

Quais os limites da participação do Estado no combate da exploração sexual e no tráfico de pessoas

¿Cuáles son los límites de participación del Estado en la lucha contra la explotación sexual y la trata de personas?

What are the limits of State participation in the fight against sexual exploitation and human trafficking?

RESUMO

Neste artigo algumas considerações críticas à luz da legislação e alguns pensadores sobre a necessidade ou não do Estado, para combater expressões da sexualidade, está discutindo seus limites e quando ele começa a necessidade de força da lei penal, em caso de tráfico e crimes de exploração sexual.

PALAVRAS-CHAVE

A exploração sexual, O tráfico, A liberdade sexual, Conduta criminosa.

RESUMEN

En el presente trabajo se hacen algunas consideraciones críticas a la luz de la legislación y de algunos pensadores, acerca de la necesidad, o no, del Estado, de combatir las expresiones de sexualidad, discutiendo sus límites, así como cuando empieza la necesidad de la fuerza del derecho penal, en el caso de la trata de personas y crímenes con explotación sexual.

PALABRAS CLAVE

Explotación sexual, Tráfico de personas, Libertad sexual, Conductas punibles.

ABSTRACT

In this paper some critical considerations in the light of the legislation and some thinkers about the necessity or not the state, to combat expressions of sexuality, is discussing its limits and when it starts the need for force of criminal law, in case of trafficking and sexual exploitation crimes.

KEYWORDS

Sexual exploitation, Trafficking, Sexual freedom, Criminal conduct.

MÁRCIO GHELLER

Candidato a Doctor en Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Profesor en Derecho Previdenciário Brasileño. Reside en Curitiba (PR), Brasil. marciogheller@hotmail.com

Recibido: Enero 24 de 2014 • Aceptado: Marzo 6 de 2014

INTRODUÇÃO

A liberdade sexual diz respeito à possibilidade dos indivíduos em expressar seu potencial sexual.

Maria Helena Vilela*.

Durante milhares de anos o conhecimento sobre sexo** e sexualidade* não foi explorado suficientemente, em parte pelo *tabu* que o tema sexo representava (no sentido de comportamento inaceitável ou proibido em uma determinada sociedade se não fossem seguidas determinadas regras, que transformavam o sexo em algo perigoso, imundo ou impuro) em parte por ter sido *apropriado* pelas ordens religiosas, como mecanismo de controle social, ou ainda, para assegurar a linhagem das famílias, tribos ou clãs, pelo apelo que o grupo sanguíneo** exerce, no

* Enfermeira-obstetra, psicodramatista em Saúde Pública e em Sexualidade Humana pelo Centro de Estudos de Sexualidade Instituto H. Ellis. Diretora executiva do Instituto Kaplan.

** Conceitualmente o sexo está relacionado diretamente ao ato sexual e à satisfação da necessidade biológica de obter prazer sexual, necessidade essa que todo ser humano, seja normal ou com necessidades educacionais especiais, traz consigo desde que nasce, enquanto que sexualidade inclui o sexo, a afetividade, o carinho, o prazer, o amor ou o sentimento mútuo de bem querer, os gestos, a comunicação, o toque e a intimidade. Inclui, também, os valores e as normas morais que cada cultura elabora sobre o comportamento sexual (Machado, 1995).

◆ Segundo Foucault (1984), o termo sexualidade surgiu tardiamente, no início do século XIX. p. 09.

◆◆ O princípio de sangue, do *jus sanguinis* como recepcionado pelo direito, mantém-se como forma principal de transmissão da nacionalidade, e foi construído principalmente em consequência das grandes emigrações europeias dos séculos XIX e XX, para dar um abrigo legal aos filhos dos emigrantes nascidos fora do território determinada nação. Ainda hoje é adotado na maioria dos países europeus, o que tem sofrido críticas crescentes, pois privilegia filhos de europeus nascidos no exterior em detrimento de filhos de imigrantes não-europeus nascidos na Europa. O Brasil adota o critério do *jus soli* mitigado por critérios do *jus sanguinis*, chegando a doutrina a afirmar que o país adota um sistema misto ou híbrido.

tocante à transmissão de bens e direitos e manutenção do poder político.

1. A SEXUALIDADE E SEU APRISIONAMENTO HISTÓRICO

O conceito do comportamento e das relações sexuais tem evoluído, a partir do século XIII, quando nasce o Estado e a categoria política. Antes era a Igreja que regulava o sexo através do matrimônio.

