

TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOAS PARA O FIM DE EXPLORAÇÃO SEXUAL E O ENFOQUE NAS DIVERSAS VULNERABILIDADES

GONÇALVES, Kelly dos Santos¹

MOREIRA, Glauco Roberto Marques²

RESUMO: O presente artigo busca tratar das peculiaridades que rodeiam o crime de tráfico de pessoas, as questões na qual pode vir a ensejar tal ação, e, quais as condutas que se é praticado neste âmbito que vem a ser exploração sexual. Neste contexto será apresentado e analisado as vertentes no que tange as diversas vulnerabilidades, e a questão do consentimento pois, como será retratado adiante, a depender do consentimento, caso haja vício na manifestação de vontade incidirá a tipificação delitiva, ao contrário, exclui a tipicidade da conduta.

ABSTRACT: The present article intends to deal with the many peculiarities that involve the crime of trafficking in persons, the issues that may lead to such action, and, what conduct is practiced in this area that comes to be sexual exploitation. In this context, the aspects regarding the various vulnerabilities will be presented and analyzed, and if this issue may add to the consent, because as will be described below, depending on the consent, if there is a vice in the manifestation of will affects the typical delinquency, otherwise, excludes the typicality of the conduct.

Palavras-Chave: Vulnerabilidade. As Variáveis do Consentimento. Prostituição. Consequência da Vulnerabilidade. Exploração Sexual. Histórico dos Crimes Sexuais.

INTRODUÇÃO: O presente artigo pretender demonstrar com base em estudos, pesquisas e teorias o que vem a ocasionar a transferência de uma pessoa à outro território, podendo ser a questão da vulnerabilidade, não atuação do Estado para implantar oportunidades, ou até mesmo a questão da livre vontade pessoal, que ainda assim, a depender do caso concreto pode haver engano na transferência, maus tratos e violações de direitos humanos. Quaisquer das questões apontadas, todas desembocam num único sentido, caso houvesse maiores políticas públicas, como educação, oportunidades no mercado de trabalho, talvez pudesse erradicar o delito de tráfico de pessoas.

¹ Discente do 7º termo do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. E-mail: kellysantos_97@hotmail.com

² Doutorando e Mestre em Direito Constitucional pela ITE (Instituição Toledo de Ensino de Bauru/SP); graduado em Direito pela Toledo Prudente Centro Universitário (1991); professor de Ciências Políticas, Teoria Geral do Estado e Direito Penal na Toledo Prudente Centro Universitário; atua principalmente nos seguintes temas: Política e Constituição, punição, dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais.

O tema tráfico de pessoas para fim de exploração sexual ganhou reforço recentemente por uma telenovela que foi exibida pela rede Globo entre os anos 2012/2013, Salve Jorge.

Foi ressaltado na trama justamente as condições precárias de vida, convivência social e a proposta de trabalhar em outro país para justamente ter mais “oportunidade financeira”. A princípio não havia nada de errado com as propostas ofertada, porém, adiante tratou da exploração sexual internacional, prostituição em troca de sobrevivência, combinado à maus tratos e várias violações de direitos humanos. De lição, a história enfatizou a triste realidade de pessoas que transportadas anualmente por traficantes para serem exploradas em território estrangeiro.

O presente artigo visa abordar além das vulnerabilidades, as variáveis do consentimento, de forma a incorrer ou não à caracterização do delito.

A observação também atinge a prostituição, suas vertentes e a identificação se é uma prostituição verdadeiramente voluntária ou se há vício no consentimento que a classifica como crime, resultando numa exploração sexual.

1 VULNERABILIDADE E O REFLEXO NA QUESTÃO DO CONSENTIMENTO VICIADO SOB A ÓTICA DA (IN) DISPONIBILIDADE DO BEM JURÍDICO TUTELADO

A palavra vulnerabilidade é de sentido amplíssimo, o qual pode remeter ao sentido de frágil, delicado, à objetos, determinado estado, pessoas e tantos outros adjetivos³.

A vulnerabilidade no tocante ao tráfico de pessoas, é referindo-se ao ser humano comum. Pessoa vulnerável, seja de forma psíquica, afetiva, social ou

³ Significados. Disponível em: <<https://www.significados.com.br/vulnerabilidade/>>. Acesso em: 02 maio 2018.

econômica⁴, marcado também por outras questões envolvendo o individual interno/externo, particularidades e expectativas de cada indivíduo.

