



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 403/SE

RELATOR: MINISTRO EDSON FACHIN

REQUERENTE: PARTIDO POPULAR SOCIALISTA (PPS)

INTERESSADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA
DE LAGARTO/SE

MANIFESTAÇÃO ASSEP/PGR Nº 154141/2020

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. BLOQUEIO JUDICIAL DO APLICATIVO *WHATSAPP*. IMPOSSIBILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. VIOLAÇÃO ÀS LIBERDADES COMUNICATIVAS.

1. A prática generalizada de crimes cibernéticos é coibida pela legislação brasileira, que prevê a interceptação do fluxo das comunicações em sistemas de informática e telemática (Lei 9.296/96).

2. A utilização de aplicativos de conversação por integrantes de organizações criminosas tem originado decisões judiciais de quebra do sigilo das comunicações, cuja possibilidade é prevista na Lei do Marco Civil da Internet (Lei 12.965/14).

3. Embora sediada no exterior, a *WhatsApp Inc.* há de observar a legislação brasileira e as ordens emanadas do Poder Judiciário (art. 11, Lei 12.965/14), inclusive no que concerne a fornecer o conteúdo de comunicações privadas (art. 7º, II e III e art. 10, § 2º, Lei 12.965/14).

4. O bloqueio nacional dos serviços e atividades da *WhatsApp Inc.* como meio de induzir o cumprimento das decisões judiciais é desproporcional e viola as liberdades comunicativas (art. 5º, IV e IX, CF) e, portanto, implica lesão a preceito fundamental, podendo o magistrado valer-se de aplicação de astreintes e cominação de sanções.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Parecer pela procedência do pedido na arguição de descumprimento de preceito fundamental, para obstar bloqueio nacional dos serviços do *Whatsapp* como meio coercitivo para cumprimento de decisões judiciais, sem prejuízo da adoção de outras providências para cumprimento das ordens judiciais.

Excelentíssimo Senhor Ministro Edson Fachin,

Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental ajuizada pelo Partido Popular Socialista (PPS), hoje Partido Cidadania, que tem como objeto decisão proferida pelo Juízo da Vara Criminal da Comarca de Lagarto/SE. O provimento jurisdicional determinou a suspensão do aplicativo *WhatsApp*, por um período de 72 horas, em todo o território nacional.

O requerente alega que ato impugnado violou as chamadas liberdades comunicativas (art. 5º, IV, CF), razão pela qual postulou, liminarmente, a suspensão dos efeitos da decisão da Vara Criminal de Lagarto/SE. No mérito, requereu o reconhecimento de violação a preceito fundamental, de modo a proibir futuras decisões judiciais que suspendam o funcionamento do aplicativo.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Em informações, o Juízo prolator da decisão comunicou que o Tribunal de Justiça de Sergipe liminarmente cassou a tutela provisória, determinando o desbloqueio do aplicativo. Porém, o requerente informou que o Juízo da 2ª Vara Criminal de Duque de Caxias/RJ determinou nova suspensão do serviço de aplicativo *WhatsApp* em todas as operadoras do país.

O proponente aduziu que, embora a ADPF tenha sido ajuizada em razão da decisão prolatada pelo Juízo de Lagarto/SE, o pedido formulado em cognição exauriente também contempla a decisão do Juízo de Duque de Caxias/RJ, assim como abrange qualquer provimento jurisdicional cujo conteúdo seja o bloqueio judicial do aplicativo.

O Supremo Tribunal Federal suspendeu liminarmente a decisão proferida pelo Juízo de Duque de Caxias/RJ nos autos do IP 062-00164/2016, restabelecendo o serviço de mensagens do aplicativo. Em informações, o órgão julgante manifestou-se no sentido de que "*a finalidade pública da persecução criminal sempre deverá prevalecer sobre o interesse privado da empresa em preservar a intimidade e privacidade dos usuários*".