O Estado herda seus traços essenciais da Igreja, a qual ele suplanta como sociedade global. Até a Revolução Francesa, a religião exerce sua ação sob formas sempre renovadas: o movimento conciliar, a reforma, as guerras de religião, as seitas protestantes, tudo isto contribuiu, de um modo ou de outro, para o novo mundo político. A religião havia dado nascimento ao político, o político, por sua vez, deu nascimento ao econômico. A era moderna testemunhou a emergência de um novo modo de considerar os fenômenos humanos, inclusive quanto a conduta e comportamento sexual, e da delimitação de um domínio separado, que evocamos corretamente pelas palavras econômica, econômico (Dumont, 2000, pp. 28-75).

Na nova ordem, econômica, a circulação de bens, serviços e recursos financeiros, a geração de riqueza, passa a ser agregada no comportamento sexual, provocando um rompimento moral, fato que assistimos, gradativamente, nas últimas décadas.

2. A LIVRE MANIFESTAÇÃO DA SEXUALIDADE VERSUS A EXPLORAÇÃO SEXUAL

Porém, a liberação sexual traz também efeitos colaterais. O sexo passa a ser um negócio lucrativo*, atraindo o crime organizado, que exige resposta e cooperação das nações, além das Nações Unidas**, com ações para combater a exploração sexual mediante o tráfico de pessoas e o tráfico ilícito de imigrantes.

Contudo, as ações para combater a exploração do sexo, o tráfico de pessoas e de imigrantes, não podem neutralizar as conquistas já consolidadas na liberação ou liberdade sexual, no direito de locomoção dos indivíduos entre as nações, ou seja, não podem restringir o direito a liberdade do indivíduo.

A liberdade é o direito de uma pessoa agir segundo sua vontade. Com a necessária capacidade de raciocinar e de valorizar de forma inteligente o mundo que nos rodeia para compreender as alternativas de escolha. As-

sim, liberdade pressupõe conhecimento e poder de tomada de decisão –autonomia.

O conhecimento sobre sexualidade e a autonomia de ambos os sexos desencadearam uma série de movimentos sociais –feministas, *hippies*, *gays*, lésbicas...– que levaram à conquista da liberdade sexual. Hoje, o indivíduo tem o direito de manifestar o seu desejo sexual. Cada pessoa tem o poder sobre si mesmo e a responsabilidade sobre seus atos.

Nesta perspectiva, qual é o papel do Estado? E o papel do direito?

A propósito da interferência do Estado nas vidas das pessoas (Habermas, 2010, pp. 103-134) questiona se podemos saber o que é potencialmente bom para os outros?

Alguns pontos entre livre manifestação da sexualidade, os limites da licitude na esfera das liberdades individuais, ao lado da exploração sexual, que por vezes tem conexão com o tráfico de pessoas, cujo limite se ocupa o regramento penal.

3. AS CONDUTAS SEXUAIS LICITAS E AS PENALIZAVEIS

Sexo, casamento, reprodução. O velho tripe que suportou, por muito tempo, o conceito de família. Após a descoberta científica da inseminação artificial e seus métodos *in vitro*, não é mais *conditio sine qua non* o ato sexual para a procriação. O sexo passa a ser aceito como fonte de prazer (Dias, 2011). Por

* A professora Jéssica Ferracioli, em programa Saber Direito para a *TV Justiça* brasileira, tratando sobre tráfico de pessoas afirma que doze milhões de pessoas são vítimas anuais do crime organizado transnacional relacionado ao tráfico de pessoas em todo o mundo, mercado que movimenta trinta e dois bilhões de dólares anuais. Recuperado de <http://www.tvjustica.jus.br/index/ver-detalle-programa/idPrograma/212891/youtubeid/546xNPkARaw> em 28 de outubro de 2013.

** A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, também conhecida como Convenção de Palermo, é o principal instrumento global de combate ao crime organizado transnacional. Ela foi aprovada pela Assembleia-Geral da ONU em 15 de novembro de 2000, data em que foi colocada à disposição dos Estados-membros para assinatura, e entrou em vigor no dia 29 de setembro de 2003. Recuperado de <http://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/crime/marco-legal.html>, em 28 de outubro de 2013.

vezes, como fonte de renda*. O conceito se expande. Além da sexualidade heterossexual, Foucault (1984) descreve como “sexualidades periféricas” todas as demais formas de sexualidade.