Como não existe um conceito pacífico para vulnerabilidade, o UNODC⁵ ao criar um modelo de lei contra o tráfico de pessoas⁶, discutiu sobre um conceito de vulnerabilidade. Segundo tal documento o abuso da vulnerabilidade pode se referir a qualquer situação em que a pessoa envolvida acredite não haver outra situação possível, a não ser, submeter-se à vontade de quem quer explorá-la, aceitando a opção apresentada de prostituir-se em outro território. Ocasões em que o consentimento é tido como inválido por não corresponder à vontade real, cabendo ao Estado proteger e amparar vítimas vulneráveis, tendo em vista que há ou houve violação de direitos humanos.

Cabe ressaltar que, a questão da vulnerabilidade levantada é referente a vulnerabilidade de pessoa maior e capaz, visto que, em demais situações, tratando de pessoa maior e capaz que queira exercer a prostituição voluntariamente é considerada autonomia de sua própria vontade, vontade considerada válida. O que não é aceito é a exploração, o tráfico do um ser humano, violando-o para obtenção de lucros.

Enfatizando o consentimento, cabe salientar as ocasiões em que começa com consentimento inicial da vítima junto aos traficantes, e num segundo momento passa a ocorrer abusos, explorações e atentados contra a dignidade da vítima, juntamente a outros direitos fundamentais. Nessas hipóteses também haverá a anulação do consentimento inicial por decorrência dos vícios surgidos posteriormente⁷.

⁴ RODRIGUES, Thaís de Camargo. **Tráfico internacional de pessoas para exploração sexual**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 177.

⁵ UNODC: Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime. Baseiam seus trabalhos nas três convenções internacionais de controle de drogas, crime organizado transnacional e os instrumentos internacionais contra o terrorismo.

⁶ Segundo RODRIGUES, Thaís de Camargo, 2013, **ob.cit.**, apud UNODC, disponível em: <http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/UNODC-Model_Law_on_Trafficking_in_Person.pdf>, acessado em: 15 ago. 2011.

⁷ SERRA Cristóbal e LLORIA Garcia, Paz. **La trata sexual de mujeres: de la represión del delito a la tutela de la víctima**, Madrid: Ministério da Justiça, 2007, p. 167.

Cabe salientar ainda que não são em todos os casos de tráficos de pessoas que ocorre a escravização, ameaça ou violações de direitos. Devendo ser observado caso a caso pois, ceder nem sempre significa consentir⁸.

A pesquisadora Adriana Piscitelli⁹ relata em suas obras exemplos de brasileiras que são transportadas voluntariamente, sendo um dos países de destino que pode ser citado é a Espanha, nesses casos tendo apenas que pagar a passagem aos traficantes, que obviamente são valores exorbitantes. Ressaltando enfim os casos de engano, exploração e efetivamente o grau de coerção.

1.1 O consentimento da vítima para caracterização do delito

O consentimento da vítima no tráfico de pessoas é de extrema relevância, exatamente porque, é sabendo do consentimento que caracteriza ou não o delito. Que, como já mencionado, pode sim existir consentimento válido para exercer prostituição no exterior, nem todas as situações existentes são forçadas¹⁰, ressaltando que apenas nesses casos é que há a exclusão do crime.

O entendimento doutrinário referente ao consentimento é bastante conturbado, justamente por ser tratado juntamente com a questão da disponibilidade ou indisponibilidade dos bens jurídicos, como, liberdade sexual e livre escolha. Entre divergentes entendimentos podem ser mencionado alguns.

Segundo Guilherme de Souza Nucci¹¹, havendo o consentimento do ofendido ficaria superada a lesão à liberdade sexual, restando somente a moralidade e os bons costumes, que não merecem guarida penal tendo em vista o princípio da intervenção mínima.

⁸ KRISTOF, Nicholas. WUDUNN, Sheryl. **Metade do céu**, Osasco: Novo Século, 2011 p. 36.

⁹ PISCITELLI, Adriana. **Entre as “máfias” e a “ajuda”**: a construção sobre o tráfico de pessoas. São Paulo: Cadernos Pagu, p.57

¹⁰ PISCITELLI, Adriana. **Sujeição ou subversão: migrantes brasileiras na indústria do sexo na Espanha**. In: Revista Histórias e Perspectivas, n. 35. Uberlândia, jul/dez. 2006. Disponível em: <<http://www.historiapespectivas.inhis.ufu.br/index.php>>. Acesso em: 2 maio 2018.

¹¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes contra a dignidade sexual**. 2ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 158.

Contrariamente, leciona Rogério Sanches¹² que, o consentimento da vítima não elide a responsabilidade do agente, pois o bem jurídico tutelado – a dignidade sexual – é indisponível.

Há também o entendimento de uma juíza argentina, Zunilda Niremperger¹³, na qual declara que, só deve afastar a incidência do tipo penal quando as situações socioeconômicas e culturais da vítima permitam comprovar que foi uma escolha realmente livre.