A *WhatsApp Inc.* manifestou-se pela procedência da pretensão deduzida nesta arguição, enfatizando que "*as ordens judiciais de bloqueio [...]*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

violam as proteções constitucionais de liberdade de expressão e comunicação garantidas aos mais de 100 milhões de usuários brasileiros do WhatsApp”.

Aduz que decisões judiciais dessa natureza “violam o princípio constitucional da proporcionalidade ao imporem uma sanção desproporcional a metade da população do Brasil, especialmente quando comparada aos benefícios potenciais às autoridades policiais e judiciais, que têm uma vasta gama de meios mais eficazes e menos nocivos para contribuírem com suas investigações”.

Sustenta ainda que essas decisões “violam as proteções constitucionais da livre iniciativa, da livre concorrência e da igualdade”, “são proibidas pelo Marco Civil” e “não podem ser baseadas na discricionariedade do juiz (poder geral de cautela)”.

A Polícia Federal manifestou-se favoravelmente às decisões de suspensão temporária do aplicativo, “pois nenhum direito individual é absoluto, devendo sempre ser interpretado dentro do princípio da razoabilidade, de forma a garantir o reconhecimento da supremacia do interesse público sobre o particular, dotando as autoridades encarregadas da persecução criminal de meios necessários para dar cabal cumprimento aos seus deveres no interesse da sociedade”.

O Ministério da Justiça manifestou-se pela ausência de descumprimento de preceito fundamental.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Inicialmente, foram admitidos como *amici curiae* o Instituto Beta Para Democracia e Internet, a Federação das Associações das Empresas de Tecnologia da Informação, o Instituto de Tecnologia e Sociedade, a Associação Brasileira de Defesa do Consumidor, o Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR, a União Brasileira de Compositores e a Associação dos Magistrados Brasileiros. Em 13/5/2020, a Defensoria Pública da União também foi admitida na qualidade de *amicus curiae*.

Na ADI 5527, o Supremo Tribunal Federal convocou audiência pública que pluralizou a deliberação da questão meritória, ouvindo autoridades e especialistas sobre o Marco Civil da Internet, inclusive no que concerne à suspensão do aplicativo *WhatsApp* por decisões judiciais.

O Procurador-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento da arguição e consequente extinção do processo sem resolução de mérito. Por fim, o Ministro Relator instou a Procuradoria-Geral da República a complementar as razões do parecer já exarado.

É o relatório.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

I. Do cabimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental: possibilidade de subsunção das decisões judiciais como “ato do Poder Público” e das liberdades comunicativas como “preceito fundamental”

De início, convém esclarecer que o ajuizamento de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental para impugnar decisões judiciais é prática reconhecida pela doutrina¹ e admitida na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Assim como no constitucionalismo espanhol e alemão, o Direito Constitucional Brasileiro também contempla a possibilidade de que decisões emanadas do Judiciário venham a ser impugnadas por ações judiciais.

Quando se afere a eventual desconformidade de “*ato do Poder Público*” (art. 1º, *caput*, Lei 9882/99) com preceito fundamental, tem-se expressão com alcance amplo o suficiente para alcançar não apenas leis e atos normativos, mas também provimentos jurisdicionais.

Não por acaso, o STF já apreciou arguição de descumprimento cujo objeto foi a constitucionalidade de decisões judiciais que autorizaram a

1 MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2017. pp. 1372 e 1379.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

importação de pneus usados² ou até mesmo interpretações judiciais realizadas pelo Tribunal Superior Eleitoral³.

À semelhança das arguições de descumprimento mencionadas, a ADPF é igualmente cabível para aferir a compatibilidade das decisões judiciais que suspendem o funcionamento do aplicativo *WhatsApp* com preceitos fundamentais constitucionalmente estabelecidos.

Quanto a saber se a expressão “*preceito fundamental*” acomoda as liberdades comunicativas do art. 5º, IX, CF, a resposta é afirmativa. Embora não haja consenso acadêmico e pretoriano sobre a extensão exata desta locução constitucional, é unânime que todo direito fundamental constitui preceito fundamental. Assim, a norma paramétrica invocada afigura-se idônea.