Assim, a conduta sexual não será sempre, em sua intensidade ou em suas formas, relacionada com o sistema de interdições, o que não quer dizer que não haja uma preocupação moral forte. Pergunta-se Foucault: de que maneira, porque e sob que forma a atividade sexual foi constituída como campo moral? Porque este cuidado ético tão insistente apesar de variável em suas formas e em sua intensidade? Porque esta *problematização*?

Procuramos, frente a ordem jurídica brasileira, apresentar quais as condutas são juridicamente aceitáveis, e quais as outras que recebem a negativa pela norma**, sempre

sublinhando que a disciplina jurídica da satisfação da *libido* ou *apetite sexual* reclama, como condição precípua, a faculdade de livre escolha ou livre consentimento nas relações sexuais.

A prostituição no Brasil é uma atividade profissional* reconhecida pelo Ministério do Trabalho e Emprego que não possui restrições legais enquanto praticada por adultos. Logo, seu exercício é lícito. Mas a exploração sexual** por terceiros, como atividade econômica, é proibida, bem como sua prática com menores. Contudo quando praticada mediante constrangimento, violência, fraude ou assédio, mesmo entre maiores, é penalizada*. O emprego da violência qualifica o tipo penal.

Oportuno esclarecer que ao lado da legaliza-

* Portugal. Jorge Fiel. “Há no nosso país uma indústria do sexo, que envolve cerca de 60 mil pessoas (mais ou menos tantos quantos os profissionais de saúde), cujos diferentes setores - que vão desde a prostituição até à rede de 150 sex shops, passando pelos/as strippers, atores e atrizes de filmes pornô, trabalhadores de linhas eróticas, etc. - vivem na penumbra, entre uma legalidade disfarçada e uma clandestinidade consentida”. Recuperado em 18 de outubro de 2013, de http://www.jn.pt/Opinio/default.aspx?content_id=3011899&opinio=Jorge%20Fiel.

** Há no mundo três sistemas legais sobre prostituição. O *abolicionismo*, o *regulamentarismo* e o *proibicionismo*. A maioria dos países, como o Brasil, adota o *abolicionismo*. Por esta visão, a prostituta é uma vítima e só exerce a atividade por coação de um terceiro, o “explorador” ou “agenciador”, que receberia parte dos lucros obtidos pelo profissional do sexo (como se todos os padrões não recebessem). Por isso, a legislação abolicionista pune o dono ou gerente de casa de prostituição e não a prostituta. Nesse sistema, quem está na ilegalidade é o empresário, ou patrão, e não há qualquer proibição em relação a alguém negociar sexo e fantasia sexual. A corrupção fica facilitada neste caso. O Brasil adota esse sistema desde 1942 (Silva, M.B., 2013). Recuperado de http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5233, em 18 de outubro de 2013.

* O governo brasileiro classifica as atividades profissionais, atribuindo-lhes um código, chamado CBO -Classificação Brasileira de Ocupações. Na posição 5198-05 encontramos a atividade de profissional do sexo, que inclui garota de programa, garoto de programa, meretriz, mesalina, michê, mulher da vida, prostituta, trabalhador do sexo. Ocorre que como esta atividade ainda é bastante estigmatizada no país, embora lícita, não tem adesão popular. Descrição da atividade é de profissionais que buscam programas sexuais; atendem e acompanham clientes; participam em ações educativas no campo da sexualidade. As atividades são exercidas seguindo normas e procedimentos que minimizam a vulnerabilidade da profissão. Dados recuperados 19 de outubro de 2013, de <http://www.mteco.gov.br/cbsite/pages/pesquisas/BuscaPorTituloResultado.jsf>

** A exploração sexual é o meio pelo qual o indivíduo obtém lucro financeiro por conta da prostituição de outra pessoa, seja em troca de favores sexuais, incentivo à prostituição, turismo sexual, ou rufianismo. As mulheres e adolescentes vítimas do tráfico internacional são levadas para a Espanha (destino mais frequente com 32 rotas), Holanda (11 rotas), Venezuela (10 rotas), Itália, Portugal, Paraguai, Suíça, Estados Unidos, Alemanha e Suriname. Dados recuperados 19 de outubro de 2013, de http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_58/artigos/Art_Monica.htm.

♦ Vide anexo ao final do trabalho.

