TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOAS PARA FINS DE EXPLORAÇÃO SEXUAL E A QUESTÃO DO CONSENTIMENTO

Victor Moreira Souza¹

Yan Keve Ferreira Silva²

RESUMO

Por intermédio do presente estudo tem-se por escopo demonstrar como a legislação se apresenta diante do Tráfico Internacional de Pessoas para Fins de Exploração Sexual e a questão do consentimento, bem como, as congruências nas legislações esparsas que responsabilizam o agente criminoso. De igual modo, analisa-se a manifestação do consentimento do ofendido, frente ao cometimento do ilícito, levando em consideração as diversas formas de coação e os motivos acerca disso, analisando a condição psicológica e social da vítima. Procura-se analisar se as leis vigentes são capazes de suprir a necessidade que se tem de proteger as vítimas do tráfico, bem como, a forma com que a legislação brasileira se apresenta frente à responsabilização do agente criminoso. Com base em uma revisão bibliográfica e através da abordagem qualitativa, é possível afirmar que se trata de um fenômeno complexo e que deve ser analisado com cautela, exigindo a participação de várias esferas estatais para que seja efetivado.

Palavras-chave: Tráfico de pessoas. Consentimento. Liberdade sexual.

¹ Acadêmico do décimo período de Direito, pela Universidade de Rio Verde, Campus Caiapônia, GO.

² Orientador, Especialista em Direito Processual Público. Professor da Universidade de Rio Verde Campus Caiapônia.

1 INTRODUÇÃO

Valendo-se do presente estudo desenvolve-se uma abordagem acerca do Tráfico Internacional de Pessoas para Fins de Exploração Sexual, instituto este que possui ligação direta com a escravidão, sendo conceituado para muitos como escravidão moderna, que devido à globalização e ao avanço tecnológico mundial tem crescido de forma desenfreada. Com isso, os legisladores na confecção das normas não conseguem acompanhar a expansão das formas desta prática criminosa, cabendo ao aplicador da lei à observância das leis esparsas que criminalizam estas condutas.

A escolha do tema justifica-se pela necessidade de compreender o fenômeno da exploração sexual em todos os seus aspectos e com isso, entender o quanto é imprescindível o seu combate, através da utilização dos mecanismos que o Estado dispõe para resguardar o direito que o indivíduo possui perante a sociedade. Não obstante, embora o Código Penal Brasileiro não trate especificamente de todas as hipóteses acerca do crime de exploração sexual, há no ordenamento jurídico pátrio legislações esparsas que criminalizam algumas das condutas tipificadas no protocolo, pois o documento aponta que é de obrigação dos países signatários a criminalização do tráfico.

Assim, cabe destacar que o delito possui como principais alvos mulheres e crianças, pois estas enfrentam um quadro de maior vulnerabilidade, que ao buscarem melhores condições de vida, são surpreendidas pelos agentes criminosos que a princípio prometem um cenário melhor de vida, mecanismo este que é utilizado de forma assídua pelo o indivíduo que comete o ilícito. Ante o exposto a problemática desenvolvida com o estudo foi: O consentimento da vítima pode provocar o afastamento do crime?

Com base nesta problemática, foram elencadas as seguintes hipóteses: a) em que pese o consentimento da vítima menor de idade, não há que se falar sobre a exclusão do crime; b) o consentimento da vítima maior de idade é válido e causa a exclusão do crime; c) o consentimento da vítima é considerado irrelevante, desde que não sejam utilizados quaisquer meios com a intenção de fraudá-lo; d) entender como ocorre a aplicação do protocolo adicional de palermo e ainda como funciona a punição dos agentes causadores dos danos à vítima, utilizando para isso ainda a análise ao ordenamento jurídico pátrio.

O estudo proposto visa demonstrar os dispositivos legais que amparam a vítima do crime de Tráfico Internacional de Pessoas com fins de Exploração Sexual, analisando a efetividade

das legislações vigentes e a congruência dos dispositivos legais, resguardando a dignidade da pessoa humana. Além de analisar se o consentimento da vítima pode afastar a punibilidade, levando a exclusão do crime supracitado. É possível afirmar que se trata de uma prática muito complexa, que possui relação direta com princípios morais e éticos, haja vista que viola os direitos humanos no que diz respeito à dignidade e a liberdade do indivíduo, cabendo ao Estado o dever de protegê-los.

A presente pesquisa foi realizada em seis etapas, da seguinte forma: a princípio será abordado acerca dos aspectos históricos do crime de Tráfico de Pessoas para fins de Exploração Sexual, bem como, como o mesmo se desenvolveu ao longo do século. Em segmento, serão apresentados os dispositivos legais que são utilizados para responsabilizarem os agentes criminosos e os reflexos apresentados nas leis existentes no ordenamento jurídico vigente. Por conseguinte, serão apontados os eixos que circundam o Protocolo de Palermo, com o intuito de estabelecer os mecanismos que são utilizados para a prevenção do citado crime. E por fim, será tratado a respeito do consentimento do ofendido, no que pese a responsabilização do agente criminoso.

