

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

**EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E SEUS
REFLEXOS NAS RELAÇÕES SOCIAIS E
EMPRESARIAIS**

CRISTHIAN MAGNUS DE MARCO

CARLOS AUGUSTO ALCÂNTARA MACHADO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

E278

Eficácia dos direitos fundamentais e seus reflexos nas relações sociais e empresariais [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;

Coordenadores: Carlos Augusto Alcântara Machado, Clóvis Marinho de Barros Falcão, Cristhian Magnus De Marco– Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-055-8

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

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito fundamentais. 3. Relações sociais. 4. Relações empresariais I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS
EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E SEUS REFLEXOS NAS
RELAÇÕES SOCIAIS E EMPRESARIAIS

Apresentação

APRESENTAÇÃO

É com grande alegria e satisfação, honrados mesmo, que apresentamos à comunidade acadêmica esta obra coletiva, composta por 26 (vinte e seis) artigos defendidos após prévia, rigorosa e disputada seleção no Grupo de Trabalho (GT) intitulado Eficácia dos direitos fundamentais e seus reflexos nas relações sociais e empresariais durante o sempre esperado Encontro Nacional do CONPEDI (Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito). Já sua vigésima quarta edição, o prestigiado evento, que compõe o calendário jurídico nacional, foi constituído de 44 (quarenta e quatro) Grupos de Trabalho e desenvolveu-se entre os dias 03 e 06 de junho de 2015, na Universidade Federal de Sergipe (UFS), em Aracaju (SE). Teve como tema central DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do milênio. Consoante destacado no texto de apresentação do evento e veiculado na página web do CONPEDI, buscou-se com tal temática revelar a dimensão do desafio que as diversas linhas de investigação do Direito enfrentam nos dias atuais, considerando a complexidade do processo de globalização. Assim ocorreu, de fato.

Os artigos que compõem a presente coletânea possuem grande relevância, pois fruto do desenvolvimento da pesquisa do Direito no Brasil; demonstram rigor técnico, originalidade, além de relacionar os desafios constitucionais para o desenvolvimento da cidadania nas décadas iniciais do milênio.

Entre os temas tratados na obra ora apresentada, particularmente com foco no Direito Constitucional e no Direito Internacional, evidencia-se a preocupação dos autores com a dignidade humana nas relações de trabalho e com os direitos humanos fundamentais do trabalhador em especial. Não menos importantes foram os trabalhos que enfrentam os limites do capitalismo, a função social da empresa, a judicialização do direito à saúde, a eficácia dos serviços públicos, bem como os artigos que abordam a proteção jurídica da vida privada, o direito à informação, a mediação e o acesso à justiça.

A presente obra coletiva é de grande valor científico. Dela podem ser extraídas visões questionadoras do direito, suas problemáticas, sua importância para a concretização dos

direitos humanos fundamentais e, particularmente, seus reflexos nas relações sociais e empresariais. Ótima leitura a todos!

Aracaju, julho de 2015.

Coordenadores do Grupo de Trabalho

Professor Doutor Carlos Augusto Alcântara Machado (UFS)

Professor Doutor Clóvis Falcão (UFS)

Professor Doutor Cristhian Magnus De Marco (UNOESC)

A PROTEÇÃO PENAL DA SEGURANÇA ALIMENTAR COMO EXPRESSÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA RELAÇÃO SOCIEDADE-EMPRESA

PROTECCIÓN DE SEGURIDAD ALIMENTARIA PENAL COMO EXPRESIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN RELACIÓN EMPRESA EMPRESA

**Flávia Martin Fabri
Fábio André Guaragni**

Resumo

O direito penal tem por missão, a proteção de bens jurídicos contra danos e perigos de dano, punindo as condutas que apresentam desvalor de ação e de resultado quando há ofensa ao bem de proteção. Contudo, quando o Código Penal entrou em vigor, o mesmo não o fez sob o enfoque da sociedade de risco face os avanços tecnológicos e das práticas delituosas face estes avanços. A saúde pública é um bem jurídico difuso, porquanto titularizada por uma coletividade humana indeterminada, estando prevista e protegida no Código Penal a partir do artigo 267, afetando toda a coletividade. As consequências geradas pela urbanização e pela intensificação dos processos industriais em nosso meio social, aumentam os riscos e perigos enfrentados pela coletividade. A saúde pública tem diversos fascículos inseridos em sua esfera e a segurança alimentar é um deles, mas nem toda saúde pública é segurança alimentar, mas toda a segurança alimentar é saúde pública, tendo por base duas esferas, a da alimentação saudável e da proteção de violação dos alimentos ingeridos pela população. Por fim, tem-se que o defeito do produto incorpora-se à política da empresa, de modo velado, como prática consequente com a majoração de ganhos em meio às quais avulta o desenvolvimento de programas de compliance.

