

XI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI CHILE - SANTIAGO

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS I

JOSÉ QUERINO TAVARES NETO

MÁRCIA HAYDÉE PORTO DE CARVALHO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito, governança e novas tecnologias I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: José Querino Tavares Neto; Márcia Haydêe Porto de Carvalho – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-566-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: Direitos Sociais, Constituição e Democracia na América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Governança. 3. Novas tecnologias. XI Encontro Internacional do CONPEDI Chile - Santiago (2: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI CHILE - SANTIAGO

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS I

Apresentação

O Grupo envolveu pesquisadores de diferentes partes do país sobre uma temática rica e complexa, cujos temas mostraram-se ao final interligados.

Primeiramente a mestranda Gilmara de Jesus Azevedo Martins e a Professora Márcia Haydée Porto de Carvalho apresentaram dois artigos: 1) Liberdade de Expressão e Discurso Digital na Era Digital, no qual apresentaram o resultado de pesquisa sobre projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional, envolvendo a temática; e 2) A Proteção da Privacidade frente à Liberdade de Expressão na Sociedade Tecnológica, trazendo a preocupação com a tutela da privacidade, através da fixação de limites à liberdade de expressão.

Em seguida, a mestranda Quitéria Maria de Souza Rocha tratou do Acesso à Justiça e as Inovações Tecnológicas Pós-Pandemia como Corolário da Efetivação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, quando expressou ser essa uma questão bastante problemática dado o aumento geométrico das demandas sem que o sistema judicial esteja preparado para resolvê-la.

Depois, a mestranda Priscila Machado Martins abordou o assunto Decisões guiadas no Capitalismo de Vigilante, afirmando que há uma interferência digital na privacidade, mitigado pela autodeterminação da pessoa humana.

Logo passou-se a palavra para a mestranda Isabela Moreira Nascimento Domingues que apresentou seu artigo intitulado El Uso de las Tics para La Participación Ciudadana y el Control de la Corrupción en la Administración Pública Brasileña, falando sobre a importância das tecnologias de informação para se prevenir e combater a corrupção nos órgãos públicos.

A Professora Maria Cristina Zainagui e o mestrando Diego Vinícios Soares Bonetti expuseram a seguir o artigo Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade na Sociedade de Informação, quando também defenderam a necessidade de imposição de restrições à liberdade de expressão, desta feita para assegurar direitos de personalidade na sociedade tecnológica atual, marcada pela ampliação crescente da informação.

O mestrando Paulo Eduardo Alves da Silva apresentou dois artigos: 1) Limites e Possibilidades das Ferramentas de Inteligência Artificial pelo Poder Judiciário e 2) Proteção de Dados no Brasil e na Califórnia. Ao tratar do primeiro, asseverou que é premente o uso pelo judiciário não apenas de programas de separação de ações e recursos, mas de outras ferramentas e programas de software para agilizar e tornar mais efetivas suas decisões. No segundo momento, fez uma exposição comparativa do direito à proteção de dados na legislação do Estado norte-americano da Califórnia e do Brasil.

Com a palavra dada as mestrandas Fernanda Nunes Coelho Lana e Souza e Ana Maria Lima Maciel Marque Gontijo, estas ao tratarem sobre o tema Dilema do Conflito de Interesse no Âmbito da Governança Corporativa, esclareceram que há sim objetivos contrapostos no âmbito da governança das empresas e que precisam ser atacados para o bem dos envolvidos.

Os mestrandos Emerson Wendt e Renata Almeida da Costa abordaram o Medo e a Internet: Risco e Insegurança pela falta de Privacidade. Para os autores, vive-se uma constante falta de segurança pelo fato de a cada momento sermos obrigados a disponibilizar dados pessoais para navegadores e outras empresas na internet.

O mestrando Daniel Cezar discorreu acerca do seu artigo O uso da Tecnologia para o Cometimento de Crimes, assinalando que o aumento das sanções penais não é uma medida para enfrentar esse tipo de criminalidade, mas a exigência de medidas preventivas por parte dos particulares e empresas privadas.

Logo adiante, falaram os mestrandos Roberta Catarina Giácomo e Daniel Barile da Silveira sobre Os Deveres Jurídicos do Empresário, abordando a gestão de riscos no âmbito da responsabilidade penal pelo produto e o compliance como mecanismo de proteção do consumidor, o qual, para os autores se encontra em situação de vulnerabilidade.

Finalmente, a mestranda Carla Liguori abordou Tecnologia e Direito Fundamental à Proteção de Dados, enfrentando a regulação desse direito previsto na Constituição por lei infraconstitucional já alterada inclusive por medida provisória.

Na realidade, o GT, teve discussões que se processaram numa emergência e urgência de superação dos velhos paradigmas centrados nas formas herméticas do conhecimento por perspectivas mais dialogais e multidisciplinares, sobretudo, pela insuficiência dos instrumentos das novas tecnologias que ultrapassam a fronteira da subestimação do conhecimento, mas, sobretudo, uma inclusão parceira das novas governanças e novas tecnologias no campo do direito como instrumento emancipatório.

OS DEVERES JURÍDICOS DO EMPRESÁRIO: A GESTÃO DE RISCOS NO ÂMBITO DA RESPONSABILIDADE PENAL PELO PRODUTO E O COMPLIANCE COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR.

THE ENTREPRENEUR'S LEGAL DUTIES: THE RISK ASSESSMENT IN THE SCOPE OF CRIMINAL LIABILITY FOR THE PRODUCT AND COMPLIANCE AS A CONSUMER PROTECTION MECHANISM.

Roberta Catarina Giacomo ¹
Daniel Barile da Silveira ²

Resumo

O presente estudo objetiva analisar, sob o prisma dos deveres jurídicos do empresário, as obrigações gerais da atividade empresarial bem como a sua posição de garante que o impõe a obrigação de garantir a inoccorrência de resultados danosos no âmbito da Responsabilidade pelo produto. Observa-se que o incremento dos riscos advindos da atividade empresarial ao colocar um produto disponível ao consumidor leva à necessidade de implementação no âmbito do Direito Brasileiro de uma regulamentação legal, com regras gerais de compliance como mecanismo de proteção ao consumidor. Neste contexto, busca-se analisar o tema no contexto da teoria da sociedade do risco e a necessidade de se estabelecer o compliance como o instrumento de regulação forçada da atividade empresarial. Para tanto, aborda-se no primeiro tópico as noções sobre a sociedade do risco e a vulnerabilidade dos consumidores, perpassando o segundo tópico sobre o mecanismo de compliance como importante instrumento de gestão de riscos e, finalmente, destacarem-se os aspectos críticos para a regulação da matéria no Brasil. Conclui-se que a implementação da governança corporativa e do compliance como mecanismo obrigatório de gestão de riscos gera efetiva proteção do bem jurídico consumidor, o qual tem efetiva proteção Constitucional. A técnica escolhida é a teórica, o método de abordagem é o dialético e o de procedimento é o monográfico, mediante a pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Direito do consumidor, Avaliação de riscos, Responsabilidade pelo produto, Sociedade de risco, Responsabilidade penal pelo produto

Abstract/Resumen/Résumé

The present study aims to analyze, from the point of view of the legal duties of the entrepreneur, the general obligations of the business activity as well as its position of guarantor that imposes the obligation to guarantee the non-occurrence of harmful results in

¹ Doutoranda pelo PPGD da Universidade de Marília – UNIMAR. Mestre em Direito Público pela Universidade Federal de Uberlândia - UFU.

² Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Coimbra. Doutor em Direito pela Universidade de Brasília. Professor do PPGD da Universidade de Marília (UNIMAR).

the scope of Liability for the product. It is observed that the increase in risks arising from business activity when making a product available to the consumer leads to the need to implement, within the scope of Brazilian Law, a legal regulation, with general compliance rules as a consumer protection mechanism. In this context, we seek to analyze the theme in the context of the theory of the risk society and the need to establish compliance as the instrument of forced regulation of business activity. To this end, the first topic addresses the notions about the risk society and the vulnerability of consumers, passing through the second topic about the compliance mechanism as an important risk management instrument and, finally, highlighting the critical aspects for the regulation of the matter in Brazil. It is concluded that the implementation of corporate governance and compliance as a mandatory mechanism for managing laughter generates effective protection of the consumer legal good, which has effective Constitutional protection. The technique chosen is the theoretical one, the method of approach is the dialectical and the procedural method is the monographic, through bibliographic research.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Consumer rights, Risk assesment, Product liability, Risk society, Criminal liability for the product

INTRODUÇÃO

O tema proposto para o presente estudo é a análise dos deveres jurídicos do empresário, sob o prisma das obrigações gerais da atividade empresarial e a posição de garante do mesmo na Responsabilidade pelo produto, bem como na implementação no âmbito do Direito Brasileiro de uma regulamentação legal, com regras gerais de *Compliance* como mecanismo de proteção ao consumidor.

A reflexão do presente estudo recairá no tema em razão da necessidade de delimitação de critérios dogmáticos na teoria geral dos deveres do empresário e a necessidade de responsabilização dos dirigentes de empresas, notadamente os fabricantes, na colocação de produtos nocivos à vida e a saúde dos consumidores, que na sociedade do risco tem proteção constitucional que demanda a intervenção estatal na regulação dessas atividades com vistas à prevenção.

O presente trabalho objetiva contribuir, por meio de um estudo sistemático jusfilosófico e sociológico da doutrina constitucional, civilista e jurídico-penal, para a análise da posição de garante do empresário enquanto agente responsável na prevenção do risco da atividade antijurídica empresarial, bem como na reparação do mesmo, adentrando na proposta de fundamentar dogmaticamente a responsabilidade dos dirigentes empresariais, que não executam a ação lesiva diretamente, mas tem o poder/dever de garantir a sua não ocorrência, a partir do ponto de vista de exemplos célebres da doutrina envolvendo a indústria farmacêutica e indústria de gêneros alimentícios, que contribuirão para o avanço do tema no ordenamento jurídico pátrio.

O presente estudo se propõe, conforme exposto anteriormente, à análise de todo o tema proposto, garantindo especial enfoque à questão dos deveres jurídicos do empresário, da posição de garante do fabricante no âmbito da Responsabilidade pelo produto e a necessidade de regulamentação do *Compliance* no Brasil como mecanismo de proteção ao consumidor.

Neste sentido, para fins de exploração do tema, a metodologia utilizada deverá dividir-se ao longo da discussão, nos moldes expostos adiante.

Inicialmente, ressalte-se que é imprescindível que se estude, em primeiro lugar, a evolução do tema no Brasil e no Mundo, com o levantamento bibliográfico que lhe é concernente, tal como as referências bibliográficas. Para este trabalho preliminar, adequa-se a pesquisa exploratória e descritiva, diante da intenção de se compreender o universo do objeto de estudo em questão, tanto com relação ao levantamento bibliográfico, como na análise de exemplos que estimulem a compreensão.

No que tange à evolução do tema no direito pátrio, note-se que se faz necessária uma abordagem que relacione teoria e prática, com a observância não só bibliográfica, mas também de casos concretos, levando à análise e também à interpretação de dados disponibilizados nas plataformas oficiais, tais como dos Tribunais pátrios, e do Supremo Tribunal Federal. Neste sentido, mostra-se adequada a pesquisa exploratória, para conhecimento teórico do objeto de estudo, e, após, descritiva, para interpretação crítica das informações obtidas.

Além disso, no que tange à análise do tema, importa, também, uma exposição crítica, correlacionando-se o fenômeno analisado às vertentes teórico-bibliográficas existentes e buscando compreender a natureza destes fenômenos, abarcando uma exposição explicativa, após a abordagem exploratória e descritiva sobre o assunto.

Por conseguinte, diante das etapas de metodologia de pesquisa dispostas acima, o método de abordagem será o indutivo, de modo a organizar a produção observada no certame exploratório, realizando, posteriormente, o levantamento de hipóteses a partir dos fenômenos analisados e, por fim, a tentativa de verificação das hipóteses por meio da faceta concreta do assunto.

Ressalte-se que não se intenta realizar um levantamento quantitativo sobre o assunto, e sim qualitativo, diante da proposta de modelo de posição/dever de garante e adoção de *Compliance* na atividade empresarial como mecanismo de prevenção dos riscos voltados à realidade Brasileira.

Quanto aos objetivos, portanto, trata-se de uma pesquisa descritiva, que objetiva caracterizar o fenômeno, explicativa e quanto à natureza será pesquisa aplicada, visando gerar conhecimentos para aplicações práticas dirigidos à solução dos problemas.

Por fim, no que tange aos procedimentos técnicos, será realizada a pesquisa bibliográfica, documental e doutrinária, de modo a analisar-se, além da produção doutrinária existente e da legislação concernente ao assunto, produções científicas provenientes de artigos científicos, bem como teses, dissertações e monografias.

1 A SOCIEDADE DO RISCO E A PROTEÇÃO JURÍDICA DA VIDA E SAÚDE DO CONSUMIDOR

O ser humano tem sofrido momentos de grandes tribulações. As incertezas tem adquirido espaço no cenário global. A todo instante, informações angustiantes despontam nos noticiários internacionais. Os momentos de tristeza, a cada dia, sobejam na sociedade moderna.

Assim é que se pode considerar a sociedade pós-industrial como uma Sociedade de Risco que em que pese ter avançado vertiginosamente no sentido do avanço tecnológico, o que incrementou o bem-estar social e individual, ameaça a vida com riscos, diretos e indiretos.