E então, serão demonstrados os objetivos gerais e específicos, que se pode extrair com o estudo da responsabilidade do agente criminoso frente ao consentimento do ofendido, bem como abordar as disposições legais adotadas para a configuração do instituto e com isso, demonstrar a efetividade dos dispositivos legais, analisando a congruência das leis vigentes. Posteriormente, trataremos acerca da metodologia utilizada para a realização do presente artigo, e com isso, apresentar as análises e discussões levantadas, para que consequentemente sejam apontadas as considerações finais com a concretização da presente pesquisa.

2 ASPECTOS HISTÓRICOS DO CRIME DE TRÁFICO DE PESSOAS PARA FINS DE EXPLORAÇÃO SEXUAL

Ao analisar historicamente o tráfico internacional de pessoas para fim de exploração sexual, nota-se que sua presença está intrínseca desde o período colonial. Mais precisamente entre os séculos XVI e XIX, as escravas negras eram forçadas a se prostituir pelos seus senhores. Posteriormente, com o fim da escravidão negra e a necessidade de mão de obra, o país se tornou foco de imigrantes, que consequentemente trouxeram escravas brancas para que fossem exploradas sexualmente (RODRIGUES, 2012, s. p.).

Os escravos transportados em navios negreiros eram submetidos a condições desumanas, e em virtude disso, muitos pereciam. Dentre os escravizados, havia mulheres e meninas negras que eram exploradas por seus “donos”. No mesmo sentido, Soares (2015, s. p.), preleciona que:

As condições de vida desses escravos eram as mais desumanas possíveis, já no traslado para o Brasil, segundo relatos, os negros, eram colocados como mercadorias amontoadas nos porões dos navios negreiros, os tumbeiros, que estavam infestados de insetos e sujeira; durante o percurso muitos africanos não resistiam aos maus-tratos e faleciam nesses porões, os cadáveres, muitas vezes, não eram retirados das masmorras dos navios negreiros; apodrecendo, assim, junto aos que resistiam no percurso dos portos Africanos até o Brasil.

Desta forma, em virtude do *status* de propriedade privada que as mulheres escravas detinham, não cabia a elas o direito de rejeitar quaisquer atos impostos pelos senhores, tanto da perspectiva comercial quanto para fins pessoais deles. Em sua obra “Mulheres, Raça e Classe” Ângela Davis (2016), retrata bem este papel a que as mulheres negras eram submetidas: “O estupro, na verdade, era uma expressão ostensiva do domínio econômico do proprietário e do controle do feitor sobre as mulheres negras na condição de trabalhadoras” (ÂNGELA DAVIS, 2016, p. 26).

Nota-se assim, que a mulher negra foi a primeira vítima do tráfico sexual no Brasil. Apesar da aplicação da conhecida Lei Áurea (Lei Imperial nº. 3.353), dentre tantas outras leis aplicadas posteriormente a ela, e com o fim relativo da escravidão negra, a exploração sexual continuava com força total, mudando apenas seu foco principal, incluindo mulheres de diversas raças e até mesmo crianças (BRASIL, 1888).

No final do século XIX, com as dificuldades enfrentadas pelas leis abolicionistas, portas foram abertas para novas modalidades de exploração e comercialização do corpo humano, dentre elas, o sexo. Com isso, ampliou-se a exploração e o tráfico de mulheres, não se restringindo a raças, tendo foco principal a América do Sul, onde cidades como Buenos Aires e Rio de Janeiro serviam como entrada (RODRIGUES, 2012).

Utilizando-se de artifícios como casamentos fajutos e turismo, as mulheres entravam no Brasil, porém, por não conhecer a língua pátria se tornavam ainda mais vulneráveis, “muitas delas assinavam contratos com seus exploradores, contratos esses elaborados de tal forma que elas se viam devedoras pelo resto da vida, como ocorre hoje, na chamada escravidão por dívida, muito comum nos rincões do Brasil”. (RODRIGUES, 2012, p.55).

Logo após a primeira guerra mundial, devido ao repúdio que a sociedade apresentava à prática da exploração, movimentos de nível internacional contra o tráfico de mulheres ganharam força, abarcando também a proteção em face das crianças que eram exploradas da mesma forma. No ano de 1921 foi assinado um acordo nomeado de Convenção Internacional para a Repressão do Tráfico de Mulheres e Criança, que posteriormente foi promulgado no Brasil por meio do decreto nº 23.812, de 30 de janeiro de 1934. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2015).

Posteriormente, com a intervenção das Organizações das Nações Unidas, bem como, Estados-Partes, foi instituído na metade do século XX, mais precisamente no ano de 1949, a Convenção e Protocolo Final para a Repressão do Tráfico de Pessoas e do Lenocínio. (CASTILHO, 2014). Analisando todo o histórico, chegaram à conclusão de que os crimes de tráfico de pessoas não se restringiam a raças e nem a gêneros.

3 PROTOCOLO ADICIONAL À CONVENÇÃO DE PALERMO E A LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA

O tráfico internacional de pessoas possui ligação direta com a escravidão, já que é definido para muitos como escravidão moderna, devido ao crescimento desenfreado da prática criminosa.