Palavras-chave: Bem jurídico; saúde pública; segurança alimentar; consumidor; fornecedor.

Abstract/Resumen/Résumé

La tarea del derecho penal, la protección de bienes jurídicos contra daños y peligros de daño, castigar la conducta esa inutilidad característica de la acción y el resultado cuando hay ofensa a buena protección. Sin embargo, cuando el Código Penal entró en vigor, lo mismo hizo no está bajo el foco de los avances tecnológicos de riesgo sociedad cara y de mala praxis contra estos avances. Salud pública es un muy difuso, porque legal titulizados por una colectividad humana indefinida, ya que se ha expuesto y protegidos en el Código Penal en el artículo 267, que afecta a toda la colectividad. Las consecuencias generadas por la urbanización y la intensificación de los procesos industriales en nuestro entorno social, aumentan los riesgos y peligros a los que se enfrentan la colectividad. La salud pública tiene varios fascículos insertado en su ámbito y la inocuidad de los alimentos es uno de ellos, pero no todos salud pública es el de la seguridad alimentaria, sino también a toda la seguridad de los alimentos es la salud pública, sobre la base de dos esferas, la nutrición saludable y la protección de la

violación de la ingesta de alimentos por parte de la población. Por último, hemos encontrado que el defecto en el producto incorpora la política de la empresa, de manera velada, a la aplicación en la práctica coherente con la ventaja de las ganancias en el medio de la cual irradia el desarrollo de programas para el cumplimiento de normativas.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Bien jurídico; salud pública; inocuidad de los alimentos; consumidor; proveedor.

1. INTRODUÇÃO

A demanda exigida pelo mercado consumerista está em constante crescimento, fazendo com que os fornecedores disponibilizem no mercado produtos fabricados sem a devida segurança. O fenômeno dá-se também com produtos alimentícios, afetando-se assim a saúde pública, no especial recorte da segurança alimentar de toda uma coletividade. O direito penal, cuja missão assenta-se na proteção de bens jurídicos contra danos e perigos de dano. Reage – como expressão do poder punitivo – ante as condutas que, para além do desvalor de ação, ostentem desvalor de resultado correlato à ofensa do bem de proteção. Neste trabalho, aborda-se a tutela penal do bem jurídico saúde pública, no especial aspecto da segurança alimentar. Atenta-se para a evidência do alimento ser essencial à vida: por esta razão, operam-se esforços jurídicos garantidores do respectivo acesso, cercado - todavia - pela contenção de riscos respectivos a componentes que ameacem a saúde ou segurança humanas.

A saúde pública, enquanto bem de proteção penal, concerne a toda coletividade, de modo indeterminado. Os crimes que a protegem, *ipso facto*, são vagos. O Código Penal valora o bem jurídico *pari passu* à concentração de juízos de desvalor sobre condutas ilícitas especialmente concentradas em fornecedores, enquanto sujeitos ativos.

2. SOCIEDADE DE RISCO E SUA INFLUÊNCIA SOBRE O BEM JURÍDICO SEGURANÇA ALIMENTAR, COMO PARTE DA SAÚDE PÚBLICA

O Código Penal entrou em vigência na década de 40, há mais de 75 anos atrás, quando as tecnologias encontradas e utilizadas eram muito diferentes das utilizadas hoje e, sobretudo, quando não exerciam um fetiche sobre o público consumidor correlato à consagração do novo e da moda. Não havia, ainda, uma sociedade de consumo, no sentido de: a) massas humanas que devotam suas existências e vivências ao culto de objetos que permitam prazeres efêmeros; b) ambientes sociais com lacunas respectivas à ausência de bandeiras coletivas de vida, preenchidas pelo ato do consumo. Estas marcas são típicas do mundo atual, pressionando aumentos sucessivos de demanda e fortalecendo, do outro lado, a atividade empresária movida, unicamente, pelo lucro. Neste contexto, fornecedores e

empresas fabricam e distribuem produtos destinados ao consumo sem atentar às normas de segurança. Isto se agrava quando o produto é destinado à alimentação humana.

Quando o Código Penal traçou, em seus artigos, a proteção do bem jurídico da saúde pública, na distante década primeira metade do século XX, não o fez sob o marco de uma sociedade que se tornaria “de risco” em razão do descontrole dos avanços tecnológicos¹.

Este contexto, ao contrário, é apanhado pela Carta Constitucional de 1988. Por força dele, a Constituição Federal dota da devida proteção a categoria supraindividual dos consumidores, enfeixando a respectiva tutela como direito fundamental. De tudo deriva, em 1990, a promulgação do Código de Defesa do Consumidor.