Para Annelise Monteiro Steigleder (2004),

Os problemas ambientais globais colocam em risco a sobrevivência no Planeta Terra e constituem inegáveis desafios às inteligências mundiais. Dentre eles está a poluição transfronteira do ar, causadores de danosos efeitos de alterações climáticas, de destruição da camada de ozônio, de efeito estufa, de chuvas ácidas, de riscos contra a biodiversidade; a poluição transfronteira das águas, causadora de iminentes riscos à vida marinha e a vida em geral; a poluição transfronteira dos solos por todos os tipos de poluição ambiental global do ar, das águas, por atividades perigosas, por resíduos, agrotóxicos, desmatamentos, cultivos excessivos dos solos; a degradação vertiginosa das cidades, notadamente em países em desenvolvimento, causados pela explosão demográfica, pelo êxodo rural para os centros urbanos, pela falta de planejamento e de saneamento básico, pela urbanização desordenada e irracional, pelas excessivas concentrações populacionais, com o aumento de todos os tipos de poluição. Tudo em iminente perigo contra a vida e a saúde de todas as pessoas integrantes da sociedade universal (STEIGLEDER, 2004, p. 190).

O sociólogo alemão Ulrich Beck (1998) aponta que a velha sociedade industrial baseada na distribuição de bens foi sendo substituída por uma nova sociedade de risco estruturada na distribuição de males, ou seja, da distribuição de danos, sem discriminação geográfica ou social, e também não está delimitada no tempo. Neste sentido, também:

A transição de uma era industrial para uma época de riscos ocorre de forma invisível e inconsciente no curso do processo de modernização. Nesse sentido, a sociedade de risco não pode ser vista como uma opção que pode ser escolhida ou rejeitada no curso do debate político. Os riscos que acompanham as novas tecnologias decorrem automaticamente da modernização, em um processo autônomo que é surdo e mudo quanto às suas consequências e perigo. (RIOS, 2002, p. 49).

Ulrich Beck (1998) denomina de modernização reflexiva a possibilidade de uma auto-destruição criativa para toda uma era: aquela da sociedade industrial. O ‘sujeito’ dessa destruição criativa não é a revolução, não é a crise, mas a vitória da modernização ocidental..

O risco/perigo neste contexto:

Tornou-se uma forma específica de relação com o futuro e a consciência desta situação fez com que a sociedade obrigasse o Estado a regular as atividades à prevenção destes riscos, através de um modelo de intervenção baseado no “gerenciamento destes riscos”. Pela perspectiva de gestão de riscos.

No plano do jurídico, com a consciência a respeito desses novos riscos, que ultrapassam os bens jurídicos individuais, afetando bens e valores de natureza difusa/coletiva, surge a necessidade de uma tutela jurídica que abranja as situações não previstas tradicionalmente nos ordenamentos jurídicos.

E, especificamente, com relação à empresa ocorrem as transformações radicais no contexto da sociedade do risco, de modo que as decisões se mostram nocivas tanto ao interesse da própria empresa, mas também a esses bens jurídicos supraindividuais, colocando em risco grande número de pessoas.

Tal posicionamento é manifestado por João Batista de Almeida citando sempre Camargo Ferraz, Milaré e Nelson Nery Júnior, no sentido de que a tutela dos interesses difusos em geral e do consumidor em particular deriva da própria transmutação das relações de consumo e evidenciam que:

[...] o surgimento dos grandes conglomerados urbanos, das metrópoles, a explosão demográfica, a revolução industrial, o desmesurado desenvolvimento das relações econômicas, com a produção e consumo de massa, o nascimento dos cartéis, holdings, multinacionais e das atividades monopolísticas, a hipertrofia da intervenção do Estado na esfera social e econômica, o aparecimento dos meios de comunicação de massa, e, com eles, o fenômeno da propaganda maciça, entre outras coisas, por terem escapado do controle do homem, muitas vezes voltaram-se contra ele próprio, repercutindo de forma negativa sobre a qualidade de vida e atingindo inevitavelmente os interesses difusos. Todos esses fenômenos, que se precipitaram num espaço de tempo relativamente pequeno, trouxeram a lume à própria realidade dos interesses coletivos, até então existentes de forma latente despercebidos (ALMEIDA, 2000, p. 02).

A realidade narrada trouxe a urgente necessidade de criação de medidas de efetiva proteção ao consumidor.

Fernando Rodrigues Martins aponta a questão de forma semelhante, ao citar Othon Sidou, que, com apoio em Pirenne, afirma que desde a Idade Média já havia a noção de proteção ao consumidor frente aos produtos concebidos pelos artesãos, acentuando que:

o que deu dimensão enormíssima ao imperativo cogente de proteção ao consumidor, ao ponto de impor-se como tema de segurança do Estado do mundo moderno, em razão dos atritos sociais que o problema pode gerar para o Estado incumbe delir, foi o extraordinário desenvolvimento do comércio e a conseqüente ampliação da publicidade, do que igualmente resultou, isto sim, o fenômeno do desconhecido dos economistas do passado – a sociedade de consumo, ou o desfrute pelo simples desfrute, a aplicação da riqueza por mera sugestão consciente ou inconsciente (MARTINS, 2011, p. 158).

Diante todo o contexto detalhado, chegou-se a conclusão de que o liberalismo econômico há necessidade de equilíbrio entre os princípios da justiça social, os valores individuais abstratos e os valores sociais que passaram também a atingir a matéria dos contratos.

Nos últimos tempos a sociedade de consumo se torna cada vez mais definitiva, tendo como diretrizes: a produção em série de produtos, distribuição em massa desses produtos e serviços, publicidade como norte para sua oferta, a utilização dos contratos e adesão na

contratação dos produtos e serviços, como forma padronizada de concretizar os negócios, e disponibilidade generalizada de crédito ao consumidor, facilitando o acesso a realização de seus desejos.

A sociedade de consumo estabelece outra característica, a redução da vida útil dos produtos. É preciso criar necessidade e ao mesmo tempo a insatisfação entre os consumidores para que produtos e serviços sejam descartados. Este é o entendimento de Zygmunt Bauman (2016, p. 31):

A sociedade de consumidores desvaloriza a durabilidade, igualando “velho” a “defasado”, impróprio para continuar sendo utilizado e destinado à lata de lixo. [...]. A sociedade de consumidores é impensável sem uma florescente indústria de remoção do lixo. Não se espera dos consumidores que jurem lealdade aos objetos que obtêm com a intenção de consumir.

Neste ponto, a sociedade de consumo, que é diretamente envolvida no que se chamou de relação de consumo – que, vale ressaltar, é justamente onde o liberalismo tem seu ponto forte –, deixou consolidada a sociedade pela força que exercem os fornecedores (e no contexto da pesquisa, os fabricantes) sobre os consumidores.