O Código Penal Brasileiro trata da exploração sexual de forma concomitante com a prostituição. De acordo com a redação que dispõe a respeito da tipificação do crime, nota-se que a prostituição é considerada como mais uma forma de exploração, dentre várias outras existentes. No mesmo sentido, tem-se o Protocolo de Palermo no art. 3º, “a”, dispondo que “A exploração incluíra, no mínimo, a exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual, o trabalho ou serviços forçados, escravatura [...]” (BRASIL, 2004). Neste sentido, entende-se que a prostituição não é a única forma de exploração apresentada no ordenamento jurídico.

Desse modo, o tráfico de pessoas é conceituado conforme um dos Protocolos Adicionais à Convenção de Palermo como:

[...] o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de pessoas, recorrendo à ameaça ou uso da força ou a outras formas de coação, ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou à situação de vulnerabilidade ou à entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento de uma pessoa que tenha autoridade sobre outra para fins de exploração. A exploração incluirá, no mínimo, a exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual, o trabalho ou serviços forçados, escravatura ou práticas similares à escravatura, a servidão ou a remoção de órgãos (BRASIL, 2004).

Em consequência da globalização e do avanço tecnológico mundial, o crime organizado evoluiu consideravelmente, se adaptando rapidamente às mudanças e expandindo suas atividades ilegais. Expansão tamanha, que os legisladores na confecção das normas não conseguem acompanhar.

3.1 PROTOCOLO ADICIONAL À CONVENÇÃO DE PALERMO

Promulgado no dia 12 de março de 2014, pelo decreto nº 5.017, o Protocolo Adicional à Convenção de Palermo tem por finalidade essencial a “prevenção, investigação e repressão” do nomeado tráfico internacional de pessoas, possuindo maior abrangência no que tange a mulheres e crianças. Desta forma, o protocolo é considerado um instrumento essencial para a persecução penal do Estado, pois busca garantir a punibilidade dos agentes que praticam o delito supracitado (FERNANDES, 2014).

Estabelece o art. 5º do Protocolo, que cada Estado Parte deverá reunir esforços para que medidas legislativas sejam tomadas, a fim de prevenir os atos ilícitos previstos no artigo 3º da citada norma (BRASIL, 2004).

Portanto, prevê expressamente o artigo 3º sobre a tipificação do tráfico de pessoas, *in verbis*:

A expressão ‘tráfico de pessoas’ significa o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de pessoas, recorrendo à ameaça ou uso da força ou a outras formas de coação, ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou à situação de vulnerabilidade ou à entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento de uma pessoa que tenha autoridade sobre outra para fins de exploração. A exploração incluirá, **no mínimo**, a exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual, o trabalho ou serviços forçados, escravatura ou práticas similares à escravatura, a servidão ou a remoção de órgãos. (BRASIL, 2004, s. p, **grifo nosso**).

Desta forma, entende-se que o rol apresentado no artigo citado anteriormente é meramente exemplificativo, em virtude da expressão utilizada “no mínimo”. Destarte, o Código Penal Brasileiro também não apresenta todas as hipóteses, cabendo ao aplicador da lei a observância das leis esparsas que criminalizam estas condutas.

Além disso, com o intuito de preservar a dignidade da vítima, o citado protocolo determina que medidas de assistência, bem como, proteção à privacidade e identidade, serão tomadas por parte dos países signatários à Convenção. Destarte, a pessoa traficada poderá ser acolhida pelos Estado-Parte, temporariamente ou até mesmo permanentemente.

De acordo com a legislação vigente, a primazia da prevenção, repressão e punição é destinada a mulheres e crianças, em virtude da vulnerabilidade apresentada por estes indivíduos. Embora exista esta especificidade, o artigo 9, item 4, do Protocolo também prevê diversas situações de vulnerabilidade, como por exemplo, pobreza, subdesenvolvimento e entre outros. (BRASIL, 2004)

Sendo assim, a partir dos estudos feitos, conclui-se que os indivíduos de baixa renda encontram maior vulnerabilidade à prática de exploração. No mesmo sentido, preleciona Fernandes (2014, s. p):

Em levantamento realizado em 19 estados brasileiros, visando a investigar as vítimas preferenciais para o tráfico de pessoas, ficaram patentes que aquelas que se destinam ao tráfico para fins sexuais são recrutadas preferencialmente entre mulheres e adolescentes, afrodescendentes, na faixa entre 15 e 25 anos. As mulheres são as da classe menos favorecida, com baixa escolaridade, residentes na periferia dos grandes centros urbanos, desprovidos de saneamento básico, sem emprego fixo, possuindo um filho e que residem com algum familiar.

Apesar do Brasil ser signatário ao Protocolo de Palermo, há divergências quanto a sua aplicação já que cada país possui uma realidade diferente, devendo os Estados adaptá-los ao corpo social. Com isso, entende-se que o Protocolo não se trata de uma fórmula universal, pois deve ser adaptável de acordo com as necessidades de cada país. Diante disso, serão analisadas, a partir da perspectiva penal brasileira, as medidas a serem adotadas para o enfrentamento ao tráfico de pessoas.

