



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

GIOVANNA DO NASCIMENTO OLIVEIRA

**REQUISIÇÃO DE DADOS DE COMUNICAÇÃO PRIVADA NO ÂMBITO DO
TRATADO DE ASSISTÊNCIA JURÍDICA-PENAL MÚTUA ENTRE BRASIL E
ESTADOS UNIDOS**

**Brasília
2021**

GIOVANNA DO NASCIMENTO OLIVEIRA

**REQUISIÇÃO DE DADOS DE COMUNICAÇÃO PRIVADA NO ÂMBITO DO
TRATADO DE ASSISTÊNCIA JURÍDICA-PENAL MÚTUA ENTRE BRASIL E
ESTADOS UNIDOS**

Monografia apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel em Direito
pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais
- FAJS do Centro Universitário de Brasília
(UniCEUB).

Orientador: Professor César Augusto Binder.

**BRASÍLIA
2021**

GIOVANNA DO NASCIMENTO OLIVEIRA

**REQUISIÇÃO DE DADOS DE COMUNICAÇÃO PRIVADA NO ÂMBITO DO
TRATADO DE ASSISTÊNCIA JURÍDICA-PENAL MÚTUA ENTRE BRASIL E
ESTADOS UNIDOS**

Monografia apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel em Direito
pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais
- FAJS do Centro Universitário de Brasília
(UniCEUB).

Orientador: Professor César Augusto Binder

BRASÍLIA, __ de _____ de 2021.

BANCA AVALIADORA

Professor César Augusto Binder (Orientador)

Professor(a) Avaliador(a)

RESUMO

Trata-se de monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB). Pretende-se discorrer sobre a requisição de dados de comunicação privada no âmbito do acordo de assistência legal mútua entre Brasil e Estado Unidos, para fins de instrução e investigação penal. Para tanto, busca-se analisar os mecanismos de cooperação jurídica internacional e em que medida a territorialidade dos dados requisitados para a persecução de ilícitos representa um desafio transnacional. Intenta-se analisar as peculiaridades do auxílio direto entre Brasil e Estados Unidos e as especificidades da legislação brasileira e americana relativas à proteção e divulgação de dados. Pretende-se, ainda, averiguar os parâmetros e argumentos utilizados pela jurisdição brasileira para requisitar dados a provedores de acesso à internet sediados no exterior, bem como os efeitos jurídicos decorrentes da não observação dos trâmites legais de cooperação jurídica internacional.

Palavras-chave: jurisdição; soberania; cooperação jurídica internacional; dados de comunicação privada; provedores; MLAT; Marco Civil da Internet.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL	
1.1 Princípios Gerais do Direito Internacional	8
<i>1.1.1 Soberania</i>	8
<i>1.1.2 Princípio da Igualdade</i>	9
<i>1.1.3 Princípio da Não Intervenção</i>	11
<i>1.1.3.1 Intervenção em nome do direito de defesa e de conservação</i>	13
<i>1.1.3.2 Intervenção para proteção dos direitos humanos</i>	14
<i>1.1.3.3 Intervenção para proteção de interesses de nacionais</i>	14
1.2 Território e Jurisdição	15
1.3 Instrumentos de Cooperação Jurídica Internacional	16
<i>1.3.1 Cartas Rogatórias</i>	19
<i>1.3.2 Homologação de sentenças estrangeiras</i>	19
<i>1.3.3 Auxílio Direto</i>	20
<i>1.3.3.1 Auxílio direito pleiteado por autoridade estrangeira (cooperação passiva)</i>	21
<i>1.3.3.2 Auxílio direito pleiteado por autoridade brasileira (cooperação ativa)</i>	22
<i>1.3.4 Assistência Judicial Mútua em matéria penal</i>	22
2 CONFLITOS DE JURISDIÇÃO E A REQUISIÇÃO DE DADOS DE COMUNICAÇÃO PRIVADA	
2.1 Critérios de Determinação da Lei Aplicável	24
<i>2.1.1 Localização do Usuário - O Caso Zippo Manufacturing vs. Zippo Dot Com</i>	24
<i>2.1.2 Localização dos Servidores - O Caso United States vs. Microsoft Inc.</i>	26
<i>2.1.3 O Local de constituição da empresa que fornece os serviços</i>	28
<i>2.1.3.1. Caso LICRA vs. Yahoo!</i>	29
<i>2.1.3.2. Caso Hamburgo DPA vs. Facebook</i>	30
<i>2.1.3.3. Caso Google Spain vs. Mario Costeja González</i>	31
2.2 Conflitos de jurisdição na experiência brasileira	32
<i>2.2.1 Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 51</i>	32
<i>2.2.2 Auxílio Direto entre Brasil e Estados Unidos (MLAT)</i>	34
<i>2.2.3. Legislação aplicável no contexto Brasil-EUA</i>	38
<i>2.2.3.1. Interpretação do Marco Civil Internet (MCI)</i>	41
<i>2.2.3.2. O Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act (CLOUD Act)</i>	44
3 COMPARTILHAMENTO DE JURISDIÇÕES	47

3.1 Desafios na utilização do MLAT	47
3.2 Respeito à Soberania e ao Devido Processo Transnacional	54
3.3. Possíveis soluções	56
CONCLUSÃO	58
REFERÊNCIAS	60

INTRODUÇÃO

As mudanças advindas das evoluções tecnológicas, sobretudo, das últimas três décadas transformaram as relações interpessoais. A despeito dos inúmeros benefícios da rede, como a facilidade de acesso e velocidade de propagação, a sociedade de informação se deparou também com novos desafios. A transposição de fronteiras físicas, possibilitou a internacionalização da criminalidade. Materialidade e autoria de ilícitos já não mais são adstritas a um determinado território e em uma determinada circunscrição¹.

Essa nova realidade impulsionou a criação de novos mecanismos de colaboração, visto que os métodos anteriores já não respondiam à rapidez exigida pela Era Digital e que os Estados isoladamente não eram capazes de combater de forma eficaz o crime internacionalizado². Nesse sentido, os acordos de cooperação jurídica internacional possibilitaram o intercâmbio de dados e bens para a persecução de crimes e constituem o procedimento mais adequado para o exercício da ação penal em jurisdição estrangeira.

A despeito disso, no Brasil há uma corrente de defensores da dispensabilidade da cooperação jurídica internacional, sobretudo no que se refere à requisição de dados localizados no exterior. Sob a justificativa de acelerar a produção da prova, algumas autoridades brasileiras, à margem do acordo de assistência, têm requisitado dados diretamente a empresas subsidiárias brasileiras cujas sedes são americanas, exercendo poder jurisdicional sobre dados e pessoas submetidas a outra jurisdição.

O objeto da presente monografia é justamente uma análise sobre esse debate, que culmina na razão de ser de todos os acordos de assistência jurídica-penal: garantir o acesso a elementos essenciais para a persecução criminal que se encontram sob outra jurisdição, sem macular sua soberania.

¹ GUIDI, Guilherme Berti de Campos; REZEK, José Francisco. Crimes na internet e cooperação internacional em matéria penal entre Brasil e Estados Unidos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 8, n. 1, p. 276-288, 2018. p. 278.

² SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 661.

1 COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL

1.1 Princípios Gerais do Direito Internacional

1.1.1 Soberania

Antes de tecer maiores considerações sobre o tema da presente monografia, cumpre fazer um breve registro sobre alguns princípios gerais do Direito Internacional apenas para reforçar a importância desses elementos para compreensão dos principais instrumentos de cooperação jurídica internacional adotados pelo sistema jurídico brasileiro.

A soberania, um dos elementos formadores do Estado Moderno³, consubstancia-se em regra, à independência política e administrativa que um Estado possui em relação aos demais Estados no plano internacional. Esse princípio estabelece que o Estado goza de liberdade e independência para realizar os atos que lhe aprouver dentro dos limites fixados pelo Direito Internacional, sem necessitar do consentimento de qualquer outro Estado. Assim, o Estado soberano deve ser compreendido como aquele que se encontra subordinado à ordem jurídica internacional, mas que possui capacidade para exercer seu domínio sobre seu território:

A soberania nas Relações Internacionais entre os Estados significa independência. A independência em relação a uma parte do globo é o direito de exercer as funções estatais nessa região, excluindo todos os demais Estados. O desenvolvimento da organização nacional dos Estados durante os últimos séculos e, como corolário, o desenvolvimento do direito internacional estabeleceram o princípio da competência exclusiva do Estado, no tocante a seu próprio território, de forma a tornar a soberania o ponto inicial de solução das questões relacionadas às Relações Internacionais⁴.

Tendo em vista que a soberania torna o Estado titular de competências⁵, seu exercício pode ser compreendido em duas perspectivas distintas. A primeira, no âmbito interno, se manifesta na relação que o Estado mantém com sua população, por meio da atividade administrativa que é exercida pelos três poderes. Trata-se da consagração do direito de autodeterminação, ou seja, o direito do Estado de governar, promulgar e executar leis em seu território e àqueles que estão sob seu domínio, sem interferência de agentes externos. Portanto,

³ “[...] o conceito de soberania é uma das bases da ideia de Estado Moderno, tendo sido de excepcional importância para que este se definisse, exercendo grau de influência prática nos últimos séculos, sendo ainda uma característica fundamental do Estado.” DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 74-75.

⁴ UNITED NATIONS. *Reports of International Arbitral Awards*. Island of Palmas case (Netherlands, USA). 4 de abril de 1928. Disponível em: https://legal.un.org/riaa/cases/vol_II/829-871.pdf. Acesso em: 5 out. 2021.

⁵ REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar*. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 269.

é da soberania interna que decorrem o direito de organização política, de jurisdição e de domínio⁶.

A segunda, no âmbito externo, se manifesta na relação que o Estado mantém com os demais Estados. Nesse aspecto, no plano internacional, os Estados se comprometem com o respeito mútuo, com o princípio da autodeterminação dos povos, da igualdade, e, especialmente, com o princípio da não intervenção, logo, a atuação do ente estatal cinge-se a um “não agir”⁷. Essas distintas formas de soberania, na perspectiva de Robert H. Jackson, podem ser compreendidas ainda como “negativa” e “positiva”. Confira-se:

A soberania negativa consubstancia-se no fundamento jurídico em que se apoia o sistema de Estados independentes e formalmente iguais: liberdade sem interferência externa. Estática por natureza, a soberania negativa não depende de nenhuma atuação positiva (ou seja, de um fazer) por parte dos Estados, requerendo tão somente observância e respeito dos demais membros da sociedade internacional. A soberania positiva, por seu turno, não se contenta com um simples não fazer por parte dos Estados, pressupondo que estes pratiquem um conjunto de atos (e estabeleçam outro conjunto de metas) tendentes a beneficiar todos os seus cidadãos; funda-se num atributo político (e não jurídico) que se resume na aptidão de estabelecer e implementar políticas públicas tanto no âmbito interno como no plano internacional, especialmente nos níveis econômico, social, cultural e tecnológico, visando à satisfação de necessidades materiais (não formais) e espirituais dos cidadãos⁸.

Nesse contexto, a noção de soberania tem sido o ponto de partida para o desenvolvimento de vários princípios fundamentais do Direito Internacional que norteiam o comportamento dos Estados, sobretudo, da norma que consagra a igualdade soberana dos Estados, bem como, a que proíbe a intervenção nos assuntos internos desses⁹.

1.1.2 Princípio da Igualdade

O princípio da igualdade soberana pressupõe que todos os Estados são iguais perante o direito. “Trata-se de um princípio derivado da ideia de comunidade internacional, que foi inspirada na comunidade de indivíduos, onde todos são iguais perante a lei”¹⁰. Do princípio da

⁶ GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 13 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 55.

⁷ PINTO, Kleber Couto. *Curso de Teoria Geral do Estado: fundamento do direito constitucional positivo*. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 66.

⁸ JACKSON, 1990 apud MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 337.

⁹ GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 13 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 56.

¹⁰ VARELLA, Marcelo Dias. *Direito Internacional Público*. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 28.

igualdade decorre, portanto, o dever de respeito mútuo entre os Estados, seja qual for sua extensão territorial, cultura, número de habitantes ou regime de governo.

Esse entendimento encontra-se fundamentado na Carta das Nações Unidas¹¹, na medida em que a igualdade soberana de todos os membros é um dos alicerces sobre os quais a Organização foi constituída. Em decorrência desta norma, é correto afirmar que o documento considera como juridicamente idênticos todos os entes dotados do atributo da soberania. Conforme entendimento do jurista norte-americano James Garner:

(O princípio da igualdade) não implica ou não deveria implicar outra coisa senão a igualdade perante o direito internacional, isto é, o direito de todos os Estados, grandes ou pequenos, à mesma proteção do direito e à igualdade de tratamento quando se apresentam perante as jurisdições internacionais, como querelantes ou querelados¹².

No mesmo sentido, nos termos do art. 4º da Convenção Panamericana sobre os Direitos e Deveres dos Estados, concluída em Montevidéu em 1933, os Estados são juridicamente iguais, desfrutam de iguais direitos e possuem a mesma capacidade para exercê-los. Os direitos de cada um não dependem do poder de que disponham para assegurar seu exercício, mas do simples fato de sua existência como pessoa de Direito Internacional¹³.

A Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), aceitando tais premissas, promulgou em outubro de 1970, a Resolução 2625 (XXV), assentando que todos os Estados gozam de igualdade soberana, têm iguais direitos e iguais deveres e são igualmente membros da comunidade internacional, apesar das diferenças de ordem econômica, social, política ou de outra índole¹⁴. Conforme ressalta Valério Mazzuoli:

A mesma Resolução reconhece ainda seis elementos inerentes à igualdade entre os Estados, sendo eles: 1) a igualdade em direitos; 2) o gozo dos direitos inerentes à plenitude da soberania; 3) o respeito à personalidade dos outros

¹¹ BRASIL. *Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945*. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm. Acesso em: 30 abr. 2021.

¹² GARNER, 1931 apud MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 447.

¹³ BRASIL. *Decreto nº 1.570, de 13 de abril de 1937*. Promulga as Convenções sobre direitos e deveres dos Estados e sobre Asilo político, assinadas em Montevidéu a 26 de dezembro de 1933, por ocasião da Sétima Conferência internacional americana. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d1570.htm. Acesso em: 30 abr. 2021.

¹⁴ UNITED NATIONS, 2626 (XXV). *Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations*. 24 de outubro de 1970. Disponível em: <https://unispal.un.org/DPA/DPR/unispal.nsf/0/25A1C8E35B23161C852570C4006E50AB>. Acesso em: 5 out. 2021.

Estados; 4) a integridade territorial e a independência política; 5) a livre escolha do Estado de seu sistema político, social, econômico e cultural; e 6) o dever dos Estados em respeitar seus compromissos e de viver em paz com os outros Estados¹⁵ (grifos nossos).

Vale ressaltar que há duas consequências principais que decorrem do princípio da igualdade jurídica: (i) os Estados terão a possibilidade de participar de foros internacionais com direito de voto, independentemente de sua capacidade financeira ou força militar; e (ii) não poderão sofrer reclamações de outro Estado em relação a atos que são praticados em decorrência de sua jurisdição¹⁶.

1.1.3 Princípio da Não Intervenção

O princípio de não intervenção deve ser compreendido como uma restrição à soberania e independência dos Estados, na medida em que se traduz na proibição geral de todo e qualquer Estado intervir em assuntos particulares (internos ou externos) de outros, com o objetivo de impor a este a sua vontade.

Nesse sentido, o princípio segundo o qual os Estados são juridicamente obrigados a respeitar a soberania e a integridade territorial dos outros “é corolário do dever que compete a cada Estado de respeitar a liberdade soberana e a independência dos demais membros da sociedade internacional¹⁷”.

Esse dever de não intervenção, foi inicialmente concebido na realidade latino-americana, em razão das múltiplas intervenções norte-americanas e europeias no continente durante o Século XIX. Por esta razão, a Carta da Organização dos Estados Americanos, promulgada em 1948, enuncia, entre seus propósitos essenciais, a promoção e consolidação da democracia representativa e o respeito ao princípio da não-intervenção. Com efeito, o referido texto normativo veda não apenas a intervenção armada, mas todo tipo de interferência atentatória à personalidade do Estado:

Nenhum Estado ou grupo de Estados tem o direito de intervir, direta ou indiretamente, seja qual for o motivo, nos assuntos internos ou externos de qualquer outro. Este princípio exclui não somente a força armada, mas também qualquer outra forma de interferência ou de tendência atentatória à

¹⁵ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 448.

¹⁶ GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 13 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 65.

¹⁷ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 557.

personalidade do Estado e dos elementos políticos, econômicos e culturais que o constituem¹⁸.

Posteriormente, esse conceito foi incorporado por outras organizações de direito internacional, sendo hoje um princípio reconhecido internacionalmente. No âmbito das Nações Unidas, o princípio de não intervenção foi consagrado pelo art. 2º, alínea 4 da Carta da ONU, segundo o qual todos os Membros “deverão evitar em suas relações internacionais a ameaça ou o uso da força contra a integridade territorial ou a dependência política de qualquer Estado, ou qualquer outra ação incompatível com os Propósitos das Nações Unidas”. Nos termos do documento, essa restrição alcança não apenas os Estados Membros, mas também, a atuação da própria Organização, na medida que a alínea 7 do mesmo artigo dispõe que “nenhum dispositivo da presente Carta autorizará as Nações Unidas a intervirem em assuntos que dependam essencialmente da jurisdição de qualquer Estado ou obrigará os Membros a submeterem tais assuntos a uma solução, nos termos da presente Carta”.

Da leitura dos referidos dispositivos, entende-se que a intervenção, quando indevida, afronta direitos humanos e a integridade política e territorial dos Estados, ou seja, sua soberania. Conforme Mazzuoli, nesse tipo de intervenção é possível identificar os seguintes elementos que se desencadeiam sucessivamente: (i) a presença de dois Estados soberanos em conflito; (ii) a existência de uma vontade impositiva e abusiva e estranha à do Estado objeto da medida; (iii) a imposição da vontade de determinado Estado sobre outro, pelo uso de violência moral ou material; e por fim, (iv) a ingerência não solicitada pelo Estado interessado sem aceitação do Estado atingido.

No entanto, há de se ressaltar que, ainda que o princípio de não intervenção seja um dos pilares das relações internacionais, fundado nos princípios de soberania e de igualdade entre Estados, é certo que o dever geral de não intervenção comporta algumas exceções lastreadas pelo direito internacional, a fim de assegurar a paz, a segurança internacional e a proteção de indivíduos. Essas hipóteses serão explicitadas a seguir.

¹⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, *Departamento de Direito Internacional. Organização dos Estados Americanos. Washington D.C. Carta da Organização dos Estados Americanos (a-41)*. Disponível em: http://www.oas.org/dil/port/tratados_A41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm. Acesso em: 03 maio 2021.

1.1.3.1 Intervenção em nome do direito de defesa e de conservação

Todos os Estados possuem o direito de tomar, nos limites estabelecidos pelo direito internacional, as medidas necessárias para sua defesa e conservação. Esse mecanismo de legítima defesa foi expressamente previsto na Carta da ONU:

Artigo 51. Nada na presente Carta prejudicará o direito inerente de legítima defesa individual ou coletiva no caso de ocorrer um ataque armado contra um Membro das Nações Unidas, até que o Conselho de Segurança tenha tomado as medidas necessárias para a manutenção da paz e da segurança internacionais. As medidas tomadas pelos Membros no exercício desse direito de legítima defesa serão comunicadas imediatamente ao Conselho de Segurança e não deverão, de modo algum, atingir a autoridade e a responsabilidade que a presente Carta atribui ao Conselho para levar a efeito, em qualquer tempo, a ação que julgar necessária à manutenção ou ao restabelecimento da paz e da segurança internacionais (grifos nossos).

