutivos da obrigação de fazer personalíssima imposta àquela pessoa jurídica.

No caso em concreto, a multa diária foi homologada pelo Juízo *a quo* no valor totalizado em **R\$ 1.380.000.00** (um milhão e trezentos e oitenta mil reais), tomando por base o interregno entre a data da intima-



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

ção do **FACEBOOK BRASIL LTDA.**, em **16 de março de 2016**, por meio de seu preposto, e a publicação da sentença condenatória na Ação Penal principal, em **24 de maio de 2016**, ocasião em que se operou a perda da utilidade do andamento do Processo Incidentar nº 0500804-77.2016.4.02.5101.

Em todo esse período a empresa impetrante permaneceu inerte, razão pela qual o entendimento do magistrado se encontra em harmonia com o artigo 537, §4º do Novo Código de Processo Civil, segundo o qual *“a multa será devida desde o dia em que se configurar o descumprimento da decisão e incidirá enquanto não for cumprida a decisão que a tiver cominado.”*

No que tange à titularidade dos valores da multa diária, o NCPC sepultou as discussões anteriores, estabelecendo que o beneficiário é o exequente⁸, ou seja, a parte prejudicada pela recusa ou pelo atraso injustificado do adimplemento da obrigação legal de fazer, *in casu*, o Ministério Público Federal – órgão independente da União.

Por esse motivo que, homologado o débito e não havendo o depósito judicial espontâneo dos impetrantes, o magistrado determinou a intimação da Procuradoria da Fazenda Nacional para a inscrição em Dívida Ativa Federal.⁹ Ou seja, sequer há execução provisória em curso, como alega a parte impetrante, considerando que a Dívida Ativa ainda será cobrada com futura promoção de Execução Fiscal.

⁸ Novo CPC: Art. 537. [...] § 2º O valor da multa será devido ao exequente.

⁹ Lei nº 6.830/80: Art. 2º - [...] § 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública. Lei nº 4.320/64: Art. 39. [...] § 2º - [...] Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza [...] - grifo nosso



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO

Assim, sendo legítima, proporcional e exigível/exequível a multa diária aplicada em desfavor da empresa **FACEBOOK BRASIL LTDA.**, deve essa e. Turma Especializada, neste ponto, denegar a segurança por ausência de violação a direito líquido e certo.

II.2.d – Da Ilegal Solidariedade entre o Facebook e seu Empregado:

Por derradeiro, há nítido *error in procedendo* a ser retificado por esse e. Tribunal, na medida em que o magistrado imputou indevidamente ao impetrante, pessoa física, **BRUNO BOSCHIERO GALASSO**, a obrigação de depositar em Juízo o valor da multa de **R\$ 1.380.000,00** (um milhão e trezentos e oitenta mil reais), ou, no caso de inadimplemento, a sua inscrição como sujeito passivo da Dívida Ativa Federal.

De acordo com a documentação anexa à petição inicial, **BRUNO BOSCHIERO GALASSO** é mero empregado da empresa **FACEBOOK BRASIL LTDA.**, na qual exerce o cargo de “paralegal” - bacharel em direito, sem inscrição nos quadros da Ordem de Advogados do Brasil – subordinado ao Departamento Jurídico daquela pessoa jurídica, e com remuneração mensal de **R\$ 4.500,00** (quatro mil e quinhentos reais) (vide cópias da CTPS às fls. 101/103).

Decerto que a Teoria da Aparência autoriza a presunção legal de que a pessoa jurídica é certificadamente intimada quando o seu preposto é comunicado dos atos processuais. Contudo, a assertiva não pode ser alargada para estender o manto da responsabilidade sobre multa coercitiva à pessoa física que não consta como representante ou responsável pela empresa em seus atos constitutivos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO

Por conseguinte, em que pese **BRUNO BOSCHIERO GALASSO** tenha recebido a intimação que noticiava a possibilidade de multa diária, o impetrante pessoa física não ostenta qualquer poder de gerência ou direção da atividade-fim empresarial, logo não poderia prestar por si só as informações requisitadas pelo Juízo *a quo*, tampouco ordenar para que outrem, subordinado, o fizesse.

Sua condição de preposto, sem domínio final sobre a obrigação legal de fazer, não pode legitimar a esdrúxula situação de figurar como sujeito passivo de débito milionário, cuja origem decorre exclusivamente da postura corporativista antilegal da empresa **FACEBOOK BRASIL LTDA.**, capitaneada pela *holding* internacional.

Ademais, a Instrução Normativa nº 81/1999 (MRDC) determina a obrigatoriedade de a sociedade mercantil estrangeira manter permanentemente representante no Brasil com plenos poderes para tratar de quaisquer questões e resolvê-las definitivamente, caso pretenda nacionalizar ou instalar filial no Brasil.¹⁰ No caso do **FACEBOOK BRASIL LTDA.**, seu responsável legal é o Sr. DIEGO JORGE DZODAN, a quem, sem dúvidas, deveria ter sido redirecionada a multa (vide documentação em anexo).

Ao que parece, a imputação contra o impetrante **BRUNO BOSCHIERO GALASSO** se origina de equívoco do próprio magistrado,

¹⁰ **Instrução Normativa nº 81/1999 (MRDC):** Art. 4º A sociedade mercantil estrangeira autorizada a funcionar é obrigada a ter, permanentemente, representante no Brasil, com os plenos poderes especificados no art. 2º, inciso V desta Instrução Normativa. Art. 2º O requerimento, de que trata o artigo anterior, deverá ser instruído com os seguintes documentos, em duas vias, no mínimo: [...] V - ato de deliberação sobre a nomeação do representante no Brasil, acompanhado da procuração que lhe dá poderes para aceitar as condições em que é dada a autorização e plenos poderes para tratar de quaisquer questões e resolvê-las definitivamente, podendo ser demandado e receber citação pela sociedade.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO**

pois, em suas informações, dá a entender que a pessoa física seria o Presidente do **FACEBOOK BRASIL LTDA**. Veja-se, *verbis* (fl. 127):

“Referentemente ao argumento de que o 2º impetrante, funcionário da empresa impetrante, não poderia suportar os ônus decorrentes da medida, ressalto que, em matéria penal, a responsabilidade é, via de regra, pessoal. Observado o descumprimento da ordem judicial, tanto o 2º impetrante como a empresa (ora 1º impetrante) foram intimados para dar-lhe fiel cumprimento. **Não há que se falar, portanto, em responsabilidade única da empresa, mas solidariamente de seu presidente, que igualmente notificado para exercer os poderes do qual é detentor em relação à empresa, quedou-se inerte.** - grifo nosso

Portanto, evidenciada a ilegalidade na aplicação de multa contra o impetrante pessoa física **BRUNO BOSCHIERO GALASSO**, deve essa e.g Turma Especializada conceder a segurança, neste ponto, para excluí-lo da condição de sujeito passivo do referido débito.

III – CONCLUSÃO:

Ante o exposto, opina o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** preliminarmente, pela correção do valor da causa do presente Mandado de Segurança; e, no mérito, pela **CONCESSÃO PARCIAL DA SEGURANÇA**, para, tão somente, excluir o impetrante pessoa física **BRUNO BOSCHIERO GALASSO** da condição de sujeito passivo da multa diária.

Rio de Janeiro, 30 de setembro de 2016.

SILVANA BATINI CESAR GÓES
PROCURADORA REGIONAL DA REPÚBLICA



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA - 2ª REGIÃO