



PUC-SP

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

PUC-SP

Louise Vilela Leite Filgueiras

OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS E INCONVENCIONAIS NO TRÁFICO DE
PESSOAS: A LEI PENAL SOB A ÓTICA DO SISTEMA CONSTITUCIONAL DE
TUTELA DAS VULNERABILIDADES

Doutorado em Direito Constitucional

São Paulo

2025



PUC-SP

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

PUC-SP

Louise Vilela Leite Filgueiras

OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS E INCONVENCIONAIS NO TRÁFICO DE
PESSOAS: A LEI PENAL SOB A ÓTICA DO SISTEMA CONSTITUCIONAL DE
TUTELA DAS VULNERABILIDADES

Doutorado em Direito Constitucional

Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito Constitucional, sob a orientação do Prof. Dr. Luiz Alberto David Araújo.

São Paulo

2025

BANCA EXAMINADORA

*Por esse pão pra comer, por esse chão pra
dormir,
A certidão pra nascer e a concessão pra sorrir,
Por me deixar respirar, por me deixar existir,
Deus lhe pague.*

Chico Buarque

AGRADECIMENTOS

Gostaria de dedicar minhas mais sinceras palavras de agradecimento a todos que, de maneira direta ou indireta, contribuíram para a realização desta tese.

Em primeiro lugar, agradeço profundamente à minha família, que sempre me deu amor, apoio e compreensão incondicionais. Cada um de vocês foi essencial em minha jornada, especialmente nos momentos em que o caminho parecia mais difícil.

À minha filha, Barbara, minha “Bárbara Bela, do Norte Estrela, que meu destino sabe guiar”. Você é a minha maior fonte de energia e inspiração. Tudo o que faço é para que você venha a viver num mundo melhor.

Aos meus amigos, pelo apoio constante, pelas palavras de incentivo e pelo carinho. Cada conversa, cada gesto, me fortaleceu a seguir em frente e me manteve motivada, mesmo nos momentos de cansaço.

Aos colaboradores deste trabalho, que, com seu conhecimento, experiência e dedicação, enriqueceram esta pesquisa. Sem o empenho de vocês, este estudo não teria alcançado a profundidade e a relevância que possui hoje.

A todos os participantes da rede de enfrentamento ao tráfico de pessoas, que lutam incansavelmente contra uma das mais graves violações dos direitos humanos. Este trabalho é uma homenagem ao esforço coletivo de vocês, que, com coragem e determinação, buscam transformar vidas e erradicar a escravidão moderna.

Finalmente, um agradecimento especial ao meu orientador, Professor Luiz Alberto David Araújo, cuja atenção, paciência, sabedoria e experiência foram fundamentais para a concretização deste trabalho. Sua visão crítica, seus conselhos e seu compromisso com a excelência acadêmica foram essenciais para me guiar durante todo o processo e abrilhantam seu resultado.

A todos vocês, minha eterna gratidão. Sem o apoio, a dedicação e a colaboração de cada um esta tese não teria sido possível.