O documento pressupõe a necessidade de um ataque armado para o exercício da legítima defesa, que assim, seria compreendido como um direito de resposta. Contudo, não seria razoável que um Estado, ciente da iminência de um ataque armado, esperasse que sua integridade fosse violada para que pudessem defender-se¹⁹. Nesse sentido, alguns doutrinadores defendem que o uso antecipado do direito de defesa seria legítimo para evitar maior destruição.

Não pretende-se aqui esgotar o tema, que é objeto de grande divergência doutrinária, sobretudo, sobre os conceitos de ameaça, necessidade e iminência. Cumpre pontuar, somente, que sempre que um Estado se sentir ameaçado, com fundamento relevante, por outro, sua intervenção, observando critérios de razoabilidade e proporcionalidade, não será considerada ingerência indevida no Estado agressor.

Por fim, conforme pontuam Accioly, Casella e Silva, valendo-se da prerrogativa de defesa, é certo que o Estado não pode tomar medidas capazes de atingir outro estado que não o ameace militarmente²⁰. Caso contrário, a ação não será considerada exercício de direito legítimo de defesa, mas uma intervenção indevida, tal como condenada pelo direito internacional.

¹⁹ PLATIAU, Ana Flávia Granja e Barros; VIEIRA, Priscilla Brito Silva. A legalidade da intervenção preventiva e a Carta das Nações Unidas. *Revista Brasileira de Política Internacional*, v. 49, n. 1, p. 179-193, 2006. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73292006000100010#top46. Acesso em: 16 maio 2021.

²⁰ ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, G.E. do Nascimento e. *Manual de Direito Internacional Público*. 25 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 112.

1.1.3.2 Intervenção para proteção dos direitos humanos

Os direitos humanos passaram a receber especial atenção após a Segunda Guerra Mundial, sobretudo, em razão das atrocidades cometidas durante a guerra. A partir da segunda metade da década de 1940, a comunidade internacional passou a reconhecer que a proteção de direitos era questão de seu legítimo interesse.

Com a Declaração Universal de Direitos Humanos, em 1948, foram consagrados valores de cunho universal, que passaram a ser referenciais na atuação dos Estados no plano internacional. Nesse contexto, os direitos humanos passaram a integrar o patrimônio comum da humanidade e não da jurisdição unicamente interna dos Estados soberanos, fato que confere legalidade às intervenções de cunho humanitário²¹.

No âmbito das Nações Unidas, essa intervenção é justificada para garantir a manutenção da paz e da segurança internacional. Confira-se:

Artigo 1. Os propósitos das Nações unidas são:

1. Manter a paz e a segurança internacionais e, para esse fim: tomar, coletivamente, medidas efetivas para evitar ameaças à paz e reprimir os atos de agressão ou outra qualquer ruptura da paz e chegar, por meios pacíficos e de conformidade com os princípios da justiça e do direito internacional, a um ajuste ou solução das controvérsias ou situações que possam levar a uma perturbação da paz (grifos nossos)²².

Logo, situações excepcionais de violação a direitos humanos constituem exceção legítima para a intervenção internacional no Estado violador. No entanto, ressalta-se que essa modalidade de intervenção somente poderá ser praticada por organização internacional, da qual todos os países envolvidos sejam membros e que, como tais, tenham aceitado a adoção da medida²³.

1.1.3.3 Intervenção para proteção de interesses de nacionais

É certo que todos os Estados possuem o direito e dever de proteger seus nacionais no exterior. Esse direito, tradicionalmente reconhecido pelo direito internacional, foi consagrado

²¹ AMARAL, Renata Vargas. Análise jurídica de intervenção humanitária internacional. *Revista de Doutrina da 4ª Região*, Porto Alegre, n. 15, 2006. Disponível em: https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao015/Renata_Amaral.htm. Acesso em: 15 maio 2021.

²² BRASIL. *Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945*. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm. Acesso em: 30 abr. 2021.

²³ ACCIOLY, Hildebrando. CASELLA, Paulo Borba, e SILVA, G.E. do Nascimento. *Manual de Direito Internacional Público*. 25 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 112.

em 1961, na Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas²⁴, segundo a qual, dentre as funções das missões diplomáticas, consta o dever de proteger no Estado acreditado os interesses do Estado acreditante e de seus nacionais, dentro dos limites permitidos pelo direito internacional.

Uma vez conceituadas as noções de soberania, igualdade e não intervenção, é possível concluir que tais institutos se destinam a criar esferas de atuação exclusivas dos Estados, exercidas em relação aos habitantes, nacionais e estrangeiros, bem como bens e direitos, em relação aos quais, por meio de normas de ordem pública, é regulado o exercício da jurisdição, pelos tribunais nacionais, ou são aceitas as disposições oriundas do exercício da jurisdição por tribunais estrangeiros, por meio da cooperação judiciária²⁵.

1.2 Território e Jurisdição

É certo que dentre as questões afetas à soberania, destaca-se o conceito de territorialidade, na medida em que o território é o elemento definidor da área de exclusividade da atuação do ente soberano.

O território, na acepção contemporânea do Direito Internacional, é conceituado como a superfície terrestre sobre a qual se assenta uma dada população, que exerce, por meio de um governo independente, a sua soberania, assim como o espaço aéreo que se levanta sobre tal superfície e o subsolo²⁶.

Sobre o seu território, o Estado exerce, de forma geral e exclusiva, sua jurisdição. Conforme pontua Francisco Rezek, a generalidade da jurisdição refere-se a todas as competências exercidas pelo Estado de ordem legislativa, administrativa e jurisdicional. A exclusividade, por sua vez, pressupõe que no exercício de tais competências, o Estado não se subordina ou concorre com outro ente estrangeiro, sendo, portanto, o detentor do monopólio do uso legítimo da força pública²⁷. Nesse sentido, nenhum Estado possui o direito de reclamar jurisdição sobre outro estado soberano, ou seja, os tribunais de um determinado país não possuem competência judiciária sobre outro.

²⁴ BRASIL. *Decreto nº 56.435, de 8 de junho de 1965*. Promulga a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D56435.htm. Acesso em: 30 abr.2021.

²⁵ ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, G.E. do Nascimento e. *Manual de Direito Internacional Público*. 25 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 105.

²⁶ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 428.

²⁷ REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar*. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 203.

Essa concepção de territorialidade é prevista no ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo no que se refere à aplicabilidade das leis. Segundo os arts. 13 e 16 do Código de Processo Civil, a jurisdição civil é exercida pelos juízes e tribunais em todo o território nacional e será regida pelas normas processuais brasileiras, ressalvadas as disposições específicas previstas em tratados, convenções ou acordos internacionais de que o Brasil seja parte²⁸.

Inúmeros outros exemplos são encontrados na legislação infraconstitucional. A Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, com lastro no princípio da territorialidade determina que (i) a lei do país em que domiciliada a pessoa determina as regras sobre o começo e o fim da personalidade, o nome, a capacidade e os direitos de família; (ii) para qualificar os bens e regular as relações a eles concernentes, será aplicada a lei do país em que estiverem situados; e (iii) para qualificar e reger as obrigações, será aplicada a lei do país em que se constituírem, por exemplo²⁹.

O princípio da territorialidade, contudo, não pode ser compreendido em sentido absoluto, uma vez que no âmbito internacional subsiste o imperativo do interesse comum na administração da justiça e o dever de cooperação judicial³⁰, conforme se verá a seguir.

1.3 Instrumentos de Cooperação Jurídica Internacional

Uma vez que a jurisdição deve ser exercida dentro do território nacional, sob pena de violação ao princípio da territorialidade, surge um impasse quando o Estado, no exercício de suas competências, necessita de elementos que se encontram além dos limites de suas fronteiras. Assim, considerando que cada Estado, no plano internacional, é detentor de soberania; a jurisdição, como expressão do poder dela decorrente, naturalmente encontra barreira nas jurisdições dos demais Estados³¹.

Além disso, em razão da crescente globalização, fronteiras físicas deixaram de ser obstáculo para o intercâmbio de pessoas, bens, serviços e informações. A despeito dos benefícios advindos do encurtamento das distâncias, a sociedade da informação se deparou com

²⁸ BRASIL. *Lei 13.105, de 13 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 17 maio 2021.

²⁹ BRASIL. *Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942*. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 17 maio 2021.

³⁰ ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, G.E. do Nascimento e. *Manual de Direito Internacional Público*. 25 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 105.

³¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

novos desafios, como a internacionalização da criminalidade. Materialidade e autoria de ilícitos já não mais são adstritas a um determinado território e em uma determinada circunscrição.

Essa realidade exige uma maior assistência entre Estados para assegurar o pleno funcionamento da justiça, quer para a execução de atos processuais, quer para a colheita de provas ou simples trocas de informações³². Nesse contexto, foi necessária a criação de instrumentos de cooperação entre países para a resolução de questões internas a partir do auxílio internacional.

Em síntese, a cooperação jurídica internacional consiste no conjunto de regras internacionais e nacionais que rege atos de colaboração entre Estados com o objetivo de facilitar e concretizar o acesso à justiça³³, sem que haja afronta aos limites jurisdicionais destes:

Os mecanismos de cooperação judicial – no interesse dos estados e do bom funcionamento de seus sistemas e necessidades externas – são instaurados e regulados por mecanismos de cooperação estatal que não se sobrepõem, mas somam-se aos estados. Além disso, visam atender às necessárias projeções externas destes, sem que haja conflito com as prerrogativas de outro estado em relação a seu território, jurisdição e competências³⁴.

Em atenção a tais circunstâncias, o legislador brasileiro determinou que a cooperação jurídica internacional será regida por tratado do qual o Brasil seja parte, devendo observar: (i) o respeito às garantias do devido processo legal no Estado requerente; (ii) a igualdade de tratamento entre nacionais e estrangeiros, residentes ou não no Brasil, em relação ao acesso à justiça e à tramitação dos processos, assegurando-se assistência judiciária aos necessitados; (iii) a publicidade processual, exceto nas hipóteses de sigilo previstas na legislação brasileira ou na do Estado requerente; (iv) a existência de autoridade central para recepção e transmissão dos pedidos de cooperação; e (v) a espontaneidade na transmissão de informações a autoridades estrangeiras (art. 26, incisos, I a V, CPC). A eventual ausência de tratado internacional, no entanto, não impede a cooperação, que poderá ser realizada com base em reciprocidade, manifestada por via diplomática (art. 26, parágrafo único, CPC).

³² THEODORO Jr., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil - Vol. 1*, 62 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 213.

³³ RAMOS, André de Carvalho. Cooperação Jurídica Internacional e o diálogo das fontes no Direito Internacional Privado Contemporâneo. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, v. 5, n. 10, p. 56-72, 2017. Disponível em: http://scielo.iics.una.py/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2304-78872017001000056. Acesso em: 24 abr. 2021.

³⁴ ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, G.E. do Nascimento e. *Manual de Direito Internacional Público*. 25 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 106.

Apesar de atos proferidos por juízes estrangeiros poderem ter eficácia no país, a cooperação não admitirá a prática de atos que contrariem ou produzam resultados incompatíveis com as normas fundamentais que regem o Estado (art. 26, § 3º, CPC). Logo, “os fundamentos institucionais da jurisdição brasileira jamais poderão ser desrespeitados, a pretexto de colaboração com justiça estrangeira”³⁵.

A cooperação internacional é operada por meio de uma autoridade central, responsável pela recepção e transmissão dos pedidos de cooperação. No Brasil, quando não houver designação específica na legislação federal (art. 26, §4º), essa função é exercida pelo Ministério da Justiça, por meio do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional da Secretaria Nacional de Justiça (DRCI/Senajus).

A principal função da autoridade central é buscar maior celeridade e efetividade aos pedidos de cooperação jurídica internacional penal ou civil. Para isso, recebe, analisa, adequa, transmite e acompanha o cumprimento dos pedidos junto às autoridades estrangeiras, considerando a legislação nacional, os tratados vigentes, bem como as práticas e costumes nacionais e internacionais³⁶.

Com a atuação da autoridade central, não há necessidade do uso da via diplomática, por meio do Ministério das Relações Exteriores, uma vez que esta, além de possuir vasto conhecimento sobre os requisitos para a concessão do auxílio mútuo, possui capacidade de interlocução direta com suas congêneres no exterior, sem a necessidade de intermédio da chancelaria³⁷. Portanto, há diminuição do número de interlocutores, e, conseqüentemente, maior celeridade nos procedimentos de cooperação.

Nos termos do art. 27 do CPC, a cooperação jurídica internacional poderá ter por objeto (i) citação, intimação e notificação judicial e extrajudicial; (ii) colheita de provas e obtenção de informações; (iii) homologação e cumprimento de decisão; (iv) concessão de medida judicial de urgência; (v) assistência jurídica internacional; ou (vi) qualquer outra medida judicial ou extrajudicial não proibida pela lei brasileira.

³⁵ THEODORO Jr., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil - Vol. 1*, 62 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 215.

³⁶ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Cooperação jurídica internacional*. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/autoridade-central-1>. Acesso em: 17 maio 2021.

³⁷ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 679.

Feitas tais considerações, cumpre discorrer sobre as modalidades de cooperação jurídica internacional.

1.3.1 Cartas Rogatórias

As cartas rogatórias são pedidos formulados pelo Poder Judiciário de um país a outro, a fim de que este dê execução a decisões judiciais por meio de atos processuais. Esses atos incluem citações, intimações, oitiva de testemunhas, apreensão de documentos, colheita de provas, etc³⁸. Após emitida pelo juízo rogante, a carta é encaminhada por vias diplomáticas até o órgão responsável pelo seu processamento no país rogado.

No Brasil, as cartas rogatórias serão regidas por tratado do qual este seja parte, e observarão os requisitos do art. 26 do CPC/2015. Por força do art. 105, inciso I, alínea *i*, da Constituição Federal, o cumprimento das cartas rogatórias depende do *exequatur* do Superior Tribunal de Justiça, em procedimento que deve observar o art. 960 do Código de Processo Civil e o Regimento Interno do Tribunal.

Importante pontuar que durante o procedimento, o STJ observará apenas os requisitos para que as disposições da carta rogatória produzam efeitos no Brasil. Em nenhuma hipótese, a autoridade judiciária brasileira é autorizada a rever o mérito do pronunciamento judicial estrangeiro, por vedação expressa do art. 36, §§ 1º e 2º do CPC/2015³⁹.

1.3.2 Homologação de sentenças estrangeiras

Como se sabe, uma decisão judicial é um imperativo que decorre do poder estatal de impor ordem a seus jurisdicionados dentro de seu território. Esse entendimento pressupõe que o poder coercitivo da decisão judicial está diretamente ligado à jurisdição: uma decisão judicial somente é válida quando fundamentada em um ordenamento jurídico vigente e aplicável; e somente é imperativa enquanto o Estado puder exigir o seu cumprimento⁴⁰.

Nesse sentido, considerando que seus efeitos se limitam à sua jurisdição, é necessário que exista um procedimento de homologação para que uma decisão exarada por um juízo estrangeiro, quando compatível com a ordem jurídica local, possa surtir efeitos em outro Estado:

³⁸ THEODORO Jr., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil - Vol. 1*, 62 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 218.

³⁹ THEODORO Jr., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil - Vol. 1*, 62 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 515.

⁴⁰ GUIDI, Guilherme Berti de Campos; REZEK, José Francisco. Crimes na internet e cooperação internacional em matéria penal entre Brasil e Estados Unidos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília*, v. 8, n. 1, p. 276-288, 2018. p. 281.

Os procedimentos de homologação, assim como o órgão competente para supervisioná-los varia a cada país, mas adota-se como regra geral que o procedimento de homologação não concorre com o juízo original: para avaliação da compatibilidade da decisão homologanda não pode ou deve o juízo da homologação reanalisar o mérito da questão, mas simplesmente se tal decisão viola a ordem pública, a soberania e os bons costumes do Estado onde se pretendem os efeitos do ato judicial estrangeiro. Intitula-se esse juízo de delibação, no qual a análise da decisão deve ser dar até os limites formais e de mérito do necessário para verificar se há ofensa a algum desses princípios⁴¹.

Assim como a concessão de exequatur às cartas rogatórias, a homologação de sentença estrangeira no Brasil, é de competência originária do Superior Tribunal de Justiça por expressa previsão constitucional (art. 105, I, *i*, CF). Nos termos da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro⁴², será executada no Brasil, a sentença proferida no estrangeiro que reúna os seguintes requisitos: (i) haver sido proferida por juiz competente; (ii) terem sido as partes citadas ou haver-se legalmente verificado à revelia; (iii) ter passado em julgado e estar revestida das formalidades necessárias para a execução no lugar em que foi proferida; e (iv) estar traduzida por intérprete autorizado.

Além dos requisitos processuais previstos em lei, a sentença estrangeira deverá estar em consonância com o ordenamento jurídico pátrio, uma vez que as leis, atos e 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 costumes⁴³.

1.3.3 Auxílio Direto

O Código de Processo Civil⁴⁴ enuncia que o auxílio direto é cabível, no âmbito das práticas judiciais, quanto a medida pretendida não decorrer diretamente de decisão de autoridade jurisdicional estrangeira submetida a juízo de delibação no Brasil, ou seja, decisão que, segundo a lei nacional, não dependa de homologação pela justiça brasileira. Assim:

⁴¹ GUIDI, Guilherme Berti de Campos; REZEK, José Francisco. Crimes na internet e cooperação internacional em matéria penal entre Brasil e Estados Unidos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 8, n. 1, p. 276-288, 2018. p. 283.

⁴² BRASIL. *Decreto-Lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942*. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 17 maio 2021.

⁴³ BRASIL. *Decreto-Lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942*. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 17 maio 2021.

⁴⁴ BRASIL. *Lei 13.105, de 13 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 17 maio 2021.

O procedimento do auxílio direto é destinado ao intercâmbio entre órgãos judiciais e administrativos de Estados diversos, cuja prática independe de carta rogatória ou de homologação de sentença estrangeira, sempre que reclamar de autoridades nacionais atos sem conteúdo jurisdicional⁴⁵.

Conforme dispõe o art. 30 do CPC, o auxílio direto poderá ter como objeto (i) a obtenção e prestação de informações sobre o ordenamento jurídico e sobre processos administrativos ou jurisdicionais findos ou em curso; (ii) a colheita de provas, salvo se a medida for adotada em processo, em curso no estrangeiro, de competência exclusiva de autoridade judiciária brasileira; e (iii) para qualquer outra medida judicial ou extrajudicial não proibida pela lei brasileira.

A cooperação poderá ocorrer tanto por iniciativa da autoridade judicial brasileira, como da autoridade estrangeira e será processada mediante intermediação da autoridade central, conforme será exposto a seguir.

1.3.3.1 Auxílio direito pleiteado por autoridade estrangeira (cooperação passiva)

Para fins de cooperação, a autoridade estrangeira interessada deverá encaminhar a solicitação de auxílio direto à autoridade central, devendo o país requerente assegurar a autenticidade e a clareza do pedido, nos termos do art. 29 do CPC.

Na hipótese de o auxílio direto se destinar à prática de atos que, segundo a lei brasileira, não necessitem de prestação jurisdicional, a autoridade central adotará as providências necessárias para o seu cumprimento, recorrendo às autoridades administrativas competentes (art. 32, CPC). Todavia, se o ato demandar a participação do Poder Judiciário, a autoridade central encaminhará o pedido à Advocacia Geral da União para que requeira em juízo a medida solicitada (art. 33, CPC), cuja competência é do Juízo Federal do local em que essa deva ser executada (art. 34, CPC).