De fato, um diagnóstico de primeira mirada é suficiente à percepção de que a sociedade atual lida mal com os avanços tecnológicos em frentes variadas: pode-se apontar desde as inseguranças respectivas à utilização da *internet* – como o descontrole sobre informações pessoais, exposição de intimidades e privacidades, fraudes a partir de práticas criminosas como o *fishing*, dentre outras questões – como, também, relacionadas à produção de produtos e serviços no mercado, principalmente em razão de falhas técnicas. Daí a correção da observação de Silva-Sánchez:

“Mas é, ainda assim, fundamental- e, dependendo do ponto de vista, mais ainda que no âmbito das formas intencionais de delinquência- a incidência dessas novas técnicas na configuração do âmbito da delinquência não intencional (no que, desde logo, é secundária sua qualificação como dolosa-eventual ou culposa). Isto é, as conseqüências lesivas da “falha técnica”, que aparecem como um problema central nesse modelo, no qual se parte de que um certo porcentual de acidentes graves resulta inevitável à vista da complexidade dos desenhos técnicos. Assim, se trata de decidir, entre outras coisas, a questão crucial dos critérios de localização das “falhas técnicas”, ou no âmbito do risco penalmente relevante, ou no âmbito do próprio risco permitido”.²

A sociedade de risco caracteriza-se essencialmente por uma carência, em razão da impossibilidade de prever externamente as situações de perigo e, dessa forma, confrontada consigo mesmo em relação aos riscos.³

¹ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. Tradução Luiz Otavio de Oliveira Rocha. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 27

² SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**/ Jesús-María Silva-Sánchez; tradução Luiz Otavio de Oliveira Rocha- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais p. 28

³ BECK, Ulrich. **La Sociedad del riesgo: Hacia una nueva modernidad**. Barcelona: Paidós Básica, 2002. p. 237.

Voltando ainda a ser questionada no que tange o reconhecimento de novas técnicas não prejudiciais e, caso contrário, não estaríamos diante de uma sociedade de risco, mas sim, de perigo. Os riscos da atividade interferem na produção de discursos econômicos, políticos e sociais em razão das novas características que compõe o risco.⁴

Neste sentido, verifica-se que as tecnologias empregadas na produção alimentar, sobretudo respectiva ao emprego de substâncias sintetizadas quimicamente, cuja nocividade à saúde humana não é suficientemente testada, expõe o consumidor a riscos.⁵ De outro modo, podem não ser atendidos os princípios básicos de segurança na fabricação de um produto a partir do manuseio de máquinas com componentes tóxicos.

Tanto pela utilização de instrumentos de produção cuja capacidade lesiva da saúde humana é desconhecida, porém suspeitável, como pela utilização de produtos desconhecidos, a saúde pública acaba por ser afetada.

Neste sentido, Nilo Batista dispõe que:

“O bem jurídico põe-se como sinal de lesividade (exterioridade e alteridade) do crime que o nega, “revelando” e demarcando a ofensa. Essa materialização da ofensa, de um lado, contribuiu para a limitação legal da intervenção legal da intervenção penal, e de outro a legítima.”⁶

A alimentação no Brasil tem padrões diferenciados diante das mais diversas regiões do país, tanto pela influência de outra cultura, ou pelas condições climáticas⁷ e, diante dos riscos e perigos que os consumidores estão sujeitos diante da utilização de novas tecnologias ou pela desatenção na fabricação de um produto ou ainda de um alimento, o mesmo deve ser responsabilizado, uma vez que a saúde pública é um bem jurídico devidamente protegido pelo Código Penal, conforme ver-se-á seguir.

3. A SAÚDE PÚBLICA NO CONSUMO COMO BEM JURÍDICO

⁴ BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Crimes de perigo abstrato**; prefácio Antonio Luís Chaves Camargo; apresentação Márcio Thomaz Bastos- 2. Ed. rev. e atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010 p. 37

⁵ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**/ Jesús-María Silva-Sánchez; tradução Luiz Otavio de Oliveira Rocha- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais p. 34

⁶ BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 11ª edição, março de 2007 p. 95

A partir de um conteúdo de injusto material centralizado na ideia de lesão ao bem jurídico, bem como do respectivo endosso na dogmática penal cotidiana, não haverá tipicidade sem resultado material ou jurídico, consistente na ofensa ao bem de proteção. São de grande proveito as passagens sobre o bem jurídico forjadas tanto por Heleno Fragoso como por Ela W. V. de Castilhos. Dizia Heleno:

“Se a norma visa impedir o resultado de dano ou perigo que deriva de determinada ação ou omissão proibida ou imposta sob ameaça de pena, é claro que o crime aparece como ofensa ou ameaça de pena, ou seja, como dano ou perigo de dano, isto é, atingido a um bem ou interesse.”⁸

A seu turno, Ela de Castilho:

“O bem jurídico cumpre duas funções básicas. A primeira é limitadora-garantidora, isto é, estabelece os limites de intervenção do Direito Penal; a segunda é teleológica-sistemática, isto é, auxilia na interpretação das normas penais.”⁹

Acerca do conteúdo material de injusto, HASSEMER – célebre representante da Escola de Frankfurt e defensor de uma teoria monista individual do bem jurídico - afirma que o direito penal deverá proteger a vida, a liberdade, a saúde, a propriedade, ou seja, bens que são indispensáveis para o indivíduo¹⁰, desde o respectivo reconhecimento pela tradição iluminista, lapidada pela Filosofia da Ilustração. Porém, esta perspectiva deve ser acrescida de outra, típica do estado de bem-estar social e certamente ligada à filosofia da linguagem – no ponto em que produz o reconhecimento do outro na relação sujeito-sujeito, em que há dependência mútua no existir humano comum (alteridade): o reconhecimento de que incumbe ao direito penal proteger os seres humanos em escala supraindividual. Assim, a ordem jurídica passa a tutelar os bens e os interesses das pessoas, tanto na esfera individual como supraindividual (individual homogênea, coletiva ou difusa, apelando-se à positivada classificação do CDC, de seguro proveito para o tema da tutela penal do bem jurídico).

⁷ MINISTÉRIO DA SAÚDE. Secretaria de Atenção à Saúde. Departamento de Atenção Básica. Coordenação-Geral da Política de Alimentação e Nutrição. **Guia alimentar para a população brasileira**. Brasília, DF, 2004

⁸ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Direito penal e direitos humanos**. Rio de Janeiro. Forense, 1977 p. 36

⁹ BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde. Departamento de Gestão da Educação na Saúde. **Direito sanitário e saúde pública** / Ministério da Saúde, Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde, Departamento de Gestão da Educação na Saúde; Márcio Iorio Aranha (Org.) – Brasília: Ministério da Saúde, 2003. [In] CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de. Crimes Contra A Saúde Pública. P. 107

¹⁰ HASSEMER, Winfried. CONDE, Francisco Muñoz. **Introducción a la criminología y al derecho penal**. Tirant lo blanch. Valencia, 1989, p. 103

A saúde pública é um bem jurídico difuso, porquanto titularizada por uma coletividade humana indeterminada. O Código Penal de 1940¹¹, precisamente no Capítulo III, trata de tutelá-la, iniciando-se o elenco de tipos penais de proteção a partir do artigo 267, que trata do crime de epidemia, até o artigo 285, que dispõe acerca da forma qualificada do curandeirismo.

Após a previsão do Código Penal de 1940, a saúde pública foi inserida como um direito fundamental na Constituição Federal de 1988. A previsão do artigo 220, inciso VI, diz ser dever do Sistema Único de Saúde a fiscalização e o controle dos alimentos e da água disponibilizados ao consumo humano, principalmente no que tange ao seu poder nutricional. A saúde pública está intimamente ligada ao princípio da dignidade da pessoa humana e à integridade dos indivíduos, uma vez que - quando violada a saúde da pessoa -, coloca-se em risco a vida e a segurança do indivíduo.

Sem embargo da referência constitucional e, mesmo, do elenco de proteções do CP, há dificuldades na delimitação das fronteiras do bem jurídico saúde pública. Para esta delimitação, ocorre necessariamente a um diagnóstico dos modos de produção que demarcam o universo social, bem como para o perfil dos núcleos humanos. Neste passo, a ideia de saúde pública delimita-se pelas consequências causadas pela urbanização do meio social, pela intensificação dos processos de industrialização, causadores do aumento dos riscos ambientais como um todo. Utilizam-se substâncias tóxicas na fabricação de produtos. Realizam-se serviços que acabam por poluir o meio-ambiente, contaminando água, ar, solo. Desta maneira, as bases de produção de alimentos e de outras substâncias essenciais à sobrevivência humana sofrem dano. Estes fatores sociais são determinantes para o aumento dos riscos.¹²

A principal característica do bem jurídico saúde pública situa-se no destinatário da proteção: trata-se da afetação da coletividade, envolvendo grupo indeterminado de pessoas, e não somente um indivíduo. Opera-se em relação ao Estado um limite positivo de atuação, identificando os campos da vida em que referido bem de proteção possa ser violado: no campo da segurança alimentar, surge para ele o imperativo de tutela diante dos perigos

¹¹ BRASIL. Decreto-Lei nº 2848, de 7 de Dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm.

¹² WALDMAN, Eliseu Alves. **Vigilância em Saúde Pública**, volume 7; colaboração de Tereza Etsuko da Costa Rosa – São Paulo: Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo, 1998. – (Série Saúde & Cidadania) p. 14

causados por produtos que tragam em sua composição agentes físicos, químicos ou biológicos contaminantes.