Os fabricantes, com maior poder, tanto técnico-científico quanto econômico, dominaram e dominam as relações de consumo em detrimento dos consumidores, fracos em organização, em conhecimento técnico-científico e também economicamente.

No entanto, em face da mudança nas relações comerciais e em razão do surgimento da sociedade de consumo, caracterizada pela produção em massa, aliada ao imperioso atrelado crescimento da publicidade nesse campo, houve necessidade de o Estado intervir, com seu poder cogente/obrigatório, nas relações em que figurasse como parte o consumidor, tutelando também seus interesses.

Se de um lado o consumidor surge como o lado frágil e impotente para enfrentar as novas ofensas/riscos que lhes eram arremessados pelo mundo contemporâneo, de outro lado impunha-se ao Estado conferir um tratamento jurídico diferenciado e atendo a essas mudanças a esse conflito oriundo de uma relação que não mais se estabelecia no plano puramente individual.

O elemento confiança se demonstra como um dos principais na movimentação das relações interpessoais. Ao adquirir um produto farmacêutico, o consumidor não vai antes no laboratório verificar se a sua produção foi feita de forma correta e adequada. Já se pressupõe, ou seja, é confiado que tal prática esteja sendo adotada.

Através dessa confiança, vislumbra-se a certeza de que haverá um futuro. Trata-se de forma uma antecipação do futuro.

Porém, ao analisar a confiança comparada a uma segurança, conclui-se que somente o presente pode trazer a segurança. Nas palavras de Luhmann (1983, p. 110):

La confianza solamente puede asegurarse y mantenerse en el presente. Ni el futuro incierto ni incluso el pasado puede despertar la confianza, ya que no se há eliminado la posibilidad del descubrimiento futuro de antecedentes alternativos.

Assim, a confiança não se mostra como segurança, mas como uma possibilidade. Agir com confiança é agir dentro de parâmetros possíveis. Nas palavras de Luhmann (1983, p. 110): “La confianza, en el más amplio sentido de la fe en las expectativas de uno, es un hecho básico de la vida social” .

Discorrer sobre o elemento confiança nas relações de consumo é discorrer sobre a qualidade esperada do produto adquirido, garantia para a troca do produto defeituoso, garantia de ressarcimento dos danos que por ventura venham a ocorrer, refazer o serviço que não apresentou a qualidade desejada. No mesmo sentido a confiança, nas relações de consumo, está diretamente relacionada com seleção. A seleção no presente, desse modo, determina o futuro. E essa seleção deveria levar em conta a confiança que o consumidor possui no produto ou serviço a ser adquirido.

Não obstante, na grande maioria das vezes não há para o consumidor opção de escolha para decidir entre um produto em que confia ou não. As relações jurídicas de consumo são concretizadas, não raras vezes, sobre produtos ou serviços monopolizados e sob as condições de cartéis, que estão distante de possibilitar opções baseadas na confiabilidade.

Luhmann (1983, p. 110), com propriedade, dispõe:

[...] este problema puede captarse más claramente si distinguimos entre el futuro en el presente y el presente en el futuro. Cada presente tiene su propio futuro, que es el prospecto ilimitado de sus propias posibilidades futuras. Concibe un futuro del cual solamente una selección puede, en el futuro, convertirse en presente. En el progreso hacia el futuro, estas posibilidades abren paso a la selección de nuevos presentes y con ello a nuevas perspectivas futuras.

Não resta dúvidas que, de uma maneira geral, dentro da sociedade, a seleção do presente estabelece o futuro, uma vez que o futuro se vê no presente. Porém, quando se trata de relação jurídica de consumo, nem sempre se pode falar em possibilidade de seleção, ou seja, em possibilidade de escolha do futuro, vindo, portanto o futuro, muitas vezes, por imposição e não por seleção.

Não descuida Luhmann (1983, p. 110) da possibilidade de diferença entre presente e futuro, quando busca solução para o impasse, no que denominou de eleição consciente:

Si la experiencia trae conciencia de la diferencia entre su futuro en el presente y su presente en el futuro, la oportunidad surge de hacer una elección consciente, junto con la incertidumbre y una necesidad de consolidar relaciones entre los presentes actuales y los presentes futuros, que el futuro en el presente parece poner en peligro.

Nas relações de consumo, nem sempre a solução adotada por Luhmann (1983, p. 110) se aplica. Eleição consciente é um elemento que nem sempre vai estar presente nas relações jurídicas de consumo. Se, por um lado, o consumidor pode escolher conscientemente entre um produto e outro, entre um serviço e outro, muitas vezes essa eleição consciente não aparece, vez que o consumidor não possui a opção de eleição. Assim, não haverá como consolidar relações entre os presentes atuais e os presentes futuros. Não há como retirar o perigo que se apresenta.

A discussão, portanto, na qual se encontra a relação jurídica de consumo, pode-se dizer que o vínculo entre presente e futuro nem sempre é uma questão de confiança, ela simplesmente acontece no presente, independentemente da perspectiva de confiança no futuro.

A confiança como redutor da complexidade social é incontroversa. Porém, essa aplicabilidade, em nível de relação de consumo, está bem longe de ser a ideal no livre mercado, em que a busca pelo lucro é a regra do jogo.

O surgimento da dogmática jurídico penal de matiz consumerista é justamente a tentativa de se fazer valer esse elemento confiança dentro desse tipo de relação, vez que não se podia deixar que as partes continuassem a se confrontar na busca de soluções, na maioria das vezes não encontradas, para solver os problemas que surgiam. Mesmo porque as partes sempre estarão em posições de desigualdades, sendo o fornecedor mais forte, tanto economicamente quanto em nível de conhecimento. Essa desigualdade somente trazia segurança e confiança para o fornecedor e não para o consumidor.

Luhmann (1983, p. 110), analisando a questão atinente ao dinheiro e ao poder, no meio social, os coloca como mecanismos sociais que garantem segurança frente ao futuro, pressupondo confiança. E isso é exatamente o que ocorre no âmbito da relação de consumo: o dinheiro e o poder estabelecem segurança e confiança para os fornecedores que, através deles, possuem condições de movimentar o mercado em prol de seus interesses. Essa situação, analisada sob a ótica de um período anterior à dogmática do consumidor, pode encontrar um distanciamento acentuado entre fornecedor e consumidor, com predomínio quase total daquele sobre este.