3. 2 LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA

Embora o Código Penal Brasileiro não trate especificamente de todas as hipóteses acerca do crime de exploração sexual, há no ordenamento jurídico pátrio legislações esparsas que criminalizam algumas das condutas tipificadas no protocolo, pois o documento aponta que é de obrigação dos países signatários a criminalização do tráfico. No mesmo sentido, preleciona Rodrigues (2012, p. 128):

O enfrentamento ao tráfico de pessoas é mister que encontra respaldo constitucional por estar diretamente ligado com a obrigação estatal de proteção dos direitos humanos no território brasileiro. Porém, o legislador deve criminalizar as condutas com parcimônia, de acordo com as necessidades do País.

Neste sentido, vejamos quais dispositivos estão tipificados no Código Penal Brasileiro em conformidade com as normas determinadas no protocolo. A princípio, tem-se o instituto nomeado como “redução a condição análoga à de escravo”, disposto no artigo 149 do referido Código, que apresenta punição ao indivíduo que reduz a outrem à condição de escravo, pena de 2 a 8 anos e multa, além da pena correspondente à violência, sendo agravada nos casos de crime cometido contra criança. (RIO DE JANEIRO, 1940, s. p.)

O referido artigo apresenta controvérsias em virtude da alteração apresentada pela Lei nº 10.803/2003, que restringiu sua aplicação quanto ao sujeito passivo que antes era comum e passou a ser especial, exigindo assim vínculo empregatício com o sujeito ativo. Além disso, o crime passou a ser vinculado quanto às formas de execução, devendo ser respeitado o que dispõe o artigo 149 e o §1 (BRASIL, 2003). Com a finalidade de atender as exigências do Protocolo Adicional de Palermo, foi criado o artigo 231– tráfico internacional de pessoa para fim de exploração sexual, um tipo penal específico, que pune com reclusão de 3 a 8 anos, indivíduo que promover ou facilitar a entrada em território nacional, pessoa que venha a desempenhar atividade de prostituição ou outra forma de exploração sexual, tanto como promover ou facilitar que alguém se prostitua em país estrangeiro. Segundo o § 1º do mesmo artigo, incorre na mesma pena aquele que agenciar, aliciar ou comprar a pessoa traficada, assim como, tendo conhecimento dessa condição, transportá-la, transferi-la ou alojá-la. (RIO DE JANEIRO, 1940).

Mas posteriormente, com o advento da Lei nº 13.344/2016, foi dada uma nova redação ao artigo citado anteriormente, agora disposto no artigo 149-A do Código Penal, *in verbis*:

Art. 149-A. Agenciar, aliciar, recrutar, transportar, transferir, comprar, alojar ou acolher pessoa, mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso, com a finalidade de:

I - remover-lhe órgãos, tecidos ou partes do corpo;

II - submetê-la a trabalho em condições análogas à de escravo;

III - submetê-la a qualquer tipo de servidão;

IV - adoção ilegal; ou

V - exploração sexual.

Além da inclusão de novas modalidades para a tipificação do crime, a pena foi aumentada, sendo de reclusão de 4 a 8 anos, e multa. Podendo a pena ser aumentada de um terço até a metade nos casos em que o crime for cometido por funcionário público no exercício de suas funções, bem como, se cometido contra crianças, adolescentes, pessoas idosas ou com deficiência, entre outros, conforme dispõe os incisos do artigo 149-A. (RIO DE JANEIRO, 1940)

Diante do exposto, nota-se que com a alteração foram inseridas novas condutas típicas, visando coibir a prática do crime e resguardar a dignidade da pessoa humana. Pois com a fragilidade financeira em que países como o Brasil se encontram, torna-se propícia a propagação de práticas criminosas como o tráfico de pessoas, devido à vulnerabilidade dos indivíduos explorados, bem como o ilícito representa a válvula de escape para a sobrevivência.

4 REFLEXOS NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Com o advento da Lei nº 13.344/2016, houve a alteração do Código de Processo Penal em seu artigo 13-A, a saber:

Art. 13-A. Nos crimes previstos nos arts. 148, 149 e 149-A, no § 3º do art. 158 e no art. 159 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e no art. 239 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). O membro do Ministério Público ou o delegado de polícia poderá requisitar, de quaisquer órgãos do poder públicos ou de empresas da iniciativa privada, dados e informações cadastrais da vítima ou de suspeitos. (RIO DE JANEIRO, 1940).

Desse modo, dispõe o referido artigo em rol taxativo os crimes em que as autoridades públicas podem ter acesso a dados cadastrais no processo de investigação. Portanto, os delitos estabelecidos pelo referido instituto são: sequestro e cárcere privado, redução a condição análoga à de escravo, tráfico de pessoas, extorsão qualificada e extorsão mediante sequestro. Contudo, as medidas tomadas não podem violar a privacidade do investigado, sendo necessário cautela na utilização das medidas pelas autoridades públicas.

No mesmo sentido, prelecionam Rogério Sanches e Ronaldo Batista Pinto (2017, p. 192):

Em suma: a mera informação a respeito de dados cadastrais, não implicará em quebra de sigilo, posto que admitida pela doutrina e jurisprudência e, agora, autorizada expressamente pela lei em exame. A extrapolação, porém, a tal permissão, reclamará sempre a prévia autorização judicial, face ao teor da cláusula constitucional de reserva de jurisdição. A propósito, dispõe o art. 10 da Lei Complementar nº 105/2001, que “a quebra de sigilo, fora das hipóteses autorizadas nesta Lei Complementar, constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Diante do exposto, entende-se que caso seja necessário para a investigação, as autoridades podem solicitar os dados cadastrais do investigado, desde que respeitem a privacidade dele, ato este que pode ferir diretamente direito constitucional do indivíduo.

