



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

28 de junho de 2016

5ª Câmara Cível

Apelação - Nº 0801618-82.2015.8.12.0010 - Fátima do Sul
 Relator : Exmo. Sr. Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva
 Apelante : Gilson dos Reis Soares
 Advogado : Hedderson Albuquerque Munhoz
 Advogado : Antônio Carlos Jorge Leite
 Apelante : Facebook Serviços Online do Brasil Ltda
 Advogado : Celso de Faria Monteiro
 Advogada : Patrícia Helena Marta Martins
 Advogado : Sofia Gavião Kilmar
 Advogado : Herberth Saraiva Sampaio
 Advogado : José Rizkallah Júnior
 Apelado : Facebook Serviços Online do Brasil Ltda
 Apelado : Gilson dos Reis Soares

E M E N T A – APELAÇÃO CÍVEL – REQUISIÇÃO JUDICIAL DE REGISTROS – LEI Nº 12.965/2014 – REGISTROS DE ACESSO A APLICAÇÕES DE *INTERNET* – PRAZO DE ARMAZENAMENTO (6 MESES) SUPERADO À DATA DO INGRESSO DO PEDIDO – IMPOSSIBILIDADE NO CUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL – HONORÁRIOS – MATÉRIA NÃO CONHECIDA – PREJUDICIALIDADE – RECURSO DA EMPRESA REQUERIDA PROVIDO – RECURSO DO REQUERENTE NÃO CONHECIDO.

Com o advento da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil), os pedidos judiciais com propósito de *formar conjunto probatório em processo judicial* (art. 22, Lei 12.965/2014), devem seguir o procedimento da lei especial, o que ocorre na especificidade do caso concreto.

A requisição de registro de acesso a aplicações de *internet* após o prazo assinalado no art. 15 da Lei n. 12.965/2014 (6 meses), torna impossível ao provedor fornecê-lo, em razão da legislação exigir o armazenamento por prazo certo.

O provimento do recurso da requerida, desobrigando-a de apresentar os documentos requisitados, prejudica a análise do recurso do *ex adverso*, que discute honorários de sucumbência.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes da 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, por unanimidade, dar provimento ao recurso de Facebook Serviços Online do Brasil Ltda e não conhecer do apelo de Gilson dos Reis Soares, nos termos do voto do Relator.

Campo Grande, 28 de junho de 2016.

Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva - Relator



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

RELATÓRIO

O Sr. Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva.

A cautelar de exibição de documento ajuizada por Gilson dos Reis Soares contra Facebook Serviços Online do Brasil Ltda foi julgada procedente e a empresa requerida condenada a exhibir, no prazo de 15 dias, ... *os documentos relacionados ao IP do usuário "Fátima de Souza", identificado na rede social através da URL: <https://www.facebook.com/fatima.desouza.102?fref=ts> , e para fornecer as publicações (textos e fotos) realizadas pelo usuário "fatima.desouza.102" durante o período de 01/01/2014 a 01/12/2014, que por lei devem ficar armazenadas* (f. 8), gerando a irresignação das partes.

Gilson dos Reis Soares (f. 127-139) alega ser devido os honorários de sucumbência em razão da empresa apelada ter resistido para apresentar as informações solicitadas ao juízo, a ponto de, apresentando preliminar de ilegitimidade passiva, requerer julgamento antecipado da cautelar e extinção do processo sem resolução de mérito com base no inc. VI do art. 267 do CPC-1973.

Quanto ao valor, diz ser devido o mínimo fixado na tabela da OAB, 03 URH, o que equivale a R\$ 2.100,00 (dois mil e cem reais) (Resolução n. 02/2015), pugnando pela reforma da sentença e a condenação da requerida apelada ao pagamento da verba no montante indicado.