Para ela, vítimas com essas características caso tenha havido o consentimento, este é inteiramente viciado, viciado pela falta de opção e situação de extrema necessidade.

Dessa forma, tanto o consentimento quanto a questão da vulnerabilidade são vertentes que devem ser analisadas minuciosamente, justamente pelo caráter amplíssimo sobre o entendimento de vulnerabilidade e pelos diversos tipos de ações que podem vir a viciar o consentimento, o qual pode decorrer da própria violência direta, ameaça, abuso ou de uma situação de vulnerabilidade.

2 PROSTITUIÇÃO, SUA DIFUSÃO E O TRATAMENTO PELO DIREITO NOS TRÊS SISTEMAS EXISTENTES

Ao falar de prostituição, primeiramente deve-se deixar claro sua definição, delimitando-a de forma a ficar evidenciado se a situação é uma prostituição normal voluntária ou uma exploração sexual que integra tipificação penal, sendo que a prostituição pode ser uma das formas de exploração sexual.

A prostituição é um tema antigo, onde tem se destacado em um dos documentos mais importantes da história, a Bíblia Sagrada. Esta trouxe à prostituição o significado de ato imoral¹⁴, de desonra à imagem¹⁵ e de impureza¹⁶,

¹² CUNHA, Rogério Sanches et. Al. **Comentários à reforma criminal de 2009 e à Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 81.

¹³ NIREMPERGER, Zunilda; RONDAN Francisco. **Mercaderes de vida: una visión histórica, sociológica y jurídica del delito de trata de personas**. Resistência: Contexto, 2010. p. 19.

¹⁴ Bíblia Sagrada. 1 Tessalonicenses, Capítulo 4, versículo 3. **Exortação à santidade, ao amor fraternal e ao trabalho**. Ed: Sociedade Bíblica do Brasil, 1969.

repudiando por completo a prática de quem se doava a este tipo de comportamento. Hoje, o entendimento é que a prostituição é um modo habitual de vida de quem se entrega a prática sexual por retribuição financeira.

A Constituição de 1988 estabelece que o Brasil é um país laico e por isso não adota a Bíblia Sagrada como legislação de seguimento obrigatório¹⁷. Cada país tem uma forma de definir o tratamento aos que se prestam a prostituição, sofrem preconceitos e levam nomes de inferiores, mundanos, mulheres de vida fácil etc.

Como cada país adota um tipo de pensamento e regulamentação sobre o assunto, faz-se necessário ressaltar alguns dos vários tipos de sistemas adotados pelo mundo, inclusive o sistema brasileiro.

Os Estados Unidos¹⁸, qualificado como país de referência mundial, adota o sistema da **proibição** da prostituição, prostituir-se por si só é crime, ou seja, desde o livre exercício à exploração, cuja proibição tem cunho na religiosidade.

Em meados do século XVIII, surgiram diversas tentativas de regulamentar a prostituição visto o aparecimento de inúmeras doenças venéreas, mostrando ineficiência ao sistema adotado, dando surgimento assim a outro sistema¹⁹.

Em 1803 surgiu na França o sistema da **regulamentação** que disseminou em outros países. Tratava a regulamentação da prostituição como um “mal necessário”²⁰.

Em outros países como a Holanda e Alemanha, surgiu o direito prostitucional²¹, também embutido no viés do sistema da regulamentação só que com enfoque nas questões fiscais e previdenciárias.

¹⁵ Bíblia Sagrada. Levítico, Capítulo 19, versículo 29. **A repetição de diversas leis**. Ed. Sociedade Bíblica do Brasil, 1969.

¹⁶ Bíblia Sagrada. Hebreus, Capítulo 13, versículo 4. **Exortação à santidade: vários preceitos**. Ed. Sociedade Bíblica do Brasil, 1969.

¹⁷ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Ed: Saraiva, 2017.

¹⁸ Com exceção do estado de Nevada. In BATSTONE, David. *Not for sale*, p. 163.

¹⁹ SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. **Crimes sexuais: bases críticas para a reforma do direito penal sexual**. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 328.

²⁰ Essa visão da prostituição como mal necessário já era vista nos escritos de Santo Agostinho (séc.V): “*Aufer meretrices de rebus humanis, turbavris omnia libidinibus*”, e Tomás de Aquino (séc. XIII).

No Brasil, o profissional do sexo²² encontra-se catalogado no item 5198-05 da Classificação Brasileira de Ocupações – CBO, do Ministério do Trabalho e Emprego, que foi instituída pela Portaria n. 397, de 2002. Classificação que tem por finalidade apenas de identificar as ocupações existentes no mercado de trabalho, não regulamentar tal ato, visto que regulamentação de profissão somente deve ser feita mediante projeto de lei, o que formalmente nunca houve no Brasil.