ção da profissão, uma dura realidade que o Estado não consegue erradicar ou combater eficazmente, a solução encontrada foi resgatar tais indivíduos e deixar de considerá-los como delinquentes. A preocupação deve ser dirigida a questões de saúde pública e combate a doenças sexualmente transmissíveis (no Brasil conhecidas como DST) cujo custo financeiro relacionado ao tratamento é custeado pelo Estado.

O incesto (Lima, 2013)* do latim *incestu* (impuro, impudico) que é definido como a conjunção carnal entre parentes por consanguinidade ou afinidade, que se acham, em grau, interditados, ou proibidos, para as justas núpcias, sob o ponto de vista jurídico, não é uma conduta típica no Brasil, desde que não praticado contra vulneráveis ou com uso de fraude e violência. Hungria (1977) cita que os códigos italiano, suíço, alemão, polonês, norueguês e chileno o incriminam, enquanto o brasileiro se limita a exasperar especialmente a pena quando tais tipos são praticados por quem deveria proteger a vítima.

4. EXPLORAÇÃO SEXUAL E TRÁFICO DE PESSOAS

Para inibir a atividade de exploração sexual o legislador brasileiro definiu treze tipos penais relacionados a crimes contra a dignidade sexual (estupro, violação sexual mediante

fraude, assédio sexual, estupro de vulnerável, corrupção de menores, satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente, favorecimento da prostituição** ou outra forma de exploração sexual de vulnerável, mediação para servir a lascívia de outrem, favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual, casa de prostituição, rufianismo, tráfico internacional de pessoa para fim de exploração sexual e tráfico interno de pessoa para fim de exploração sexual) cujas penas variam, conforme o tipo, de um a quinze anos de detenção. Cumpre notar, para logo, (Hungria, 1977) em relação à violência que a lei, em certos casos, a *presume*, ou *finge* seu emprego em se tratando de vulnerável.

A grande dificuldade em regram o exato termo entre o que é liberdade de expressão sexual e a utilização indevida dos serviços sexuais passa por questões sociológicas. Se de um lado não existe óbice na prostituição como meio de sobrevivência, de outro existem indivíduos em especial situação de exposição ao risco, em que a vítima não tem a opção de

** A expressão prostituição deve ser entendida como sinônimo de trabalho sexual. Pedofilia, *paedophilia erótica* ou pedosexualidade é a perversão sexual, na qual a atração sexual de um indivíduo adulto ou adolescente está dirigida primariamente para crianças pré-púberes, sem características secundárias definidas. Pederastia designa o relacionamento erótico entre um homem e um menino com características secundárias definidas. Por extensão de sentido, o termo é modernamente utilizado para designar, além da prática sexual entre um homem e um rapaz mais jovem, também qualquer relação homossexual masculina. E favores sexuais as relações consentidas decorrentes de contrato de trabalho, doméstico ou urbano. Notas de aulas e recuperado em 19 de outubro de 2013 de <http://www.dicionarioinformal.com.br/pederastia/>.

* Lima, A.C. Por que o incesto não é crime no Brasil? Recuperado em 21 de outubro de 2013, de http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4574.

escolha ou é atraída e se rende a promessa de auferir, fama e ganhos financeiros. O alvo predileto das redes de prostituição internacional são as mulheres e as crianças, especialmente das áreas arrasadas por conflitos armados (exemplos Timor Leste, região dos Balcãs, lagos africanos) e as regiões geográficas em que as populações são muito empobrecidas.

Nestes locais, onde existe uma *assimetria endêmica* em relação às nações mais abastadas, com a proliferação da pobreza geral, a erosão de oportunidades e dos costumes, a globalização econômica insere as profissionais do sexo, as que prestam serviços domésticos e as operarias em geral na rota do turismo sexual.

Também algumas nações são alvo de rotas do turismo sexual. Por exemplo o Brasil, com suas praias nordestinas exuberantes, a propagando das festas de carnaval no Rio de Janeiro e idealização feita em prosa e verso sobre a mulher brasileira contribui na *reificação* de gênero como mercadoria aos traficantes.

O turismo sexual e a pornografia infantil tornaram-se indústrias mundiais, facilitadas por tecnologias como a Internet, que ampliam enormemente as alternativas dos “consumidores” e possibilitam transações imediatas e não-detectáveis. O tráfico é também motivado pela demanda mundial de mão-de-obra barata, vulnerável e ilegal.