5 OS TRÊS P’S: PREVENÇÃO, PUNIÇÃO E PROTEÇÃO

O Protocolo de Palermo é regulado em três eixos, na prevenção, punição e proteção, nomeados como “os três P’s”. Nas palavras de Thaís de Camargo Rodrigues (2012, p. 141):

A prevenção, consiste na adoção de medidas com o escopo de reduzir fatores como a pobreza, o subdesenvolvimento e a desigualdade de oportunidades, que tornam as pessoas vulneráveis ao tráfico; a punição afetiva dos traficantes, por meio de criminalização de condutas e cooperação internacional; e, finalmente, a proteção ou atenção às vítimas desse crime, respeitando plenamente seus direitos humanos.

Desta forma, entende-se que o protocolo busca estabelecer mecanismos contra o crime de tráfico de pessoas, não sendo possível estabelecer conclusões acerca de sua efetividade, embora estabeleça medidas de prevenção, punição e proteção às vítimas deste crime. Desta forma, apesar desse esforço permanecem lacunas legais a serem preenchidas, em virtude de sua constante adaptação às realidades sociais de cada país signatário ao protocolo.

O decreto n. 5.948/2006, implementou a Política Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, com o objetivo de estabelecer métodos de prevenção, repressão a prática e meios de proteção as vítimas, bem como a criação do Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas (PNETP). A Política é voltada aos princípios da dignidade humana, a não discriminação, além do respeito mútuo em relação aos tratados e convenções de direitos humanos (BRASIL, 2006).

Sendo assim, a convenção de Palermo é composta por três protocolos adicionais. Neste sentido, aponta Balbino (2017, p. 13):

Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, relativo ao Combate ao Tráfico de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea; Protocolo Adicional a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças e Protocolo contra a Fabricação e o Tráfico Ilícito de Armas de Fogo, suas Peças, Componentes e Munições.

Diante o exposto, devido ao Estado Democrático de Direito que compõe o corpo social, não se pode admitir que as convenções sobre os direitos humanos sejam violadas e haja ofensa aos direitos de cada indivíduo.

6 CONSENTIMENTO DA VÍTIMA

Um dos principais pontos que diferenciam a legislação brasileira das outras em relação ao Protocolo de Palermo, no que se refere ao tráfico de pessoas com intuito de exploração sexual, é justamente o consentimento válido da vítima, ou seja, quando entende-se que o indivíduo agiu conscientemente, tendo discernimento e liberdade em sua conduta (RODRIGUES, 2012). Para isso, surgem duas correntes com o intuito de estabelecer a diferença da aplicabilidade da lei de acordo com o consentimento, a saber: Regulamentarismo e Abolicionismo.

Segundo Silva (2008), o Regulamentarismo trata da prostituição como uma profissão reconhecida e regulamentada, porém, com vantagens e desvantagens, por se tratarem de regulamentações muito exigentes, como a necessidade de exames periódicos ou a determinação de lugares específicos para sua realização, mas, contudo, garantindo seus direitos legais, tais como direitos trabalhistas e a contribuição com a previdência, etc. Já o abolicionismo, adotado pela maioria dos países, como o Brasil, a prostituta é tratada como vítima, só exercendo a atividade por imposição de um terceiro, onde o explorador se beneficia com parte dos lucros obtidos, ou seja, o ilícito está no ato do empresário em obter vantagem por meio da exploração.

No viés da regularização, a prostituição é apresentada como um trabalho digno como qualquer outro. Com isso, os que se mostram a favor apontam que o ato dos que se opõem a regularização demonstram um empecilho, impedindo que a prostituição seja tratada como trabalho honesto, pois a liberdade sexual que é intrínseca a todo indivíduo, desde que não atinja

direito de terceiros, não pode ser violada. Para Nucci (2014) o ordenamento jurídico não pune o ato de prostituição, mas possui o objetivo de punir os que se beneficiam da prática em si, havendo tipos penais específicos quanto a exploração e a facilitação da prática.

Segundo o protocolo de Palermo, o consentimento da vítima pode gerar a exclusão do crime, salvo nos casos de “[...] ameaça ou uso da força ou outras formas de coação, ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou à situação de vulnerabilidade ou à entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento [...]” (BRASIL, 2004). Sendo assim, o protocolo deixa claro que não aceita situações em que há a presença de vícios de vontades, seja em qualquer dos seus desdobramentos, inclusive em casos de coação com uso de força e em situações, que é apresentado a vítima uma realidade diferente da que realmente será vivida, pois se conhece a situação jamais aceitaria viajar com essas pessoas. (TARTUCE, 2019).

Sendo assim, a Lei nº 13.344/16 consolidou a discussão quanto ao consentimento da vítima, apontando que o crime somente será caracterizado nos casos de violência ou fraude, passando estes a definirem o tipo penal. Desta feita, na ausência de tais elementos não haverá a configuração do delito, ou seja, o consentimento válido possui o condão de descaracterizar o crime.