Adiante, surgiu o sistema **abolicionista**, superando o sistema que sugeria a regulamentação. Esse sistema visava abolir os regulamentos de exceção policial e sanitários que disciplinavam a vida prostitucional, submetendo-a ao direito comum de ser tratada (o) como pessoa comum.

Esther Figueiredo Ferraz trabalhou fortemente na ideia do abolicionismo²³, diferentemente de outros autores ela não vê a prostituição como um mal necessário, mas como um mal evitável e reparável. Entendia que não era necessário a regulamentação se houvesse a implementação de armas de cunho social, meios educacionais, assistenciais e outros. Este é o sistema adotado pela política criminal brasileira, traz a punição do explorador, rufião, proxeneta ou traficante, não da prostituta.

Apesar das alusões, o Brasil é um Estado Democrático de Direito que garante a todos o direito à liberdade, assim, diante um consentimento válido, desprovido de vícios e pessoa não vulnerável, o entendimento que prevalece é o de que a opção laboral escolhida deve ser respeitada. Encontrando dificuldades apenas na questão de regulamentação já que o Direito Penal vigente não é suficiente para resolver esses tipos de questões.

3 EXPLORAÇÃO SEXUAL E SUA RELAÇÃO COM A PROSTITUIÇÃO

²¹ SILVEIRA, *loc. cit.*, p. 333.

²² BORBA, Heitor. **MET cria CBO para profissão de prostituta. Heitor Borba Soluções Corporativas**, 2015. Disponível em <<http://heitorborbasolucoes.com.br/mte-cria-cbo-para-profissao-de-prostituta/>>. Acesso em: 07 de maio de 2018.

²³ FERRAZ, Esther de Figueiredo. **Prostituição e criminalidade feminina**, São Paulo: s. l. 1976, p.68 e 75.

A expressão – exploração sexual somente foi acrescentada ao Código Penal no ano de 2009, com o advento da Lei 12.015, a qual mudou o título do capítulo V²⁴ do referido Código, ficando da seguinte forma “Do lenocínio e do tráfico de pessoas para fim de prostituição ou outra forma de exploração sexual”.

A lei em tela, visou também dar explicação sobre quais atos incidiria o enquadramento em exploração sexual, assim adicionou também o artigo 234, C ao Código Penal brasileiro, dispondo que ocorreria exploração sexual em todos os delitos contra a dignidade sexual.

Adiante, este conceito veio a sofrer veto presidencial, sob a alegação de confundir a menção de “violência sexual” com “exploração sexual”, visto que, pode haver violência sem exploração e vice e versa.

Pela expressão exploração sexual constituir elemento normativo do tipo, há entendimentos a respeito do que realmente caracteriza exploração, em busca de firmar um real conceito. Assim, há quem entenda que a definição do termo supracitado é a conduta daquele que tira proveito de outrem, o assemelhando à um objeto ou mercadoria qualquer de troca, promovendo a degradação sexual da vítima²⁵. Ou em via transversa, há o entendimento de que como o termo comporta diferentes acepções, (inclusive todas no sentido de proveito econômico) entende-se que o proveito também pode ser também de natureza sexual, ou seja, uma pessoa explora a outra para satisfazer a si próprio, frisando que o legislador não exigiu o fim econômico em tal delito²⁶.

O Código Penal Brasileiro²⁷ quando relaciona a exploração sexual com a prostituição, entende-se que a prostituição é apenas mais uma forma de exploração sexual, já que prostituição é o modo habitual de vida de quem entrega-se à prática sexual mediante retribuição financeira.

²⁴ Capítulo V do Título VI do Código Penal.

²⁵ ESTEFAM, André. **Crimes sexuais: comentários à Lei n. 12.015/2009**. São Paulo: Saraiva, 2009. p.165.

²⁶ MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **código Penal interpretado**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 1419.

²⁷ Mensagem n. 640, de 7-8-2009: “Ao prever que ocorrerá exploração sexual sempre que alguém for vítima dos crimes contra os costumes, o dispositivo confunde os conceitos de ‘violência sexual’ e de ‘exploração sexual’, uma vez que pode haver violência sem a exploração. Diante disso, o dispositivo estabelece modalidade de punição que se aplica independentemente de verificada a efetiva prática de atos de exploração sexual”.

Neste sentido, também com divergência, há o entendimento de que a prostituição voluntária não pode ser considerada exploração sexual e sim uma profissão como qualquer outra, não podendo conter nesta prostituição voluntária nenhum tipo de fraude, opressão²⁸. De outro lado, há quem entenda que o Código Penal não considera a prostituição por ser contrária a dignidade da pessoa humana, incriminando as condutas que tendem a favorecer o ingresso ou permanência neste estado independentemente se a pessoa é maior e capaz²⁹.