Evidentemente as pessoas não são obrigadas a prestarem favores sexuais ou se prostituírem em outros países ou regiões. Mas a esperança em uma vida melhor, a luxúria que impera em muitos ideários femininos (e masculinos) tornam a mulher presa fácil, aliado ao fato de que muitas vezes as vítimas gostam da atividade e até mesmo se sentem amparadas pelo explorador. Hungria (1977), citando Ada Von Potenstein, esclarece que não seria tão difícil refrear o tráfico se a vítima não se entregasse, quase sempre, de boa vontade.

E ainda não podemos subestimar a habilidade e o poder de convencimento do crime organizado. Com a promessa de uma vida melhor, com anúncios de falsos empregos ou possibilidade de estudo no exterior, promessas de casamento e estabilidade econômico-financeira em outro país, as vítimas normalmente com baixa escolaridade, com dificuldade de comunicação em outros idiomas, sem o conhecimento do risco, subestimando as consequências de tais “oportunidades”, aceitam o risco inicial sem perceber que se colocam em situações reais de abuso.

Quando tal ocorre, as redes criminosas organizadas, aproveitando-se das mesmas regras que garantem a liberdade individual, contando com a eventual corrupção de autoridades alfandegárias que acatam documentos falsos ou falsificados, inserem estes indivíduos em seus negócios, de escravos sexuais, casamentos forçados, adoções ilegais, tráfico ilícito de trabalhadores imigrantes, exploração da mendicância.

Como se trata de organizações, evidentemente as mesmas conseguem operacionalizar o recrutamento, com alto grau de convencimento; a transferência ou traslado da vítima com transporte a pé, de barco, automóvel ou avião, onde deve ser feita a retirada do alvo do local onde a mesma é conhecida para reduzir a possibilidade de ser socorrida; e finalmente o acolhimento ou alojamento no destino, onde normalmente percebe-se a prática da violência em caso de renúncia aos comandos da organização, de maneira imediata (contra a vítima) ou mediata (com ameaças contra filhos ou demais familiares).

Neste caso, o que diferencia o lícito do ilícito é sempre o consentimento da vítima, em que se irá perquirir sobre a existência de violência, de fraude, de engano e até de eventual rapto. Com diz Hungria (p. 107), o *dissenso* da vítima deve ser sincero e positivo, manifestando-se por inequívoca *resistência*.

Preparada a abordagem das causas de descumprimento da liberdade e dignidade sexual, sua relação com a atitude comercial ilícita do tráfico de pessoas, passemos as medidas de controle*.

5. É NECESSÁRIA A PARTICIPAÇÃO ESTATAL?

Embora saibamos que a participação do Estado no regramento de assuntos como sexualidade e sexo sejam, *prima facie*, dispensáveis, além do que foi regrado pelo direito penal, permanecemos vinculados a necessidade do regramento, no sentido da frase de Horkheimer, quando descreve a teoria crítica em seu conjunto: “Ela sabe que Deus não existe, mas continua a acreditar nele”. (Habermas, 2010, p. 151). Ou seja, em última análise buscamos soluções em regras públicas.

As causas do tráfico humano (RTP, 2005) são complexas e, muitas vezes, reforçam umas às outras. Quando se considera o tráfico de pessoas como um mercado mundial, as vítimas representam a oferta e os empregadores abusivos ou exploradores do sexo (também conhecidos como compradores de sexo) representam a procura**.

Do lado da procura, entre os fatores que motivam o tráfico de pessoas estão a indús-

* O tráfico ilícito de pessoas, parece ser um mercado em ascensão, com o que não concordamos. Talvez tal percepção seja dada pela facilidade de comunicação trazida atualmente pela internet, além da globalização, do crescimento da economia informal, a feminilização da imigração, o crescimento da indústria do sexo e o turismo sexual como estratégias de desenvolvimento e da visualização do fenômeno da criminalidade organizada. Mas é fato que desde a antiguidade clássica, Grécia e Roma utilizavam-se do tráfico de seres humanos para fim de exploração de mão de obra laboral. Depois houve o tráfico negreiro transatlântico oriundo da África para as Américas. Posteriormente o tráfico de escravas brancas, trazidas da Polônia, Hungria, Galícia e Rússia, aproveitando os fluxos migratórios, para serem exploradas sexualmente nas Américas, o que levou a Inglaterra a criminalizar pela primeira vez tais condutas em 1885 – *Criminal Law Amendment Act*. (Hungria, 1997).