Facebook Serviços Online do Brasil Ltda (f. 185-214) sustenta não lhe ser possível cumprir a determinação judicial porque, conforme informado ao juiz *a quo* desde a contestação, a conta www.facebook.com/fatima.desouza.102 há muito não está disponível na plataforma do site e, se disponível estivesse, não haveria meios de apresentar os dados e documentos pretendidos, porque, conforme disposto no art. 15 da Lei n. 12.965/2014, o registro de acesso teria de ficar armazenado pelo provedor de aplicações de internet, situação da requerida apelante, pelo prazo de 6 meses e, quando do ingresso da ação, 20.07.2015, além de decorrido tempo superior ao prazo de armazenamento previsto na legislação, antes disso não existia obrigatoriedade alguma.

Aponta para a possibilidade da quebra de sigilo à privacidade garantida pela Constituição Federal (inc. XII, art. 5º) como possível no Brasil somente a partir de junho de 2015, com a Lei n. 12.965/2015, conhecida como o Marco Civil, e assim mesmo fixando prazo máximo de 6 meses para o provedor de aplicações (art. 15), cuja lei ainda pende de regulamentação.

Argumenta que, devido a falta de regulamentação do citado dispositivo, não há como atribuir-lhe responsabilidade pela inexistência dos dados em sua plataforma, corroborado pelo fato de que, quando os fatos ocorreram, sequer havia legislação a respeito da obrigatoriedade de coletar e armazenar conteúdos postados por determinado período pelos provedores de aplicações de internet.

Reforça a impossibilidade de cumprimento da apresentação tanto do IP quanto das publicações relativas ao período de 10.01.2014 a 01.12.2014 do aludido perfil porque encontra-se ele indisponível na plataforma do *site* facebook, aplicando-se *in casu* o disposto no art. 248 do CC e assim mesmo em sua primeira parte, pois não lhe pode ser atribuída qualquer responsabilidade pela perda de tais dados, em razão de, como ressaltado anteriormente, até a edição da Lei n. 12.965/2014 não havia obrigatoriedade de salvar conteúdos eventualmente publicados pelos usuários, mesmo porque, o ordenamento jurídico brasileiro tem como inviolável o sigilo da



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

correspondência e vida privada.

Menciona que o art. 22 da Lei n. 12.965/14 assegura à parte interessada registros de conexão ou de acesso a aplicações de internet, ou seja, *informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP* (f. 205) e não das diversas atividades, do conteúdo das comunicações privadas mantidas entre usuários, realizadas por pessoas na conta de provedores de aplicação de internet.

Refere-se aos incisos X e XII do art. 5º da Constituição Federal como igualmente justicadores da reforma da sentença recorrida, eis que vedam expressamente violação a vida, intimidade, honra, imagem, correspondência e comunicações em geral, cabendo ao indivíduo decidir qualquer divulgação de ordem privada, preceito igualmente preservado no marco civil.

Requer provimento do recurso por ser impossível o cumprimento da ordem judicial, e sem qualquer espécie de culpa de sua parte conforme exposto, dada a inexistência dos dados na plataforma da aplicação de internet do facebook.

Contrarrazões do requerente às f. 220-226 e da requerido às f. 227-239.

V O T O

O Sr. Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva. (Relator)

Gilson dos Reis Soares ingressou com ação cautelar de exibição de documento no dia 20.07.2015 contra Facebook Serviços Online do Brasil Ltda, visando obter da empresa requerida informação sobre o IP do usuário do perfil "Fátima de Souza" identificado na rede social através da URL: <https://www.facebook.com/fatima.desouza.102?fref=ts>, e desta todos os textos e fotos postados no período de 01 de janeiro a 01 de dezembro de 2014.

A requerida, na peça de defesa alegou preliminares de carência de ação por ilegitimidade passiva, falta de interesse processual, inadequação da via eleita e pela impossibilidade de aplicação da sanção prevista no art. 359 do CPC/1973; no mérito enveredou pela garantia constitucional de inviolabilidade dos dados fornecidos pelos usuários do *site* e que quebra de sigilo só é possível mediante ordem judicial, condição, inclusive, só alcançada a partir de junho de 2014, quando entrou em vigor a Lei n. 12.965/2014, chamada de Marco Civil, e assim mesmo pendente de regulamentação (norma de eficácia contida) e desde que o período não supere a seis meses, o que não é o caso em questão, já que os fatos narrados ultrapassam o período previsto na legislação.