Como já pontuado, a prostituição é um modo habitual de vida, assim, quando a prostituição é voluntária e totalmente válido o consentimento, prevalece o entendimento de que há a exclusão da exploração sexual. Entretanto, numa situação diversa, com pessoa menor, ou influencias externa que viciaram seu inteiro consentimento, fica caracterizado a exploração.

4 LENOCÍNIO E O TRÁFICO DE PESSOAS QUANTO A DISPOSIÇÃO DE VONTADE

O palavra lenocínio vem do termo romano *lenociniun*³⁰, utilizado na *lex Julia de adulteriis coercendis* (século I a.C.). O lenocínio ligado à prostituição começou a ser punido em Roma a partir do advento do Cristianismo³¹. As penas eram de castigos corporais, prisões, banimento e também penas de ordem moral com publicidade³². O Código Penal de 1940 teve sua redação alterada no ano de 2009, dispõe em seu Capítulo V, Título VI – Do Lenocínio e do tráfico de pessoas para fim de prostituição ou outra forma de exploração sexual. Esta é a redação original já alterada.

Neste sentido, segundo Nelson Hungria, Lenocínio é prestar assistência a libidinagem de outrem ou dela tirar proveito. Aqui, ao invés do agente se servir da própria concupiscência, opera em favor da satisfação da lascívia alheia,

²⁸ NUCCI, 2010, op. cit., p. 143

²⁹ MIRABETI e FABBRINI, 2011, op. cit., p. 1420.

³⁰ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de direito penal**, 2 ed. São Paulo: Bushatsky, 1965, p.509.

³¹ FRAGOSO, Heleno Cláudio. São Paulo. p. 409-510.

³² SIQUEIRA, Galdino. **Direito penal brasileiro**, v. II. Brasília: Senado Federal, 2003, p. 491.

considera-se os proxenetas, rufiões e traficantes pessoas indignas, comparando-os com “moscas da mesma coacla, vermes da mesma podridão”³³. Em consonância, Heleno Cláudio Fragoso dita que o lenocínio se encontra entre “os mais torpes do crime, ofendendo a moral pública e os bons costumes”.

Em uma outra ordem há entendimentos de que, em se tratando de pessoa maior, livre de abuso, violência, grave ameaça ou qualquer outra violação do consentimento fica superada a lesão, não haverá crime³⁴.

Faz necessário salientar ainda a pontuação feita pelo autor Cezar Bitencourt³⁵, onde contrariamente aos pensamentos descritos alhures expõe que: ao mesmo tempo em que visa proteger a liberdade sexual individual (art. 5º, X e XLI, da Constituição Federal), criminaliza o exercício desta mesma liberdade. Os tipos penais relativos ao lenocínio é exemplo de paternalismo legal, pois limitam aprioristicamente a liberdade quanto à disposição ao sexo, sem dano aparente à pessoa³⁶.

O entendimento é de uma criminalização prejudicada na legislação, especificamente nos artigos 227, 228, 229 e 230 do Código Penal. Os respectivos artigos referem-se aos crimes, em sequência: (227) *mediação para servir a lascívia de outrem*, (228) *favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual* (dispositivo que foi alterado pela Lei n. 12.015, de 2009, acrescentando-se a expressão “ou outra forma de exploração sexual”, nome que ainda comporta divergência de seu verdadeiro conceito), (229) *mantiver estabelecimento em que ocorra exploração sexual* e (230) *rufianismo*.

As críticas feitas aos respectivos dispositivos são que eles de certa forma limitam a disposição de vontade da pessoa quanto ao sexo, limitação sobre a liberdade de escolha. Acredita-se até ter dispositivos inconstitucionais sob a alegação de ferir os princípios da intervenção mínima e da proporcionalidade³⁷.

³³ HUNGRIA, Nélon. **Comentários ao código penal**. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959, p. 267.

³⁴ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de direito penal: parte especial**. V.3, 1 ed. São Paulo, 1959, p. 511.

³⁶ SILVEIRA, 2001, **op. cit.**, p. 336.

³⁷ NUCCI Guilherme de Souza. **Crimes Contra a Dignidade da Pessoa Humana**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 146.