Com relação à intervenção do Estado na implementação de políticas de prevenção dos crimes contra a saúde pública, o universo empresarial pode se apresentar como reforço. Este reforço opera-se sobretudo através de mecânicas de *compliance*. Acerca delas, Caio Marcelo Cordeiro Antonietto e Rafael Guedes Castro aludem ao fato de que ditam “leis de conduta interna nas empresas, obrigando a cooperar com os órgãos de persecução criminal, ou tornando vinculantes os códigos de conduta internos das empresas.”¹³

No campo da segurança alimentar, a saúde pública resulta ofendida pela disponibilização de produtos ou serviços impróprios no mercado consumerista, expondo à vida, a saúde e a segurança dos consumidores.

Foi no período pós-segunda grande guerra que a sociedade de massa passou a consumir produtos e serviços padronizados. Jean Baudrillard assinalava que a economia capitalista baseia-se na sociedade de consumo, enfatizada como consumo a rotina da atividade humana, demonstrando ainda que a felicidade está atrelada a este. Para o autor, a mercadoria era uma expressão de signos,¹⁴ adquirida pelo poder comunicativo do objeto e não pela utilidade intrínseca do produto. Algo visível na razão pela qual se adquire, por exemplo, uma bolsa de marca: ninguém o faz para carregar utensílios, mas pelo poder comunicativo da etiqueta, a revelar o status sócio-econômico da adquirente.

Neste cenário é que surge o Direito do Consumidor, para conferir proteção ao consumidor, vulnerável na relação com o fornecedor e fetichizado por um sistema de objetos disponíveis ao consumo, cujo poder comunicativo dota-o de existência – da única existência possível numa sociedade de consumo. A vulnerabilidade do consumidor se exalta na relação com o fornecedor também porque este detém a maior gama de informações sobre os produtos, bem como maneja técnicas de marketing - reforçadas com as descobertas da neurociência, no encontro denominado neuromarketing - com enorme capacidade de influência a instigar o consumo.

Quando há a quebra da segurança na fabricação de qualquer produto que seja ou, ainda, na prestação de um serviço, ocorre, por consequência, a afetação de toda a cadeia de

¹³ ANTONIETTO, Caio Marcelo Cordeiro; CASTRO, Rafael Guedes. **CRIMINAL COMPLIANCE: a política de cumprimento de normas penais e seus impactos na atividade econômica empresarial**. 2014.p.5.

¹⁴ BAUDRILLARD, Jean. **La Sociedad de Consumo, sus mitos, sus estructuras**. Traducción de Alcira Bixiro. Estudio introductorio de Luis Enrique Alonso. Siglo XXI de España Editores S.A, Madrid, 2009 p.9

produção: por exemplo, pense-se na contaminação da água que seria utilizada na fabricação de uma tinta empregada na pintura de brinquedos destinados a crianças de tenra idade.

Inseridos na esfera da saúde pública, existem alguns casos emblemáticos de violação do bem jurídico, associados à produção de bens, determinantes de uma responsabilização penal por defeito do produto. Por exemplo, o “case” do *Lederspray*, que foi produzido e vendido na Alemanha por mais de 20 anos, sendo um spray utilizado em sapatos, roupas e outros produtos de couro. No início dos anos 80, a empresa fabricante de tal produto recebeu diversas reclamações de parte de consumidores que apresentaram problemas de saúde relacionados à respectiva utilização, como dificuldades respiratórias, náuseas, febres e - nos casos mais graves -, edemas pulmonares. Na metade da mesma década de 80, houve significativo aumento do grupo de consumidores do *Lederspray* com os sintomas descritos acima¹⁵ Após estes episódios, constatou-se que na fórmula do referido produto havia um elevado número da substância chamada de óleo de silicone¹⁶.

Outro caso análogo de afetação da saúde pública pela utilização de produto defeituoso deu-se com a utilização da substância talidomida. Ela era encontrada no medicamento Contergan, cujas vendas tinham indicação médica como tranquilizante recomendado para as mulheres que se encontravam em período gestacional. O uso da talidomida fez com que ocorressem mais de 10 mil abortos. Os fetos que conseguiam se desenvolver e nascer apresentavam diversos danos, principalmente na região óssea, falecendo pouco tempo depois.¹⁷ No Brasil, esse medicamento começou a ser comercializado no final dos anos 50 até meados dos anos 60, mesmo após a emissão de alertas para os seus malefícios.

Estes casos emblemáticos ressaltaram a necessidade de inserir-se a preocupação com a saúde pública como parte fundamental do campo de proteção do consumidor nas relações de consumo. Não à toa, a segurança do consumidor desponta como norte no quadro de princípios da política nacional das relações de consumo, elencados no art. 4º do CDC.