Outro ponto focado pela requerida é o de que o usuário deletou da sua plataforma o perfil indicado, circunstância que, devido o decurso do tempo ***é quase certo que todos os dados relativos a essa conta já se perderam*** (f. 29), situação extremamente natural porque somente com o advento do Marco Civil é que o armazenamento passou a ser obrigatório, porém, dada a ausência de regulamentação, inviável é a exigibilidade.

Salientou a imprestabilidade das informações pretendidas; ausência



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

de fundamentação para quebra de sigilo; afronta aos limites subjetivos da lide; impossibilidade de atribuição do ônus da sucumbência.

Após decisão saneadora (f. 95-96) e alegações finais (f. 106-109 e 110-117) a sentença foi proferida (f. 120-124), julgando-se procedente a pretensão do requerente, para que a requerida exhiba *todos os documentos e ou dados pedidos e indicados na inicial*, desonerando o requerido dos ônus da sucumbência.

Há recurso de ambas as partes. O requerente na pretensão de obter sucumbência, dizendo ter sido a requerida vencida. A requerida pede provimento ao recurso, para que a cautelar seja julgada improcedente, ante a inexistência de legislação à época dos fatos e, embora vigente desde junho/2014 - Lei n. 12.965/2014 -, carece de regulamentação o art. 15, que trata da guarda de registro de acesso, além de outros temas circundantes.

É fato a inexistência de legislação específica sobre uso da *internet* até abril de 2014, quando editou-se a Lei n. 12.965, em 23 de abril de 2014, com vigência a partir de 23 de junho do mesmo ano, nos termos do artigo 32.

Antes de adentrar ao cerne do recurso, tenho pela pertinência de anotar que, muito embora tenha o requerente nominado a pretensão judicial de cautelar de exibição de documento configurada no CPC/1973, não é o caso de admiti-la como tal porque, com a entrada em vigor da lei especial em junho de 2014 e o pleito ajuizado em 20.07.2015, a rigor está se diante de expediente açambarcado no art. 22 do Marco Civil, que muito se assemelha a um procedimento de jurisdição voluntária, isto pelo referido art. 22, *in verbis*:

A parte interessada poderá, com propósito de formar conjunto probatório em processo judicial cível ou penal, em caráter incidental ou autônomo, requerer ao juiz que ordene ao responsável pela guarda o fornecimento de registros de conexão ou de registros de acesso a aplicações de internet.

Como o nome atribuído à causa é irrelevante para aferição da natureza jurídica, cuja definição está no pedido e causa de pedir, não tenho dúvida em acolhê-la nos moldes do dispositivo transcrito: 'requisição judicial de registros'.

Feita esta observação passo a análise do recurso propriamente dito.

Como salientado anteriormente, o requerente pediu ao juízo que determinasse à requerida a exibição dos... *documentos relacionados ao IP do usuário "Fátima de Souza", identificado na rede social através da URL: <https://www.facebook.com/fatima.desouza.102?fref=ts>, e para fornecer as publicações (textos e fotos) realizadas pelo usuário "fatima.desouza.102" durante o período de 01/01/2014 a 01/12/2014, que por lei devem ficar armazenadas e ... o fornecimento do IP* (f. 8) para em seguida requerer as empresas responsáveis pela transmissão que elencou informações sobre o **titular do IP**, bem como os demais dados relativos à identificação desta pessoa denominada "Fátima de Souza" (f. 9).

O juiz condenou a requerida ... *a exhibir, no prazo de 15 dias, todos os documentos e ou dados pedidos e indicados na inicial* (f. 08-09) (f. 124), o que implica em concluir que indeferiu os subsequentes, fornecimento do IP e informações sobre titularidades e demais dados de identificação.