Ao Direito Penal cabe intervir apenas nas situações em que de fato venha ocorrer efetiva lesão ao bem jurídico, atuando de acordo com o princípio da intervenção mínima, ressaltando que, não havendo violência, fraude, engano, exploração de situação de vulnerabilidade, ou não se tratando de menor ou incapaz, não cabe ao Estado intervir na esfera privada do cidadão, a não ser além de outras coisas a cautela e o fornecimento de opções de trabalhos, e que, caso a opção seja pela via da prostituição, que a opção pessoal seja respeitada, já que acredita-se que tenha se consolidado o pensamento da liberdade sexual como objeto de proteção, sendo portanto a intervenção penal um meio viável para que a pessoa exerça a atividade sexual em liberdade, desde que nos moldes mencionados e afastado quaisquer tipo de vício.

5 HISTÓRICO DOS CRIMES SEXUAIS

No ano de 2009 houve uma preocupação a respeito dos crimes sexuais de modo que se fez necessário o advento de uma lei para fazer deveras mudanças em alguns artigos do Código Penal, entende-se, os artigos que se referiam aos crimes sexuais.

A Lei que promoveu tal mudança foi a Lei n. 12.015, sancionada em 07 de agosto de 2009 pelo Presidente da República. A alteração se deu no Título VI, onde de, “Dos crimes contra os costumes”, foi alterado para “Dos crimes contra a dignidade sexual”. O significado de tal mudança foi por entender que a nova abordagem passou a ser mais equitativa em termos de gênero, que de certa forma respeita ainda mais os direitos humanos, já que entendiam que a disposição anterior remetia a ideia de redução da sexualidade feminina a meros padrões morais de definição discutível.

Os delitos adiante mencionados, são delitos que atentam contra a dignidade sexual individual com ações que restringe a liberdade do indivíduo causando-lhe lesões de alto impacto interior, familiar ou até social.

5.1 Do estupro

O estupro se encontra no rol dos mais drásticos crimes sexuais, inclusive têm consigo o caráter da hediondez, classificado como crime de repugnância.

Desde os mais antigos tempos e entre quase todos os povos, a conjunção carnal violenta foi penalmente reprimida como grave malefício³⁸, tendo como pena a morte do indivíduo.

Podemos citar como exemplo a previsão que trazia o Código de Hamurabi, criado em meados do século XVIII a.C. mais precisamente em seu artigo 130³⁹ na qual trazia a definição e explicação sobre o conceito de estupro e quais suas consequências jurídicas.

No Brasil houve diversas alterações na tipificação deste delito, de acordo com os vários Códigos Penais que aqui teve vigência porém, somente em 1890 que a palavra “estupro” foi denominada como forma de cópula violenta.

Após a reforma advinda da Lei 12.015/2009 o ato delitivo que era previsto no artigo 214, do Código Penal, que recebia a nomenclatura de atentado violento ao pudor, foi deslocado, em continuidade delitiva, para o artigo 213, do mesmo diploma legal, não ocorrendo, então, *abolitio criminis*, haja vista que a conduta continua criminosa, mas agora é prevista no dispositivo legal nomeado “estupro” que é mais abrangente tornando como polo passivo tanto homens como mulheres. Na verdade houve uma junção de conteúdo, conteúdo das figuras típicas do estupro mais as características do atentado violento ao pudor, ocasionando realmente o estupro que conhecemos hoje.

O objeto jurídico deste delito é a liberdade sexual, onde ao ser humano é dada liberdade de dispor de seu corpo como melhor lhe aprouver.

³⁸ HUNGRIA, 1959, **op. cit.**, p. 114.

³⁹ Artigo 130: Se um homem violar a esposa de outro homem, o violador deverá ser condenado à morte. Mas a esposa estará isenta de qualquer culpa.

5.2 Violação sexual mediante fraude

A tipificação penal deste delito também fere diretamente os direitos inerentes ao homem, assim como os demais analisados.

A primeira vez que houve menção sobre tal crime no ordenamento jurídico brasileiro foi com a entrada em vigência do Código Penal em 1940, o qual vige até o presente momento. Havia então duas tipificações sobre tal assunto, um delito era: a posse sexual mediante fraude, respectivamente prevista no artigo 215⁴⁰ e o outro atentado ao pudor mediante fraude, com previsão no artigo 216⁴¹ do Código Penal.

Sob este modelo, procurava-se tutelar em ambos os delitos a liberdade sexual da “mulher honesta”, eram dispositivos com cunho subjetivista, onde, o juiz à luz do caso concreto analisava se a mulher cumpria o requisito de ser ou não uma mulher honesta e aplicava ao caso. O que deu origem a críticas doutrinárias alegando tal dispositivo ser inconstitucional sobre a mulher ser taxada ser ou não “honestas”.

A autora Luiza Nagib Eluf⁴² pontua que posse mediante fraude também se revestia de caráter de inconstitucionalidade, visto que o artigo 5º da Lei Maior instituiu a igualdade de todos perante a lei, não havendo qualquer distinção entre homens e mulheres pois são iguais em direitos e obrigações.