A lei ressalta que, nos casos em que o Ministério Público atuar como autoridade central, não será necessária a intervenção da Advocacia Geral da União no procedimento de cooperação. Nesse caso, o próprio Ministério Público requererá a medida solicitada perante o juízo competente (art. 33, parágrafo único, CPC).

Há de se destacar que o pedido passivo de cooperação jurídica será recusado se configurar manifesta ofensa à ordem pública (art. 39). Ademais, atos voltados para a execução de decisão estrangeira não podem ser processados por auxílio direto, caso em que a cooperação

⁴⁵ THEODORO Jr., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil - Vol. 1*, 62 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 216.

deverá operar-se mediante carta rogatória ou ação de homologação de sentença estrangeira (art. 40, CPC, c/c art. 960, CPC).

1.3.3.2 Auxílio direito pleiteado por autoridade brasileira (cooperação ativa)

O pedido de cooperação jurídica internacional oriundo de autoridade brasileira competente será encaminhado à autoridade central para posterior envio ao Estado requerido para lhe dar andamento (art. 37, CPC).

Na cooperação ativa, a lei determina que o pedido e os documentos que o instruem deverão ser acompanhados de tradução para a língua oficial do Estado de destino (art. 38, CPC).

De todo modo, seja o auxílio direto passivo ou ativo, a autoridade central brasileira sempre deverá ser acionada para proceder à intermediação entre suas congêneres e, se necessário, com outros órgãos estrangeiros responsáveis pela tramitação e execução de pedidos de cooperação enviados e recebidos pelo Estado brasileiro (art. 31, CPC).

1.3.4 Assistência Judicial Mútua em matéria penal

Além dos demais instrumentos, o direito internacional prevê a possibilidade de cooperação entre Estados por meio de tratados de assistência judicial mútua em matéria penal, também conhecidos como MLATs (*Mutual Legal Assistance Treaties*).

Essa modalidade de cooperação visa, sobretudo, possibilitar ou facilitar o exercício da ação penal em uma dada jurisdição estatal, por meio da prática de certos atos jurídicos promovidos por e em outra jurisdição estatal, permitindo a persecução e a repressão de infrações por parte do Estado requerente⁴⁶. Assim,

Um Estado que busque citar um indivíduo residente no exterior, ou executar medidas investigatórias ou instrutórias no estrangeiro, como um interrogatório, a apreensão de documentos ou a interceptação de comunicações, pode, por meio do procedimento descrito no tratado, transmitir ao Judiciário do país em questão seu pedido, já com todas as informações e documentos pertinentes e consciente dos critérios de avaliação para que tal ato de cooperação seja autorizado⁴⁷.

⁴⁶ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 664.

⁴⁷ GUIDI, Guilherme Berti de Campos; REZEK, José Francisco. Crimes na internet e cooperação internacional em matéria penal entre Brasil e Estados Unidos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 8, n. 1, p. 276-288, 2018. p. 283.

Tais tratados, portanto, criam um procedimento abreviado de cooperação, definindo os requisitos necessários para a concessão de assistência internacional no trâmite de um processo que possa afetar pessoas ou bens submetidos à jurisdição de uma das partes.

Além de facilitar o intercâmbio de elementos para a aplicação da Lei Penal, a função dos MLATs é padronizar procedimentos e reduzir barreiras no trânsito internacional no contexto de investigações e procedimentos criminais. Conforme lecionam Francisco Rezek e Guilherme Guidi, essa padronização, mais que um benefício formal, garante que o pedido de cooperação não viole preceitos da ordem jurídica do Estado requerido.

Como foi pontuado anteriormente, para que uma decisão exarada por um juízo estrangeiro produza efeitos em outro território, é necessária a análise de sua compatibilidade com a ordem jurídica local. Nesse contexto, a padronização imposta pelos tratados permite que o Estado requerido, ao exigir informações e justificativas, possua elementos mínimos para distinguir atos investigativos e de instrução penal abusivos, injustificados ou ilegais, ou simplesmente contrários aos seus interesses soberanos⁴⁸.

Na investigação de crimes cometidos na Internet, a maior dificuldade das autoridades brasileiras tem sido a obtenção de dados de comunicação privada mantidos em servidores no exterior⁴⁹. Por esta razão, buscando justificar vias menos custosas, muitos têm defendido a dispensabilidade dos MLATs.

Ocorre que a cooperação somente é dispensável nos casos em que os elementos visados por um Estado se encontram dentro de seu espectro jurisdicional, sob pena de violação do princípio soberania.⁵⁰ Portanto, é necessário averiguar sob qual jurisdição encontram-se os dados eletrônicos pretendidos e determinar qual legislação é aplicável para a requisição das comunicações eletrônicas. É o que será desenvolvido a seguir.

⁴⁸ GUIDI, Guilherme Berti de Campos; REZEK, José Francisco. Crimes na internet e cooperação internacional em matéria penal entre Brasil e Estados Unidos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília*, v. 8, n. 1, p. 276-288, 2018. p. 284.

⁴⁹ GUIDI, Guilherme Berti de Campos; REZEK, José Francisco. Crimes na internet e cooperação internacional em matéria penal entre Brasil e Estados Unidos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília*, v. 8, n. 1, p. 276-288, 2018. p. 285.

⁵⁰ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal, Porto Alegre*, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 669.

2 CONFLITOS DE JURISDIÇÃO E A REQUISIÇÃO DE DADOS DE COMUNICAÇÃO PRIVADA

2.1 Critérios de Determinação da Lei Aplicável

Chapelle e Fehlinger apontam que ao menos quatro fatores territoriais são decisivos para a determinação da lei aplicável em casos que envolvam a internet⁵¹: (i) a localização do usuário; (ii) a localização dos servidores que armazenam os dados; (iii) o local de constituição da empresa que fornece o serviço; e (iv) potencialmente, a localização dos responsáveis pelos registros de nomes de domínio. Considerando o objeto de nosso estudo, nos deteremos nos três primeiros critérios.

2.1.1 Localização do Usuário - O Caso *Zippo Manufacturing vs. Zippo Dot Com*

Um dos exemplos mais relevantes sobre o estabelecimento da jurisdição em relações envolvendo a internet é o caso da *Zippo Manufacturing Corporation vs. Zippo Dot Com Inc*⁵², cuja controvérsia cingia-se ao domínio do nome “Zippo” na internet. A *Zippo Manufacturing* era uma empresa localizada na Pensilvânia, que fabricava, entre outros produtos, os famosos isqueiros de cigarro Zippo. A *Zippo Dot Com*, por sua vez, era uma empresa sediada em Sunnyvale, Califórnia, que operava um site de notícias na internet e que detinha o direito de uso dos domínios “zippo.com”, “zippo.net” e “zipponews.com”.

O contato da *Dot Com* com a Pensilvânia ocorria quase exclusivamente pela internet. Todos os escritórios, empregados e servidores da empresa estavam sediados na Califórnia. Apesar disso, a *Dot Com* possuía propaganda voltada para os residentes da Pensilvânia, que consistia em publicações sobre seus serviços em sua página online que, naturalmente, era acessível aos residentes do estado. Além disso, a empresa contava com aproximadamente 140 mil assinantes, dos quais 2% (cerca de 3 mil) eram residentes da Pensilvânia.

Em 1997, a *Zippo Manufacturing* moveu uma ação contra a *Zippo Dot Com*, na Corte Distrital da Pensilvânia, alegando diluição de marca (*trademark dilution*), tendo em vista o uso da palavra “Zippo” nos domínios que detinha, em vários locais em seu site e no título das

⁵¹ CHAPELLE, Bertrand de La; FEHLINGER, Paul. Jurisdiction on the Internet: From Legal Arms Race to Transnational Cooperation, *Internet Jurisdiction*, 2016. Disponível em: <https://www.internetjurisdiction.net/uploads/pdfs/Papers/IJ-Paper-Jurisdiction-on-the-Internet-PDF.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

⁵² USA. US. District Court for the Western District of Pennsylvania. *Zippo Manufacturing Company v. Zippo Dot Com, INC.*, No. 96-397. This is an Internet domain name dispute. At this stage of the controversy, we must *1121 decide the Constitutionally permissible reach of Pennsylvania's Long Arm Statute, 42 Pa. C.S.A. § 5322, through cyberspace. 16 de janeiro de 1997. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/952/1119/1432344/>. Acesso em: 12 set. 2021.

mensagens de grupos de notícias da internet publicadas por assinantes da Dot Com. Em resposta, a ré alegou que a Corte Distrital da Pensilvânia não possuía jurisdição sobre o caso.

Ao apreciar a demanda, a Corte da Pensilvânia consignou que é autorizado o exercício de sua jurisdição sobre um réu não residente quando este estiver engajado em atividades “sistemáticas e contínuas” no estado do foro. Para tanto, estabeleceu um teste de três frentes baseado na interatividade para determinar se o exercício da jurisdição sobre um réu não residente é apropriado: (i) o réu deve ter “contatos mínimos” suficientes com o estado do foro; (ii) a pretensão contra o réu deve se originar desses contatos; e (iii) o exercício da jurisdição deve ser razoável. Ou seja, nos conflitos que envolvem a internet, a competência seria determinada pelo nível de interatividade entre o site e o usuário.

Assim, réus que criam relações contínuas e obrigações com cidadãos de outro estado estariam submetidos à regulamentação e à sanção deste pelas consequências de suas ações. Nesse contexto, a Corte entendeu que a partir do momento em que a Dot Com, livremente, optou por vender seus serviços aos residentes da Pensilvânia, conseqüentemente, se submeteu à sua jurisdição.

Por fim, concluiu que a suposta violação de diluição e o prejuízo resultante ocorreram na Pensilvânia, uma vez que o objeto dos contratos da Dot Com com os residentes do estado seria a transmissão das mensagens que a Zippo Manufacturing alegava diluir e infringir sua marca registrada.

O teste trifásico estabelecido no precedente Zippo funcionou bem inicialmente, enquanto a internet ainda não havia se expandido tanto. Ocorre que à medida que a interatividade das redes cresceu, esse parâmetro para definição da jurisdição tornou-se insuficiente:

O teste Zippo ainda adotou abordagem de tamanho único para todas as disputas online, sendo que essas cresciam em forma, natureza e complexidade: violações de cláusulas contratuais, privacidade, publicidade, hackeamento ou apropriação indébita de dados, violação de direitos autorais, cobrança de dívidas, entre outras especificidades que deveriam ser consideradas para além dos níveis de interação entre provedor e usuário⁵³.

Portanto, a crescente complexidade e especificidade das novas tecnologias da informação requerem uma análise mais sofisticada pelos órgãos jurisdicionais quanto à

⁵³ IRIS, Instituto de Referência em Internet e Sociedade. *Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

determinação da competência, exame que não mais pode ser feito exclusivamente com base no nível de interatividade entre os usuários e provedores.

2.1.2 Localização dos Servidores - O Caso *United States vs. Microsoft Inc.*

Outro exemplo paradigmático no debate envolvendo jurisdição e internet é o caso *United States vs. Microsoft Inc.*⁵⁴. Nele, a controvérsia cingia-se à possibilidade de um mandado (*warrant*), fundamentado com base nas normas do *Stored Communication Act (SCA)*⁵⁵, obrigar empresas norte-americanas a fornecer informações sob seu controle, mas armazenadas em servidores no exterior.

O debate iniciou-se em dezembro de 2013, quando agentes federais solicitaram ao *Southern District of New York* a emissão de um mandado com fundamento no Parágrafo 2703 do SCA, para determinar que a Microsoft fornecesse o conteúdo de e-mails e outras informações associadas a um usuário suspeito por tráfico de drogas. Satisfeito com o fato de os agentes terem demonstrado a causa provável para o pedido, o juiz federal James C. Francis IV emitiu o mandado endereçado à Microsoft, determinando que a empresa apresentasse os dados solicitados ao Governo.

Após a decisão, a Microsoft forneceu os metadados relativos à conta do usuário que estavam armazenados nos Estados Unidos. Contudo, recusou-se a fornecer o conteúdo dos e-mails, pelo fato de estarem armazenados em seus servidores em Dublin, Irlanda. Segundo a empresa, os mandados expedidos pelas autoridades americanas possuem limitações territoriais, de modo que as normas do SCA não poderiam ser aplicadas extraterritorialmente. O governo, por sua vez, afirmou que o SCA exige que o destinatário da ordem entregue registros, objetos físicos e outros materiais ao governo, independentemente de onde estejam localizados, desde que estejam sujeitos à custódia ou controle do destinatário, ou seja, a localização do servidor seria o critério para a definição da jurisdição.

A Microsoft requereu a anulação parcial do mandado, porém o Magistrado em primeira instância negou o pedido e a condenou por desobediência à ordem judicial (*civil contempt*). De

⁵⁴ USA. US. Court of Appeals for the Second Circuit. *United States v. Microsoft Corporation, No. 14-2985*. In the Matter of a Warrant to Search a Certain E-Mail Account Controlled and Maintained by Microsoft Corporation. 14 de julho de 2016. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/ca2/14-2985/14-2985-2016-07-14.html>. Acesso em: 12 set. 2021.

⁵⁵ O *Stored Communication Act* é o Título II do *Electronic Communications Privacy Act (ECPA)*, norma promulgada nos Estados Unidos em 1986, que regulamenta a divulgação de dados armazenados, comunicações eletrônicas e registros transnacionais por provedores de internet. USA, US Department Of Justice. *Justice Information Sharing - Electronic Communications Privacy Act of 1986 (ECPA)*. Disponível em <https://bja.ojp.gov/program/it/privacy-civil-liberties/authorities/statutes/1285>. Acesso em: 13 set. 2021.

acordo com o órgão jurisdicional, seria improvável que o Congresso americano limitasse o alcance do mandado expedido com base no SCA aos dados armazenados nos Estados Unidos porque (i) os usuários poderiam facilmente esquivar-se do mandado mediante a falsa declaração de residência, fazendo com que os provedores atribuíssem suas contas a servidores no exterior; e (ii) sua execução dependeria de MLATs, que são lentos, trabalhosos e sujeitos às leis do país requerido.

A empresa, então, recorreu da decisão ao *United States Court of Appeals for the Second Circuit*. O Tribunal deu provimento ao recurso e determinou a anulação da ordem extraterritorial⁵⁶. No julgamento, o colegiado assentou que o foco do SCA seria a privacidade do usuário, por esta razão, a análise da extraterritorialidade deveria definir o local onde a invasão de privacidade ocorreria. Assim, visto que os dados perseguidos estavam localizados na Irlanda, o mandado seria extraterritorial e, portanto, inválido.

Em síntese, a Corte consignou que (i) o SCA não previa sua aplicabilidade no exterior; (ii) a pretensão do governo em utilizar o mandado para requisitar dados além das fronteiras dos Estados Unidos exigiria que o Colegiado desconsiderasse a presunção contra a extraterritorialidade firmada na jurisprudência da Suprema Corte⁵⁷; e (iii) o alcance do mandado seria definido pelo local de armazenamento dos dados, de modo que a requisição das comunicações eletrônicas no caso configuraria aplicação extraterritorial não autorizada da lei.

Após o julgamento, o *Department of Justice* (DoJ) interpôs recurso de revisão (*judiciary review*) junto à Suprema Corte para questionar a interpretação dada ao *Stored Communication Act*. Ocorre que, enquanto o recurso estava pendente de julgamento, o Congresso americano aprovou o *Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act* (*CLOUD Act*), legislação que alterou o SCA para obrigar provedores de comunicações eletrônicas a fornecer, em caso de mandado judicial, dados armazenados sob sua posse, custódia ou controle, independentemente de onde estejam armazenados⁵⁸. Trataremos sobre a nova legislação adiante.

Nesse contexto, em razão da substancial alteração legislativa, um novo mandado foi emitido. Diante da concordância das partes com os termos do novo instrumento, a Suprema

⁵⁶ USA. US. Court of Appeals for the Second Circuit. *United States v. Microsoft Corporation*, No. 14-2985. In the Matter of a Warrant to Search a Certain E-Mail Account Controlled and Maintained by Microsoft Corporation. 14 de julho de 2016. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/ca2/14-2985/14-2985-2016-07-14.html>. Acesso em: 13 set. 2021.

⁵⁷ Casos *Morrison v. National Australian Bank Ltd.* e *RJR Nabisco, Inc. v. European Community*.

⁵⁸ O *CLOUD Act* alterou o § 2701 do SCA, adicionando a seguinte previsão: “A [service provider] shall comply with the obligations of this chapter to preserve, backup, or disclose the contents of a wire or electronic communication and any record or other information pertaining to a customer or subscriber within such provider’s possession, custody, or control, regardless of whether such communication, record, or other information is located within or outside of the United States.” *CLOUD Act* §103(a)(1).

Corte, então, declarou que o caso não era mais discutível. Assim, determinou o retorno do processo para o *United States Court of Appeals for the Second Circuit* para encerrar o processo⁵⁹.

2.1.3 O Local de constituição da empresa que fornece os serviços

O critério de localização da sede da empresa que fornece os serviços para definição da jurisdição e da lei aplicável advém do princípio da territorialidade⁶⁰. Como vimos, do princípio da territorialidade decorre a prerrogativa dos Estados de executar leis àqueles que estão sob seu domínio. Assim, a jurisdição seria definida conforme a localização dos sujeitos e de seus atos. No entanto, a aplicação desse princípio em litígios envolvendo a internet, torna-se complexa em razão da dificuldade de se localizar precisamente o local onde ocorreu o ato impugnado:

Especialmente na internet, o princípio territorial como critério de definição da jurisdição se revela falho, uma vez que a localização geográfica de um ato jurídico realizado pela internet é de difícil precisão. O ato pode ser cometido por uma pessoa em um país X, por meio de uma plataforma cujos servidores estão localizados no país Y, e afetar outro indivíduo no país Z, resultando em uma concorrência entre diversos Estados com reivindicações igualmente legítimas no que diz respeito a critérios de conexão territoriais. Identificar a localização ideal de uma atividade online que resulte em fato jurídico relevante é, portanto, uma questão difícil e complexa.⁶¹

Em razão desta complexidade, tribunais ao redor mundo têm feito interpretações diversas quanto ao critério de localização da sede da empresa para definição da jurisdição. Trataremos a seguir de alguns casos paradigmáticos que obtiveram resultados jurídicos diversos ao tratar da questão.

⁵⁹ USA. Supreme Court of the United States of America. *United States v. Microsoft Corporation No. 17-2*. The Court granted certiorari in this case to decide whether, when the Government has obtained a warrant under 18 U. S. C. §2703, a U. S. provider of e-mail services must disclose to the Government electronic communications within its control even if the provider stores the communications abroad. 17 de abril de 2018. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/584/17-2/case.pdf>. Acesso em: 14 set. 2021.

⁶⁰ IRIS, Instituto de Referência em Internet e Sociedade. *Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

⁶¹ IRIS, Instituto de Referência em Internet e Sociedade. *Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

2.1.3.1. Caso LICRA vs. Yahoo!

Em abril de 2000, a Liga Contra o Racismo e Antissemitismo francesa (Ligue Contre Le Racisme et L'Antisémitisme - “LICRA”) enviou uma carta à sede do Yahoo!, em Santa Clara, Califórnia, informando que a disponibilização de itens nazistas em seus serviços de leilão online violava a lei penal francesa, por esta razão, exigiu que o site interrompesse a venda dos produtos⁶². Entre os itens, havia uniformes, medalhas, fotografias nazistas e obras literárias como o livro “Minha Luta” (Mein Kampf), escrito por Adolf Hitler e “Os Protocolos dos Sábios de Sião” (*The Protocols of the Elders of Zion*), texto antisemita publicado em 1903.