RESUMO

Este trabalho examina a omissão da lei penal brasileira ao não especificar de forma clara a circunstância do “abuso” no crime de tráfico de pessoas, particularmente no que diz respeito à “vulnerabilidade” da vítima. A análise parte da definição de vulnerabilidade como condição que expõe indivíduos à violação de seus direitos, especialmente no contexto do tráfico de pessoas. A pesquisa critica a falta de uma definição precisa do “abuso”, defendendo que a expressão deveria ser interpretada conforme 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, que define o tráfico de pessoas como um crime cometido “mediante abuso da situação de vulnerabilidade da vítima”. A tese também destaca a necessidade de interpretar a legislação penal brasileira em conformidade com tratados internacionais de direitos humanos e a Constituição Federal de 1988, de forma a atender ao sistema jurídico-constitucional de tutela de vulnerabilidades que resulta da interpretação sistemática das normas constitucionais, convencionais e legais, propondo que a omissão legislativa seja corrigida para garantir a proteção efetiva das vítimas, e descrevendo seus termos. Propõe-se, a decorrer do método de interpretação conforme, a aplicação da lei penal em casos concretos mediante o estabelecimento de uma presunção lógica relativa de abuso diante da constatação da situação de vulnerabilidade da vítima. Além disso, enfatiza a importância do acolhimento adequado às vítimas durante o processo de investigação para evitar a revitimização e garantir a coleta de provas válidas, assim como a necessidade de uma abordagem integrada entre as esferas de fiscalização e justiça. A conclusão reforça que, para combater efetivamente o tráfico de pessoas, é essencial fortalecer a rede de enfrentamento, promovendo políticas de acolhimento, reintegração social e investigação eficiente, além de garantir que a vulnerabilidade da vítima seja considerada de forma central no processo judicial. A pesquisa propõe uma interpretação conforme a Constituição e os tratados internacionais, além de sugerir mudanças legislativas para aprimorar a proteção e a repressão ao tráfico de pessoas.

Palavras chave: tráfico de pessoas; omissão legal; abuso da situação de vulnerabilidade; interpretação conforme a Constituição; controle de constitucionalidade e de convencionalidade.

ABSTRACT

This doctoral thesis examines the omission in Brazilian criminal law regarding the lack of a clear specification of the term “abuse” in the crime of human trafficking, particularly in relation to the victim’s “vulnerability.” The analysis begins by defining vulnerability as a condition that exposes individuals to rights violations, especially in the context of human trafficking. The study criticizes the absence of a precise definition of “abuse” and argues that the term should be interpreted in accordance with the Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, which defines human trafficking as a crime committed “by means of the abuse of a position of vulnerability” of the victim. The thesis further emphasizes the need to interpret Brazilian criminal legislation in conformity with international human rights treaties and Brazil’s 1988 Federal Constitution, ensuring alignment with the constitutional-legal system designed to protect vulnerable individuals. It advocates for addressing the legislative omission to guarantee the effective protection of victims, outlining the necessary corrective measures. Through the method of interpretation in conformity with the Constitution, the study proposes applying criminal law in concrete cases by establishing a relative logical presumption of abuse whenever the victim's vulnerability is identified. Additionally, it underscores the importance of ensuring proper victim support during investigations to prevent revictimization and secure the collection of valid evidence. The research also highlights the need for an integrated approach between law enforcement and the judiciary. The conclusion reinforces that effectively combating human trafficking requires strengthening the protection network, promoting policies for victim support, social reintegration, and efficient investigation. It also stresses that the victim’s vulnerability must be a central consideration in judicial proceedings. The thesis ultimately advocates for an interpretation of the law that aligns with both the Constitution and international treaties, while also proposing legislative changes to enhance the protection and suppression of human trafficking.

Keywords: human trafficking; legal omission; abuse of vulnerability situations; Constitutionally Conforming Interpretation; constitutional and conventionality control.

RESUMEN

Este trabajo examina la omisión de la ley penal brasileña al no especificar de manera clara la circunstancia del “abuso” en el delito de trata de personas, particularmente en lo que respecta a la “vulnerabilidad” de la víctima. El análisis parte de la definición de vulnerabilidad como una condición que expone a los individuos a la violación de sus derechos, especialmente en el contexto de la trata de personas. La investigación critica la falta de una definición precisa del concepto de “abuso”, argumentando que la expresión debería interpretarse conforme al Protocolo Adicional a la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional Relativo a la Prevención, Represión y Sanción de la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, el cual define la trata como un delito cometido “mediante abuso de la situación de vulnerabilidad de la víctima”. La tesis también subraya la necesidad de interpretar la legislación penal brasileña en conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos y la Constitución Federal de Brasil de 1988, con el fin de atender al sistema jurídico-constitucional de protección de vulnerabilidades que resulta de la interpretación sistemática de las normas constitucionales, convencionales y legales. En este sentido, se propone que la omisión legislativa sea corregida para garantizar una protección efectiva a las víctimas, especificando sus términos. A partir del método de interpretación conforme, se sugiere la aplicación de la ley penal en casos concretos mediante el establecimiento de una presunción lógica relativa de abuso ante la constatación de la situación de vulnerabilidad de la víctima. Además, se enfatiza la importancia de un adecuado acogimiento de las víctimas durante el proceso de investigación para evitar su revictimización y garantizar la obtención de pruebas válidas, así como la necesidad de una estrategia integrada entre los órganos de supervisión y justicia. La conclusión refuerza que, para combatir de manera efectiva la trata de personas, es esencial fortalecer la red de enfrentamiento, promoviendo políticas de acogimiento, reintegración social e investigación eficiente, además de garantizar que la vulnerabilidad de la víctima sea considerada como un elemento central en el proceso judicial. La investigación propone una interpretación conforme a la Constitución y a los tratados internacionales, además de sugerir modificaciones legislativas para mejorar la protección y la represión del delito de trata de personas.

