

EMENDA - PLENÁRIO
AO PLS 330, DE 2013

Dê-se a seguinte redação ao § 1º do art. 42 do substitutivo apresentado pelo relator ao PLS 330, de 2013:

Art. 42.....
.....

.....

§ 1º As sanções previstas neste artigo serão aplicadas pela autoridade competente referida no *caput* do artigo 35, **de forma gradativa**, podendo ser aplicadas isolada ou cumulativamente, inclusive por medida cautelar antecedente ou incidente de procedimento administrativo.

§ 2º A multa só será aplicada em caso de reincidência.

JUSTIFICATIVA

O exercício do poder de polícia sancionador é dotado do atributo da autoexecutoriedade, o que autoriza o Poder Público a, unilateralmente, aplicar sanções aos particulares e empresas, inclusive para tomar medidas mais drásticas na hipótese de verificar risco iminente para a sociedade ou para a finalidade pública que a norma busca proteger.

Inexistindo qualquer risco iminente a autoexecutoriedade comportará temperamentos segundo o princípio da proporcionalidade.

Assim, sanções não de ser impostas sucessivamente, já que não soa razoável, por exemplo, se aplicar a pena mais grave a um mero descumprimento formal que não é apto a causar qualquer dano.

O que o princípio da proporcionalidade preconiza é que a ação administrativa de polícia deve ser aquela estritamente necessária, ou seja, a minimamente indispensável para a consecução da finalidade desejada pela lei – a tutela do interesse público.

É nesse sentido que se torna possível a convivência da atividade de tratamentos de dados seguro com respeito à legislação e ao direito de propriedade e da função social da empresa, sendo eventuais limitações ou ablações impostas a estes decorrentes de necessidades concretas e da ausência de alternativas racionais, em hipóteses limítrofes.



Logo, do prisma legal, a discricionariedade do exercício do poder de polícia deve seguir essa gradação, isto é, essa obrigação de guardar equivalência entre meios e fins, sob pena de tornar-se arbitrária, desrespeitosa para com a livre iniciativa, a função social da empresa e a propriedade, direitos que, por imposição constitucional, está obrigada a observar.

Assim, o princípio da proporcionalidade só legitima a imposição sucessiva das medidas/sanções da mais branda até a mais grave, sendo possível ao administrado discutir, em juízo, a eventual sanção que venha a ser imposta caso seja excessiva, na situação concreta, a depender de avaliação ponderada sobre a razoabilidade da medida se comparada ao risco da atividade e à finalidade pedagógica ou punitiva que se pretenda, para adequar a atividade da empresa aos padrões legais.

Portanto, o exercício do poder de polícia há de observar a máxima da proporcionalidade, e da escalada sucessiva e gradual de sanções, a fim de garantir o emprego da medida minimamente eficaz para a tutela do interesse público, sem comprometer os direitos fundamentais à propriedade e à livre iniciativa. Arbitrariedades poderão levar ao dever de indenizar.

No que se refere aos elementos circunstanciais para a definição da pena, devem ser acrescentados a necessidade de se levar em conta a aplicação gradativa, proporcional à gravidade e a natureza das infrações e dos direitos pessoais afetados, a boa-fé do infrator e a vantagem por ele auferida ou pretendida, a condição econômica do infrator, a reincidência, o grau do dano causado, a cooperação do infrator, e a adoção reiterada e demonstrada de mecanismos e procedimentos internos capazes de minimizar o dano. Esse conjunto permite melhor gradação das penas, trazendo circunstâncias atenuantes e agravantes que permitem a aplicação mais justa e equilibrada das sanções previstas

Sala das Sessões,

Senador **EDUARDO LOPES**