** A maior parte das pessoas que migram de países em desenvolvimento em busca de trabalho são mulheres. Paralelamente às razões de ordem econômica e pobreza, as mulheres enfrentam o problema da discriminação e da violência que as forçam a fugir de seus países. Muitas acreditam estar migrando em busca de emprego e melhores condições de vida, mas a grande maioria é explorada por redes internacionais de tráfico para a prostituição forçada. Como a grande maioria vive na ilegalidade, quase não há dados sobre essas mulheres e elas acabam sofrendo dupla discriminação ao se verem impedidas de denunciarem sua situação. Recuperado em 21 de outubro de 2013, de http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_58/artigos/Art_Monica.htm.

tria do sexo e a crescente demanda de mão-de-obra passível de exploração. O turismo sexual e a pornografia infantil tornaram-se indústrias mundiais, facilitadas por tecnologias como a Internet, que ampliam enormemente as alternativas dos “consumidores” e possibilitam transações imediatas e não-detectáveis. O tráfico é também motivado pela demanda mundial de mão-de-obra barata, vulnerável e ilegal.

Segundo o relatório extraído do Departamento de Estado americano, as estratégias eficazes no combate ao tráfico devem ter em mira tanto o lado da oferta –os traficantes– como o lado da procura –os proprietários e, no caso do tráfico para a exploração sexual, os compradores de sexo. Programas que alertem as comunidades contra os perigos do tráfico, melhorem e ampliem as oportunidades educacionais e econômicas dos grupos vulneráveis, promovam acesso equânime à educação, eduquem as pessoas a respeito de seus direitos legais, e criem melhores e mais amplas oportunidades de vida são eficazes; identificar e interditar as rotas do tráfico por meio de melhor coleta de dados; esclarecer as definições jurídicas do que constitui tráfico e coordenar as responsabilidades das autoridades encarregadas do cumprimento da lei; e proporcionar treinamento aos quadros de pessoal na identificação e orientação das vítimas do tráfico para que estas possam obter assistência apropriada. Do lado da procura, aqueles que exploram pessoas traficadas devem ser identificados e processados. Os empregadores de mão-de-obra forçada e

os exploradores das vítimas traficadas para exploração sexual devem ter seus nomes divulgados. Neste particular o relatório pesquisado sugere a exposição dos traficantes, que obviamente somente poderá ser feito após final condenação criminal, garantindo-se o devido processo legal, sob pena de execração pública, tao odiosa quando o tráfico em si.

De fato, ao observarmos espaço fronteiriço entre a liberdade sexual e o mínimo ético descrito os tipos penais, nos detemos na percepção de novos paradigmas, que vem a cunhar um novo conceito para família, sinaliza para a *afetividade* como elemento nuclear da família, inclusive, no caso brasileiro, com as situações regradas pela Lei Maria da Penha, que define família como relação íntima de afeto, onde expressamente é afirmado que família independe da orientação sexual de seus membros.

Forçosamente, vemos um avanço de interpretação das realidades sociais, em que somente com a mudança de foco dos elementos formadores da família, ou seja, o legislador regrado a mudança do conceito civil de família, de um núcleo econômico e de reprodução, com representatividade política e religiosa para um núcleo afetivo de convivência como elemento estruturante e fundante da família é que serão assentadores os novos valores de comportamentos sociais válidos e aceitáveis, não mais fundadas no *pater familias* e na indissolubilidade do casamento, mas na cumplicidade, afeto e solidariedade

mutua. E a transformação só ocorre com a presença do Estado e do Direito.

Segundo Kant (2005, p. 15), as pessoas não se uniram em um Estado por meio de sua vontade geral meramente por prudência ou amor à vida, mas para instituir um sistema de propriedade correto. Ao referir-se a pessoa humana, declarava que o ser humano é um fim em si mesmo, e não um meio para a consecução de quaisquer fins arbitrários, visto que ele não tem preço, mas uma *dignidade* (Kant, 2002. pp. 58-59).

Desta forma, quando afirmamos a dignidade da pessoa humana, a garantia do princípio da igualdade, o direito de locomoção, o direito à vida e à liberdade, significa que a Constituição consagra uma sociedade plural, reconhece e protege o direito das pessoas viverem seus diferentes projetos de vida, inclusive sua sexualidade e dignidade sexual.