A dogmática consumerista vem com o intuito de diminuir esse distanciamento, fazendo com que haja uma maior igualdade entre as partes. A união dessa igualdade com a

criação de expectativas generalizadas que, muitas vezes, não possuem aprovação individual, possibilita uma maior confiança na ação a ser executada, ocorrendo, também, uma redução da complexidade social. Nesse sentido, escreve Luhmann (1983, p. 110):

Através da generalização, são superadas as discontinuidades tópicas a cada dimensão, eliminando-se assim os perigos específicos a cada dimensão. Dessa forma a normatização dá continuidade a uma expectativa, independentemente do fato de que ela de tempos em tempos venha a ser frustrada. Através da institucionalização o consenso geral é suposto, independentemente do fato de não existir uma aprovação individual .

Quanto mais complexa a sociedade, maior a possibilidade de discrepância no que se refere às expectativas, fazendo que haja uma diminuição na confiança a ser depositada sobre a ação.

Por isso, havia e há necessidade de um conjunto normativo capaz de retomar a confiança. Assim, nas últimas décadas, a sociedade vem obtendo avanços consideráveis no que se denominou Direito do Consumidor.

A Constituição federal de 1988 inaugurou no Brasil um microssistema de proteção dos consumidores, expressão do Estado Social e Democrático intervencionista, que representa este papel por intermédio da intervenção do Estado no Poder econômico, através de limitações da atividade, com a submissão da colocação de produtos no mercado ao controle estatal por intermédio de licenciamento dos mesmos, com a criação de mecanismos de responsabilização nas esferas administrativa, civil e criminal dos fabricantes, que foram colocados como garantidores de que os produtos inseridos no mercado de consumo não pudessem ocasionar danos, entre eles à saúde, naqueles que o consomem.

O consumidor é pessoa na qual paira a presunção de vulnerabilidade, característica que irá definir todo o mecanismo de proteção do consumidor ante as forças dominantes da sociedade, e que este direito de proteção tem abrigo nos direitos fundamentais, (art. 5º, XXXII).

Assim, se de um lado tem-se a previsão na Constituição Federal do Brasil de 1988 da livre iniciativa, tanto como fundamento da República, tal como estabelecido no art. 1º, IV, como balizador da própria ordem econômica, no caput do art. 170, também previu a necessidade de proteção ao consumidor no art. 170, inciso IV (BRASIL, 1988).

E, especificamente em relação à responsabilidade do fabricante pelo produto, tem-se o surgimento de todo um aparato teórico a fim de assegurar as expectativas da relação de consumo, possibilitando quando de sua frustração face aos vícios e defeitos uma tríplice responsabilidade: civil, administrativa e criminal.

A necessidade da imputação do resultado danoso nos caso de Responsabilidade pelo produto a quem seja o autor pode ser entendida de muitas maneiras. É necessária como resposta adequada do Estado à infração das normas relativas à colocação em circulação de produtos e é necessária para garantir uma desejável proteção ao consumidor, de modo que atua sobre prevenção de lesões a bens jurídicos. Deve-se verificar o ponto de vista da necessidade preventiva como da necessidade normativa da Responsabilidade pelo produto.

Na opinião de Lothar Kuhlen (2002, p. 58), desde a ótica normativa, a Responsabilidade pelo produto derivada de danos à vida e à saúde causados por produtos defeituosos, isto é, a punição do fabricante é imposição. Ocorre que os ordenamentos jurídicos ainda não contemplam de forma eficiente mecanismos de imputação dessas condutas, em especial no sentido de definir-se o nexo de causalidade.

No âmbito da empresa, quando se fala em responsabilidade penal pelo produto, refere-se àqueles danos nas pessoas provocados pelo consumo, ou pelo uso de determinado produto defeituoso ou nocivo para a saúde. Foi, fundamentalmente, na Jurisprudência alemã e espanhola onde foi colocado em tela o arsenal argumentativo tradicional do Direito penal clássico em matéria de imputação.

A causa da reformulação do paradigma tradicional corresponde à complexidade do processo produtivo, caracterizado pela impossibilidade de determinação dos processos causais que intervém desde que o produto começa a ser elaborado até chegar ao consumidor. Neste sentido demonstram os conhecido casos da Jurisprudência alemã do *Contergán*, *Holtzschutzmittel* e *Lederspray*, e no Direito espanhol, o caso do azeite de *Colza*.

No tocante à Responsabilidade Penal pelo Produto, por exemplo, relativa a lesões à vida e à saúde devem ser normativamente adequadas, sob pena de se ferirem princípios garantistas inarredáveis, tal como é o *in dubio pro reo*, manifestação da Presunção da inocência.

Ressalte-se que a doutrina aponta a necessidade de um equacionamento para que se evite um sobrecarregamento do Direito ante essa excessiva demanda por legislação que faz com que o sistema sucumba e eleja em que oportunidades deverá intervir, fazendo, sob pena de total iniquidade, uma seletividade primária e secundária dos comportamentos que pretende alcançar.

Denotando, portanto, a dificuldade de atendimento à demanda social por proteção nesse novo modelo social, pela dificuldade tanto política quanto estrutural, a fim de criar um Direito penal tão expandido, tem-se a posição de Zaffaroni (1996).

Assim, incontestemente que a sociedade atual e ordenamento constitucional estabelecem que as relações de consumo sejam acompanhadas de perto pelo Estado. Com certeza, novas leis

deverão ser criadas para se somarem às existentes com o intuito de regulamentarem o processo de atuação do mercado.

A argumentação exposta até o presente momento sustenta a conclusão de que não há possibilidade de se ter uma sociedade de consumo coerente e que se desenvolva de forma equitativa entre consumidor e fornecedor sem a intervenção estatal. Essa intervenção, no entanto, deve ser tal que, ao mesmo tempo, não prejudique o desenvolvimento da iniciativa privada, mas também possibilite uma proteção efetiva ao consumidor.

A questão da responsabilidade em razão de delitos que são cometidos no âmbito da atividade empresarial ocupa em boa medida, a Dogmática jurídico-penal no mundo todo, desde os acidentes em grandes instalações químicas que provocam importantes efeitos ambientais, até chegar aos casos de produtos defeituosos que causaram danos à vida e à saúde de um considerável número de pessoas. (TIEDEMANN, 2007, p. 111).

De modo especial as sentenças dos casos mencionados tem provocado uma viva discussão na doutrina penal mundo todo. Em um amplo número de publicações já se verificam que junto às questões fundamentais da necessidade e dos limites da Responsabilidade pelo produto, os problemas dogmáticos tais como a causalidade, a omissão e a autoria são de extrema relevância para o desenvolvimento deste tema, inserindo-se o tema do dever de garante do empresário na Responsabilidade pelo produto.

A necessidade da imputação do resultado/dano nos caso de Responsabilidade pelo produto a quem seja o autor pode ser entendida de muitas maneiras. É necessária como resposta adequada do Estado à infração das normas relativas à colocação em circulação de produtos e é necessária para garantir uma desejável proteção ao consumidor, de modo que atua sobre prevenção de lesões a bens jurídicos.