Na notificação, a LICRA informou que caso o conteúdo nazista não fosse retirado no prazo de 8 (oito) dias, tomaria as medidas judiciais cabíveis contra a empresa. Apesar dos esforços, o material permaneceu disponível, o que levou a LICRA a mover uma ação judicial contra a Yahoo U.S e a Yahoo France no *Tribunal de Grande Instance de Paris*. Posteriormente, a União dos Estudantes Judeus da França (*Union des Etudiants Juif de France* - “UEJF”) ingressou na ação com o mesmo pedido.

Em sua defesa, o Yahoo! alegou que (i) o tribunal francês não possuía jurisdição sobre a empresa, uma vez que as mercadorias foram ofertadas para os usuários que estavam nos Estados Unidos; (ii) qualquer proibição de venda ou publicação das obras escritas constituiria violação à Primeira Emenda da Constituição Americana; e (iii) seria tecnologicamente impossível impedir que os usuários franceses acessassem o conteúdo.

O juiz Jean-Jacques Gomez, Vice-Presidente do Tribunal, concluiu que o poder judiciário francês possuía jurisdição para julgar o caso, em razão dos efeitos prejudiciais causados na França. Em síntese, o magistrado entendeu que o fato de usuários terem acesso às ofertas dos objetos nazistas ao acessarem o site violaria o art. R.645-2 do Código Criminal Francês e constituiria “uma afronta à memória coletiva de um país profundamente traumatizado pelas atrocidades cometidas [pelos nazistas]⁶³”. Assim, condenou a empresa americana a tomar medidas para impedir o acesso de usuários franceses ao leilão.

O Yahoo decidiu não recorrer da decisão na França. Ao invés disso, levou à questão à jurisdição norte-americana, buscando a declaração de que a ordem proferida pelo Tribunal francês não poderia produzir efeitos nos Estados Unidos. Em resposta, a LICRA e a UEJF

⁶² GREENBERG, Mark H. A return to Lilliput: the LICRA v. Yahoo Case and the Regulation of Online Content in the World Market. *Berkeley Technology Law Journal*. v. 18:119. p. 1191-1258, 2003. Disponível em: <https://digitalcommons.law.ggu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1430&context=pubs>. Acesso em: 16 set. 2021.

⁶³ FRANCE. Tribunal de Grande Instance de Paris. *UEJF et Licra c/ Yahoo! Inc. et Yahoo France, Ordonnance de Référé n° 00/05308*. 20 de novembro de 2000. Disponível em: <http://juriscom.net/wp-content/documents/tgiparis20001120.pdf>. Acesso em: 16 set. 2021.

requereram o arquivamento do processo, alegando que a Corte não teria jurisdição sobre elas. O *Northern District of California* concluiu que poderia exercer jurisdição sobre as réis e que a aplicação das ordens francesas nos Estados Unidos violaria a Primeira Emenda da Constituição Americana, e, portanto, seriam inexecutáveis⁶⁴.

Em segunda instância, o *United States Court of Appeals for the Ninth Circuit* reverteu a decisão, considerando que o *District Court* não teria jurisdição sobre as requeridas⁶⁵. Esse entendimento foi reiterado pelo Tribunal em 2005⁶⁶, quanto o *Ninth Circuit* apreciou novamente um pedido de declaração de inexecutabilidade da condenação francesa em solo americano.

2.1.3.2. Caso Hamburgo DPA vs. Facebook

Em março de 2014, o Tribunal Administrativo de Hamburgo assentou que a lei alemã não seria aplicável em relação ao uso de pseudônimos no Facebook. A discussão teve início quando a Autoridade de Proteção de Dados (DPA) de Hamburgo recebeu uma reclamação de uma usuária informando que o Facebook teria bloqueado sua conta por usar um pseudônimo, exigido cópia de sua identidade e unilateralmente alterado seu nome de usuário para o seu nome real. A DPA decidiu que a política de nomes do Facebook violava as leis de privacidade alemãs, que a empresa não poderia alterar os nomes dos perfis sem a autorização do usuário e tampouco exigir documentos de identificação oficial. O Tribunal Administrativo de Hamburgo, no entanto, concedeu efeito suspensivo⁶⁷ à objeção feita pelo Facebook e afastou a decisão:

Rejeitando a decisão da DPA, a Corte de Hamburgo decidiu que as operações das empresas Facebook Irlanda e Facebook Alemanha constituem “estabelecimentos” dentro do significado do Artigo 4 (1)(a) da Diretiva de Proteção de Dados 95/46/EC. Entretanto, sustentou que se diversas leis de proteção de dados nacionais poderiam ser aplicadas apenas pelo fato de que controlador dos dados está estabelecido em diversos Estados Membros da

⁶⁴ USA. US. District Court for the Northern District of California. *Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et l'antisemitisme (LICRA)*, No. 00-21275 JF. This case presents novel legal issues arising from the global nature of the Internet [...]. 7 de junho de 2001. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/145/1168/2421483/>. Acesso em 16 set. 2021.

⁶⁵ USA. US. Court of Appeals for the Ninth Circuit. *Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et l'antisemitisme (LICRA)*, No. 01-17424. Appellants contend that the District Court lacked jurisdiction, that the case was not ripe, and that the District Court should have abstained from hearing the case. We hold that there was no personal jurisdiction over Appellants and reverse the District Court. 23 de agosto de 2004. Disponível em: <https://caselaw.findlaw.com/us-9th-circuit/1308396.html>. Acesso em: 16 set. 2021.

⁶⁶ USA. US. Court of Appeals for the Ninth Circuit. *Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et l'antisemitisme (LICRA)*, No. 433 F.3d 1199. 24 de março de 2005. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/433/1199/546158/>. Acesso em: 30 set. 2021.

⁶⁷ HAMBURG. *Facebook's real-name policy remains in force for the time being*. 04 de abril de 2016. Disponível em https://datenschutz-hamburg.de/assets/pdf/Press_Release_2016-03-04_Facebook-rulingVG-Hamburg.pdf. Acesso em: 17 set. 2021.

União Européia, então deve ser aplicada lei do Estado Europeu com o qual a operação dos dados está mais associada⁶⁸.

A Corte entendeu que apesar da existência de uma subsidiária na Alemanha, a Facebook Ireland era a controladora dos dados e o centro de operações do grupo na Europa, razão pela qual a lei irlandesa deveria ser aplicada.

2.1.3.3. Caso *Google Spain vs. Mario Costeja González*

O artigo (4)(a) da Diretiva de Proteção de Dados nº 95/46/EC⁶⁹ teve uma interpretação diversa pelo Tribunal de Justiça da União Europeia no paradigmático caso envolvendo a Google Spain. O precedente trouxe importantes conclusões sobre o direito ao esquecimento e teve grande influência na edição da GDPR. Em nosso estudo, porém, focaremos apenas nos aspectos relacionados à aplicabilidade da lei europeia a um provedor sediado no exterior.

O litígio começou em março de 2010, quando Mario Costeja González, cidadão espanhol, apresentou uma reclamação perante a Agência Espanhola de Proteção de Dados (AEPD) contra o jornal *La Vanguardia Ediciones SL*, a Google Spain e a Google Inc., sociedade-mãe do grupo Google cuja sede se situa nos Estados Unidos. Segundo o autor, ao pesquisar seu nome no site de pesquisas da Google, era possível localizar páginas do jornal, nas quais constava anúncio de venda de imóveis em hasta pública, decorrente de arresto por dívidas perante à Seguridad Social, que o mencionava como parte.

A AEDP indeferiu a reclamação em relação ao *La Vanguardia*, considerando que a publicação foi efetuada por ordem do Ministério do Trabalho e dos Assuntos Sociais, com a finalidade de publicitar a venda em hasta pública, sendo legalmente justificada. Contudo, a reclamação foi deferida em relação à Google Spain e à Google Inc⁷⁰. A Agência Espanhola

⁶⁸ IRIS, Instituto de Referência em Internet e Sociedade. *Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

⁶⁹ UNIÃO EUROPEIA, *Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:31995L0046&from=en>. Acesso em: 12 set. 2021.

⁷⁰ UNIÃO EUROPEIA, Tribunal de Justiça da União Europeia. *Google Inc e Google Spain v. Mario Costeja González, No. C-131/12*. Dados pessoais - Proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento desses dados - Diretiva 95/46/CE - Artigos 2.º, 4.º, 12.º e 14.º - Âmbito de aplicação material e territorial - Motores de busca na Internet - Tratamento de dados contidos em sítios web - Pesquisa, indexação e armazenamento desses dados - Responsabilidade do operador do motor de busca - Estabelecimento no território de um Estado-Membro - Alcance das obrigações desse operador e dos direitos da pessoa em causa [...]. 13 de maio de 2014. Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=E2FFF0B0EA1BE4785AE4650CADE24AB?text=&docid=152065&pageIndex=0&doclang=pt&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=9288080>. Acesso em 17 set. 2021.

consignou que (i) os operadores de motores de busca estão sujeitos à legislação em matéria de proteção de dados, uma vez que realizam um tratamento de dados pelo qual são responsáveis; e (ii) a AEDP está habilitada a ordenar a retirada dos dados, quando considerar que a sua localização e a sua difusão são suscetíveis de lesar o direito fundamental de proteção dos dados e a dignidade das pessoas em sentido amplo.

Ambas recorreram da decisão para a *Audiencia Nacional*, que, posteriormente, decidiu suspender a instância e submeter a questão ao Tribunal de Justiça Europeu para interpretação da Diretiva nº 95/46/EC. No julgamento, o Tribunal entendeu que a *Google Spain* seria uma filial destinada a assegurar a promoção e a venda dos espaços publicitários propostos pelo motor de busca. Nesse sentido, constituiria um “estabelecimento” nos termos do art. 4 (1)(a) da Diretiva⁷¹, visto que o dispositivo “não exige que o tratamento de dados pessoais em questão seja efetuado pelo próprio estabelecimento em causa, mas unicamente que o tratamento ocorra no contexto das atividades deste”.

Assim, a Corte concluiu que o tratamento de dados, ainda que efetuado pela Google Inc., ocorria no contexto da atividade publicitária e comercial no território de um Estado-Membro, neste caso, o território espanhol, o que autorizaria a aplicação da lei europeia.

2.2 Conflitos de jurisdição na experiência brasileira

2.2.1 Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 51

Atualmente, as autoridades brasileiras enfrentam um problema semelhante ao experimentado pelo governo americano no caso Microsoft: a obtenção de dados armazenados por provedores sediados no exterior para fins de investigação e instrução penal. No caso brasileiro, contudo, há ainda um fator complicador. Além de os dados estarem armazenados no exterior, as subsidiárias brasileiras dos provedores não possuem acesso ou controle sobre as informações requisitadas⁷².

⁷¹ Art. 4º (1). Cada Estado-membro aplicará as suas disposições nacionais adoptadas por força da presente diretiva ao tratamento de dados pessoais quando: a) O tratamento for efetuado no contexto das atividades de um estabelecimento do responsável pelo tratamento situado no território desse Estado-membro; se o mesmo responsável pelo tratamento estiver estabelecido no território de vários Estados-membros, deverá tomar as medidas necessárias para garantir que cada um desses estabelecimentos cumpra as obrigações estabelecidas no direito nacional que lhe for aplicável.

⁷² ABREU, Jacqueline de Souza. Jurisdictional battles for digital evidence, MLAT reform, and the Brazilian experience. *RIL Brasília*, a. 55 n. 220, p. 233-257, 2018.

Os provedores, que em maioria estão sediados nos Estados Unidos, apontam a necessidade da utilização dos instrumentos de cooperação jurídica internacional (especificamente, o MLAT), para o fornecimento dos dados, por estarem submetidos à jurisdição americana. Esse entendimento é afirmado por alguns Tribunais, que reconhecem a necessidade da assistência jurídica para obtenção desses elementos extraterritoriais⁷³.

Contudo, a jurisprudência brasileira não é uniforme quanto ao ponto. Recorrentemente são proferidas decisões que desconsideram os procedimentos de cooperação e requisitam dados diretamente a subsidiárias brasileiras cujas sedes são americanas, sob o fundamento de que as empresas estariam submetidas às leis nacionais por prestarem serviços em território brasileiro⁷⁴.

⁷³ Nesse sentido, a título de exemplo: DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (Câmara Criminal). Mandado de Segurança. *Processo nº 0021452-07.2017.8.07.0000*. Obrigação de fazer. Sociedade estrangeira. Filial nacional. Sujeição às leis e aos tribunais nacionais. Facebook. Obrigação impossível de cumprir. Astreintes. Execução antecipada. 1 - A sociedade estrangeira autorizada a funcionar no país ficará sujeita às leis e aos tribunais brasileiros, quanto aos atos ou operações praticados no Brasil (CC, art. 1.137). 2 - **Se a filial nacional é responsável, exclusivamente, pela comercialização de publicidade e não opera em território nacional atos de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações, não pode se sujeitar às normas de proteção aos registros, dados pessoais e comunicações privadas, prevista no Código Civil e na lei especial (art. 11, L. 12.965/14) [...]**. Relator: Des. Jair Soares, Brasília. Data de Julgamento: 29/01/2018. Data de Publicação: 06/02/2018. DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. (Câmara Criminal). Mandado de Segurança. *Processo nº 0031549-03.2016.8.07.0000*. Processual penal. Mandado de segurança. Decisão judicial. Remessa de dados constantes no Facebook, sob pena de multa. Fornecimento parcial. Alegada indisponibilidade de informações. Determinação para cumprimento integral do decisum e aplicação de nova multa cominatória. Investigação penal destinada a apurar homicídio. Menor onerosidade dos atos processuais. **Possibilidade de busca e apreensão no Brasil e nos EUA. Inobservância do decreto 3.810, de 02 de maio de 2001. Impossibilidade de entregar a prova perseguida - fato negativo. Plausibilidade da assertiva. Decisão anulada. Segurança concedida.** Relator: Des. Romão C. Oliveira, Brasília, Data de Julgamento 15/05/2017. Data de Publicação: 31/05/2017 (grifos nossos).

⁷⁴ Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso Ordinário. *RMS nº 55.109/PR*. Recurso ordinário em mandado de segurança. Inquérito policial. Quebra de sigilo telemático. **Cumprimento incompleto de ordem judicial. Aplicação de multa diária à empresa responsável pelo fornecimento de dados (Facebook).** Possibilidade. Valor das astreintes. Razoabilidade e proporcionalidade [...]. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Brasília. Data de julgamento: 07/11/2017. Data de Publicação: 17/11/2017. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. *RMS nº 44.892/SP*. 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 [...]. Relator: Min. Ribeiro Dantas, Brasília. Data de Julgamento: 05/04/2016. Data de Publicação: 15/04/2016. RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (Primeira Câmara Criminal). Mandado de Segurança. *Mandado de Segurança nº 0014383-90.2014.8.19.0000*. Ementa - Constitucional - Penal - Processo Penal - Mandado De Segurança - Quebra De Sigilo De Dados - Conta Gmail - Prova Em Processo Criminal Por Crime De Homicídio - Google Brasil Internet Ltda - Google Inc - Descumprimento - Alegada Impossibilidade De Ser Atendida A Ordem Judicial - Dados Armazenados Em Empresa Diferente Sediada Nos EUA - **Necessidade De Observância Do Pacto De Cooperação Jurídica E Judiciária Firmado Entre Os Países - Justificativa Afastada Pela Corte Especial Do Superior Tribunal De Justiça Em Procedimento Similar** - Imposição De Multa Diária Em Valor Excessivo – Redução [...]. Relator: Des. Marcus Henrique Pinto Basílio, Rio de Janeiro. Data de Julgamento: 12/08/2014. Data de Publicação: 14/08/2014 (grifos nossos).

O cenário torna-se ainda mais complexo considerando que, por expressa vedação da lei americana de privacidade e proteção de dados pessoais⁷⁵, os provedores não podem revelar o conteúdo das comunicações eletrônicas. Diante disso, os destinatários das ordens alegam a impossibilidade jurídica do cumprimento. Em contrapartida, os Tribunais rejeitam a alegação e aplicam pesadas sanções de cunho coercitivo, como multas cominatórias, ameaça de prisão a representantes legais e de suspensão do serviço das empresas, transferindo a responsabilidade pelo fornecimento dos dados da empresa que os detém à filial brasileira⁷⁶.

Nesse contexto, em novembro de 2017, a Federação das Associações das Empresas de Tecnologia da Informação (Assespro Nacional) propôs uma Ação Direta de Constitucionalidade (ADC nº 51), buscando a declaração de constitucionalidade do Decreto nº 3.810/2001⁷⁷, do art. 237, II do Código de Processo Civil e dos arts. 780 e 783 do Código de Processo Penal, com o fim de que a declaração de constitucionalidade faça prevalecer o procedimento de cooperação jurídica para a obtenção de dados que estejam sob controle de provedores sediados no exterior. A ação foi distribuída para a relatoria do Min. Gilmar Mendes e ainda não foi apreciada pelo plenário do Supremo Tribunal Federal.

2.2.2 Auxílio Direto entre Brasil e Estados Unidos (MLAT)

O objeto central da ADC nº 51 é o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal (MLAT) firmado entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos, datado de 14 de outubro de 1997 e internalizado na ordem jurídica brasileira por meio do Decreto nº 3.810 de 2001.

⁷⁵ § 2702 do U.S. Code, “(a) Prohibitions. - Except as provided in subsection (b) or (c): (3) a provider of remote computing service or electronic communication service to the public shall not knowingly divulge a record or other information pertaining to a subscriber to or customer of such service (not including the contents of communications covered by paragraph (1) or (2)) to any governmental entity.”

⁷⁶ A título de exemplo: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Sexta Turma). Recurso ordinário em mandado de segurança. RMS nº 61.717/RJ. Recurso Ordinário Em Mandado De Segurança. Processual penal. Descumprimento de ordem judicial. Sobrestamento. Questão prejudicial. Inexistência. Facebook Brasil. Legitimidade para representar a Whatsapp App Inc. No Brasil. Imposição de multa. Possibilidade. Astreintes impostas a terceiros no processo penal. Legalidade. Termo inicial. Resistência injustificada ao cumprimento da decisão judicial. Valor da multa diária. Proporcionalidade. Execução da multa. Juízo Criminal. Bloqueio Bacenjud. Possibilidade. Recurso ordinário desprovido [...]. Relatora: Min. Laurita Vaz, Brasília. Data de Julgamento: 02/03/2021. Data de Publicação: 11/03/2021. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso ordinário em mandado de segurança. RMS nº 55.109/PR. Recurso ordinário em mandado de segurança. Inquérito policial. Quebra de sigilo telemático. Cumprimento incompleto de ordem judicial. Aplicação de multa diária à empresa responsável pelo fornecimento de dados (Facebook). Possibilidade. Valor das astreintes. Razoabilidade e proporcionalidade [...]. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 07/11/2017. Data de Publicação: 17/11/2017.

⁷⁷ O Decreto nº 3.810/2001, promulgou o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997.

O Acordo estabelece que ambos os países se obrigam a prestar assistência mútua em matéria de investigação, inquérito, ação penal, prevenção de crimes e processos relacionados a delitos de natureza criminal. O objeto de assistência pode incluir diversos atos inerentes a atividades de investigação e instrução, incluindo (i) a tomada de depoimentos; (ii) o fornecimento de documentos, registros e bens; (iii) a localização ou identificação de pessoas ou bens; (iv) a entrega de documentos; (v) a transferência de pessoas sob custódia; (vi) execução de pedidos de busca e apreensão; e (vii) qualquer outra forma de assistência não proibida pelas leis do Estado requerido⁷⁸.