Conforme o artigo 5º, XL da Constituição Federal, in verbis: “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu” (BRASIL, 1988). Nesse sentido, nota-se que com a alteração da legislação o réu que tenha sido condenado terá benefícios, pois a lei retroagirá a seu favor alcançando assim fatos pretéritos especificamente no que tange o consentimento da vítima. No entanto, não há respaldo legal para a configuração do delito, nos casos das vítimas que se encontram em situação de vulnerabilidade, com isso nota-se a ausência de tipificação legal, caso em que o legislador deveria se atentar a norma, pois tal brecha facilita a prática do ilícito. Por fim, necessita-se mencionar que o indivíduo que consente em ser traficado, e ao chegar ao local de destino se encontra em situação diferente do prometido, sendo submetido a prática de exploração, configurará o aliciamento por meio de fraude e conseqüentemente, a caracterização do crime.

6 OBJETIVOS

6.1 OBJETIVO GERAL

Demonstrar aspectos pertinentes à aplicação da legislação com o intuito da prevenção, repressão e punição do tráfico de pessoas, analisando a respeito do consentimento do ofendido, com base em entendimentos doutrinários, sem que reste comprometida a dignidade da pessoa humana.

6.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Discorrer a respeito do amparo legal com relação à punição do Tráfico de Pessoas com o intuito de Exploração Sexual.
- Investigar a legislação penal no ordenamento jurídico pátrio e a efetividade quanto ao Protocolo de Palermo, analisando a congruência dos dispositivos legais.
- Observar os preceitos que integram a Convenção Nacional ao Protocolo de Palermo com observância ao cumprimento por parte dos países signatários, ou seja, aos Estados- Partes, levando em consideração a prevenção, a repressão e a punição a prática do Tráfico Internacional de Pessoas.
- Analisar a questão do consentimento do ofendido e a possível exclusão do crime na configuração deste.

7 METODOLOGIA

Para a confecção deste trabalho foi realizada uma revisão bibliográfica, a saber: em doutrinas, artigos, sites de *internet*, e pesquisas de legislações sobre o tema. Fonseca (2002, p. 32) explica:

A pesquisa bibliográfica é feita a partir do levantamento de referências teóricas já analisadas, e publicadas por meios escritos e eletrônicos, como livros, artigos científicos, páginas de web sites. Qualquer trabalho científico inicia-se com uma pesquisa bibliográfica, que permite ao pesquisador conhecer o que já se estudou sobre o assunto.

Dessa maneira, a pesquisa a ser realizada utilizar-se-á de método qualitativo. Segundo Gerhart e Silveira (2009, p. 32) “A pesquisa qualitativa preocupa-se, portanto, com aspectos da realidade que não podem ser quantificados, centrando-se na compreensão e explicação da dinâmica das relações sociais”.

Quanto aos procedimentos metodológicos utilizados na realização desta pesquisa, ela foi classificada como bibliográfica e documental. Nas palavras de Gil (2008, p. 35) “A pesquisa bibliográfica é desenvolvida a partir de material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos”.

Assim sendo, a técnica de coleta de dados foi realizada através da documentação indireta: pesquisa bibliográfica em livros, artigos, sites de internet, e pesquisa documental através de leis.

8 ANÁLISES E DISCUSSÃO

O presente trabalho objetivou estudar o tratamento legal aplicado ao infrator do crime de Tráfico Internacional de Pessoas com o fim de Exploração Sexual, em face do consentimento do ofendido, apresentando os dispositivos legais que levarão a responsabilização de quem comete o ilícito. Embora o artigo 3º do Protocolo apresente de forma exemplificativa as formas em que a exploração se apresenta, o mesmo deve ser analisado conjuntamente com o ordenamento jurídico de cada Estado-Membro.

Dentro desta ótica, entende-se que o Protocolo de Palermo e a Legislação Penal Brasileira apresentam uma congruência quanto à responsabilização dos agentes criminosos. Haja vista que o Protocolo indica as linhas de atuação que devem ser adotadas pelos países signatários, encarregando o legislador adaptá-lo a legislação brasileira, pois conforme o documento os países que fazem parte do Protocolo possuem a obrigação de criminalizarem o tráfico de pessoas (RODRIGUES, 2012).

Cumprе mencionar que diante de uma prática criminosa tão complexa se faz necessário a construção de diretrizes e estratégias, com o intuito de combater o tráfico de pessoas, e diante desta necessidade tem-se o Protocolo de Palermo para suprir esta carência, trazendo paradigmas a serem seguidos para que o agente que cometeu o crime venha a ser responsabilizado. No mesmo sentido, dispõe o artigo 5º do Decreto nº 5.017 que “cada Estado Parte adotará as medidas legislativas e outras que considere de forma a estabelecer como infrações penais os

atos descritos no artigo 3º do presente Protocolo, quando tenham sido praticados intencionalmente (BRASIL, 2004)”.

Desta forma, a partir das ações de enfrentamento ao tráfico adotadas no Brasil, buscase a prevenção deste fenômeno em relação às possíveis vítimas, bem como, da repressão ao crime e com isso, a punição dos traficantes e a proteção às vítimas que já foram traficadas (RODRIGUES. 2012). Com isso, surge a questão do consentimento do ofendido, que servirá de limitação para a responsabilização do agente criminoso.