¹⁵ CARO CORIA, Dino Carlos. **Sociedades de riesgo. Bienes jurídicos colectivos y reglas concursales para la determinación de la pena em los delitos de peligro com verificación de resultado lesivo.** II Congreso Internacional de Derecho Penal de septiembre de 1997 organizado por La PUCP y la Universidad de Castilla-La Mancha (España), en Lima. P. 1

¹⁶ ABELLO GUAL, Jorge Arturo. **La responsabilidad penal por El producto en Colombia, problemas de imputación, de autoría y participación.** Revista Prolegómenos- Derechos y valores- pp. 149-168, 2011 P. 152

¹⁷ CARO CORIA, Dino Carlos. **Sociedades de riesgo. Bienes jurídicos colectivos y reglas concursales para la determinación de la pena em los delitos de peligro com verificación de resultado lesivo.** II Congreso Internacional de Derecho Penal de septiembre de 1997 organizado por La PUCP y la Universidad de Castilla-La Mancha (España), en Lima. P. 1

4. SEGURANÇA ALIMENTAR COMO FASCÍCULO DA SAÚDE PÚBLICA

A saúde pública tem diversos fascículos inseridos em sua esfera e a segurança alimentar é um deles: nem toda saúde pública é segurança alimentar, mas toda a segurança alimentar é saúde pública. Sobre este assunto, há legislação própria, consubstanciada na Lei Orgânica da Segurança Alimentar nº 11.346 de 2006, através da qual se criou a SISAN, Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional, bem como o CONSEA - Conselho Nacional de Segurança Alimentar.

Esta Lei Orgânica dispõe em seus artigos que a alimentação adequada é um direito fundamental, inerente ao princípio da dignidade da pessoa humana, sendo dever do poder público proteger, respeitar, informar, promover, dentre outras ações, a alimentação adequada¹⁸.

Ou seja, a segurança alimentar, enquanto parte da saúde pública, detém duas bases, a da alimentação saudável e da proteção de violação dos alimentos ingeridos pela população. Por força de ambos, os fornecedores não podem disponibilizar no mercado de consumo alimentos com componentes que tragam risco aos consumidores na formula original daquele produto. Neste sentido, o Código de Defesa do Consumidor prevê em seu artigo 10 que “o fornecedor não poderá colocar no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança”¹⁹.

Diante disso, deverá o fornecedor primeiramente atentar ao fato de que não pode disponibilizar no mercado produtos que apresentem riscos aos consumidores e nem que apresentem um elevado grau de nocividade ou periculosidade à vida, a saúde ou a segurança do consumidor e, caso isso não seja atendido, deverá ser responsabilizado, conforme preveem as disposições do artigo 12 do mesmo código.

Como exemplos de lesão à saúde pública em razão dos alimentos defeituosos, vem à tona o já clássico caso do azeite de Colza. O episódio ficou mundialmente conhecido no mês de maio de 1981, sendo que o primeiro caso detectado foi nas cidades de Madrid e Torrejón de Ardoz e suas conseqüências ganharam dimensões similares a uma epidemia, uma vez que

¹⁸ BRASIL. Lei nº 11.346 de 15 de setembro de 2006. **Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111346.htm

¹⁹ BRASIL. Lei nº 8078 de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm

se espalhou por toda a Espanha, uma vez que houveram mais de 15 mil pessoas contaminadas e mais de 300 mortes. Este azeite trazia em sua fórmula, 2% de uma substância chamada anilina, importada da França.²⁰

No Brasil, vêm à memória os casos mais recentes de fraudes na composição de leite destinado ao mercado. Na denominada “Operação Leite Compensado”, que ocorreu inicialmente no estado do Rio Grande do Sul, apurou-se a adulteração do leite para o consumo humano. Descobriu-se que alguns leites traziam em sua fórmula substâncias nocivas à saúde, como uréia, água oxigenada, soda cáustica, etc.. O Ministério da Agricultura, Ministério Público do Rio Grande do Sul, Polícia Federal e Poder Judiciário, em atividade associada, confiscaram milhões de litros de leite adulterados que por sua vez, estavam contaminados.

Ainda, além destas substâncias encontradas misturadas ao leite, o mesmo era armazenado sem qualquer condição de higiene, transportado ainda de forma irregular. Os sintomas que os consumidores apresentaram foram dor de cabeça, feridas na boca e reações típicas de intoxicação alimentar (enjoo, febre, dor de estomago, mal-estar).

Ainda, em caso mais recente ainda, o portal da internet “O Globo” noticiou que a ANVISA interditou um lote de canela em pó da marca Pachá por ter sido constatado um número elevado de pêlo de roedor, ficando o produto impróprio para o consumo, trazendo riscos ainda à saúde humana.