2 ADPF 101 / DF, j. em 24/6/2009.

3 ADPF 144 / DF, j. em 6/8/2008.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

II. Da excepcional possibilidade de interceptação telemática, mediante ordem judicial, no interesse da Persecução Penal

A incursão meritória envolve a já conhecida tensão entre direitos fundamentais: de um lado, o direito difuso e social à segurança pública (art. 6º); noutra ponta, as liberdades comunicativas (art. 5º, IV, IX).

No caso *Riley v California* (2014), a Suprema Corte dos Estados Unidos decidiu que, mesmo quando alguém é preso pela Polícia, os dados digitais armazenados no aparelho celular apreendido não podem ser acessados sem prévia ordem judicial.

Nas palavras do *Chief Justice* John Glover Roberts Jr. (Presidente da Suprema Corte norte-americana), “[t]he fact that technology now allows an individual to carry such information in his hand does not make the information any less worthy of the protection for which the founders fought”⁴ (“O fato de que a tecnologia agora permite que alguém carregue tanta informação em suas mãos não faz com que essas informações sejam menos dignas da proteção pela qual os Fundadores lutaram”).

Nota-se que, estabelecendo-se um raciocínio *a contrario sensu*, a ordem judicial pode flexibilizar o direito à privacidade para permitir o acesso

4 Riley v. California, 573 U.S. 373 (2014).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

aos dados armazenados no celular da pessoa custodiada. Sucede que o acesso nem sempre opera-se por meio da apreensão física do aparelho. Em muitos casos, o conhecimento dos dados só ocorre mediante interceptação.

No Brasil, essa possibilidade está prevista na Lei 9296/96 que, ao regulamentar o artigo 5º, inciso XII, da Constituição, disciplinou o fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática. Trata-se de medida extrema, que só pode ser determinada para a investigação criminal ou instrução processual penal de delitos punidos com reclusão, desde que haja indícios razoáveis e ausentes outros meios de prova.

III. Do dever de guarda do registros e do conteúdo das comunicações entre usuários: Lei 12.965/14 (Marco Civil da Internet)

Com o advento da Lei 12.965/14 (Marco Civil da Internet), o legislador elencou os direitos dos usuários de internet no Brasil, dentre eles, *“a inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei”* (art. 7º, II). Também garantiu a *“inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial”* (art. 7º, III).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A conjugação dos dispositivos mencionados permite a interpretação pela qual, embora não haja mandamento explícito de guarda dos registros de comunicação que o usuário realiza em uma aplicação, a custódia desses dados pode ser determinada por ordem judicial. Nesse sentido, parte da doutrina estabelece⁵:

O Marco Civil silencia, no entanto, se os Provedores de aplicações teriam o dever de coletar e armazenar as comunicações que ocorrem em seus serviços, referindo-se apenas aos 'registros de acesso e aplicações'. Por outro lado, os incisos II e III do art. 7º do Marco Civil estabelecem que o sigilo das comunicações pode ser quebrado por ordem judicial. Logo, estaria implícita a obrigação de guarda dos registros de comunicação que o usuário realiza em uma aplicação? Em verdade, não. O entendimento coerente é que ordem judicial pode determinar a guarda de registros de comunicação, que deverá ocorrer a partir da ordem, não legitimando o art. 7º, inc. II e III, do Marco Civil, qualquer postura de provedores de aplicação no sentido do dever de guardarem todas as comunicações de seus usuários, sempre, ou antes mesmo de ordem judicial assim obrigando, em caso específico. - Grifo nosso.

5 JESUS, Damásio de. MILAGRE, José Antônio. **Marco Civil da Internet**. Comentários à Lei n. 12.965/14. São Paulo: Saraiva, 2014. pp. 33-34.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Conforme esse entendimento, pelo menos a partir da decisão judicial, subsiste o dever de armazenar os registros de comunicação. Isso se confirma da leitura de outros dispositivos legais, a exemplo do artigo 10, § 2º, pelo qual “*O conteúdo das comunicações privadas somente poderá ser disponibilizado mediante ordem judicial*”.