Para Masson (2014) “o consentimento do ofendido, entendido como a anuência do titular do bem jurídico ao fato típico praticado por alguém, é atualmente aceito como supralegal de exclusão da ilicitude”. Porém, se faz necessário a análise dos requisitos para que o consentimento seja eficaz, pois quando o ofendido for plenamente capaz, ou seja, quando completado 18 anos de idade e não padecer de nenhuma anomalia que possa tirar sua capacidade de entendimento ou autodeterminação, este fato irá incorrer na exclusão do crime.

O consentimento do ofendido é considerado causa de excludente supralegal (não está previsto em lei), que consiste no desinteresse da vítima em ter proteção legal ao bem jurídico que lhe pertence. Nos casos em que a vítima não seja maior de 14 anos ou é alienada ou débil mental, não há que se falar em consentimento válido, e conseqüentemente, não há que se falar sobre a exclusão do crime (NUCCI, 2017).

Portanto, o Protocolo de Palermo se apresenta da seguinte maneira quanto ao consentimento, segundo Rodrigues (2012, p. 160):

Nos termos do Protocolo de Palermo, quando se tratar de menor de 18 anos o consentimento será irrelevante para a configuração do tráfico, ponto em que ambos os grupos estão de acordo. Porém, quando o indivíduo for maior e capaz o consentimento exclui o crime (vitória do grupo que defende a regulamentação da prostituição). Esse consentimento deverá ser válido, não eivado de qualquer vício, nem obtido mediante ameaça, violência, rapto, fraude, engano, abuso de autoridade ou de situação de vulnerabilidade (vitória do grupo abolicionista, já que esses elementos são muito elásticos, e podem inviabilizar o consentimento válido).

Assim sendo, quando o consentimento do ofendido for válido, o mesmo possui o condão de eliminar a situação de risco, não havendo tipicidade e com isso, não há que se falar em crime. Lembrando que deve ser livre o seu consentimento, sem qualquer forma de abuso, violência ou coação.

9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho sem escopo de esgotar o tema trouxe à baila a importância da proteção e a atenção que devem ser dadas às vítimas do tráfico, pois o tráfico internacional de pessoas para fins de exploração sexual é um fenômeno complexo e exige a presença direta do Estado prevenido e punindo de forma adequada. E com isso, pode-se afirmar que o delito é uma prática criminosa mundial e resulta em graves violações aos direitos humanos.

Neste sentido, o bem jurídico tutelado no tráfico de pessoas com fins de exploração sexual é a liberdade individual, sendo individual e não coletiva. Logo, se a conduta da possível vítima, maior e capaz, estiver revestida de consentimento e se enquadrar a alguma das figuras tipificadas como crime, de forma livre, incorrerá na exclusão do crime. Porém, pode se torna irrelevante quando eivado de algum vício, conforme está disposto no protocolo de palermo.

Em virtude da análise quanto ao consentimento do ofendido, entende-se que quando se tratar de menores de idade não há que se falar sobre a exclusão do crime, o consentimento será irrelevante para a configuração do delito, conforme disposição no Protocolo de Palermo. Porém nos casos em que as vítimas sejam maiores de idade e houver vícios de vontade, como por exemplo, ameaça, violência, abuso de autoridade ou presente alguma situação de vulnerabilidade, esse consentimento será inválido.

Além disso, por se tratar de um fenômeno complexo se faz necessário a participação de todas as esferas estatais para que haja a punição adequada aos agentes criminosos. Desta forma, entende-se que o protocolo busca estabelecer mecanismos contra o crime de tráfico de pessoas, não sendo possível estabelecer conclusões acerca de sua efetividade, embora estabeleça medidas que devem ser pautadas na prevenção, punição e proteção às vítimas deste crime. Apesar desse esforço permanecem lacunas legais a serem preenchidas, o que requer um comportamento positivo do legislador, para que o mesmo possa adaptar a legislação às realidades sociais do país.

Contudo, observa-se que a legislação brasileira se mostra ausente no que tange aos Protocolos adicionais à Convenção de Palermo. Pois, embora o Brasil como um país signatário se comprometeu a criminalizar as condutas ali tipificadas, o que se tem atualmente são diversas leis esparsas regulando sobre o assunto, sem que se tenha de forma sistematizada estas condutas, além de não apresentarem proporcionalidade entre os atos e as penas impostas.

Mediante tudo isso, se faz necessário que haja a cooperação internacional, bem como, a implementação de uma política rígida de enfrentamento ao tráfico de pessoas, que tanto as entidades estatais como a sociedade civil se tornam participantes diretos desta corrente, para que os traficantes sejam punidos e que as vítimas tenham a devida proteção e assistência, bem como, seus direitos resguardados. O ideal seria o Estado através de alteração legislativa, buscar exercer um trabalho efetivo de prevenção ao tráfico, fazendo-se necessário a implementar políticas públicas e sociais conforme prevê o artigo 6º da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

*INTERNATIONAL TRAFFICKING IN PERSONS FOR SEXUAL
EXPLORATION PURPOSES AND THE CONSENT ISSUE*

ABSTRACT

The purpose of this study is to demonstrate how the legislation presents itself in the face of International Trafficking in Persons for the purposes of Sexual Exploitation and the issue of consent, as well as the congruencies in the sparse laws that hold the criminal agent responsible. In the same way, the manifestation of the offended person's consent is analyzed, in view of the wrongdoing, taking into account the various forms of coercion and the reasons for it, analyzing the psychological and social condition of the victim. It seeks to analyze whether the laws in force are capable of meeting the need to protect victims of trafficking, as well as the way in which Brazilian legislation presents itself against the responsibility of the criminal agent. Based on a bibliographic review and through the qualitative approach, it is possible to affirm that it is a complex phenomenon and that it must be analyzed with caution, requiring the participation of several state spheres in order to be effective.