Segundo o documento, a solicitação de assistência deverá ser feita por escrito, redigida no idioma do Estado requerido, caso não haja disposição em contrário, e encaminhada diretamente à autoridade central deste. Como vimos, no Brasil, a autoridade central designada é o Ministério da Justiça, cujo departamento responsável pelo processamento dos pedidos é o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional da Secretaria Nacional de Justiça (DRCI/Senajus). Nos Estados Unidos, essa função é exercida pelo *Attorney General*, órgão vinculado ao *Department of Justice*⁷⁹.

O pedido de cooperação, em síntese, deve (i) apontar a autoridade que conduz a investigação, o inquérito ou a ação penal relacionada com a solicitação; (ii) descrever a matéria e a natureza da investigação, incluindo, se possível determiná-lo, o delito específico em questão; (iii) apontar as provas buscadas, informações ou outra assistência pretendida; e (iv) declarar a finalidade para a qual a prova ou a providência solicitada é necessária⁸⁰.

Além desses requisitos, o Acordo exige ainda informações específicas a depender da providência solicitada, como a identidade e localização da pessoa de quem se busca uma prova; a descrição precisa do local ou pessoa a serem revistados e dos bens a serem apreendidos; a

⁷⁸ BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

⁷⁹ GUIDI, Guilherme Berti de Campos; REZEK, José Francisco. Crimes na internet e cooperação internacional em matéria penal entre Brasil e Estados Unidos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 8, n. 1, p. 276-288, 2018. p. 284.

⁸⁰ BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

descrição de qualquer procedimento especial a ser seguido no cumprimento da solicitação; bem como a lista das perguntas a serem feitas a uma testemunha que deve ser interrogada⁸¹.

Uma vez encaminhado o pedido, a autoridade central do Estado requerido atenderá imediatamente à solicitação ou a transmitirá, quando oportuno, à autoridade que tenha jurisdição para fazê-lo. O Acordo prevê que as autoridades competentes do Estado requerido envidarão todos os esforços no sentido de atender à solicitação, sendo que a justiça do Estado requerido deverá emitir intimações, mandados de busca e apreensão ou outras ordens necessárias ao cumprimento da solicitação⁸².

As solicitações serão executadas de acordo com as leis do Estado requerido. Contudo, o método de execução, quando especificado na solicitação pelo Estado requerente, deverá ser cumprido, exceto no que tange às proibições previstas nas leis do Estado requerido⁸³.

Há de se ressaltar que o pedido de assistência não equivale ao cumprimento automático. Nesse sentido, o artigo III prevê que a assistência solicitada será negada se (i) a solicitação referir-se a delito previsto na legislação militar, sem, contudo, constituir crime comum; (ii) o atendimento à solicitação prejudicar a segurança ou interesses essenciais semelhantes do Estado requerido; ou (iii) a solicitação não for feita em conformidade com o Acordo⁸⁴. De igual modo, atos e decisões estrangeiras lesivas à ordem pública do Estado requerido serão rejeitados, em observância ao princípio da soberania.

Caso a autoridade central concluir que o atendimento de uma solicitação interferirá no curso de uma investigação, inquérito, ação penal ou procedimento em curso naquele Estado, poderá determinar que se adie o atendimento àquela solicitação, ou optar por atendê-la sob as condições julgadas necessárias após consultar a autoridade central do Estado requerente. Nessa

⁸¹ BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

⁸² BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

⁸³ BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

⁸⁴ BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

hipótese, se o Estado requerente aceitar essa assistência condicionada, deverá respeitar as condições estipuladas⁸⁵.

Quando solicitado pela autoridade central do Estado requerente, o Estado requerido deverá empenhar-se ao máximo no sentido de manter o caráter confidencial da solicitação e de seu conteúdo. Se a solicitação não puder ser atendida sem a quebra dessa confidencialidade, a autoridade central do Estado requerido disso informará ao Estado requerente, que então decidirá se ainda assim a solicitação deverá ser executada⁸⁶.

O documento prevê ainda que a autoridade central do Estado requerido deverá responder a indagações razoáveis efetuadas pela autoridade central do Estado requerente com relação ao andamento de uma assistência solicitada. Por sua vez, esta deverá informar sobre o resultado do atendimento à solicitação. Caso a solicitação seja negada, retardada ou adiada, a autoridade central do Estado requerido deverá informar as razões da denegação, do atraso ou do adiamento⁸⁷.

No que se refere à entrega de documentos, o MLAT dispõe que o Estado requerido se empenhará ao máximo para providenciar a entrega de documentos relativos, no todo ou em parte, a qualquer solicitação de assistência pelo Estado requerente⁸⁸. Essa disposição possui especial relevância, principalmente quanto aos crimes cometidos pela Internet, pois aplica-se diretamente à busca, obtenção e entrega de dados eletrônicos em posse de particulares ou entes da administração pública⁸⁹.

⁸⁵ BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

⁸⁶ BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

⁸⁷ BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

⁸⁸ BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

⁸⁹ GUIDI, Guilherme Berti de Campos; REZEK, José Francisco. Crimes na internet e cooperação internacional em matéria penal entre Brasil e Estados Unidos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 8, n. 1, p. 276-288, 2018. p. 285.

2.2.3. Legislação aplicável no contexto Brasil-EUA

Um dos argumentos utilizados para a dispensabilidade da cooperação jurídica para a obtenção de dados é que os provedores sediados no Brasil são filiais da pessoa jurídica estrangeira, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil⁹⁰ e do art. 1.126 do Código Civil.⁹¹ Nesse sentido, a empresa se submeteria à autoridade judiciária brasileira em relação aos serviços prestados a brasileiros. Confira-se:

A ordem judicial já foi prolatada, quebrando o sigilo telemático, mas a medida ainda não foi cumprida pela GOOGLE BRASIL, sob o pálido argumento de que é a empresa controladora GOOGLE Inc., sediada em território americano, que armazena os dados de e-mail, os quais estariam inacessíveis física e juridicamente para a subsidiária brasileira, ressaltando que essas informações estariam sob proteção da legislação americana.

[...]

Vale ressaltar que a referida empresa foi constituída em conformidade com as leis brasileiras e, evidentemente, deve se submeter à legislação pátria, não podendo se esquivar do cumprimento de requisição judicial invocando leis americanas, pelo todo exposto, inaplicáveis ao caso.

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.

Remeter o Poder Judiciário Brasileiro à via diplomática para obter tais dados é afrontar a soberania nacional, sujeitando o Poder Estatal a inaceitável tentativa da empresa em questão de se sobrepor às leis pátrias, por meio de estratégias de política empresarial, sabe-se lá com qual intenção (grifos nossos)⁹².

Por outro lado, algumas decisões se valem da previsão do art. 11 da Lei nº 12.965/14 (Marco Civil da Internet), que determina a aplicação da lei brasileira a qualquer operação que envolva coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros nos quais um dos terminais esteja situado no Brasil:

PROCESSO PENAL E CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DO SIGILO TELEMÁTICO DE INVESTIGADO EM INQUÉRITO. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL PELA EMPRESA. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DE CUMPRIMENTO DA ORDEM NÃO DEMONSTRADA.

⁹⁰ Art. 21. Compete à autoridade judiciária brasileira processar e julgar as ações em que: I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil; II - no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação; III - o fundamento seja fato ocorrido ou ato praticado no Brasil. Parágrafo único. Para o fim do disposto no inciso I, considera-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que nele tiver agência, filial ou sucursal.

⁹¹ Art. 1.126. É nacional a sociedade organizada de conformidade com a lei brasileira e que tenha no País a sede de sua administração.

⁹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). *INQ nº 784/DF*. Relatora: Min. Laurita Vaz, Brasília. Data de Julgamento: 17/04/2017. Data de Publicação: 28/08/2013.

EMPRESA COM SEDE NO BRASIL. OBEDIÊNCIA À LEGISLAÇÃO BRASILEIRA. LEI N. 12.965/2014. VALOR DAS ASTREINTES. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO DO PERÍODO DE INCIDÊNCIA DA MULTA. NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A APPLE COMPUTER BRASIL LTDA impugna decisão judicial que impôs pena de multa diária de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), posteriormente reduzido para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) pelo TRF4, pelo descumprimento parcial de decisão que, em sede de inquérito, autorizou "o afastamento do sigilo telemático de conta de e-mail de um dos investigados, com os correspondentes desvios do fluxo das comunicações, bem como informações dos registros de IP, dos dados cadastrais do usuário e de outros e-mails que o usuário eventualmente possua junto ao provedor ou à sua conta vinculados, além de acesso a backup do histórico de mensagens do alvo investigado".

2. 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.

3. "A legalidade da imposição de astreintes a terceiros descumpridores de decisão judicial encontra amparo também na teoria dos poderes implícitos, segundo a qual, uma vez estabelecidas expressamente as competências e atribuições de um órgão estatal, desde que observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, ele está implicitamente autorizado a utilizar os meios necessários para poder exercer essas competências. Nessa toada, incumbe ao magistrado autorizar a quebra de sigilo de dados telemáticos, pode ele se valer dos meios necessários e adequados para fazer cumprir sua decisão, tanto mais quando a medida coercitiva imposta (astreintes) está prevista em lei" (RMS 55.109/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 17/11/2017).

4. A Lei n. 12.965/2014, conhecida como Marco Civil da Internet, em seus arts. 10, § 1º, e 12º, assegura aos usuários que a prestação de serviços de internet deve seguir a legislação brasileira, garantindo que os dados armazenados somente podem ser disponibilizados mediante cumprimento de decisão judicial. Estabelece, ainda, o seu art. 11, a soberania brasileira ao submeter à nossa legislação todo ato de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, bem como dados pessoais ou comunicações, que devem ser obedecidos pelas empresas prestadoras de serviços no Brasil.

5. Hipótese em que a recorrente não demonstrou "impossibilidade jurídica de cumprimento da ordem", na medida em que a empresa possui sede em território nacional, bem como meios para atender a determinação judicial, sendo, portanto, aplicável ao caso a Lei n.12.965/2014.

6. O atraso injustificado da empresa ao cumprimento da determinação judicial, prejudicando o andamento do processo, 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 elevadíssimo poder econômico da empresa, até porque valor idêntico foi adotado pelo STJ no caso da QO-Inq n.

784/DF. 7. Não há falar em redução do período de incidência da multa, porquanto "não foi implementada a interceptação telemática em tempo real, que restou prejudicada em face da deflagração da operação, e remanesceu sem cumprimento substancial parcela da determinação, que era a apresentação

de backup das mensagens recebidas e enviadas pelo endereço eletrônico objeto da investigação, pelo período pretérito de um ano".

8. Recurso em mandado de segurança não provido.(grifos nossos)⁹³.

A leitura apressada dos referidos dispositivos pode levar ao raciocínio que de fato a jurisdição brasileira incide sobre os dados de comunicação privada. No entanto, para determinar a jurisdição, é preciso analisar, concomitantemente a outros preceitos legais e doutrinários, a nacionalidade das empresas que controlam os dados, em razão da relação de subordinação que esta possui com o Estado que lhe deu origem.

A Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro dispõe, em seu art. 11, que as organizações destinadas a fins de interesse coletivo, como as sociedades e as fundações, obedecem à lei do Estado em que se constituírem. Conforme o art. 1.126 do Código Civil, é considerada brasileira a sociedade organizada em conformidade com a lei brasileira e que tenha no País a sede de sua administração.

Assim, a nacionalidade da pessoa jurídica é definida em função do local em que a sociedade é constituída e onde mantém sua sede real e efetiva. Logo, em sentido oposto, a sociedade será estrangeira quando sua sede estiver fora do território nacional e sua constituição estiver em conformidade com a lei estrangeira⁹⁴.

Há de se diferenciar, contudo, o reconhecimento da pessoa jurídica estrangeira com seu funcionamento no território nacional. Uma sociedade estrangeira que deseja se instalar no Brasil deverá obter autorização do Poder Executivo para seu funcionamento, ficando sujeita às leis e aos tribunais brasileiros quanto aos atos ou operações praticados no Brasil, conforme enunciam os arts. 1.134 e 1.137 do Código Civil⁹⁵.

A autorização para o funcionamento não equivale à nacionalização da pessoa jurídica estrangeira. Nesse sentido, essas empresas não se submetem à lei brasileira, pois o seu vínculo

⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso ordinário em mandado de segurança. *RMS nº 53.213/RS*. Relator: Min. Ribeiro Dantas, Brasília. Data do Julgamento: 07/05/2019. Publicado em 13/05/2019.

⁹⁴ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019, p. 671.

⁹⁵ Art. 1.134. A sociedade estrangeira, qualquer que seja o seu objeto, não pode, sem autorização do Poder Executivo, funcionar no País, ainda que por estabelecimentos subordinados, podendo, todavia, ressalvados os casos expressos em lei, ser acionista de sociedade anônima brasileira.

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.

permanece com o país em que foram constituídas. Apenas as filiais, agências ou estabelecimentos, em razão da competência doméstica, sujeitam-se às leis nacionais⁹⁶.

Por consequência, a jurisdição brasileira não pode reclamar qualquer competência territorial sobre os dados. Como vimos, em decorrência do princípio da soberania o Estado possui a prerrogativa de dirigir-se livremente a pessoas e bens que estão sob seu domínio e território. Contudo, considerando que os dados estão sob a guarda da matriz que é estrangeira e está localizada no exterior, inexistente jurisdição brasileira sobre eles tanto sob o aspecto da competência pessoal como da territorial⁹⁷.

De igual modo, não seria possível aplicar o parágrafo único do art. 21 do Código de Processo Civil para justificar a competência da autoridade judiciária brasileira. O referido dispositivo refere-se à competência para processar e julgar as ações que tenham como ré, pessoa jurídica estrangeira domiciliada no Brasil, enquanto a discussão aqui enfrentada cinge-se à competência para a requisição de dados para fins de investigação ou instrução processual que estão localizados no exterior.

Assim, a jurisdição e a lei aplicável devem ser determinadas pela nacionalidade da pessoa jurídica e pelo território em que se encontram os dados de comunicação, e, em ambos os aspectos, inexistente jurisdição brasileira. Portanto, constatado que os dados se encontram com a empresa estrangeira, não pode a filial ser compelida a entregá-los. Esse raciocínio somente seria válido se os dados estivessem sob a tutela das filiais, e, conseqüentemente, envolvido pela competência brasileira⁹⁸.

2.2.3.1. *Interpretação do Marco Civil Internet (MCI)*

Conforme vimos anteriormente, algumas decisões judiciais se fundamentam na análise isolada do art. 11 do Marco Civil da Internet (MCI) para justificar a soberania brasileira sobre os servidores sediados no Brasil. Segundo o referido dispositivo, a legislação brasileira deve ser aplicada para toda operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de

⁹⁶ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. Rev. Bras. de Direito Processual Penal, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019, p. 672.

⁹⁷ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. Rev. Bras. de Direito Processual Penal, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019, p. 673.

⁹⁸ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. Rev. Bras. de Direito Processual Penal, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019, p. 674.

dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e de aplicações de internet em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional.

O parágrafo 2º do referido artigo dispõe ainda que a lei brasileira deve ser aplicada ainda que as atividades sejam realizadas por pessoa jurídica sediada no exterior, desde que ofereça serviço ao público brasileiro ou pelo menos uma integrante do mesmo grupo econômico possua estabelecimento no Brasil.

Pela redação legislativa, não há dúvidas de que a lei brasileira exige que as empresas estrangeiras cumpram com a lei brasileira quando se trata de processamento de dados no país. Nesse sentido, qualquer oposição à aplicação dos referidos dispositivos em razão de lei estrangeira configuraria violação à soberania brasileira.

No entanto, o próprio ordenamento jurídico brasileiro rechaça esse entendimento para a hipótese da requisição de dados, informações ou provas localizadas sob jurisdição estrangeira. Há de se ressaltar que há outros dispositivos na Constituição Federal, no Decreto nº 3.810/2001 e no próprio Marco Civil da Internet que apontam para a necessidade do uso do MLAT e que devem ser analisados sistematicamente⁹⁹.

O parágrafo único do art. 3º do MCI enuncia que os princípios previstos na lei¹⁰⁰ não excluem outros previstos no ordenamento jurídico pátrio relacionados à matéria ou nos tratados internacionais em que o Brasil seja parte. Nesse sentido,

[o art. 3º, parágrafo único do Marco Civil] incorpora obrigações de caráter processual, como o dever de estabelecer cooperação jurídica no curso do processo civil transnacional. **Cooperação jurídica, portanto, não pode ser concebida como ato de mera discricionariedade por parte da autoridade administrativa e judiciária brasileira.** Ela se estabelece como comando direto dos tratados, pelo Código de Processo Civil, pela Constituição, e no interesse de consecução de objetivos de justiça¹⁰¹.

⁹⁹ IRIS, Instituto de Referência em Internet e Sociedade. *Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

¹⁰⁰ Art. 3º. A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios: I - garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal; II - proteção da privacidade; III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei; IV - preservação e garantia da neutralidade de rede; V - preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas; VI - responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei; VII - preservação da natureza participativa da rede; VIII - liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei.

¹⁰¹ IRIS, Instituto de Referência em Internet e Sociedade. *Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

Com efeito, a Constituição Federal, em seu art. 4º, elenca entre os princípios que regem as relações internacionais da República, o princípio de “cooperação entre os povos para o congresso da humanidade”, que pressupõe o dever de assistência mútua para a administração da justiça¹⁰².

De igual modo, o parágrafo 2º do art. 5º da Constituição Federal determina que os direitos e garantias constitucionais não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios adotados pelo constituinte, ou dos tratados internacionais em que a República for parte.

Nesse sentido, por observância ao princípio da cooperação internacional, nenhuma interpretação do Marco Civil da Internet pode ser oposta à previsão contida no Decreto nº 3.810 de 2001. Isso por três razões autônomas que podem ser assim sintetizadas:

- (i) O Decreto incorpora, ao ordenamento brasileiro, **tratado** ao qual o Brasil se comprometeu a seguir; (ii) O Marco Civil determina, em seu Art 3º o **respeito a outros princípios vigentes** no ordenamento jurídico Brasileiro, neste caso, o da cooperação internacional; e (iii) O Decreto por si só **é parte do direito brasileiro**, para o qual o Marco Civil - Lei no 12.965/14 - determina a observância para casos envolvendo dados coletados no Brasil¹⁰³.

Quanto ao ponto, o professor Francisco Rezek, em parecer¹⁰⁴ apresentado nos autos da ADC nº 51 sustenta que o Estado brasileiro pode pretender a aplicação de sua lei material a pessoas localizadas no exterior em determinadas circunstâncias, no entanto, não pode, por disposição interna, arrogar-se autoridade para exigir da empresa situada no exterior o cumprimento de decisão exarada pela justiça brasileira. Para tanto, é necessário que o Estado onde o Brasil pretenda exercer jurisdição consinta com isso pelos instrumentos de cooperação. Segundo ele, o Marco Civil da Internet não afasta essa necessidade, pois em momento algum prevê a extensão da jurisdição executiva brasileira, pelo contrário, prevê a coexistência com os tratados internacionais sobre a matéria.

¹⁰²ACIOLY, Hildebrando (2009), apud IRIS, *Instituto de Referência em Internet e Sociedade. Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

¹⁰³ IRIS, Instituto de Referência em Internet e Sociedade. *Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

¹⁰⁴ REZEK, José Francisco. *Parecer apresentado nos autos da ADC nº 51*, 29 de setembro de 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?qobjetoincidente=5320379>. Acesso em: 12. set. 2021.