Palabras clave: trata de personas; omisión legal; abuso de situaciones de vulnerabilidad. interpretación conforme la Constitución; control de constitucionalidad y convencionalidad.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADO	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
AIDS	Síndrome da Imunodeficiência Adquirida
CC	Código Civil de 2002
CEDCA	Conselho Estadual de Direitos das Crianças e Adolescentes
CF/88	Constituição Federal de 1988
CNBB	Conferência Nacional dos Bispos do Brasil
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CP	Código Penal
EC	Emenda Constitucional
ENAFRON	Plano Estratégico Nacional de Segurança Pública nas Fronteiras
EUA	Estados Unidos da América
FNSP	Fórum Nacional de Segurança Pública
HC	Habeas Corpus
HIV	Vírus da Imunodeficiência Humana
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
ICMPD	Centro Internacional para o Desenvolvimento de Políticas Migratórias
IDH	Índice de Desenvolvimento Humano
INTERPOL	Organização Internacional de Polícia Criminal
IPEA	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
ITTC	Instituto Terra, Trabalho e Cidadania
IVS	Índice de Vulnerabilidade Social
MJSP	Ministério da Justiça e Segurança Pública do Brasil
MPE	Ministério Público Estadual
MPF	Ministério Público Federal
MPT	Ministério Público do Trabalho
MTE	Ministério do Trabalho e Emprego
OIM	Organização Internacional para as Migrações
OIT	Organização Internacional do Trabalho
OMPI	Organização Mundial da Propriedade Intelectual
ONG	Organização não Governamental

ONU	Organização das Nações Unidas
PEC	Proposta de Emenda Constitucional
PESTRAF	Pesquisa sobre Tráfico de Mulheres, Crianças e Adolescentes para Fins de Exploração Sexual Comercial
PF	Polícia Federal
PNAD	Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua
PNS	Pesquisa Nacional de Saúde
RE	Recurso Extraordinário
RESP	Representação de Inconstitucionalidade
RHC	Recurso Ordinário em Habeas Corpus
SETAS	Secretaria de Estado de Trabalho e Assistência Social
SINAN	Sistema de Informação de Agravos de Notificação
SNJ	Secretaria Nacional de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TIP	Trafficking in Persons Report
TJ	Tribunal de Justiça
TRF	Tribunal Regional Federal
TVPA	Trafficking Victims Protection Act
UFMG	Universidade Federal de Minas Gerais
UNODC	Escritório das Nações Unidas para Drogas e Crime
VIVA	Sistema de Vigilância de Violências e Acidentes