Em comentário ao artigo 10, § 2º, a doutrina esclarece⁶:

*Embora não preveja se os provedores devam guardar e por quanto tempo o conteúdo das comunicações, fato é que, do disposto neste parágrafo (e também dos incs. II e III do art. 7º do Marco Civil), é possível concluir que, embora não deva guardar o conteúdo das comunicações de seus usuários, **ordem judicial poderá obrigar os provedores a assim fazerem, em relação a um usuário específico, guarda esta que será, sempre, a partir de uma ordem judicial.***

[...]

*Se o Marco Civil não prevê o dever de coletar e armazenar as comunicações, os provedores não são obrigados a tal nem a fornecer o que não possuem ou não custodiam. Como dito, **ordem judicial poderá determinar a guarda, sem que o provedor possa ser responsabilizado, no entanto, porque não guardou tais registros no passado, mas somente se descumprir a obrigação a partir da intimação ou ciência de ordem judicial específica.** - Grifo nosso.*

6 JESUS, Damásio de. MILAGRE, José Antônio. **Marco Civil da Internet**. Comentários à Lei n. 12.965/14. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 47.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Se o Marco Civil da Internet exige que provedores de aplicação forneçam as comunicações privadas mediante ordem judicial, descabe sustentar que não haveria o dever de armazenar esses dados em momento posterior ao provimento jurisdicional.

Mesmo sediada no estado da Califórnia, nos Estados Unidos, a *WhatsApp Inc.* submete-se à legislação brasileira, exatamente porque desempenha atividade empresarial em território nacional.

Art. 11. Em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de 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, deverão ser obrigatoriamente respeitados a legislação brasileira e os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros.

§ 1º O disposto no caput aplica-se aos dados coletados em território nacional e ao conteúdo das comunicações, desde que pelo menos um dos terminais esteja localizado no Brasil.

§ 2º O disposto no caput aplica-se mesmo que as atividades sejam realizadas por pessoa jurídica sediada no exterior, desde que oferte serviço ao público brasileiro ou pelo menos uma integrante do mesmo grupo econômico possua estabelecimento no Brasil. - Grifo nosso.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A legislação brasileira tem incidência quando provedores estrangeiros prestam serviço neste país, bastando que qualquer fase do tratamento de dados ocorra em território nacional. O artigo 11 aplica-se, por exemplo, às redes sociais e comunicadores populares no Brasil⁷.

IV. Das alegadas dificuldades técnicas de implementação das decisões judiciais

O problema nasce da dificuldade prática apresentada pela *WhatsApp Inc.* em dar cumprimento às decisões do Poder Judiciário Brasileiro. Quando juízes determinam o fornecimento das comunicações entre usuários, no bojo de processos ou procedimentos criminais, alega-se que a tecnologia da “criptografia de ponta a ponta” seria obstáculo pretensamente intransponível.

Argumenta-se que, uma vez criptografados, somente os interlocutores podem ter acesso ao conteúdo remetido. Supostamente, nem mesmo a *WhatsApp Inc.* conseguiria acessar o teor das comunicações, porque as chaves especiais que decodificam os dados permaneceriam com remetente e destinatário.

⁷ JESUS, Damásio de. MILAGRE, José Antônio. **Marco Civil da Internet**. Comentários à Lei n. 12.965/14. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 51.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

De acordo com informações apresentadas pela *WhatsApp Inc.*, não seria possível sequer desativar a criptografia de ponta a ponta, porque a ativação do mecanismo seria perene e automática. Segundo informações fornecidas por especialistas em audiência pública convocada na ADI 5527, disso resulta a impossibilidade de dar cumprimento às decisões judiciais brasileiras.

O fato é que **descabe ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, mormente nos autos desta ADPF 403, apontar como particulares devem conceber seus produtos e serviços de modo a ajustá-los com os ditames da legislação brasileira.**

A livre iniciativa e a livre concorrência (art. 170, IV CF), tal como consagradas pela Constituição (arts. 1º, IV e 170, *caput*, CF), permitem soluções criativas para que empreendedores escolham o modelo comercial mais competitivo. Evidentemente, a moldura desta escolha é a licitude, isto é, a lei.