Além disso, para a obtenção dos dados de comunicação privada, o art. XIV do MLAT dispõe que o Estado Requerido executará o mandado de busca, apreensão e entrega de qualquer bem ao Estado Requerente, desde que o pedido contenha informação que justifique tal ação, segundo as leis do Estado Requerido.

O dispositivo, portanto, prevê que os requisitos que autorizam a apreensão de dados são aqueles previstos na lei norte-americana, e não na lei brasileira. Com efeito, o acesso e a apreensão de tais dados devem ocorrer em consonância com o *Electronic Communications Privacy Act* de 1986¹⁰⁵, recentemente alterado pelo *CLOUD Act*. É o que se passa a analisar.

2.2.3.2. *O Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act (CLOUD Act)*

No início de 2018, o governo dos Estados Unidos promulgou o *Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act*. Com ele, foram introduzidas relevantes modificações na legislação norte-americana que regula a divulgação de dados armazenados, comunicações eletrônicas e registros transnacionais por provedores de internet.

O *Cloud Act* foi introduzido no ordenamento jurídico norte-americano em razão da incapacidade de os Estados Unidos acessarem dados que estão armazenados por provedores em outros países. Por esta razão, a legislação estabeleceu normas com o objetivo de ampliar sua jurisdição.¹⁰⁶

Em síntese, o CLOUD Act regula dois aspectos afetos à obtenção de dados de comunicação privada: (i) a possibilidade de as autoridades americanas acessarem dados armazenados no exterior; e (ii) as condições em que outros países podem requisitar dados sob o domínio de empresas sediadas nos EUA.¹⁰⁷

Quanto à primeira questão, a lei determina que provedores de comunicações eletrônicas ou de serviço de computação remota tenham a obrigação de preservar, realizar *back up* ou divulgar dados de comunicação eletrônica que estejam sob sua posse, custódia ou controle, independentemente de o registro estar localizado ou não nos Estados Unidos¹⁰⁸. Essa disposição

¹⁰⁵ GUIDI, Guilherme Berti de Campos; REZEK, José Francisco. Crimes na internet e cooperação internacional em matéria penal entre Brasil e Estados Unidos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 8, n. 1, p. 276-288, 2018.

¹⁰⁶ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 682.

¹⁰⁷ IRIS, Instituto de Referência em Internet e Sociedade. *Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 19 set. 2021.

¹⁰⁸ Us. Code § 2713. *Required preservation and disclosure of communications and records*. A provider of Electronic communication service or remote computing service shall comply with the obligations of this chapter

sobre a divulgação compulsória de dados às autoridades americanas possui potencial para incitar discussões sobre a observância dos princípios da soberania e territorialidade, contudo, vamos nos ater apenas às disposições relacionadas à divulgação voluntária de dados referentes à segunda questão.

O *Cloud Act* manteve a proibição de divulgação voluntária de comunicações eletrônicas por empresas norte-americanas¹⁰⁹. Contudo, incorporou uma nova hipótese ao rol de exceções, em que é facultado ao provedor a possibilidade de divulgar dados eletrônicos, facilitando assim, a cooperação internacional.

Atualmente, a legislação norte-americana admite¹¹⁰ que um provedor divulgue voluntariamente o conteúdo de uma comunicação (i) ao destinatário ou ao suposto destinatário ou aos seus respectivos representantes legais; (ii) mediante mandado ou ordem judicial em conformidade com os requisitos legais elencados nas Seções 2517, 2511 (2) (a) ou 2703; (iii) com o expresso consentimento legal do emitente, do destinatário ou ao suposto destinatário ou, do assinante, nos casos de serviço de computação remota; (iv) a uma pessoa empregada ou autorizada ou cujas instalações são utilizadas ao seu destino; (v) caso a entrega seja necessária

to preserve, backup, or disclose the contents of a wire or electronic communication and any record or other information pertaining to a customer or subscriber within such provider's possession, custody, or control, regardless of whether such communication, record, other information is located within or outside of the United States.

¹⁰⁹ 18 U.S. Code § 2702, "(a) Prohibitions.—Except as provided in sub-section (b) or (c): (1) a person or entity providing an electronic communication service to the public shall not knowingly divulge to any person or entity the contents of a communication while in electronic storage by that service; and (2) a person or entity providing remote computing service to the public shall not knowingly divulge to any person or entity the contents of any communication which is carried or maintained on that service— (A) on behalf of, and received by means of electronic transmission from (or created by means of computer processing of communications received by means of electronic transmission from), a subscriber or customer of such service; (B) solely for the purpose of providing storage or computer processing services to such subscriber or customer, if the provider is not authorized to access the contents of any such communications for purposes of providing any services other than storage or computer processing; and (3) a provider of remote computing service or electronic communication service to the public shall not knowingly divulge a record or other information pertaining to a subscriber to or customer of such service (not including the contents of communications covered by paragraph (1) or (2)) to any governmental entity.

¹¹⁰ 18 U.S. Code § 2702. Voluntary disclosure of customer communications or records, (b) Exceptions for disclosure of communications. (1) to an addressee or intended recipient of such communication or an agent of such addressee or intended recipient; (2) as otherwise authorized in section 2517, 2511(2)(a), or 2703 of this title; (3) with the lawful consent of the originator or an addressee or intended recipient of such communication, or the subscriber in the case of remote computing service; (4) to a person employed or authorized or whose facilities are used to forward such communication to its destination; (5) as may be necessarily incident to the rendition of the service or to the protection of the rights or property of the provider of that service; (6) to the National Center for Missing and Exploited Children, in connection with a report submitted there to under section 2258A; (7) to a law enforcement agency - (A) if the contents - (i) were inadvertently obtained by the service provider; and (ii) appear to pertain to the commission of a crime; or [(B) Repealed. Pub. L. 108–21, title V, § 508(b)(1)(A), Apr. 30, 2003, 117 Stat. 684] (8) to a governmental entity, if the provider, in good faith, believes that an emergency involving danger of death or serious physical injury to any person requires disclosure without delay of communications relating to the emergency; or (9) to a foreign government pursuant to an order from a foreign government that is subject to an executive agreement that the Attorney General has determined and certified to Congress satisfies section 2523.

à prestação do serviço ou à proteção dos direitos ou propriedade do provedor desse serviço; (vi) ao Centro Nacional para Crianças Desaparecidas e Exploradas; (vii) a órgão de aplicação da lei caso o conteúdo tenha sido inadvertidamente obtido pelo prestador de serviços e pareça pertencer à prática de um crime; (viii) para uma entidade governamental, se o provedor, de boa-fé, acreditar que uma emergência envolva perigo de morte ou lesão física grave a qualquer pessoa exija a divulgação sem demora das comunicações relacionadas à emergência; e (ix) para um governo estrangeiro, desde que o pedido esteja em conformidade com a legislação estrangeira e tenha sido formulado em virtude de um acordo executivo sobre acesso a dados por governos estrangeiros.

Somente com o *Cloud Act*, abriu-se a possibilidade de que dados de comunicação sejam fornecidos voluntariamente a Governos estrangeiros. Entretanto, para que isso ocorra é necessário que a solicitação esteja em conformidade com as leis do país solicitante e que exista acordo executivo sobre acesso a dados entre os Estados Unidos e o país solicitante.¹¹¹

¹¹¹ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019, p. 685.

3 COMPARTILHAMENTO DE JURISDIÇÕES

3.1 Desafios na utilização do MLAT

A corrente que defende a dispensabilidade do MLAT muitas vezes o faz em nome de uma suposta celeridade processual penal, sob a justificativa de que o procedimento de assistência previsto no Decreto nº 3.810/2001 seria burocrático e moroso, o que não seria razoável para o andamento de investigações penais:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO CAVALO DE FOGO. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO, TRANSNACIONALIDADE. 1. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 2. NEGATIVA DE AUTORIA. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. EXAME APROFUNDADO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. NECESSIDADE. MATÉRIA INCABÍVEL NA VIA ELEITA. 3. ATOS PROCESSUAIS. DILIGÊNCIAS NO EXTERIOR. CARTA ROGATÓRIA. FACULTADO MEIOS MAIS CÉLERES. CONVENÇÕES E TRATADOS. 4. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA E TELEMÁTICA. PIN-TO-PIN E BBM. DADOS FORNECIDOS POR EMPRESA PRIVADA DO CANADÁ. SUBMISSÃO À CARTA ROGATÓRIA OU AO MLAT. DESNECESSIDADE. 5. COOPERAÇÃO DIRETA INTERNACIONAL. POSSIBILIDADE. EFETIVO CUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL. 6. SERVIÇOS TELEFÔNICOS E TELEMÁTICOS ATIVOS NO PAÍS. COMUNICAÇÕES PERPETRADAS NO TERRITÓRIO NACIONAL. OPERADORAS DE TELEFONIA LOCAIS. ATUAÇÃO DA EMPRESA CANADENSE NO BRASIL. OCORRÊNCIA. LOCAL DE ARMAZENAMENTO. IRRELEVÂNCIA. 7. MEDIDA CONSTRITIVA. DECISÃO JUDICIAL. TERCEIROS NÃO ELENCADOS. INVIABILIDADE. SERENDIPIDADE. POSSIBILIDADE. NULIDADE DA INTERCEPTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 8. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

3. Embora prevista a carta rogatória como instrumento jurídico de colaboração entre países para o cumprimento de citações, inquirições e outras diligências processuais no exterior, necessárias à instrução do feito, o ordenamento facultou meios outros, mais céleres, como convenções e tratados, para lograr a efetivação do decism da autoridade judicial brasileira (artigo 780 do Código de Processo Penal

4. A implementação da medida constritiva judicial de interceptação dos dados vinculados aos serviços PIN-TO-PIN e BBM (BlackBerryMessage) não se submete, necessariamente, aos institutos da carta rogatória e do MLAT (Mutual Legal Assistance Treaty).

5. No franco exercício da cooperação direta internacional e em prol de uma maior celeridade ao trâmite processual, inexistente pecha no fornecimento do material constrito por empresa canadense (RIM - Research In Motion), mediante ofício expedido pelo juízo e encaminhado diretamente ao ente empresarial, para o devido cumprimento da decisão constritiva

6. Os serviços telefônicos e telemáticos encontravam-se ativos no Brasil, no qual foram perpetradas as comunicações, por intermédio das operadoras de

telefonias estabelecidas no território nacional, evidenciando-se a efetiva atuação da empresa canadense em solo brasileiro, independentemente do local de armazenamento do conteúdo das mensagens realizadas por usuários brasileiros.¹¹²

Esse argumento reflete um dos problemas de efetividade experimentados pelos Estados na utilização dos MLATs atualmente. Esses mecanismos foram pensados para casos excepcionais, em um contexto histórico em que os crimes transnacionais não eram comuns¹¹³. No entanto, a conexão de um fato criminoso com diferentes ordenamentos jurídicos é um fenômeno que aumentou consideravelmente com a globalização¹¹⁴.

Nesse sentido, Chappelle e Fehlinger¹¹⁵ apontam que os MLATs possuem ao menos quatro limitações estruturais: (i) velocidade; (ii) escopo; (iii) assimetria; e (iv) escalabilidade. Em primeiro lugar, os autores apontam que os MLATs são mal adaptados à velocidade da Internet e à capacidade de viralização de informações. Isso porque, em um melhor cenário, um pedido de cooperação leva meses para ser processado, podendo chegar até dois anos entre alguns países. Segundo eles, o complexo circuito de validação, apesar de buscar promover garantias processuais, acaba por tornar o sistema impraticável.

Em segundo lugar, MLATs são frequentemente limitados pela exigência de que seu objeto seja considerado ilícito em ambas as jurisdições (*dual incrimination*). Diante disso, dada a disparidade entre as legislações nacionais, os autores acreditam que a relevância da cooperação é limitada, especialmente em casos envolvendo discurso de ódio (*hate speech*) e difamação (*defamation*).

Em terceiro lugar, independentemente da localização dos eventos ou das partes envolvidas, os MLATs impõem o sistema jurídico do Estado requerido em detrimento daquele do Estado requerente, ainda que não exista outra ligação territorial com o país solicitado além da localização da sede do provedor visado. Dessa forma, um número crescente de países tem

¹¹² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (Sexta Turma). Recurso ordinário em habeas corpus. *RHC nº 57.763/PR*. Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura, Brasília. Data de Julgamento 01/10/2015. Data de Publicação: 15/10/2015.

¹¹³ IRIS, Instituto de Referência em Internet e Sociedade. *Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

¹¹⁴ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 665-66.

¹¹⁵ CHAPPELLE, Bertrand de La; FEHLINGER, Paul. Jurisdiction on the Internet: From Legal Arms Race to Transnational Cooperation, *Internet Jurisdiction*, 2016. Disponível em: <https://www.internetjurisdiction.net/uploads/pdfs/Papers/IJ-Paper-Jurisdiction-on-the-Internet-PDF.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

questionado o equilíbrio do sistema de cooperação, sobretudo em razão do papel dominante das empresas sediadas nos EUA.

Por fim, os autores afirmam que o sistema tradicional dos MLATs dificilmente conseguiria abranger a escala da internet. Um grande número de países não possui tratados de cooperação e estabelecer tais relações bilaterais entre mais de 190 países exigiria a elaboração de mais de 15.000 acordos.

Esse diagnóstico sobre a eficiência da cooperação internacional se assemelha à realidade vivida no Brasil. Em fevereiro de 2018, o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional (DRCI/MJ), órgão vinculado ao Ministério da Justiça e autoridade central responsável pela recepção e transmissão dos pedidos de cooperação, prestou informações no âmbito da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 51 quanto às diligências de quebra de sigilo e obtenção de dados entre 2014 e 2017.

Segundo o órgão¹¹⁶, considerando o total de diligências, os Estados Unidos são um dos principais parceiros do Brasil em cooperação jurídica internacional em matéria penal, sendo o terceiro país mais demandado pelo Brasil em 2017, com cerca de 12% dos pedidos totais¹¹⁷.

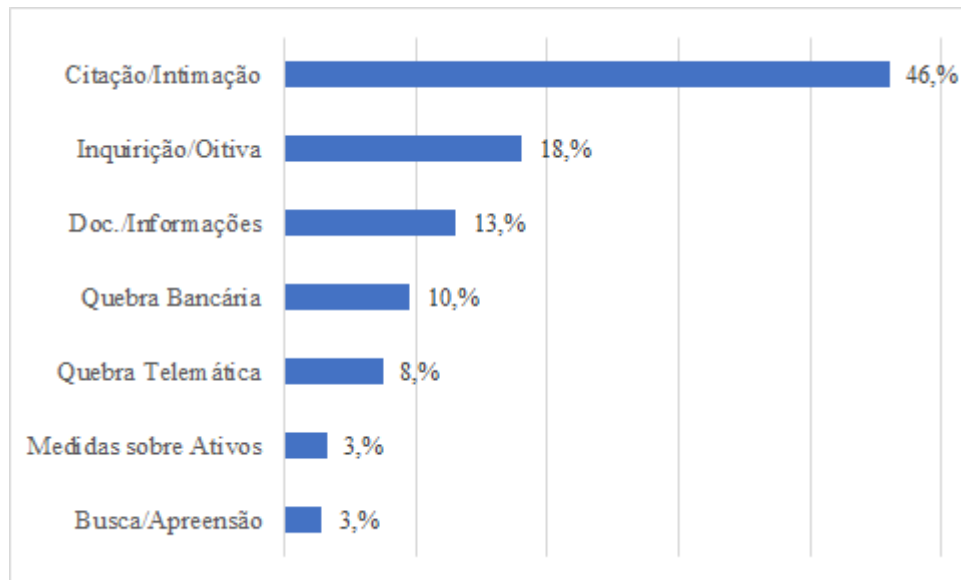
De todos os pedidos de cooperação encaminhados aos EUA, cerca de 97% foram baseados juridicamente no Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo do Brasil e dos Estados Unidos. Fato que coloca o MLAT na posição de acordo bilateral mais utilizado pelo país em suas demandas de assistência em matéria penal no exterior, visto que entre os outros países mais demandados (Uruguai e Paraguai), os pedidos são fundamentados em acordos multilaterais.

Com relação às diligências solicitadas aos Estados Unidos via MLAT em 2017, aproximadamente 8% dos pedidos de cooperação jurídica internacional versavam sobre diligências de quebra de sigilo e obtenção de dados telemáticos, conforme o gráfico abaixo:

¹¹⁶ BRASIL. Ministério da Justiça. *Resposta do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional ao Ofício n. 965/2018/CGRA-DRCI-SNJ-MJ nos autos da ADC nº 51*, 20 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5320379>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹¹⁷ Segundo as informações prestadas pelo DRCI/MJ na audiência pública realizada em 10/02/2020 no Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADC nº 51, os Estados Unidos foram o país mais demandado pelo Brasil entre 2017 e 2019, representando cerca de 51,18% dos pedidos ativos de cooperação.

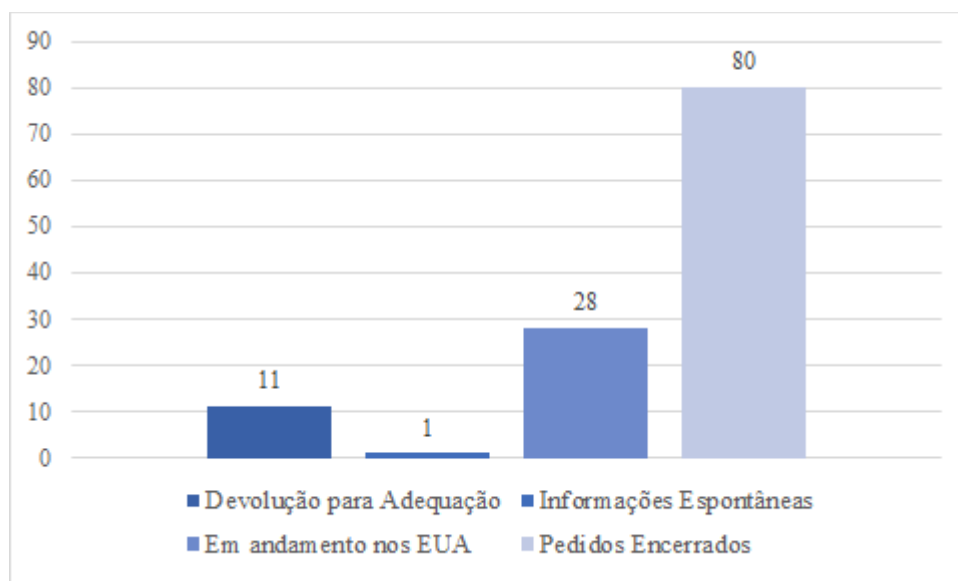
Figura 1 - Diligências solicitadas aos EUA em 2017



Fonte: BRASIL. Ministério da Justiça. *Resposta do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional ao Ofício n. 965/2018/CGRA-DRCI-SNJ-MJ nos autos da ADC nº 51*, 20 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5320379>. Acesso em: 30 set. 2021. p. 18.