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1 LIBERDADE E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PARÂMETROS DA AUTODETERMINAÇÃO	17
2 O QUE É TRÁFICO DE PESSOAS?	22
2.1 A evolução histórica do conceito e da legislação específica.....	23
2.2 Regulamentação internacional sobre tráfico de pessoas	28
2.3 Relação entre os crimes dos artigos 149 e 149-A do Código Penal: tráfico de pessoas e redução à condição análoga à de escravo	32
3 DA TUTELA DAS VULNERABILIDADES	36
3.1 Vulnerabilidade como conceito relacional.....	36
3.1.1 Interseccionalidades: os potenciais de vulnerabilidade.....	38
3.1.2 Vulnerabilidade social: a construção do conceito	40
3.1.3 O Índice de Vulnerabilidade Social – IVS do IPEA	44
3.1.4 Dados do tráfico de pessoas no mundo	48
3.1.5 Dados sobre o tráfico de pessoas no Brasil	52
3.2 Vulnerabilidades ao tráfico de pessoas	62
3.2.1 Vulnerabilidade socioeconômica	63
3.2.2 Vulnerabilidade socioeconômica e tráfico de órgãos.....	64
3.2.3 Vulnerabilidades relacionadas ao gênero	69
3.2.4 Vulnerabilidade de raça, cor ou etnia.....	81
3.2.5 Vulnerabilidade migratória	87
3.2.6 Vulnerabilidade das pessoas com deficiência	94
3.2.7 Vulnerabilidade digital.....	100
4 TUTELA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DAS VULNERABILIDADES E PRESUNÇÃO RELATIVA DE ABUSO NO TRÁFICO DE PESSOAS	109
4.1 Vulnerabilidade na Constituição Federal de 1988.....	109
4.2 Vulnerabilidade no direito penal.....	114
4.3 A vulnerabilidade e a questão dos vícios da manifestação de vontade	118
4.3.1 A figura do abuso de direito	119
4.4 Estabelecendo uma presunção do abuso a partir da aferição da vulnerabilidade ao tráfico de pessoas.....	124
5 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E CONVENCIONALIDADE DO ARTIGO 149-A DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO: INTERPRETAÇÃO CONFORME E SOLUÇÃO DE <i>LEGE FERENDA</i>.....	128

5.1 Consentimento, vulnerabilidade e abuso no tráfico de pessoas: a omissão do legislador ordinário brasileiro	128
5.1.1 O problema do consentimento da vítima no tráfico de pessoas	128
5.1.2 Vulnerabilidades e consentimento	132
5.1.3 Da inconveniência e seu controle.....	134
5.2 A interpretação conforme a Constituição e a Convenção	141
5.3 A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e a interpretação conforme.....	145
5.4 A interpretação conforme do artigo 149-A do Código Penal: a necessária interpretação da circunstância elementar “abuso” como “abuso da situação de vulnerabilidade da vítima”	152
5.5 Suprindo as omissões inconstitucionais e inconvenientes <i>de lege ferenda</i>	155
CONCLUSÃO.....	160
REFERÊNCIAS	165

INTRODUÇÃO

A escravidão contemporânea é um fenômeno complexo. Hoje, a imagem da pessoa acorrentada, cuja liberdade de ir e vir é cerceada, está longe de representar as mais variadas hipóteses de tráfico humano praticadas. A exploração econômica do ser humano se transforma no mesmo ritmo acelerado das transformações sociais, e o aparato repressivo parece estar sempre alguns passos atrás, sem enxergar o panorama com a devida clareza.

A era digital apresenta muitos desafios: hoje, a pessoa traficada pode estar atrás de um computador e nem ter se deslocado do local de origem, e ainda assim ter sido aliciada, cooptada, mediante coação, fraude ou abuso de sua situação de vulnerabilidade, por exemplo, para algum tipo de servidão e até mesmo para praticar crimes. A prova dessas situações é muito complexa, e enxergar essa vítima como tal no sistema repressivo é um desafio. Mas é preciso aceitar o desafio de entender o fenômeno, com os dados disponíveis, para enfrentar melhor e alterar essa inaceitável realidade.

A contribuição que se pretende entregar com esta tese é o incremento da proteção às vítimas de tráfico humano, muitas das quais sequer se sentem vítimas diante de sua situação de extrema vulnerabilidade. São frequentes os casos de vítimas, a partir de sua situação precária, que declaram consentir com o ato de exploração por não haver, para elas, outra saída, ou saída melhor, no horizonte de suas possibilidades.