Então dignidade e dignidade sexual estão vinculadas, e é importante que se faça o comentário porque aprende-se a dignidade no seio da família, dá-se os primeiros passos no desenvolvimento da sexualidade na família, e creio que uma família bem definida, harmônica, certamente minimiza o risco da necessidade de prestação de sexo profissional ou comercial, ficando a eventual vítima mais afastada das mãos dos traficantes.

6. CONCLUSÕES

A destradicionalização dos mundos da vida

constitui um aspecto importante para a modernização social; ela pode ser entendida como uma adaptação cognitiva das condições de vida objetivas, que são incessantemente revolucionadas em consequência dos avanços científicos e técnicos (Habermas, 2010, p. 37).

Em relação a conduta sexual, é certo afirmar que no conceito de *campo jurídico* do esquema de Bourdieu (1986), onde existe uma constante interação entre o sistema jurídico, oscilando entre a ordem/desordem, com troca de energia (entropia) para consolidar o lícito/ilícito devem ser utilizados os valores predominantes no grupo, e redefinir novas condutas sexuais aceitáveis.

Importantes avanços foram conquistados do ponto de vista da proteção internacional dos direitos humanos das mulheres com a adoção da *CEDAW*, da *Plataforma de Ação de Pequim* e, finalmente, do *Protocolo da Convenção de Palermo* para a repressão do tráfico de pessoas, em especial o de mulheres.

Os avanços obtidos permitem afirmar que as vítimas do tráfico já não podem mais ser consideradas como criminosas e cúmplices do tráfico, mas sim como pessoas que sofreram sérias violações em seus direitos humanos fundamentais. Para tanto se torna irrelevante que a mulher tenha consentido em exercer a prostituição fora de seu país.

Mas, em especial a questão da participação do Estado na exploração sexual e no tráfico

de pessoas, parece fundamental assegurar as manifestações da liberdade sexual de um lado, garantir a penalização de condutas dos crimes contra a dignidade sexual (vide anexo), bem como, mesmo nos casos em que haja bens jurídicos protegidos (vida e liberdade), os destinatários deste benefício de proteção precisam ter a chance de dizer “não” ou alternativamente serem resgatados pelo seu Estado nacional*.

Quanto à ação penal, nos tipos relacionados com crimes sexuais, que afetam profundamente o valor social da vítima, e a honrabilidade de suas famílias, muitas vezes é preferível o *silencio ao strepitus iudicii* em torno deles. Em certos casos a ação penal é pública, quando a vítima ou seus pais não podem prover as despesas do processo ou quando o crime for cometido com abuso do poder familiar ou da qualidade de padrasto, tutor ou curador (Hungria, 1977). Conclui-se que a ação penal pode ser pública incondicionada ou condicionada a representação conforme o tipo penal a que se refira**.

Finalizo com uma alocação, que ao que

* O Brasil aprovou, através da Resolução do Senado Nacional n. 231 de 29/5/03, 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, Decretos N° 5.015 e 5.017, de 12/03/2004. Anteriormente, também participou da Convenção para Repressão do Tráfico de Pessoas e do Lenocínio, regulado internamente pelo Decreto nº 46.981, de 08/10/1959. Em relação ao Mercosul, vide Decreto nº 3.468, de 17/05/2000, que trata de assistência jurídica mútua.

** Como exemplos vide artigos 100 e 225 do código penal brasileiro (Decreto-Lei 2.848/40) sobre a disponibilidade da ação penal.

tudo indica foi cunhada pelo general romano *Pompeu*, no ano 70 a. C., que submeteu seus soldados a uma navegação perigosa pelo mar, enfrentando piratas e com risco de vida, com o objetivo de transportar comida aos compatriotas do outro lado do oceano, embora outros a atribuam ao poeta, intelectual e humanista italiano Francesco Petrarca (1304/1374), e que foi imortalizada pelo poeta português Fernando Pessoa (1888/1935):

Navegar é preciso... Viver, não é preciso!!!

REFERÊNCIAS

Dias, M. B. (2011). *Diversidade sexual e direito homo afetivo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

Dumont, L. (2000). *Homo aequalis*. Tradução José Leonardo Nascimento. Bauru: Editora EDUSC.

Foucault, M. (1984). *História da sexualidade*. Rio de Janeiro: Graal.

Foucault, M. (2012). *História da sexualidade*. Volume II, O uso dos Prazeres (13ª. ed.). Tradução Maria Tereza da Costa Albuquerque. Rio de Janeiro: Graal.