Escapa ao objeto desta arguição de descumprimento incursionar na discricionariedade técnica dos particulares sobre como dar cumprimento à legislação de maneira mais eficiente, solução que há de ser encontrada pelos próprios destinatários da norma.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

O desiderato desta ADPF não é afirmar, tampouco infirmar, a eventual compatibilidade da tecnologia da criptografia de ponta a ponta com o marco regulatório brasileiro. Também não se trata de aquilatar se a implantação de vulnerabilidade (*backdoor*) é medida exigível ou se as autoridades públicas devem necessariamente se valer de outros métodos para a interceptação, a exemplo da técnica *man in the middle* (MITM).

Cinge-se a controvérsia a saber se juízes podem bloquear, nacionalmente, o serviço de aplicativo *WhatsApp* ou se esta conduta viola preceito fundamental. A causa de pedir, nas ações do controle concentrado, é aberta. O pedido não o é.

Em casos tais, segundo Cass Sunstein⁸, é de todo recomendável ater-se ao cerne do debate, evitando-se considerações desnecessárias e alheias à questão posta (abordagem minimalista).

8 SUNSTEIN, Cass. **One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court.** Harvard University Press, 2001.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

V. Dos meios proporcionais para assegurar a autoridade dos provimentos jurisdicionais

A legislação brasileira pode legitimamente exigir da provedora de aplicação de internet que armazene e disponibilize comunicações privadas, mediante ordem judicial. Contudo, dessa premissa não decorre a conclusão de que, em caso de descumprimento, decisões judiciais podem suspender o aplicativo.

A capilaridade do *WhatsApp Inc.* alcança mais de 2 bilhões de pessoas, em mais de 180 países. No Brasil, mais de 120 milhões de brasileiros utilizam a ferramenta. Quando uma decisão judicial determina o bloqueio deste serviço, mais da metade da população brasileira é prejudicada.

Em data recente, o Supremo Tribunal Federal suspendeu as dívidas dos Estados de Alagoas e do Espírito Santo, contraídas com a União Federal, para permitir que os recursos sejam empregados no combate à COVID-19. Diante da urgência do caso concreto, considerando a proximidade das parcelas vincendas, o Ministro Alexandre de Moraes determinou a imediata intimação da União, inclusive mediante *WhatsApp*, do Advogado-Geral da União, para que apresentasse contestação no prazo legal⁹.

9 ACO 3374 e ACO 3375.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Percebe-se que, a prevalecer o entendimento pelo qual juízes têm autoridade para suspender nacionalmente o aplicativo, até mesmo intimações do Supremo Tribunal Federal seriam, em alguma medida, prejudicadas.

Decisões judiciais que suspendem nacionalmente o aplicativo violam as liberdades comunicativas previstas na Constituição Federal (art. 5º, IV e IX, CF), transcendendo, manifestamente, do alvo da persecução penal. Não sobrevivem, portanto, ao filtro da proporcionalidade.

O exame da proporcionalidade exige que a medida restritiva de direitos fundamentais (decisão judicial) ultrapasse os seguintes filtros: i) adequação; ii) necessidade e iii) proporcionalidade em sentido estrito. A análise deve ser cronológica e prejudicial. Esse é o magistério de Virgílio Afonso da Silva¹⁰.

Adequada é a medida que, pelo menos, fomenta um fim constitucionalmente legítimo. No caso em apreço, a decisão judicial que suspende o aplicativo está fundada nos interesses da persecução penal (direito fundamenta à segurança pública). Tem-se, portanto, adequação.