Deve-se verificar o ponto de vista da necessidade preventiva como da necessidade normativa da Responsabilidade pelo produto.

Neste aspecto, importante a doutrina a respeito da posição de garante do empresário, no âmbito da Responsabilidade pelo produto, reconhecendo a figura do empresário como gerador do risco, bem como a necessidade de regulamentação legal de mecanismos objetivos de controle da atividade empresarial, como é o caso do *Compliance*.

A ingerência das informações e a posição preponderante do fornecedor, por deter (i) a tecnologia da fabricação, (ii) a liberalidade de colocar o produto no mercado, e (iii) a determinação de quando paralisa o processo produtivo, fazem-no alcançar uma situação diferenciada que, se privilegiada, obriga-o a determinados deveres e a evitação de resultados lesivos, como prevê Jakobs (1996, p. 71).

O pressuposto central, então, para a teoria da Responsabilidade pelo produto é que exista a chamada posição de garante do dirigente da empresa, como dever de cuidado necessário para evitar-se o resultado nocivo. Nesta matéria, imputa-se em relação a uma das formas clássicas da posição de garante que é a ingerência, ou seja, na responsabilidade penal por omissão, baseada no atuar perigoso precedente, não apenas na ingerência, mas também diante o domínio do fato.

Assim, em Direito penal, ante o aumento dos riscos próprios derivados do avanço tecnológico, ameaça-se com sanções o dever de evitar os danos, convertendo-o em um instrumento de intervenção preventiva e flexível em situações de perigo. Considera-se que esta concepção da imputação, com a premissa da conduta anterior que incrementa/inicia/impulsiona o risco, ressalta o difuso aumento dos perigos da vida cotidiana, ao passo que atividades que por si mesmas são perigosas, passam a ser analisadas no âmbito da responsabilização do fabricante/dirigente da empresa.

Deste modo, a ideia geral do incremento do risco, como pressuposto de responsabilidade da conduta omissiva ou comissiva, para que não infrinja a exigência da certeza como consequência do princípio da legalidade, requer a normatização da matéria a respeito do dever de garante à luz da teoria da imputação objetiva, seguindo o mesmo esquema de aplicação obtido para determinar se a conduta cria um risco tipicamente relevante e se este foi produzido no resultado.

Assim, para chegar a uma condenação nos casos de responsabilidade pelo produto, intenta-se fundamentar a exigência de um dever de retirada de produtos perigosos, sancionando-os em todas as esferas, e para que tal ocorra, realiza-se uma dupla reformulação dos pressupostos da responsabilidade penal.

Os problemas dogmáticos devem ter estreita relação com a responsabilidade penal pelo produto, porque estes se mantêm nas constelações dos casos típicos, como por exemplo da questão da causalidade geral, da autoria em casos de decisões colegiadas e em geral, da responsabilidade individual do sujeito por sua conduta no âmbito da organização da qual é membro.

Mas o limite mais importante da responsabilidade pelo produto vem constituído pela concreção dos deveres do produtor que devem fixar-se desde uma perspectiva *ex ante*. Ou seja, há necessidade de uma intervenção estatal, na forma de regulamentação da atividade empresarial, no tocante à fabricação e colocação de produtos no mercado, pra fins de que seja previamente estabelecida a forma de agir/o dever de cuidado/a ingerência para eliminação do

risco, enfim, situações que normatizem a conduta dentro dessa perspectiva *ex ante* já que o resultado pode ser demasiadamente nocivo.

Tendo em conta a grande quantidade de produtos, desenvolvidos de modo cada vez mais rápido, frequentemente é difícil decidir se a informação sobre a periculosidade de um produto determinado tem capacidade suficiente para gerar no produtor o dever de tomar medidas de diminuição do risco.

Na opinião de Kuhlen (2003), é necessária uma ponderação dos interesses em jogo que leve em conta as consequências que teriam ao decidir de outra maneira.

Em resumo, a exemplo dos casos paradigma, mostra-se que existem diretrizes vinculantes para a concreção dos deveres do produtor que tem um caráter completamente intersubjetivo. A existência de uma opinião científica consolidada e a autorização administrativa outorgada como resultado de um teste de inocuidade, supõem um importante limite para a Responsabilidade pelo produto. A criação de um programa de *Compliance*, conforme regramentos previamente definidos em legislação de regência, também são necessários para esse fim.

Entra em consideração como comportamento punível uma omissão das medidas de prevenção de perigo. Segundo a doutrina dominante, o produtor tem que responder como garante, e como tal, dadas as circunstâncias, estaria obrigado a fazer a retirada dos produtos.

Uma vez estabelecidas as atuais configurações da sociedade e da empresa, surge para todo o Direito, portanto, o desafio de oferecer mecanismos satisfatórios para se lidar com esses novos riscos.

Na sociedade de risco, portanto, a empresa deixou de ser apenas marginalmente relacionada ao (enquanto livre mercado) para assumir posição central como organismo irradiador de ilícitos (cíveis, penais e administrativos).

A posição (dever) de garante surge para o Direito como o mecanismo que impõe um dever de agir aos responsáveis pela direção da empresa diante de danos e riscos que dela emanem, respondendo penal, civil e administrativamente, a depender do caso, pela omissão na medida de sua culpabilidade.

Schünemann (2003) entende que a posição de garante se deduz estrita e logicamente de sua concepção de domínio sob a condição de uma omissão de impedir a infração de um subordinado, como lhe era possível com os meios disciplinares da corporação, pelo órgão de direção. Isso se extrai do domínio sobre o fundamento do resultado decorrente do poder de mando do órgão de direção, justificando, por conseguinte, uma posição de garante de vigilância.

No atual estado do microsistema de defesa do consumidor, sob égide constitucional, se mostra desejável a previsão expressa do dever de vigilância dos responsáveis pela direção da empresa na legislação penal pertinente aos bens jurídicos mais suscetíveis de lesão ou de ameaça pela atividade empresarial.

A reflexão proposta no presente estudo se converge à delimitação de critérios dogmáticos e jurídicos que possam eventualmente sustentar a posição de garante – e deveres dela derivados – defendendo-se a necessidade de regulamentação do *Compliance* no Direito brasileiro, como parte da estrutura interna da empresa, para fins de embasar o dever/posição de garante do empresário dentro dos chamados deveres jurídicos dos empresários.

A auto-organização corporativa, por exemplo mediante a adoção de boas práticas de governança corporativa, estruturas de *Compliance*, passou a ter um papel de verdadeira estrutura interna de normatização e de fiscalização de condutas ligadas à gestão da pessoa jurídica, com a finalidade de submetê-la às regras administrativas e regulatórias estatais incidentes em determinada atividade empresarial. Em termos ideais, busca-se, com isso, o planejamento e a prevenção de riscos, os quais, se realizados em razão de falha no sistema de controle e cumprimento implementado, acabam ocasionando imposição de sanções penais, administrativas e/ou regulatórias.