Segundo as definições da Lei n. 12.965/2014, os interesses do



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

requerente seriam de registro de conexão e de registro de acesso a aplicação. Aquele refere-se a: *conjunto de informações referentes à data e horas de início e término de uma conexão à internet, sua duração e o endereço IP utilizado pelo terminal para o envio e recebimento de pacotes de dados* (inc. VI, art. 5º) e este: *o conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP* (inc. VIII, art. 5º), sendo-lhe deferido este, pois o requerido é o detentor de aplicações de *internet*.

Conquanto a Constituição Federal protege a privacidade de forma singular no inc. X do art. 5º - *são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação* – o faz de forma específica em relação a inviolabilidade das comunicações no inciso XII - *é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal*.

Vê-se que a edição do Marco Civil trouxe direcionamento no campo da comunicação virtual. É bem verdade que alguns dispositivos referem-se a regulamentação, conforme impositivamente defende a requerida apelante, no entanto, a ausência desta não impede a análise do caso posto em julgamento.

Não há dúvida que a lei indicada inova no tocante à intimidade daqueles que se servem da rede mundial de computadores. Para assim concluir basta uma leitura ao art. 7º, o qual traz proteção à intimidade tanto em relação ao fluxo de comunicações como a comunicação armazenada:

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

II - inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei;

III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial; (...).

Pelo teor do inciso II, evidente sua alusão para a hipótese abrangida pelo art. 5º, XII, da CF e Lei Federal nº 9.296/1996, das Interceptações.

Em relação ao inciso III, as “*comunicações armazenadas*”, III, são os registros de conexão e acesso a aplicações de internet, ponto nodal de inovação da Lei de Uso da Internet no tocante à privacidade.

Importante destacar, como fiz anteriormente com base na definição ao art. 5º da lei aplicável ao caso, os registros de acesso a aplicação da internet (inciso VIII) referem-se às ações virtuais praticadas no âmbito da *internet*, enquanto que os registros de conexão à *internet* (VI) se restringem na identificação do computador do qual partiu essas ações.

Tanto para o acesso aos registros de conexão à *internet* como a aplicação da *internet*, a autorização judicial é indispensável, isto é ponto pacífico, como é também a guarda destes registros. O que difere nos acessos de registros são os prazos de armazenamentos, posto que, quando se refere a conexão à internet é ele de 1 ano (art.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

13) e acesso a aplicação é de **6 meses** (art. 15), *in verbis*:

Art. 13. Na provisão de conexão à internet, cabe ao administrador de sistema autônomo respectivo o dever de manter os registros de conexão, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 1 (um) ano, nos termos do regulamento.

...

Art. 15. O provedor de aplicações de internet constituído na forma de pessoa jurídica e que exerça essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos deverá manter os respectivos registros de acesso a aplicações de internet, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 6 (seis) meses, nos termos do regulamento.

Como o juízo deferiu a exibição dos registros de acesso ao aplicativo, o recurso se restringiu a este ponto - e com razão. Isto porque, como arduamente defende a requerida apelante, os dados de acesso à aplicação pretendidos são relativos ao período de 01 de janeiro a 01 de dezembro de 2014; a ação foi ajuizada no dia 20.07.2015; o art. 15 da Lei n. 12.965/2014 determina que o provedor de aplicações de *internet* **armazene os registros de acesso pelo prazo de 6 meses**. Estes dados bem demonstram a impossibilidade da requerida apelante em cumprir a determinação judicial.

É bem verdade que este prazo poderia ser dilatado. Mas para que tal ocorresse caberia ao requerente apelado ter buscado a autoridade policial, administrativa ou o Ministério Público, pois são os que possuem poderes para fazê-lo previamente, segundo dispõe o § 2º do art. 15, a saber:

A autoridade policial ou administrativa ou o Ministério Público poderão requerer cautelarmente a qualquer provedor de aplicações de internet que os registros de acesso a aplicações de internet sejam guardados, inclusive por prazo superior ao previsto n caput, observado o disposto nos §§ 3º e 4º, do art. 13.