Habermas, J. (2010). *O Futuro da Natureza Humana*. 2ª. ed. Tradução Karina Jannini. São Paulo: Editora wmfmartinsfontes.

Hungria, N. & Fragoso, H. C. (1977). *Comentários ao código penal*. 5ª. Ed. São Paulo: Forense.

Jesus, D. E. de (1991). *Código penal anotado*. 2ª ed. São Paulo: Editora Saraiva.

Kant, I. (2002). *Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos*. Tradução Leopoldo Holzbach. São Paulo: Editora Martin Claret.

Kant, I. (2005). *Liberdade e Natureza*. Tradução de Lourdes Borges e José Heck (org.). Florianópolis: Editora UFSC.

Machado, J. C. F. (1995). *Sexo com liberdade*. São Paulo: Editora Vozes.

Tirado, M. (2013). *Comercio Sexual*. 2ª ed. Bogotá: ILAE.

Anexo: Limites do direito penal brasileiro

O código penal brasileiro reserva três capítulos relacionados aos **crimes contra a dignidade sexual**: Recuperado em 19 de outubro de 2013 de http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm

a) Os crimes contra a **liberdade sexual**, no capítulo I, com as seguintes condutas:

a.1) **o estupro** (Art. 213. *Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso*);

a.2) **a violação sexual mediante fraude** (Art. 215. *Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima*);

a.3) **o assédio sexual** (Art. 216-A. *Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função*).

b) Os **crimes sexuais contra vulnerável**, no capítulo II:

b.1) **estupro de vulnerável** (Art. 217-A. *Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos*);

b.2) **corrupção de menores** (Art. 218. *Induzir alguém menor de 14 (catorze) anos a satisfazer a lascívia de outrem*);

b.3) **satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente** (Art. 218-A. *Praticar, na presença de alguém menor de 14 (catorze) anos, ou induzi-lo a presenciar, conjunção carnal ou outro ato libidinoso, a fim de satisfazer lascívia própria ou de outrem*);

b.4) **favorecimento da prostituição* ou outra forma de exploração sexual de vulnerável** (Art. 218-B. *Submeter, induzir ou atrair à prostituição ou outra forma de exploração sexual alguém menor de 18 (dezoito) anos ou que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, facilitá-la, impedir ou dificultar que a abandone*).

c) **O lenocínio e do tráfico de pessoa para fim de prostituição ou outra forma de exploração sexual**, no capítulo V:

c.1) **mediação para servir a lascívia de outrem** (Art. 227 - *Induzir alguém a satisfazer a lascívia de outrem*);

c.2) **favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual** (Art. 228. *Induzir ou atrair alguém à prostituição ou outra forma de exploração sexual, facilitá-la, impedir ou dificultar que alguém a abandone*);

c.3) **casa de prostituição** (Art. 229. *Manter, por conta própria ou de terceiro, estabelecimento em que ocorra exploração sexual, haja, ou não, intuito de lucro ou mediação direta do proprietário ou gerente*);

c.4) **rufianismo** (Art. 230 - *Tirar proveito da prostituição alheia, participando diretamente de seus lucros ou fazendo-se sustentar, no todo ou em parte, por quem a exerça*);

c.5) **tráfico internacional de pessoa para fim de exploração sexual** (Art. 231. *Promover ou facilitar a entrada, no território nacional, de alguém que nele venha a exercer a prostituição ou outra forma de exploração sexual, ou a saída de alguém que vá exercê-la no estrangeiro*);

c.6) **tráfico interno de pessoa para fim de exploração sexual** (Art. 231-A. *Promover ou facilitar o deslocamento de alguém dentro do território nacional para o exercício da prostituição ou outra forma de exploração sexual*).

* A expressão prostituição deve ser entendida como sinônimo de trabalho sexual. Pedofilia, *paedophilia erótica* ou pedosexualidade é a perversão sexual, na qual a atração sexual de um indivíduo adulto ou adolescente está dirigida primariamente para crianças pré-púberes, sem características secundárias definidas. Pederastia designa o relacionamento erótico entre um homem e um menino com características secundárias definidas. Por extensão de sentido, o termo é modernamente utilizado para designar, além da prática sexual entre um homem e um rapaz mais jovem, também qualquer relação homossexual masculina. E favores sexuais as relações consentidas decorrentes de contrato de trabalho, doméstico ou urbano. Notas de aulas e recuperado em 19 de outubro de 2013 de <http://www.dicionarioinformal.com.br/pederastia/>