Considerando a amostragem de pedidos encaminhados aos EUA entre o início de 2014 até o fim de 2017, cuja finalidade tenha sido a quebra de sigilo e obtenção de dados telemáticos, foram contabilizadas 120 (cento e vinte) solicitações que foram assim retratadas:

Figura 2 - Andamentos das diligências solicitadas aos EUA entre 2014 e 2017



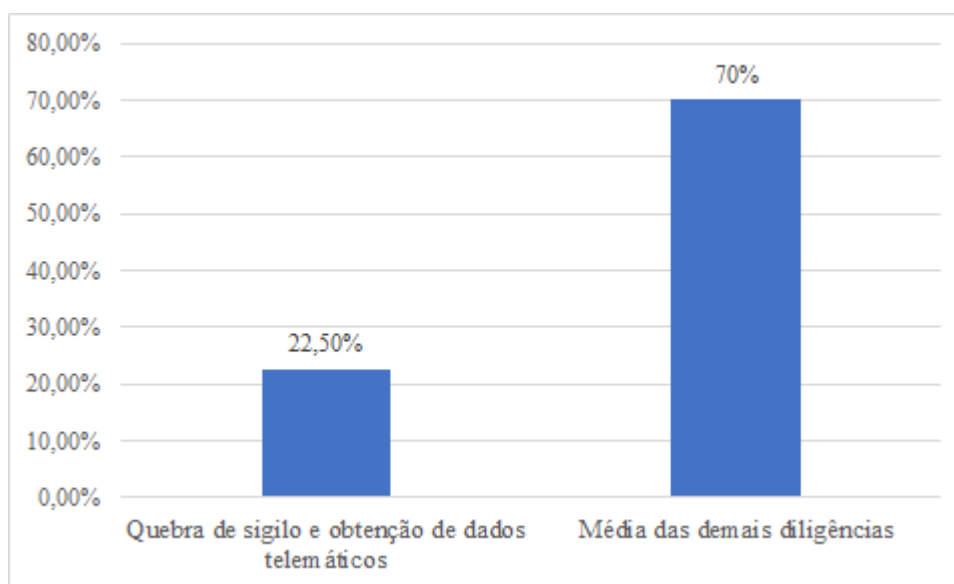
Fonte: BRASIL. Ministério da Justiça. *Resposta do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional ao Ofício n. 965/2018/CGRA-DRCI-SNJ-MJ nos autos da ADC nº 51*, 20 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5320379>. Acesso em: 30 set. 2021. p. 19.

Segundo o documento, dos 120 pedidos identificados, 11 não chegaram a ser enviados aos EUA porque continham falhas de elaboração e necessitavam de adequação; e um deles não se tratava propriamente de um pedido de cooperação jurídica, mas de transmissão de informações espontâneas para o Estados Unidos, ficando a critério das autoridades locais o interesse em adotar providências de investigações cabíveis.

Assim, dos 108 pedidos de cooperação restantes, 28 (vinte e oito) ainda estavam em andamento durante a elaboração do relatório, e 80 (oitenta) haviam sido encerrados pelo DRCI, seja porque houve uma resposta positiva ou não dos Estados Unidos, seja porque as próprias autoridades nacionais desistiram da execução dos pedidos.

O órgão esclareceu que desses 80 pedidos de cooperação jurídica que foram considerados encerrados, apenas em 18 (dezoito) deles as diligências solicitadas foram atendidas pelas autoridades norte-americanas, perfazendo um índice de aproveitamento de apenas 22,5% dos pedidos. Quanto ao ponto, o DRCI ressaltou que os dados de conclusão positiva relativos às demais diligências é inverso, resultando em cerca de 70% de pedidos cumpridos, índice considerado internacionalmente positivo:

Figura 3 - Índice de resultados positivos com os EUA



Fonte: BRASIL. Ministério da Justiça. *Resposta do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional ao Ofício n. 965/2018/CGRA-DRCI-SNJ-MJ nos autos da ADC n° 51*, 20 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5320379>. Acesso em: 30 set. 2021. p. 21.

Em relação aos pedidos encerrados que não obtiveram resposta positiva (cerca de 77,5%), o relatório apontou as seguintes causas de ordem prática e jurídica:

Figura 4 - Motivos de não cumprimento dos pedidos



Fonte: BRASIL. Ministério da Justiça. *Resposta do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional ao Ofício n. 965/2018/CGRA-DRCI-SNJ-MJ nos autos da ADC nº 51*, 20 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5320379>. Acesso em: 30 set. 2021. p. 22.

O relatório apontou que 32% dos pedidos foram recusados por argumentos de insuficiência de nexos causal, ou seja, não atendimento ao “*probable cause*” previsto no *Stored Communication Act*, que é o nível de indício necessário a ser demonstrado para que as autoridades americanas possam determinar o afastamento do sigilo telemático.

Quanto ao ponto, o DRCI esclarece que a recusa está estritamente ligada aos pedidos de cooperação internacional que solicitam a quebra de sigilo para obtenção de dados cadastrais e conteúdo de mensagens armazenadas nos provedores de internet. Diversamente das interceptações em tempo real, essas solicitações podem ser deferidas pelas autoridades norte-americanas, não havendo proibição legal ou incompatibilidade jurídica propriamente dita.

Contudo, para que sejam acatadas, é necessário que as autoridades brasileiras prestem informações suficientes que demonstrem satisfatoriamente o vínculo da prática criminosa no Brasil com a efetiva utilização de serviços de internet nos EUA¹¹⁸. Nesse sentido, o órgão aponta que a rigorosidade desse requisito na lei americana muitas vezes inviabiliza por completo o próprio pedido de cooperação brasileiro, sobretudo porque recorrentemente tais dados não são acessíveis às autoridades nacionais.

¹¹⁸ 18 US Code § 2703. *Required disclosure of customer communications or records.* (d).(d) Requirements for Court Order.- A court order for disclosure under subsection (b) or (c) may be issued by any court that is a court of competent jurisdiction and shall issue only if the governmental entity offers specific and articulable facts showing that there are reasonable grounds to believe that the contents of a wire or electronic communication, or the records or other information sought, are relevant and material to an ongoing criminal investigation.

A segunda principal causa para o não atendimento das solicitações também se refere à incompatibilização dos sistemas jurídicos entre os países. Segundo os dados do DRCI, 24% dos pedidos são recusados por envolver solicitações feitas para fins de elucidação de crimes contra a honra ou de preconceito porque os Estados Unidos não compreendem tais condutas como atos criminosos, em razão da Primeira Emenda Constitucional Americana¹¹⁹.

O órgão esclarece que os pedidos que versam sobre esses tipos de delitos são restituídos às autoridades brasileiras sem qualquer diligenciamento, sob o fundamento de ausência de dupla incriminação, pois, nos EUA, os atos atentatórios contra a honra devem ser resolvidos apenas na seara civil, com ações destinadas ao pleito de indenizações se o próprio ofendido assim o desejar. Assim, ao considerar essa limitação constitucional, a autoridade central americana denega tais solicitações com fundamento no art. 3º, inciso 1, alínea “b” do MLAT¹²⁰, alegando possíveis prejuízos aos interesses sociais do país.

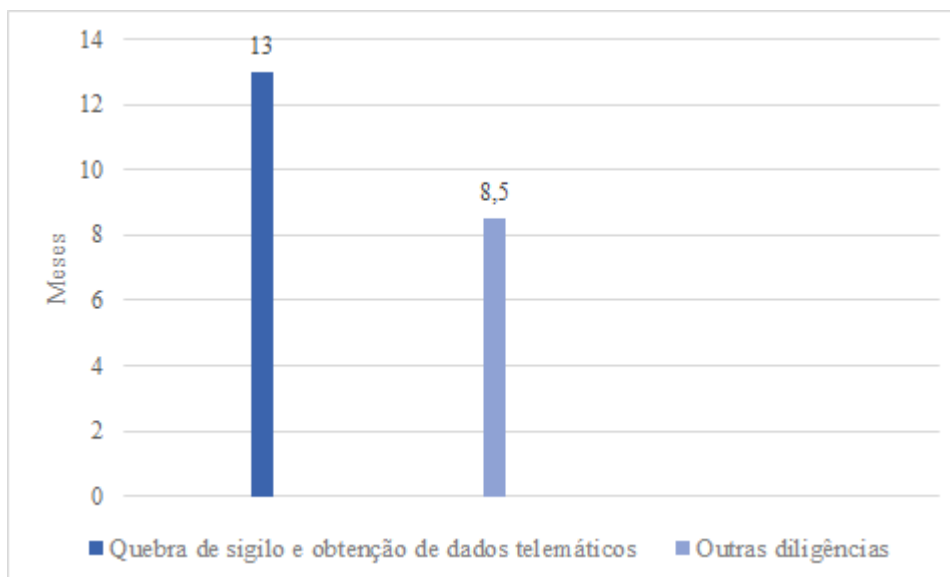
Por fim, a terceira principal causa para o não cumprimento das solicitações é a desistência do pedido porque, segundo o DRCI, a demora das autoridades dos EUA em atender a demanda acarreta a perda da utilidade da informação ou da evidência probatória solicitada.

Nesse sentido, considerando o tempo transcorrido para o atendimento dos pedidos de cooperação via MLAT entre 2014 e 2017, o relatório estimou que a média dos prazos de recebimento de respostas positivas nos casos de quebra de sigilo e obtenção de dados telemáticos nos Estados Unidos era de 13 meses, enquanto o prazo de resposta das autoridades americanas a pedidos destinados a outras diligências era de 8,5 meses.

¹¹⁹ USA. Constitution of the United States. *First Amendment*. Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances.

¹²⁰ Art. III. Restrições à Assistência 1. A Autoridade Central do Estado Requerido poderá negar assistência se: b) o atendimento à solicitação prejudicar a segurança ou interesses essenciais semelhantes do Estado Requerido.

Figura 5 - Prazo Médio de Cumprimento pelos EUA (2014-2017)



Fonte: BRASIL. Ministério da Justiça. *Resposta do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional ao Ofício n. 965/2018/CGRA-DRCI-SNJ-MJ nos autos da ADC nº 51*, 20 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5320379>. Acesso em: 30 set. 2021. p. 28.

Quanto ao ponto, o DCRI sugere que a demora exagerada nesses casos, em sua maioria, é causada pelo tratamento e procedimentos legais adotados pelos Estados Unidos, que constantemente requisitam informações adicionais para atendimento do requisito (*probable cause*) previsto no SCA.

Nesse cenário, é possível concluir, no que tange especificamente à cooperação jurídica internacional para fins de obtenção de elementos de prova telemáticos, que o MLAT tem apresentado problemas estruturais relacionados à velocidade e ao seu escopo, fato que tem comprometido sua eficiência para a resolução de pedidos de cooperação. No entanto, apesar dos problemas estruturais, há razões substanciais que reforçam a necessidade de observância do procedimento previsto no Acordo de Assistência. É o que se passa a demonstrar.

3.2 Respeito à Soberania e ao Devido Processo Transnacional

Conforme pontuamos, parte da jurisprudência prefere adotar práticas fora dos canais de cooperação para a obtenção dos dados de comunicação privada sob a justificativa de acelerar o procedimento de colheita da prova. Esse raciocínio, no entanto, não pode ser utilizado para a inobservância do Acordo de Assistência em razão das próprias disposições estabelecidas nas leis nacionais.

Como vimos, todos os Estados, no plano internacional, (i) são soberanos e independentes dentro de seu próprio território; (ii) possuem o direito de exercer a jurisdição

dentro desse espaço sem a interferência de outras jurisdições estatais; e (iii) são juridicamente iguais, devendo respeito à personalidade, à integridade territorial e à independência política dos demais.¹²¹

A República Federativa do Brasil é regida em suas relações internacionais pelos princípios da autodeterminação dos povos, não-intervenção e igualdade entre os Estados (art. 4º, incisos III, IV, V da CRFB), princípios que consagram o respeito à soberania dos demais países.

No que se refere à assistência jurídica internacional, o art. 26, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece a primazia dos tratados e convenções na regulação da cooperação jurídica e determina que os atos de cooperação devem se pautar, entre outros princípios, pelo respeito às garantias do devido processo legal no Estado requerente.¹²²

Em relação à utilização das evidências para investigação e instrução penal, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, Decreto-Lei nº 4.657/42, determina¹²³ que a prova dos fatos ocorridos em país estrangeiro rege-se pela lei que nele vigorar, quanto ao ônus e aos meios de produção.

Com efeito, o procedimento a ser observado para a obtenção das quebras de sigilo e dos dados telemáticos é uma obrigação estipulada em acordo internacional, integrado à ordem jurídica brasileira por meio de decreto sancionado pelo Chefe de Estado e estabelecido justamente com o fim de respeitar a soberania de ambos os países.

Além disso, há de se ressaltar os riscos em admitir provas oriundas de outras jurisdições que não tenham passado por filtros garantidores de credibilidade, como a autoridade central:

Note-se que tal movimentação estatal, por trilhar caminhos à revelia das raías constitucionais, compromete não só atuação das autoridades, como também os frutos por ela gerados (dados de comunicação privada obtidos). Por suposto que seu uso dentro do processo penal é altamente questionável, vez que princípios diretamente relacionados com a ordem pública foram violados (pelo próprio Estado). Nesta linha, outra alternativa não resta, senão a aplicação, direta e imediata, da sanção prevista no inciso LVI do art. 5º da CRFB: “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. Igualmente, a proibição de valoração intrínseca a esta genuína proibição de prova encontra alicerce no art. 157 do Código de Processo Penal, consoante o qual “são inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as

¹²¹ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 686.

¹²² Art. 26. A cooperação jurídica internacional será regida por tratado de que o Brasil faz parte e observará: I - o respeito às garantias do devido processo legal no Estado requerente.

¹²³ Art. 13. A prova dos fatos ocorridos em país estrangeiro rege-se pela lei que nele vigorar, quanto ao ônus e aos meios de produzir-se, não admitindo os tribunais brasileiros provas que a lei brasileira desconheça.

provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

Portanto, a colheita de prova fora das balizas estipuladas no MLAT gera mais tumulto processual em virtude das afrontas à Constituição e das consequentes impossibilidades de uso e valoração, afastando-se, por ricochete, do preceito constitucional da razoável duração do processo (art.5º, LXXVIII da CRFB). Ademais, não se pode esquecer que a celeridade e a economia processual não podem sobrepor-se à triagem imposta constitucionalmente. Até porque, sendo contestada a sua constitucionalidade, nem a agilidade, nem a economia serão reais”.¹²⁴

Nesse contexto, não parece razoável aceitar que as autoridades brasileiras concretizem a pretensão de exercer poder jurisdicional sobre dados que estão submetidos a outra jurisdição. Desse modo, adotar práticas fora dos canais de cooperação e preterir o MLAT para obter esse tipo de evidência é, na realidade, descumprir um tratado internacional, infringir normas de direito internacional e incitar inseguranças jurídicas.¹²⁵

3.3. Possíveis soluções

A despeito dos problemas estruturais do MLAT, constata-se que a inobservância aos trâmites previstos no Acordo de Assistência não é o caminho adequado para a obtenção de dados de comunicação privada que estão sediados no exterior. Na realidade, a via que deve ser seguida tanto pelas autoridades brasileiras quanto norte-americanas é o aperfeiçoamento do tratado que já está vigente.

A *Electronic Frontier Foundation* defende a manutenção do sistema de cooperação internacional via MLAT em razão da privacidade e da proteção que o procedimento garante aos usuários. A organização afirma que a reforma do MLAT deve ir além da adição de mais fundos ou pessoal. Envolve formação e cooperação entre as forças policiais e o judiciário para satisfazer o requisito da causa provável (*probable cause*) prevista no SCA e, conseqüentemente, acelerar o pedido; bem como a reestruturação de gabinetes chave no *Department of Justice* (DoJ) para facilitar respostas mais rápidas.¹²⁶

¹²⁴ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 690.

¹²⁵ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 687.

¹²⁶ JAYCOX, Mark; e TIEN, Lee. Reforms Abound for Cross-Border Data Requests. *Electronic Frontier Foundation*. 27 de dezembro de 2015. Disponível em: <https://www.eff.org/deeplinks/2015/12/reforms-abound-cross-border-data-requests>. Acesso em: 20 set. 2021.

Em razão dos contornos normativos da legislação americana, Ana Paula Gonzatti sugere três rotas distintas.¹²⁷ A primeira é seguir o procedimento previsto no MLAT sempre que a sede da empresa controladora dos dados estiver localizada nos EUA, a fim de fosse respeitada a jurisdição e soberania americana.

Para ela, em um segundo momento, o governo brasileiro poderia direcionar esforços para a elaboração de um acordo executivo específico sobre o acesso a dados de comunicação eletrônica com os Estados Unidos. Em sua visão, uma vez firmado o referido acordo entre os países, uma solicitação que preenchesse os requisitos impostos pela própria lei brasileira já seria suficiente para o acesso legal aos dados, evitando eventuais problemas com a soberania americana ou com o uso das informações fornecidas.

Por fim, a autora sugere buscar diretrizes para além das relações bilaterais, mas em nível internacional e que garantam mais segurança jurídica aos atores envolvidos. Nesse sentido, em abril de 2017, a Comissão Europeia apresentou duas propostas legislativas para acelerar e facilitar a obtenção de dados eletrônicos para fins de investigação penal.¹²⁸ O cerne de tais propostas é permitir que as autoridades de um Estado-Membro solicitem diretamente ao provedor o acesso ou conservação dos dados eletrônicos independentemente da localização destes, na medida em que as empresas estariam submetidas à mesma legislação.

A questão ainda é objeto de grande debate internacional devido à sua complexidade. No entanto, seja qual for o caminho escolhido, a solução para o problema de efetividade dos MLATs somente será alcançada com a integração dos Estados e com o reconhecimento da importância dos instrumentos de cooperação jurídica internacional.

¹²⁷ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 691-92.

¹²⁸ UNIÃO EUROPEIA, *Improving cross-border access to electronic evidence*. Disponível em https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/criminal-justice/e-evidence-cross-border-access-electronic-evidence_pt. Acesso: 20 set. 2021.

CONCLUSÃO

A presente monografia teve como objetivo demonstrar a necessidade de observância ao Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal (MLAT) firmado entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos para a requisição de dados de comunicação privada armazenados no exterior.

Em síntese, buscou-se demonstrar que a utilização dos meios de cooperação se faz imprescindível na medida em que os dados almejados estão submetidos à jurisdição de outro país. Isso porque as empresas mães, que detém e processam os dados telemáticos, em sua maioria, estão situadas nos Estados Unidos, enquanto as filiais brasileiras não possuem acesso ou controle sobre as informações requisitadas.¹²⁹

Restou demonstrado que há grande dissídio na jurisprudência brasileira quanto à necessidade da assistência jurídica para obtenção desses elementos extraterritoriais, especialmente em razão da interpretação dada ao art. 1.126 do Código Civil e ao art. 11 da Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet). Fato que levou à propositura de uma Ação Direta de Constitucionalidade (ADC nº 51) cujo objetivo é justamente assentar o estrito cumprimento do MLAT.

Quanto ao ponto, ressaltou-se que a interpretação dos referidos dispositivos deve ocorrer de forma sistemática com as demais previsões do ordenamento jurídico brasileiro, o qual, em momento algum impõe a aplicação extraterritorial da lei brasileira, pelo contrário, estabelece a primazia dos tratados e convenções na regulação da cooperação jurídica internacional.¹³⁰

Nesse sentido, foi demonstrado que o procedimento para obtenção dos dados de comunicação privada deve ocorrer em conformidade com as leis americanas por expressa previsão do MLAT, segundo o qual, o mandado de busca, apreensão e entrega deve ser executado segundo as leis do Estado requerido.¹³¹

A partir da análise das estatísticas do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional (DRCI/MJ), autoridade central responsável pela recepção e transmissão dos pedidos de cooperação, foi possível constatar que o MLAT possui problemas

¹²⁹ ABREU, Jacqueline de Souza. Jurisdictional battles for digital evidence, MLAT reform, and the Brazilian experience. *RIL Brasília*, a. 55 n. 220, p. 233-257, 2018.