Entretanto, no ano de 2009 veio a ocorrer a unificação dos dois delitos em apreço pela Lei 12.015, assim de dois passou a ter somente uma única figura típica contendo também somente um único nome, hoje constituídos no artigo 215 com a seguinte redação – violação sexual mediante fraude, que dispõe:

⁴⁰ Artigo 215: Ter conjunção carnal, com mulher honesta, mediante fraude:

Pena – reclusão, de um a três anos.

Parágrafo único: Se o crime é praticado contra mulher virgem, menor de dezoito anos e maior de catorze anos:

Pena – reclusão, de dois a seis anos.

⁴¹ Artigo 216: Induzir mulher honesta, mediante fraude, a praticar ou a permitir que com ela se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal:

Pena – reclusão, de um a dois anos.

Parágrafo único: Se a ofendida é menor de dezoito e maior de catorze anos:

Pena – reclusão, de dois a quatro anos.

⁴² ELUF, 1999, **op. cit.**, p. 27-28.

Ter conjunção carnal ou pratica outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima:

Penas: reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos.
Parágrafo único: Se o crime for cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também a multa.

Como mencionado, neste delito há a indução da fraude a vítima pelo sujeito ativo para com ela manter conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso. A fraude empregada deve ser de tal modo que engane a vítima sobre a identidade pessoal do agente ou sobre a legitimidade da conjunção carnal a que se presta⁴³. De tal forma também é importante ressaltar que a manifestação da vítima para enquadramento no artigo 215 deve ser diminuída e não impossível, pois caso esteja no âmbito da impossibilidade teremos a tipificação de outro delito, o estupro de vulnerável que se encontra descrito no artigo 217 -, §1º, segunda parte do Código Penal.

Assim, após a reforma tal delito se tornou comum, tendo em vista a possibilidade de qualquer pessoa figurar ambos os polos, ativo e passivo. O atual delito visa tutelar a liberdade sexual de todos, sem distinção ou critérios subjetivos, ampliando-se o âmbito de atuação.

5.3 Do lenocínio

O lenocínio é o objeto central das diversas ações que caracterizam a prostituição. A prostituição é considerada a profissão mais antiga do mundo, desde os primórdios.

O ato de prostituir-se tinha uma conotação bem diferente do que se tem hoje, não tinha ela na antiguidade o sentido promiscuo dado pelo tempos modernos, quando é impulsionada pelo fim de lucro⁴⁴.

Ainda em tempos primitivos havia a prostituição com enfoque religioso, uma espécie de adoração à deusas, praticada nos templos dedicados a Astarté, na

⁴³ Hungria, 1959, **op. cit.**, p.151.

⁴⁴ PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 865.

Fenícia; a Isis, no Egito; a Pudicitia, em Roma; a Milita, entre os assírios e babilônios⁴⁵.

Simultaneamente a esta conduta, o lenocínio é a atividade acessória da prostituição, estando desde os primórdios ligado à mesma.

CONCLUSÃO

Após todo exposto e traçado o caminho desta investigação, faz necessário algumas considerações a respeito do que foi estudado, quais sejam:

I) Conforme o exposto, muitas são as peculiaridades do tráfico, porém, somente é possível avaliar a questão do consentimento no âmbito da (in) validade diante de casos concretos. Mesmo sendo difícil a questão probatória cabe ao legislador regulamentar a questão no que tange a escolha pessoal de querer exercer a prostituição em outro país.

II) Vivemos em um Estado Democrático de Direito, que tem em si consagrado o direito de liberdade a todos os cidadãos, assim entende-se que se a prostituição for despida de vício e não se tratando de pessoa vulnerável, entende-se que a opção laboral pela prostituição deve ser respeitada. Mas, ainda não há resolução para tal questão, visto que, a legislação penal mostra-se insuficiente na tutela de tal questão.

III) Como vigora o princípio da liberdade e autonomia da vontade não cabe ao Estado intervir na esfera privada de uma pessoa inteiramente capaz. Somente cabe ao Estado a intervenção quando a prostituição deixar de ser voluntária contendo vícios em seu consentimento, ou seja menor ou pessoa vulnerável, visto que nesses casos incorre na exploração sexual.

IV) O princípio da intervenção mínima deve ser respeitado, cabendo ao Estado agir somente nos casos de efetiva lesão aos bens jurídicos que se é

⁴⁵ PRADO, *loc. cit.*, p. 866.

tutelado. A intervenção deve acontecer somente em *ultima ratio*, também sendo dever do Estado implantar meios, mecanismos, gerar opções e oportunidades das pessoas escolherem outro estilo de vida sem ser o da prostituição. Todavia, aos casos e pessoas que queiram adotar esta via de trabalho, cabe ao Estado proteger, tutelar e reconhecer a profissão como qualquer outra.