Por fim, apenas para exemplificar as violações do bem jurídico da segurança alimentar, dentro da saúde pública, a empresa Unilever, responsável pela marca de sucos “Ades”, disponibilizou no mercado de consumo suco de maçã contendo apenas água e soda cáustica em sua embalagem. Os consumidores que ingeriram o produto tiveram queimaduras, náuseas, diarreia, dores de estomago, etc.

Nestes últimos episódios, verifica-se que o bem jurídico da segurança alimentar foi claramente violado, uma vez que danos foram causados às integridades físicas de pessoas, com uma indeterminada plêiade de consumidores submetida – enquanto compradoras potenciais – a perigo de dano. Por outra, os danos para a integridade física dos consumidores efetivos sugeriram perigo de dano de letalidade. Estas situações evidenciam a escala

²⁰ CARO CORIA, Dino Carlos. **Sociedades de riesgo. Bienes jurídicos colectivos y reglas concursales para la determinación de la pena em los delitos de peligro com verificación de resultado lesivo.** II Congreso Internacional de Derecho Penal de septiembre de 1997 organizado por La PUCP y la Universidad de Castilla-La Mancha (Espanña), en Lima. P. 1/2

supraindividual do defeito do produto alimentício, bem como a potência de dano severa que portam, conducente – eventualmente – à eliminação multiplicada de vidas.

5. SAÚDE E SEGURANÇA ALIMENTAR NO AMBIENTE DE PRODUÇÃO DE ALIMENTOS EM ESCALA INDUSTRIAL

Quando um alimento é inserido e distribuído no mercado de consumo, ficando acessível para toda a população, não deve apresentar nenhum risco à vida, a saúde e a segurança de seus consumidores. Quando uma pessoa indeterminada adquire um produto, deseja e espera que não apresente qualquer modificação em sua composição, seja de natureza física, química ou biológica, capazes de expô-la a qualquer grau de periculosidade.

Na década de 40, quando do início da vigência do Código Penal, as tecnologias não eram tão avançadas como nos dias atuais. Tratava-se de um Brasil rural, em que as relações de consumo relativas a alimentos concentravam-se na aquisição de produtos *in natura*, em armazéns e feiras, como complemento de agricultura de subsistência e criações domésticas de animais. A marca da industrialização, a partir da produção de alimentos em escala, ainda não se fazia sentir. O advento dos processos industriais de produção de alimentos em massa deu-se, no Brasil, a partir dos anos 60, *pari passu* à urbanização da sociedade.

Estes processos industriais trouxeram consigo o correlato risco de que, uma vez produzidos alimentos com defeito, as consequências respectivas se multiplicassem também em massa. Assim, a configuração industrial do modo de produção – submetida à busca de lucro, como remuneração do risco da atividade empresaria - elevou a potência de lesão do defeito do produto.

Em verdade, são dois os fatores ligados à otimização dos lucros da atividade empresarial que fomentam o defeito do produto alimentício, mediante dolo, no processo fabril: 1- emprego de técnicas produtivas mais baratas, porém dependentes de instrumentos produtores de resíduos tóxicos que recaem sobre os insumos e saem embutidos no alimento, enquanto produto final; 2-insumos portadores de toxicidade aproveitados em lugar de insumos atóxicos por razões de redução de custo.

Nestes casos, o defeito do produto incorpora-se à política da empresa, de modo velado, como prática consequente com a majoração de ganhos. Políticas de governança corporativa, em meio às quais avulta o desenvolvimento de programas de *compliance*, tendem a neutralizar estas situações, assomando-se à normativa externa estatal de contenção de riscos

para o consumidor. Afinal, o capital de imagem da empresa é de ser preservado para a sustentabilidade de longo prazo da atividade produtiva.

Ao lado destas situações, o defeito do produto pode resultar de quebras do cuidado objetivo devido no processo fabril. Estas são as situações mais comuns, derivando em comportamentos culposos que se dão no ambiente empresarial. No caso da bebida de soja Ades, por exemplo, o fabricante - ao envasar o produto com a substância alimentícia -, quebrou cuidado no ciclo do processo fabril destinado à limpeza das máquinas de envase. Esta situação levou à mistura, no interior das embalagens, dos produtos de limpeza, como água, água oxigenada e soda cáustica, com o líquido destinado ao alimento humano. Com o produto impróprio para o consumo, o fabricante lacrou as embalagens e distribuiu-as, levando o consumidor ao engano. Caso similar ocorreu no Rio Grande do Sul com a disponibilização do produto Toddynho (achocolatado destinado à crianças) contendo mescla do alimento com produtos destinados à limpeza das embalagens, fazendo com o que diversas crianças passassem mal diante da ingestão de detergentes.