¹³⁰ BRASIL. *Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 22 set. 2021.

¹³¹ BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em 22 de setembro de 2021.

estruturais relacionados à velocidade do atendimento dos pedidos e à incompatibilização de alguns institutos dos sistemas jurídicos brasileiro e norte-americano. No entanto, concluiu-se que os problemas estruturais não justificam a não observância do procedimento esculpido no Acordo de Assistência. Isso, por pelo menos três razões.

Em primeiro lugar, conforme pontuado pelo professor Francisco Rezek¹³², o pretendido exercício de poder pela Justiça brasileira fora dos meios de cooperação, excede os limites de sua jurisdição executiva, ferindo a soberania do Estado estrangeiro e a exclusividade do exercício da jurisdição que lhe é assegurada pelo direito internacional.

Em segundo lugar, o próprio ordenamento jurídico brasileiro reforça a sistemática da cooperação a partir dos princípios do direito internacional. Com efeito, a Constituição Federal consagra os princípios da autodeterminação dos povos, não-intervenção e igualdade entre os Estados (art. 4º, incisos III, IV, V da CRFB) em suas relações internacionais, de modo que qualquer atuação diversa seria inconstitucional.

Por fim, e em terceiro lugar, o procedimento a ser observado para a obtenção das quebras de sigilo e dos dados telemáticos é uma obrigação estipulada em acordo internacional, integrado à ordem jurídica brasileira por meio de decreto sancionado pelo Chefe de Estado. Desse modo, adotar práticas fora dos canais de cooperação e preterir o MLAT para obter dados telemáticos é, na realidade, descumprir um tratado internacional, infringir normas de direito internacional e incitar inseguranças jurídicas.¹³³

Nesse sentido, concluiu-se que a via que deve ser seguida tanto pelas autoridades brasileiras quanto norte-americanas é o aperfeiçoamento do tratado que já está vigente, a partir da integração dos Estados e do reconhecimento da importância dos instrumentos de cooperação jurídica internacional.

¹³² REZEK, José Francisco. *Parecer apresentado nos autos da ADC nº 51, 29 de setembro de 2017*. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?eqobjetoincidente=5320379>. Acesso em: 12. set. 2021.

¹³³ SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019. p. 687.

REFERÊNCIAS

ABREU, Jacqueline de Souza. Jurisdictional battles for digital evidence, MLAT reform, and the Brazilian experience. *RIL Brasília*, a. 55 n. 220, p. 233-257, 2018.

ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, G.E. do Nascimento e. *Manual de Direito Internacional Público*. 25 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

AMARAL, Renata Vargas. Análise jurídica de intervenção humanitária internacional. *Revista de Doutrina da 4ª Região*, Porto Alegre, n. 15, 2006. Disponível em: https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao015/Renata_Amaral.htm. Acesso em: 15 maio 2021.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (Sexta Turma). Recurso ordinário em habeas corpus. *RHC nº 57.763/PR*. Processual penal. Recurso ordinário em habeas corpus. Operação Cavalão de Fogo. Tráfico de drogas, associação, transnacionalidade. 1. Prisão preventiva. Fundamentação. Matéria não examinada pela corte de origem. Supressão de instância. 2. Negativa de autoria. Fragilidade probatória. Exame aprofundado do contexto fático-probatório. Necessidade. Matéria incabível na via eleita. 3. Atos processuais. Diligências no exterior. Carta rogatória. Facultado meios mais céleres. Convenções e tratados. 4. Interceptação telefônica e telemática. Pin-to-pin e BBM. Dados fornecidos por empresa privada do Canadá. Submissão à carta rogatória ou ao MLAT. Desnecessidade. 5. Cooperação direta internacional. Possibilidade. Efetivo cumprimento da decisão judicial. 6. Serviços telefônicos e telemáticos ativos no país. Comunicações perpetradas no território nacional. Operadoras de telefonia locais. Atuação da empresa canadense no Brasil. Ocorrência. Local de armazenamento. Irrelevância. 7. Medida constritiva. Decisão judicial. Terceiros não elencados. Inviabilidade. Serendipidade. Possibilidade. Nulidade da interceptação. Não ocorrência. 8. Recurso desprovido. Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura, Brasília. Data de Julgamento 01/10/2015. Data de Publicação: 15/10/2015.

BRASIL. *Decreto nº 1.570, de 13 de abril de 1937*. Promulga as Convenções sobre direitos e deveres dos Estados e sobre Asilo político, assinadas em Montevideo a 26 de dezembro de 1933, por ocasião da Sétima Conferência internacional americana. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d1570.htm. Acesso em: 30 abr. 2021.

BRASIL. *Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945*. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm. Acesso em: 30 abr. 2021.

BRASIL. *Decreto nº 3.810 de 2 de maio de 2001*. Promulga o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília, em 14 de outubro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3810.htm. Acesso em: 26 de jun. de 2021.

BRASIL. *Decreto nº 56.435, de 8 de junho de 1965*. Promulga a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D56435.htm. Acesso em: 30 abr.2021.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942*. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. *Lei 13.105/15, de 13 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Cooperação jurídica internacional*. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/autoridade-central-1>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça. *Resposta do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional ao Ofício n. 965/2018/CGRA-DRCI-SNJ-MJ nos autos da ADC nº 51*, 20 de fevereiro de 2018. Disponível em:
<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5320379>. Acesso em: 30 set. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). *INQ 784/DF*. 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 E-Mail, 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. Relatora: Min. Laurita Vaz, Brasília. Data de Julgamento: 17/04/2017. Data de Publicação: 28/08/2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso ordinário em mandado de segurança. *RMS nº 53.213/RS*. Processo penal e civil. Recurso em mandado de segurança. Quebra do sigilo telemático de investigado em inquérito. Descumprimento de ordem judicial pela empresa. Aplicação de multa diária. Impossibilidade jurídica de cumprimento da ordem não demonstrada. Empresa com sede no Brasil. Obediência à legislação brasileira. Lei n. 12.965/2014. Valor das astreintes. Razoabilidade e proporcionalidade. Redução do período de incidência da multa. Não cabimento. Recurso não provido [...]. Relator: Min. Ribeiro Dantas, Brasília. Data do Julgamento: 07/05/2019. Publicado em 13/05/2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso ordinário em mandado de segurança. *RMS nº 55.109/PR*. Recurso ordinário em mandado de segurança. Inquérito policial. Quebra de sigilo telemático. Cumprimento incompleto de ordem judicial. Aplicação de multa diária à empresa responsável pelo fornecimento de dados (Facebook). Possibilidade. Valor das astreintes. Razoabilidade e proporcionalidade [...]. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 07/11/2017. Data de Publicação: 17/11/2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. *RMS nº 44.892/SP*. 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 [...] Relator: Min. Ribeiro Dantas, Brasília. Data de Julgamento: 05/04/2016. Data de Publicação: 15/04/2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso Ordinário. *RMS nº 55.109/PR*. Recurso ordinário em mandado de segurança. Inquérito policial. Quebra de sigilo telemático. Cumprimento incompleto de ordem judicial. Aplicação de multa diária à empresa responsável pelo fornecimento de dados (Facebook). Possibilidade. Valor das astreintes. Razoabilidade e proporcionalidade [...]. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Brasília. Data de julgamento: 07/11/2017. Data de Publicação: 17/11/2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Sexta Turma). Recurso ordinário em mandado de segurança. *RMS nº 61.717/RJ*. Recurso Ordinário Em Mandado De Segurança. Processual penal. Descumprimento de ordem judicial. Sobrestamento. Questão prejudicial. Inexistência. Facebook Brasil. Legitimidade para representar a Whatsapp App Inc. No Brasil. Imposição de multa. Possibilidade. Astreintes impostas a terceiros no processo penal. Legalidade. Termo inicial. Resistência injustificada ao cumprimento da decisão judicial. Valor da multa diária. Proporcionalidade. Execução da multa. Juízo Criminal. Bloqueio Bacenjud. Possibilidade. Recurso ordinário desprovido [...]. Relatora: Min. Laurita Vaz, Brasília. Data de Julgamento: 02/03/2021. Data de Publicação: 11/03/2021.

CHAPELLE, Bertrand de La; FEHLINGER, Paul. Jurisdiction on the Internet: From Legal Arms Race to Transnational Cooperation, *Internet Jurisdiction*, 2016. Disponível em: <https://www.internetjurisdiction.net/uploads/pdfs/Papers/IJ-Paper-Jurisdiction-on-the-Internet-PDF.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (Câmara Criminal). Mandado de Segurança. Processo nº *0021452-07.2017.8.07.0000*. Obrigação de fazer. Sociedade estrangeira. Filial nacional. Sujeição às leis e aos tribunais nacionais. Facebook. Obrigação impossível de cumprir. Astreintes. Execução antecipada. 1 - A sociedade estrangeira autorizada a funcionar no país ficará sujeita às leis e aos tribunais brasileiros, quanto aos atos ou operações praticados no Brasil (CC, art. 1.137). 2 - Se a filial nacional é responsável, exclusivamente, pela comercialização de publicidade e não opera em território nacional atos de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações, não pode se sujeitar às normas de proteção aos registros, dados pessoais e comunicações privadas, prevista no Código Civil e na lei especial (art. 11, L. 12.965/14) [...]. Relator: Des. Jair Soares, Brasília. Data de Julgamento: 29/01/2018. Data de Publicação: 06/02/2018.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. (Câmara Criminal). Mandado de Segurança. Processo nº *0031549-03.2016.8.07.0000*. Processual penal. Mandado de segurança. Decisão judicial. Remessa de dados constantes no Facebook,

sob pena de multa. Fornecimento parcial. Alegada indisponibilidade de informações. Determinação para cumprimento integral do decisum e aplicação de nova multa cominatória. Investigação penal destinada a apurar homicídio. Menor onerosidade dos atos processuais. Possibilidade de busca e apreensão no Brasil e nos EUA. Inobservância do decreto 3.810, de 02 de maio de 2001. Impossibilidade de entregar a prova perseguida - fato negativo. Plausibilidade da assertiva. Decisão anulada. Segurança concedida [...]. Relator: Des Romão C. Oliveira, Brasília, Data de Julgamento 15/05/2017. Data de Publicação: 31/05/2017.

FRANCE. Tribunal de Grande Instance de Paris. *UEJF et Licra c/ Yahoo! Inc. et Yahoo France, Ordonnance de Référé n° 00/05308*. 20 de novembro de 2000. Disponível em: <http://juriscom.net/wp-content/documents/tgiparis20001120.pdf>. Acesso em: 16 set. 2021.

GREENBERG, Mark H. A return to Lilliput: the LICRA v. Yahoo Case and the Regulation of Online Content in the World Market. *Berkeley Technology Law Journal*. v. 18:119. p. 1191-1258, 2003. Disponível em: <https://digitalcommons.law.ggu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1430&context=pubs>. Acesso em: 16 set. 2021.

GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 13 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

GUIDI, Guilherme Berti de Campos; REZEK, José Francisco. Crimes na internet e cooperação internacional em matéria penal entre Brasil e Estados Unidos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 8, n. 1, p. 276-288, 2018.

HAMBURG. *Facebook's real-name policy remains in force for the time being*. 04 de abril de 2016. Disponível em https://datenschutz-hamburg.de/assets/pdf/Press_Release_2016-03-04_Facebook-rulingVG-Hamburg.pdf. Acesso em: 17 set. 2021.

IRIS, Instituto de Referência em Internet e Sociedade. *Sigilo Online, Investigações Criminais e Cooperação Internacional, contribuições para a ADC 51/2017*, 2018. Disponível em: <https://irisbh.com.br/wp-content/uploads/2018/08/Sigilo-online-investiga%C3%A7%C3%B5es-criminais-e-coopera%C3%A7%C3%A3o-internacional.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

JAYCOX, Mark; e TIEN, Lee. Reforms Abound for Cross-Border Data Requests. *Electronic Frontier Foundation*. 27 de dezembro de 2015. Disponível em: <https://www.eff.org/deeplinks/2015/12/reforms-abound-cross-border-data-requests>. Acesso em: 20 set. 2021.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, *Departamento de Direito Internacional. Organização dos Estados Americanos. Washington D.C. Carta da Organização dos Estados Americanos (a-41)*. Disponível em: http://www.oas.org/dil/port/tratados_A41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.htm. Acesso em: 03 maio 2021.

PINTO, Kleber Couto. *Curso de Teoria Geral do Estado: fundamento do direito constitucional positivo*. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

PLATIAU, Ana Flávia Granja e Barros; VIEIRA, Priscilla Brito Silva. A legalidade da intervenção preventiva e a Carta das Nações Unidas. *Revista Brasileira de Política Internacional*, v. 49, n. 1, p. 179-193, 2006. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73292006000100010#top46. Acesso em: 16 maio 2021.

RAMOS, André de Carvalho. Cooperação Jurídica Internacional e o diálogo das fontes no Direito Internacional Privado Contemporâneo. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, v. 5, n. 10, p. 56-72, 2017. Disponível em: http://scielo.iics.una.py/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2304-78872017001000056. Acesso em: 24 abr. 2021.

REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar*. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

REZEK, José Francisco. *Parecer apresentado nos autos da ADC nº 51, 29 de setembro de 2017*. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocesso_eletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?eqobjetoincidente=5320379. Acesso em: 12. set. 2021.

RIO DE JANEIRO, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (Primeira Câmara Criminal). Mandado de Segurança. *Mandado de Segurança nº 0014383-90.2014.8.19.0000*. Ementa - Constitucional - Penal - Processo Penal - Mandado De Segurança - Quebra De Sigilo De Dados - Conta Gmail - Prova Em Processo Criminal Por Crime De Homicídio - Google Brasil Internet Ltda - Google Inc - Descumprimento - Alegada Impossibilidade De Ser Atendida A Ordem Judicial - Dados Armazenados Em Empresa Diferente Sediada Nos EUA - Necessidade De Observância Do Pacto De Cooperação Jurídica E Judiciária Firmado Entre Os Países - Justificativa Afastada Pela Corte Especial Do Superior Tribunal De Justiça Em Procedimento Similar - Imposição De Multa Diária Em Valor Excessivo – Redução [...] Relator: Des. Marcus Henrique Pinto Basílio, Rio de Janeiro. Data de Julgamento: 12/08/2014. Data de Publicação: 14/08/2014.

SILVA, Ana Paula Gonzatti da. Dados de comunicação privada eletrônica, jurisdição e cooperação jurídica internacional: Brasil e Estados Unidos. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 659-702, 2019.

STF, *Audiência pública - Controle de dados de usuários por provedores de internet no exterior (1/2)*. YouTube, 12 de fevereiro de 2020. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=x6nMFtg70FE&t=4584s>. Acesso em: 30 set. 2021.

THEODORO Jr., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil - Vol. 1*, 62 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

UNIÃO EUROPEIA, *Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:31995L0046&from=en>. Acesso em: 12 set. 2021.

UNIÃO EUROPEIA, *Improving cross-border access to electronic evidence*. Disponível em https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/criminal-justice/e-evidence-cross-border-access -electronic-evidence_pt. Acesso: 20 set. 2021.

UNIÃO EUROPEIA, Tribunal de Justiça da União Europeia. *Google Inc e Google Spain v. Mario Costeja González*, No. C-131/12. Dados pessoais - Proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento desses dados - Diretiva 95/46/CE - Artigos 2.º, 4.º, 12.º e 14.º - Âmbito de aplicação material e territorial - Motores de busca na Internet - Tratamento de dados contidos em sítios web - Pesquisa, indexação e armazenamento desses dados - Responsabilidade do operador do motor de busca - Estabelecimento no território de um Estado-Membro - Alcance das obrigações desse operador e dos direitos da pessoa em causa [...]. 13 de maio de 2014. Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=E2FFF0B0EA1BE4785AE4650CADE24AB?text=&docid=152065&pageIndex=0&doclang=pt&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=9288080>. Acesso em 17 set. 2021.

UNITED NATIONS, 2626 (XXV). *Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations*. 24 de outubro de 1970. Disponível em: <https://unispal.un.org/DPA/DPR/unispal.nsf/0/25A1C8E35B23161C852570C4006E50AB>. Acesso em: 5 out. 2021.

UNITED NATIONS. Reports of International Arbitral Awards. *Island of Palmas case (Netherlands, USA)*. 4 de abril de 1928. Disponível em: https://legal.un.org/riaa/cases/vol_II/829-871.pdf. Acesso em 05 out. 2021.

USA. 18 U.S. Code § 2702. *Voluntary disclosure of customer communications or records*. Disponível em: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/2702>. Acesso em: 29 jun. 2021.

USA. 18 US Code § 2703. *Required disclosure of customer communications or records*. Disponível em: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/2703>. Acesso em 19 set. 2021.

USA. 18. Us. Code § 2713. *Required preservation and disclosure of communications and records*. Disponível em: <https://www.congress.gov/115/bills/hr4943/BILLS-115hr4943ih.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2021.

USA. Constitution of the United States. *First Amendment*. Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances. Disponível em: <https://constitution.congress.gov/constitution/amendment-1/>. Acesso em: 19 set. 2021.

USA. Supreme Court of the United States of America. *United States v. Microsoft Corporation No. 17-2*. The Court granted certiorari in this case to decide whether, when the Government has obtained a warrant under 18 U. S. C. §2703, a U. S. provider of e-mail services must disclose to the Government electronic communications within its control even if the provider stores the communications abroad. 17 de abril de 2018. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/584/17-2/case.pdf>. Acesso em: 14 set. 2021.

USA. US. Court of Appeals for the Ninth Circuit. *Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et l'antisemitisme (LICRA)*, No. 433 F.3d 1199. 24 de março de 2005. Disponível em:

<https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/433/1199/546158/>. Acesso em: 30 set. 2021.

USA. US. Court of Appeals for the Ninth Circuit. *Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et l'antisemitisme (LICRA)*, No. 01-17424. Appellants contend that the District Court lacked jurisdiction, that the case was not ripe, and that the District Court should have abstained from hearing the case. We hold that there was no personal jurisdiction over Appellants and reverse the District Court. 23 de agosto de 2004. Disponível em: <https://caselaw.findlaw.com/us-9th-circuit/1308396.html>. Acesso em: 16 set. 2021.

USA. US. Court of Appeals for the Second Circuit. *United States v. Microsoft Corporation*, No. 14-2985. In the Matter of a Warrant to Search a Certain E-Mail Account Controlled and Maintained by Microsoft Corporation. 14 de julho de 2016. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/ca2/14-2985/14-2985-2016-07-14.html>. Acesso em: 12 set. 2021.

USA. US. Department Of Justice. *Justice Information Sharing - Electronic Communications Privacy Act of 1986 (ECPA)*. Disponível em <https://bja.ojp.gov/program/it/privacy-civil-liberties/authorities/statutes/1285>. Acesso em: 13 set. 2021.

USA. US. District Court for the Northern District of California. *Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et l'antisemitisme (LICRA)*, No. 00-21275 JF. This case presents novel legal issues arising from the global nature of the Internet [...]. 7 de junho de 2001. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/145/1168/2421483/>. Acesso em 16 set. 2021.

USA. US. District Court for the Western District of Pennsylvania. *Zippo Manufacturing Company v. Zippo Dot Com, INC.*, No. 96-397. This is an Internet domain name dispute. At this stage of the controversy, we must *1121 decide the Constitutionally permissible reach of Pennsylvania's Long Arm Statute, 42 Pa. C.S.A. § 5322, through cyberspace. 16 de janeiro de 1997. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/952/1119/1432344/>. Acesso em: 12 set. 2021.

VARELLA, Marcelo Dias. *Direito Internacional Público*. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.