V) Os delitos supracitados são consideradas atividades acessórias, valendo ressaltar que são práticas julgadas como um dos principais problemas sociais da humanidade, uma vez que é difícil extirpá-los ainda mais por serem problemas remotos. Necessário salientar que o tráfico de pessoas para fim de lenocínio é ainda de grande incidência, pois desde os tempos remotos tem sofrido várias alterações no que tange as formas da prática de tal delito. O problema a ser enfrentado é de o ordenamento jurídico não conseguir coibir os delitos, nem regulamentar o que é preciso.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A Bíblia Sagrada. Levítico, Capítulo 19, versículo 29. A repetição de diversas leis. Ed. Sociedade Bíblica do Brasil, 1969.

A Bíblia Sagrada. 1 Tessalonicenses, Capítulo 4, versículo 3. Exortação à santidade, ao amor fraternal e ao trabalho. Ed: Sociedade Bíblica do Brasil, 1969.

A Bíblia Sagrada. Hebreus, Capítulo 13, versículo 4. Exortação à santidade: vários preceitos. Ed. Sociedade Bíblica do Brasil, 1969.

CBO (Disponível em: <<http://www.mtecbo.gov.br/cbosite/pages/home.jsf>>. Profissional do sexo: Garota de programa, Garoto de programa, Meretriz, Messalina, Michê, Mulher da vida, Prostituta, Trabalhador do sexo.

Disponível em: http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/UNODC-Model_Law_on_Trafficking_in_Person.pdf>. Acesso em: 02 maio. 2018.

ELUF, Luiza Nagib. Crimes contra os costumes e assédio sexual. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1999.

Essa visão da prostituição como mal necessário já era vista nos escritos de Santo Agostinho (séc.V): “Aufer meretrices de rebus humanis, turbavris omnia libidinibus”, e Tomás de Aquino (séc. XIII).

BATSTONE, David. **Not for sale: the return of the global slave trade – and how we can fight it.** 1 ed. Ney York: Harper-Collins Publishers, 2010.

BITENCOURT, Cesar Roberto. **Tratado de Direito Penal.** 12 ed. São Paulo: Saraiva.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Promulgada em 5 de outubro de 1988. Editora: Saraiva, 2017.

CUNHA, Rogério Sanches et. al. **Comentários à reforma criminal de 2009 e à Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.** São Paulo: RT, 2009.

FERRAZ, Esther de Figueiredo. **Prostituição e criminalidade feminina,** São Paulo: s. l. 1976.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de direito penal.** 2 ed. São Paulo: José Bushatsky, 1965.

HUNGRIA, Néelson. **Comentários ao código penal.** 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

KRISTOF, Nicholas; WUDUNN, Sheryl. **Metade do céu: transformando a opressão em oportunidades para as mulheres do mundo todo.** Osasco: Novo Século, 2011.

NIEREMPERGER, Zunilda; RONDAN, Francisco. **Mercaderes de vida: uma visão histórica, sociológica y jurídica del delito de trata de personas.** Resistência: Contexto, 2010.

NUCCI Guilherme de Souza. **Crimes Contra a Dignidade da Pessoa Humana.** 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes contra a dignidade sexual.** 2 ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2010.

PISCITELLI, Adriana. **Entre as “máfias” e a “ajuda”:** A construção sobre o tráfico de pessoas. Cadernos Pagu. 31 ed. Campinas, 2008.

PISCITELLI, Adriana. **Sujeição ou subversão: migrantes brasileiras na indústria do sexo na Espanha.** In: Revista Histórias e Perspectivas, n. 35. Uberlândia, jul, - dez. 2006. Disponível em: <<http://www.historiapespectivas.inhis.ufu.br/index.php>>. Acesso em: 2 mai. 2018.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro.** 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

RODRIGUES, Thaís de Camargo. **Tráfico internacional de pessoas para exploração sexual.** Saraiva, 2013.

LÓPES, Sara Agudo, in: BOIX REIG (dir.). **Derecho penal: parte especial**, p. 382.

SERRA Cristóbal e LLORIA, Garcia Paz. **La trata sexual de mujeres: de la represión del delito a la tutela de la víctima**, Madrid: Ministério da Justiça, 2007.

SILVEIRA, Renato de Melo Jorge. **Por um novo Direito Penal Sexual.** n. 33. São Paulo: Revista Brasileira de Ciências Criminais, 2001.

SIQUEIRA, Galdino. **Direito penal brasileiro.** v. II. Brasília: Senado Federal, 2003.