A par dos provedores e aplicadores de *internet* terem obrigações de guardar, armazenar e manter registros de conexão e de aplicações em ambiente controlado e de segurança, terão que fazê-lo por prazo determinado, somente podendo ser prorrogado caso haja providência cautelar, o que não ocorreu na espécie, pelo menos naquele período de 6 meses.

Aliás, não foi feito por puro desinteresse do requerente apelado, pois, conforme o próprio deixou consignado na inicial, no dia 06 de setembro de 2014 ... foi surpreendido com uma postagem caluniosa e difamatória, realizada pela pessoa identificada na rede social como FÁTIMA DE SOUZA, (fake/falso) (f. 2), ou seja, quando o Marco Civil da *internet* já estava em plena vigência.

Ainda que o artigo 15 penda de regulamentação, nenhuma influência terá em relação ao prazo de armazenamento. A regulamentação fixará perfis significativos sobre o ambiente controlado destinado ao sigilo e segurança dos registros



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

de conexão de acesso a aplicações de *internet*, sem influenciar os prazos já fixados.

Com razão a empresa requerida quando diz da impertinência da resolução da obrigação por perdas e danos, tal como previsto na segunda parte do art. 248 do Código Civil.

Assim entendo porque, como expus no início do voto, não se está diante de uma obrigação de fazer, mas de uma requisição judicial de registros capitulada na Lei n. 12.965/2014 (art. 22) e a impossibilidade de franquear ao juízo os registros de acesso a aplicações de *internet* na provisão de aplicações do perfil indicado decorreu da inércia do requerente apelado na adoção de medida cautelar (§ 2º, art. 13) para dilatar o prazo de guarda.

Logo, há de se dar provimento ao recurso da empresa requerida, dada a inércia do requerente, nos seis meses a que se refere a lei específica, em vindicar a tutela pertinente. Decorrido esse prazo, a empresa passa a não ter mais a obrigação de guarda dessa documentação.

Mas não é só. De ver-se que a lei do Marco Civil foi regulamentada pelo Decreto nº 8.771/2016, que entrou em vigor no dia **11 de junho último**, estabelece no § 2º do art. 13:

Tendo em vista o disposto nos incisos VII a X do caput do art. 7º da Lei nº 12.965, de 2014, os provedores de conexão e aplicações devem reter a menor quantidade possível de dados pessoais, comunicações privadas e registros de conexão e aplicações, os quais deverão ser excluídos:

I – tão logo atingida a finalidade de seu uso; ou

II - se encerrado o prazo determinado por obrigação legal;

Isso deixa claro a transitoriedade da guarda e armazenamento de dados pessoais e comunicações e a necessidade de se reformar a sentença, pois certa é a impossibilidade de se cumprimento.

Com o acolhimento do recurso da requerida apelante, resta prejudicado o do requerente, que buscava condenar àquela aos ônus da sucumbência.

Posto isso, conheço do recurso da requerida e dou-lhe provimento, para afastar a obrigação de apresentar em juízo os registros de acesso a aplicações de *internet* na provisão de aplicações feitas pelo perfil "fátima de souza". Em contrapartida, não conheço do recurso do requerente, porquanto prejudicado.

Sem condenação em honorários e custas.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

D E C I S Ã O

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte:

POR UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DE FACEBOOK SERVIÇOS ONLINE DO BRASIL LTDA E NÃO CONHECERAM DO APELO DE GILSON DOS REIS SOARES, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

Presidência do Exmo. Sr. Des. Vladimir Abreu da Silva
Relator, o Exmo. Sr. Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva, Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso e Des. Sideni Soncini Pimentel.

Campo Grande, 28 de junho de 2016.

ac