Uma grande preocupação que permeia a temática de *Compliance*, seja na doutrina, seja no judiciário ou mesmo no legislativo, é justamente o que se considera como um programa efetivo de *Compliance* para a responsabilização do empresário e a definição da posição de garante.

Assim, o estudo tem a premissa de autorregulação regulada ou forçada da atividade econômica por parte do Estado, para que este exerça não apenas papel repressivo mas também preventivo, deixando de relegar ao particular (empresário) sua autoorganização, passando a impor uma pauta mínima de obrigações organizacionais, que necessita ser cumprida e implementada para prevenir riscos de condutas antiéticas ou mesmo criminosas.

2 A GESTÃO E ANÁLISE DE RISCOS POR MEIO DO COMPLIANCE COMO PREVENÇÃO DE RISCOS AO CONSUMIDOR

Frente a este cenário narrado no tópico anterior, as relações entre os indivíduos e o Estado acabam gerando mecanismos de cooperação funcional que põem em evidência novos padrões de gestão e condução da atividade empresarial (*corporate governance*), em que passa-se a criar obrigações aos particulares colocando-os na posição de garantes, com o dever de

ajudar o Estado a prevenir e reprimir crimes (FLORÊNCIO FILHO; SILVA, 2019, p. 238).

As corporações empresariais passam a criar estruturas internas preventivas, as quais no plano normativo tiveram como precursor o Foreign Corrupt Practices Act – FCPA, uma lei dos Estados Unidos da América do ano de 1977 (FLORÊNCIO FILHO; SILVA, 2019, p. 238). Trata-se da autorregulação regulada (FLORÊNCIO FILHO; SILVA, 2019, p. 239).

Dentro dos componentes do controle interno da atividade empresarial, destaca-se a avaliação de riscos (*risk assesment*). Para que os bens que lhes foram confiados estejam devidamente protegidos, para que os registros contabilísticos sejam confiáveis e para que a atividade se realize de forma eficaz de acordo com as diretrizes da gestão, esta deve analisar quais os riscos que podem afetar a organização, documentá-los, avaliá-los e, por fim, estabelecer estratégias para lidar com eles. O primeiro passo, antes de identificá-los, é especificar os objetivos da entidade, que podem ser divididos em três grupos distintos, a saber: os estritamente operacionais, os relacionados à confiabilidade da informação financeira reportada aos *stakeholders* e, por fim, os objetivos relacionadas com o cumprimento da lei e regulamentos aplicáveis à atividade. O próximo passo é analisar, em relação a cada um desses objetivos, os riscos que podem afetá-los, o que implica necessariamente a colaboração de pessoas de diferentes níveis da organização que auxiliam nesse processo (SAÉZ, 2017).

Uma vez identificados, devem ser classificados de acordo com as seguintes variáveis: sua probabilidade de ocorrência; a magnitude do impacto; o tempo decorrido entre a materialização do risco e a ocorrência do impacto; persistência do referido impacto, uma vez ocorrido o risco (SAÉZ, 2017).

Mas a gestão de riscos vai além da elaboração de uma tabela de cores marcante: uma vez analisados os riscos, deve-se decidir como gerenciá-los, o que, por sua vez, passa por uma destas opções: aceitar o risco e não tomar medidas para mitigá-lo; evitar o risco, evitando as ações que o geram; reduzi-lo, com base nos controles e ferramentas disponíveis; partilhando-o, contratando seguros, procurando parceiros, etc. (SAÉZ, 2017).

É fundamental que a organização documente sua posição em relação a cada um desses riscos, como parte de seu processo de gestão, sempre tendo o nível de autorização pertinente. A “avaliação de risco” ou avaliação de risco parece ser um elemento de gestão empresarial mais típico das grandes corporações, mas a verdade é que os mapas de risco são ferramentas cada vez mais utilizadas na gestão das empresas quando estas adquirem uma determinada dimensão (SAÉZ, 2017).

Se não há como evitar os riscos e se eles não podem ser transferidos, não há outra opção a não ser estabelecer atividades de controle que, dentre as muitas classificações

existentes, podem ser divididas em "preventivas" (destinadas a prevenir o comportamento ou ato proibido de ocorrer) e "detetive" (destinado a atuar a posteriori, uma vez que o controle preventivo falhou e se considera que é hora de aplicar algum tipo de correção),(SAÉZ, 2017).

A decisão sobre o tipo de controle a ser estabelecido dependerá sempre da gestão, levando em consideração os recursos disponíveis e a proporcionalidade entre o impacto a ser evitado e o custo de estabelecê-los (SAÉZ, 2017).

Assim é que Mitigação de riscos através de gestão jurídica - clara, consciente e estruturada se traduz em organizações resilientes. Uma visão baseada na gestão de riscos agrega valor e sustentabilidade às empresas. A gestão de risco legal não significa disputas terminarão, mas as organizações que adotarem essa visão serão em uma posição melhor para entender sua exposição e, eventualmente, lidar com a antecipação e práticas, ações ou situações contenciosas de segurança jurídica (SAÉZ, 2017).

Portanto, no que se refere a governança corporativa, as empresas assumem obrigações mediante adoção de posturas preventivas para proteção do consumidor.

CONCLUSÃO

Do que se observou a figura do consumidor tem proteção constitucional no nosso ordenamento jurídico e a sociedade do risco a qual estamos inserido geram riscos diários à vida e à saúde dos consumidores o que impõe a atuação conjunta do Estado e da sociedade na adoção de medidas preventivas.

Os riscos do mercado levam a uma mudança da postura do consumir, mas essencialmente força que novas tecnologias possam exigir uma postura mais reativa das empresas, no sentido de criar mecanismos de governança mais sólidas, a partir de uma abordagem voltada à preservação da integridade e da conquista do mercado pelo respeito ao consumidor.

Neste sentido, há necessidade de se estabelecer mecanismos próprios de governança corporativa, seja de forma regulamentada pelo Estado, ou mesmo a partir de políticas corporativas autônomas, instituídas por programas de compliance, os quais que visam a mitigação de riscos por meio de ferramentas internas da empresa.

Levando-se em consideração a proteção do consumidor como ferramenta de superação das vicissitudes do mercado, mas também como comportamento de integridade no âmbito corporativo, tal posição reforça a centralidade do consumidor no cerne da economia produtiva, permitindo que os empresários sejam garantidores do bem jurídico difuso, qual seja

a relação de consumo, mas, para além disso, de formar uma sociedade voltada à preservação de valores mais sólidos em relação ao respeito ao consumo e ao ambiente de mercado de trocas de bens e produtos.