Keywords: Trafficking in persons. Consent. Sexual freedom.

REFERÊNCIAS

- BALBINO, V. A. N. *Tráfico Internacional de Pessoas para Fins de Exploração Sexual*. 2017. Trabalho de conclusão de curso (Curso em Graduação em Direito) - Universidade Federal Fluminense, Macaé, 2017. Disponível em: <<https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/5003/1/TCC%20VANESSA%20ALVES%20NERY%20BALBINO-%20%20C3%9ALTIMA%20VERS%C3%83O..pdf>>. Acesso em: 20 set. 2019.
- BRASIL. Presidência da República. Lei nº 10.803, de 11 de dezembro de 2003. Altera o art. 149 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para estabelecer penas ao crime nele tipificado e indicar as hipóteses em que se configura condição análoga à de escravo. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 11 dez. 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5948.htm>. Acesso em: 28 out. 2019.
- _____. Presidência da República. Decreto 5948, de 26 de outubro de 2006. Aprova a Política Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas e institui Grupo de Trabalho Interministerial com o objetivo de elaborar proposta do Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas - PNETP. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 26 out. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2003/L10.803.htm>. Acesso em: 28 out. 2019.
- _____. Presidência da República. *Decreto nº 5.017, de 12 de março de 2004*. Promulga o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças. *Diário Oficial [da] República Fede*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5017.htm. Acesso em: 18 out. 2019.
- _____. Presidência da República. *Lei nº 13.344, de 6 de outubro de 2016*. Dispõe sobre prevenção e repressão ao tráfico interno e internacional de pessoas e sobre medidas de atenção às vítimas; altera a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13344.htm. Acesso em: 1 out. 2019.
- _____. Princesa Imperial Regente. *Lei nº 3.353, de 13 de maio de 1888*. Declara extinta a escravidão no Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM3353.htm>. Acesso em: 24 out. 2019.
- CASTILHO, E. W. V. *Tráfico de pessoas: Da convenção de Genebra ao Protocolo de Palermo*. 2014. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/publicacoes/docs_artigos/artigo_trafico_depessoas.pdf>. Acesso em: 29 out. 2019.
- CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Convenção para a Supressão do Tráfico de Mulheres Maiores*. 2015. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/ConvSuprTrafMulhMaio.html>>. Acesso em: 29 out. 2019.

DAVIS, A. *Mulheres, raça e classe*. São Paulo: Boitempo, 2016.

FERNANDES, D. A. *A Convenção de Palermo e o tráfico de pessoas*. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/31719/a-convencao-de-palermo-e-o-trafico-de-pessoas>> Acesso em: 1 set. 2019.

FONSECA, J. J. S. *Metodologia da Pesquisa Científica*. Fortaleza: UEC, 2002.

GERHARDT, T. E.; SILVEIRA, D. T. *Métodos de Pesquisa*. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

GIL, A. C. *Como elaborar projetos de pesquisa*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

JUSTI, J.; VIEIRA, T. P. *Manual para padronização de trabalhos de graduação e pós-graduação lato sensu e stricto sensu*. Rio Verde: Ed. UniRV, 2016.

LAKATOS, E. M.; MARCONI, M. D. A. *Fundamentos de metodologia científica*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NUCCI, G. S. *Curso de Direito Penal: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PRODANOV, C. C.; FREITAS, E. C. D. *Metodologia do trabalho científico: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico*. 2. ed. Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

RIO DE JANEIRO. Presidência da República. Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Rio de Janeiro, RJ, 31. dez. 1940. Não paginado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 29 out. 2019.

RODRIGUES; T. C. *O Tráfico Internacional de Pessoas para Fim de Exploração Sexual e a Questão do Consentimento*. 2012. Disponível em: https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-30102012-102346/publico/REDACAO_FINAL_Thais_de_Camargo_Rodrigues.pdf. Acesso em: 18 out. 2019.

SANCHES, R.; PINTO, R. B. *Tráfico de Pessoas: Lei 13.344/2016 Comentada por Artigos*. Salvador: JUSPODIVM, 2017.

SILVA, M. B. *Profissionais do sexo e o ministério do trabalho*. Rio de Janeiro, 2008. Não paginado. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-59/profissionais-do-sexo-e-o-ministerio-do-trabalho/>>. Acesso em: 16 out. 2019.

SOARES, A. M. S. *Da escravidão legalizada ao trabalho escravo ilegal*. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/36508/da-escravidao-legalizada-ao-trabalho-escravo-ilegal>>. Acesso em: 16 out. 2019.

TARTUCE, F. *Direito Civil: Lei de Introdução e Parte Geral – v. 1*. 15.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.