Necessário é o ato do Poder Público quando “[...] a realização do objetivo perseguido não possa ser promovida, com a mesma intensidade, por meio de

10 SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos Fundamentais**. Conteúdo essencial, restrições e eficácia. 2ª edição. São Paulo: Malheiros, 2011. pp. 169-178.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*outro ato que limite, em menor medida, o direito fundamental atingido*¹¹. - grifo nosso. Nota-se que há outros meios menos gravosos para compelir o *WhatsApp Inc.* a cumprir determinações judiciais, a exemplos das astreintes. Logo, se ausente a necessidade, inexistente a proporcionalidade.

Esta foi a conclusão do Tribunal Constitucional da Turquia, no ano de 2019, quando decidiu que o bloqueio ao *site* da *Wikipedia* violava o direito à liberdade de expressão, tal como previsto no artigo 26 da Constituição Turca¹². De maneira semelhante, a Corte de Estrasburgo considerou que o bloqueio do *Youtube* pelas autoridades da Turquia violavam o direito fundamental à liberdade de expressão¹³.

A mesma conclusão há de ser alcançada pelo Direito Constitucional Brasileiro, mormente se considerarmos que a jurisprudência do STF tem compreendido a liberdade de expressão como um direito preferencial¹⁴.

Quanto aos meios para obrigar ao cumprimento de medida judicial, a doutrina não é unânime sobre a possibilidade de aplicação das sanções previstas no art. 12 da Lei 12.965/2014 em virtude de descumprimento de

11 SILVA, Virgílio Afonso da. **O Proporcional e o Razoável**. Revista dos Tribunais, 798. pp. 23-50. 2002. p. 38.

12 Wikimedia Foundation Inc. and Others (2019).

13 Cengiz and others v. Turkey (2016).

14 Rcl 22328 / RJ, j. em 6/3/2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

ordem judicial de quebra de sigilo de informações sob responsabilidade de provedor. Conforme explica Eduardo Talamini¹⁵:

Mas, em primeiro lugar, é discutível que tais sanções tenham sido cominadas para a hipótese de descumprimento do dever de obedecer a ordem judicial de requisição de dados e comunicações de usuários. As sanções do art. 12 aplicam-se às “infrações às normas previstas nos arts. 10 e 11”. Esses dois dispositivos, por sua vez, regulam essencialmente o direito de privacidade e intimidade dos usuários. Não há ali a direta previsão do dever de fornecimento de dados por ordem judicial. A apresentação dos dados mediante ordem judicial é apenas referida como exceção ao dever de sua guarda, ali previsto (“O provedor responsável pela guarda somente será obrigado a disponibilizar os registros mencionados no caput...” – art. 10, § 1o). O dever de apresentação das informações por ordem judicial está previsto no art. 22, ao qual o art. 12 não se refere. O art. 11, é bem verdade, alude genericamente ao dever de “respeito à legislação brasileira”, no que se poderia pretender incluir a regra do próprio art. 22. Mas a valer essa tese, o bloqueio poderia ser aplicado, como penalidade, em qualquer caso de violação ao direito brasileiro. O despropósito do resultado recomenda cautela na adoção dessa exegese.

15 TALAMINI, Eduardo. **Medidas Coercitivas e Proporcionalidade: o caso WhatsApp.** Revista Brasileira de Advocacia. Vol. 0/2016, p. 17-43, jan-mar/2016.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Sabe-se que, atualmente, crimes cibernéticos são cometidos por aplicativos de conversação. Muitos delitos são ordenados do interior das unidades prisionais, inclusive, execuções e atentados.

Entretanto, a autoridade das ordens judiciais de interceptação telemática pode ser assegurada por outros meios que impliquem um sacrifício menor aos direitos fundamentais da sociedade, a exemplo da imposição de astreintes ou a cominação de sanções.

Em face do exposto, o PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA manifesta-se pela procedência do pedido formulado na arguição de descumprimento de preceito fundamental, para obstar o bloqueio nacional dos serviços do *Whatsapp* como meio coercitivo para cumprimento de decisões judiciais, sem prejuízo da adoção de outras providências para cumprimento das ordens judiciais.

Brasília, data da assinatura digital.

Augusto Aras
Procurador-Geral da República
Assinado digitalmente