REFERÊNCIAS

BACIGALUPO, Enrique. **Direito penal: Parte geral**. São Paulo: Malheiros, 2005.

BAUMAN, Zygmunt e MAURO, Ezio, Babel – **Entre a incerteza e a esperança**, Rio de Janeiro, Zahar, 2016.

BECK, Ulrich, **La Sociedad del Riesgo Mundial. En Busca de la Seguridad Perdida**, Barcelona, Paidós, 2008.

_____, **La sociedad del Riesgo: Hacia una nueva modernidad**, Barcelona, Paidós, 1998.

BORGES, Alexandre Walmott. **Preâmbulo da Constituição e Ordem Econômica**. 1ª. ed. Curitiba: Juruá, 2003.

D'ÁVILA, Fábio Roberto. **Ofensividade e crimes omissivos próprios**. 1ª. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

CAVERO, Percy García. **La responsabilidad penal del administrador de hecho de la empresa: Criterios de imputación**. 1ª. ed. Barcelona: Bosch Fond, 1999.

COSTA, Helena Regina Lobo da e ARAÚJO, Marina Pinhão Coelho, “Compliance e o julgamento da APn 470”, **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 106, 2014, p. 214–230.

GRINOVER, Ada Pellegrini. BENJAMIN, Antonio Herman. FINK, Daniel Roberto. FILOMENO, José Geraldo Brito, WATANABE, Kazuo, NERY JR., Nelson e DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**. 9ª. ed. São Paulo: Forense Universitária, 2007.

HASSEMER, Winfried. **Persona, mundo y responsabilidad: Bases para una teoría de la imputación en derecho penal**. Tradução de Francisco Muñoz Conde e Maria Del Mar Díaz Pita. 1ª. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999.

HILGENDORF, Eric. Relación de causalidad e imputación objetiva a través del ejemplo de la responsabilidad penal por el producto. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. 55. vol. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2002.

JAKOBS, Günther. **La imputación penal de la acción y de la omisión. Cuadernos de Conferencias y Artículos**. Tradução de Javier Sánchez-Vera. 12ª. ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1996.

JAKOBS, Günther. **Autoria mediata e sobre o estado da omissão**. Coleção de Estudos de direito penal. 5. vol. Barueri: Manole, 2003.

JUANATEY, Carmen Dorado. “Responsabilidad penal omisiva del fabricante o productor por los danos a la salud derivados de productos introducidos correctamente en el mercado”. **Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales**. 57. vol. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2004.

KAUFMANN, Amir. **Dogmática de los delitos de omisión**. 1ª. ed. Madrid: Marcial Pons, 2006.

KUHLEN, Lothar. “Necesidad y limites de la responsabilidad penal por el producto”. **Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales**. 55. vol. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2002.

MACHADO, Marta Rodriguez de Assis, **Sociedade do Risco e Direito Penal: uma avaliação de novas tendências político-criminais**, São Paulo, instituto Brasileiro de Ciências Criminais, 2005.

MIR PUIG, Santiago; PEÑA, Luzón. **Responsabilidad penal de las empresas y sus órganos y responsabilidad por el producto**. 1ª. ed. Barcelona: Bosch Fond, 1996.

MENDOZA BUERGO, Blanca. **El derecho penal de la sociedad del riesgo**. 1ª. ed. Madrid: Civitas, 2001.

NIETO MARTÍN, Adán. “Autoría y participación en el Derecho penal económico”. **Portal Iberoamericano de Derecho Penal**. Universidad de Castilla-La Mancha. 2002. Disponible em: <http://www.uclm.es/idp>. Acesso em: 23 fev. 2021.

NUNES, L. A. R. **Curso de direito do consumidor**. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GIMBERNAT ORDEIG, Enrique. “La omision impropia en la dogmatica penal alemana. Una exposición”. **Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales**. 50. vol. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 1997.

_____. “Omision impropia e incremento del riesgo en el Derecho penal de empresa”. **Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales**. 54. vol. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2001.

_____. La causalidad en la omision impropia y la llamada omisión por comision. **Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales**. 53. vol. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2000.

HENARES, Manuel Portero. Protección penal del consumidor. **Materiales didácticos de la asignatura Derecho penal econômico**. [S.l.: s.n.], 2003.

PERIN JR., Écio. **A globalização e o direito do consumidor**. 1ª. ed. São Paulo: Manole, 2003.
PRITTWITZ, Cornelius, “La posición jurídica (en especial, posición de garante) de los compliance officers”, in KUHLEN, Lothar, MONTIEL, Juan Pablo e GIMENO, Íñigo Ortiz de Urbina, orgs., **Compliance y teoría del Derecho penal**, Madrid, Marcial Pons, 2013.

ROMEO CASABONA, Carlos María. “Los delitos contra La salud pública: Ofrecen una protección adecuada de los consumidores?”. **Libro Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos in memoriam**. 1ª. ed. Ediciones de La Universidad de Castilla – La Mancha, Ediciones Universidad Salamanca, Cuenca, 2001.

ROXIN, Claus, JAKOBS, Günther. SCHÜNEMANN, Bernd. FRISCH, Wolfgang e KHÖLER, Michael. **Sobre el estado de la teoría del delito**. Madrid: Civitas, 2000.

SAÉZ, José Ramón. Aproximación a la evaluación y gestión del riesgo (*compliance*). **Cultura de cumplimiento, El blog de complianza**. 2017. Disponível em <http://www.complianza.net/actualidad/gestion-del-riesgo-y-compliance/>. Último acesso em 27 de outubro de 2021.

SALVADOR CODERCH, Pablo; PINEIRO SALGUERO, José; e RUBI PUIG, Antoni. “Responsabilidad civil del fabricante por productos defectuosos y teoría general de la aplicación del Derecho (Law enforcement)”. **Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales**. Madrid: Boletín Oficial del Estado. vol. 55, 2002. p. 39-66.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **Aproximación al derecho penal contemporáneo**. 1ª. ed. Barcelona: Bosh, 1992.

_____. **La expansión del derecho penal**. 1ª. ed. Madrid: Civitas, 1999.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**: De acordo com a Lei 9.605/98. 1ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

SCHÜNEMANN, Bernd. “Responsabilidad penal en el marco de la empresa. Dificultades relativas a la individualización de la imputación.” **Seminario Internacional Complutense sobre responsabilidad por el producto**. Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid (Org.). Madrid, 2003.

_____. **Fundamento y límites de los delitos de omisión impropia**. , Madrid, Marcial Pons, 2009.

TAVARES, Juarez. **Teoria do injusto penal**. 3ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

_____, **Teoria dos crimes omissivos**, São Paulo, Marcial Pons, 2012.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Manual de derecho penal**: Parte general. 1ª. ed. Buenos Aires: Ediar. 1996.