5. CONCLUSÃO: A SEGURANÇA ALIMENTAR COMO OBJETO DE TUTELA DO ART. 272 - CP

O bem jurídico da saúde pública, conforme visto anteriormente, está devidamente inserido e protegido no Código Penal, sendo também um direito fundamental previsto na Constituição Federal e quando há violação deste bem jurídico da saúde pública, toda a coletividade fica à mercê de riscos e perigos, assim como diversos outros ramos do direito, devendo o Estado, garantir esta proteção.

O bem jurídico detém duas funções, sendo a primeira estabelecer os limites de intervenção do Direito Penal e a segunda visa auxiliar a interpretação das normas penais, não sendo possível ainda, a incriminação de condutas que não causem efetivo dano ou perigo para a coletividade ou para os indivíduos.

Neste interim, tem-se que a segurança alimentar é um fascículo da saúde pública, pois necessariamente quando há violação da segurança alimentar, necessariamente viola-se também, a saúde pública.

Os alimentos são fontes insubstituíveis aos seres humanos, sendo o combustível do corpo e fonte de sobrevivência e, quando há a disponibilização de produtos alimentícios que apresentem alguma alteração, há também a violação do bem jurídico da segurança alimentar.

O artigo 272 do Código Penal de 1940 traz a efetiva proteção do bem jurídico da saúde pública na esfera da segurança alimentar, pois prevê a aplicação de pena, nos casos em que há a corrupção, adulteração, falsificação e alteração de produto alimentício (comida ou bebida), desde que apresentem nocividade à toda coletividade ou reduza o valor nutricional deste produto.

Ou seja, tem-se evidente que o artigo 272 do Código Penal, faz a previsão expressa da saúde pública da segurança alimentar, uma vez que se o fornecedor disponibilizar no mercado, produtos inadequados ao consumo humano, o mesmo deverá responder ao crime cometido, com base na pena prevista.

Por todo o exposto no presente trabalho, viu-se a necessária proteção do bem jurídico da saúde pública e segurança alimentar por parte do Estado, devendo ser aplicadas a pena constante no artigo 272 do CP, com o fim dos fornecedores serem responsabilizados.

REFERÊNCIAS

ABELLO GUAL, Jorge Arturo. **La responsabilidad penal por El producto en Colômbia, problemas de imputación, de autoria y participación.** Revista Prolegómenos- Derechos y valores- pp. 149-168, 2011

ANTONIETTO, Caio Marcelo Cordeiro; CASTRO, Rafael Guedes. **CRIMINAL COMPLIANCE: a política de cumprimento de normas penais e seus impactos na atividade econômica empresarial.** 2014.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro.** Rio de Janeiro: Revan, 11ª edição, março de 2007

BAUDRILLARD, Jean. **La Sociedad de Consumo, sus mitos, sus estructuras. Traducción de Alcira Bixiro.** Estudio introductorio de Luis Enrique Alonso. Siglo XXI de España Editores S.A, Madrid, 2009

BECK, Ulrich. **La Sociedad del riesgo: Hacia una nueva modernidad.** Barcelona: Paidós Básica, 2002.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Crimes de perigo abstrato.** Prefácio Antonio Luís Chaves Camargo; apresentação Márcio Thomaz Bastos- 2. Ed. rev. e atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010

BRASIL. Decreto-Lei n° 2848, de 7 de Dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm.

BRASIL. Lei n° 8078 de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm

BRASIL. Lei n° 11.346 de 15 de setembro de 2006. **Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111346.htm

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde. Departamento de Gestão da Educação na Saúde. **Direito sanitário e saúde pública / Ministério da Saúde, Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde, Departamento de Gestão da Educação na Saúde**; Márcio Iorio Aranha (Org.) – Brasília: Ministério da Saúde, 2003. [In] CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de. Crimes Contra A Saúde Pública.

CARO CORIA, Dino Carlos. **Sociedades de riesgo. Bienes jurídicos colectivos y reglas concursales para la determinación de la pena em los delitos de peligro con verificación de resultado lesivo**. II Congreso Internacional de Derecho Penal de septiembre de 1997 organizado por La PUCP y la Universidad de Castilla-La Mancha (España), en Lima.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Direito penal e direitos humanos**. Rio de Janeiro. Forense, 1977

GUAL, Jorge Arturo Abello. **La responsabilidad penal por El producto en Colombia, problemas de imputación, de autoria y participación**

HASSEMER, Winfried. CONDE, Francisco Muñoz. Introducción a La criminología y al derecho penal. Tirant lo blanch. Valencia, 1989

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**/ Jesús-María Silva-Sánchez; tradução Luiz Otavio de Oliveira Rocha- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais

WALDMAN, Eliseu Alves. **Vigilância em Saúde Pública**, volume 7; colaboração de Tereza Etsuko da Costa Rosa – São Paulo: Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo, 1998. – (Série Saúde & Cidadania)