



INTERNET E JURISDIÇÃO: O CASO MICROSOFT IRELAND

Jacqueline de Souza Abreu,
05.11.2018, FIB, Goiânia-GO

QUESTÃO DE FUNDO: O QUE ACIONA O MLAT?



Access Now

Historicamente: localização física da prova fora do país -> MLAr com o tal país

Hoje: esse modelo/critério ainda faz sentido para provas eletrônicas/dados?

O CASO MICROSOFT IRELAND

Fatos:

- Pedido do FBI à Microsoft amparado em ordem judicial (*warrant*) do SCA (*Stored Communications Act*)
- Metadados de investigado nos EUA foram entregues
- Conteúdo de email em servidores na Irlanda



Premissa: *Stored Communications Act* não se aplica extraterritorialmente

Questão: O *warrant* é extraterritorial e, portanto, ilegal?

O CASO MICROSOFT IRELAND

Questão: O warrant é extraterritorial e, portanto, ilegal?

- Microsoft: como os dados estão armazenados na Irlanda, há aplicação extraterritorial do SCA [= **localização dos dados como critério de jurisdição**]; **obtenção via MLAT**
- US: como Microsoft, que controla dados, pode acessá-los dos EUA, não há aplicação extraterritorial do SCA [= **localização do controlador dos dados como critério de jurisdição**]; **obtenção direta** – sem MLAT

O CASO **MICROSOFT IRELAND**: HISTÓRICO

- District Court (2015): a favor do DoJ
- Second Circuit (2016): a favor da Microsoft
- Apelo do DoJ à Suprema Corte (2017/2018)

O CASO MICROSOFT IRELAND

AMICUS CURIAE

- 1 em favor do governo (36 estados dos EUA)
- + 7 em favor de nenhum lado
- + 23 em favor da Microsoft (de governos estrangeiros, empresas e ONGs)

O CASO MICROSOFT IRELAND: INTERNETLAB

Preocupação com impacto no Brasil

Teses:

- SCA tem aplicação extraterritorial quando as comunicações buscadas pelo warrant estão localizadas em um país com o qual os Estados Unidos tem um MLAT
- SCA tem aplicação extraterritorial quando as comunicações buscadas pelo warrant estão sujeitas a jurisdições concorrentes/simultâneas com um país cujas leis conflitam com as dos EUA.
- As considerações de política pública em jogo são melhor resolvidas pelo Congresso Americano e por reforma do sistema MLAT

No. 17-2

In The
Supreme Court of the United States

UNITED STATES OF AMERICA,
Petitioner,

v.

MICROSOFT CORPORATION,
Respondent.

On Writ of Certiorari to the
Second Circuit Court of Appeals

**BRIEF OF INTERNETLAB LAW AND
TECHNOLOGY CENTER
AS AMICUS CURIAE IN
SUPPORT OF RESPONDENT**

AMY NEUHARDT
Counsel of Record
JESSICA PHILLIPS
ISRA BHATTY
BIBEANE METSCH
BOIES SCHILLER FLEXNER LLP
1401 New York Avenue, NW
Washington, D.C. 20005
(202) 237-2727
aneuhardt@bsflp.com

Counsel for Amicus Curiae

O CASO MICROSOFT IRELAND: A REVIRAVOLTA

Aprovação do **CLOUD Act** em 23 de março de 2018

- Caso Microsoft Ireland perdeu o significado e a relevância prática (§103(a))

“§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 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.”

Cria possibilidades de contestação do provedor quando:

- Pedido afetaria “non-US persons” e
- Violaria leis de “países qualificados”

> Análise de Comity

(-) CLOUD ACT

- Enfraquecimento do sistema MLAT
 - Incentivo à construção ou reforço de embasamento para soluções unilaterais
 - Critério de jurisdição: *se tenho jurisdição sobre a empresa, não preciso seguir MLAT*
 - Na ADC 51: por que não podemos fazer o mesmo?
- Enfraquecimento de busca por soluções alternativas normativamente mais interessantes

(+) SE O BRASIL SE QUALIFICASSE...

Cenário: Autoridades americanas requisitam para empresa americana dados armazenados no Brasil e/ou de usuários brasileiros.

- Legislação de dois países protegem os dados: Marco Civil da Internet e Stored Communications Act.
 - MCI - art. 11: aplicável ao caso; ordem de juiz brasileiro
 - SCA c/c Cloud Act: ordem de juiz americano, sem MLAT, é suficiente.
- Se o Brasil for “qualificado” pelo Cloud Act
 - Empresa pode contestar possível violação ao MCI – e obrigar MLAT

Compare isso com Brasil fora do Cloud Act = MCI ignorado

(+) SE O BRASIL SE QUALIFICASSE...

Cenário: Autoridades brasileiras requisitam para empresa americana conteúdo de comunicações (c/ subsidiária BR ou sem)

Empresas submetidas à jurisdição de mais de um país:

- MCI - art. 11: aplicável ao caso; ordem de juiz brasileiro
- SCA c/c Cloud Act: **proibição** sem acordo
- Se o Brasil for “qualificado” pelo Cloud Act
 - Empresa pode entregar dados sem violar legislação Americana
 - ADC 51 perde o sentido

Compare isso com Brasil fora do Cloud Act = certa resistência

A OUTRA PARTE DO CLOUD ACT

Aprovação do **CLOUD Act** em 23 de março de 2018

SEC. 104. ADDITIONAL AMENDMENTS TO CURRENT COMMU-

NICATIONS LAWS.

Title 18, United States Code, is amended—

(1) in chapter 119—

(A) in section 2511(2), by adding at the end the following:

“(j) It shall not be unlawful under this chapter for a provider of electronic communication service to the public or remote computing service to intercept or disclose the contents of a wire or electronic communication in response 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.”; and

Não será considerado ilegal atender a ordens judiciais de quebra de sigilo de países estrangeiros com os quais foi celebrado acordo executivo.

> Non-US

OPORTUNIDADES

CLOUD ACT

- *Para sociedade civil: proteções robustas*
- *Para empresas: + segurança jurídica*
- *Para autoridades/gov: + eficiência*

> Sem prejuízo de discussões sobre um reformatado MLAT

FIM

Obrigada!

Jacqueline de Souza Abreu
jacqueline.abreu@usp.br
@jacqueabreu