Pobreza, fome, miséria, guerras, catástrofes naturais, crises econômicas e humanitárias, falta de infraestrutura básica de saúde, educação e moradia na origem, violência física e psicológica, abandono, negligência, rejeição, preconceito e relacionamentos familiares abusivos constituem um caldo que engrossa na medida em que se acrescentam ingredientes. Esse contexto pode cegar, e, cegando, pode levar alguém a acreditar que a oferta duvidosa de acolhimento ou trabalho é sua salvação, de modo a se entregar a uma exploração da qual não verá saída. Trata-se de armadilha para uma gaiola de desesperança e sofrimento à qual esses indivíduos, possivelmente, serão até mesmo gratos.

Esses casos apresentam, no mínimo, abusos por parte dos exploradores. E é para juridicamente abranger essa hipótese sem obscuridades oportunistas e assegurar a punição de quem age de má-fé, explora e, depois, justifica-se com a alegação do consentimento da vítima que serão traçadas as linhas que seguem. Assim, este trabalho trata da necessidade, do sonho, da esperança e da armadilha. É um estudo sobre pessoas invisíveis, sobre uma realidade que não interessa ser vista. Trata-se, portanto, de liberdade, dignidade humana e das desigualdades que tornam algumas pessoas mais vulneráveis ao tráfico do que outras. A intenção é olhar para

as vítimas do tráfico humano e tentar contribuir para que sejam mais bem protegidas, amparadas ou, ao menos, que os danos a elas causados sejam reconhecidos e reparados.

Falar da escravidão moderna e de como enfrentá-la é falar de suas vítimas e olhar de perto para elas, para suas características e especialmente para suas vulnerabilidades. Se isso não for realizado com atenção e cuidado, jamais dar-se-á ao crime de tráfico de pessoas a resposta penal adequada: sem conhecer e acolher a vítima, efetivamente é inviável a punição adequada dos criminosos, a repressão e a prevenção desse crime gravíssimo.

A escravidão moderna é apenas menos explícita, não menos presente. Antes lícita e apoiada pelo regime colonialista às claras, hoje a escravidão vem escamoteada, disfarçada de ato consentido e vestida sedutoramente com o brilho das oportunidades de uma vida melhor. Movimenta bilhões, trilhões de dólares pelo mundo. Opera na clandestinidade, escondendo-se até da própria vítima, que muitas vezes não se percebe como sujeito escravizado, e chega a ser grata ao ofensor: Deus lhe pague por me explorar, por me deixar dormir no seu chão, pela migalha de pão, por me deixar existir.

O Direito Constitucional e o Direito Penal podem contribuir melhor para enfrentar esses fenômenos, fornecendo bases sólidas à atuação da rede de enfrentamento ao tráfico de pessoas, composta por várias instituições públicas e privadas em cooperação, com a participação também da sociedade civil. De algum modo, é o que se almeja com este trabalho.

Há muito a ser feito: a história da escravidão parece confirmar a tese de Hobbes, obriga a concordar que é próprio da natureza humana explorar o outro, seu semelhante e o ambiente. Não é coincidência a conexão muitas vezes presente entre o crime ambiental e a escravidão contemporânea. Explora-se tudo ao mesmo tempo, e para o máximo proveito do explorador. A exploração não se limita aos sujeitos explorados. Como defende Hobbes no *Leviatã*, é preciso impor esses limites para atingir o objetivo da paz social, e, por consequência, a proteção eficiente daqueles que se encontram em situação vulnerável. Isso deve caber ao Estado, o qual, constituindo-se em Democrático de Direito, faz decorrer da Constituição e firma bases na ordem jurídica.

Para que o Estado cumpra esse papel, não bastam as leis, são necessárias políticas públicas, para cujas formulações são necessários dados, estes sempre tão escassos e difíceis de se obter com credibilidade. É preciso enxergar o fenômeno com seus contornos atuais, a partir de dados confiáveis. No entanto, também cabe ao Estado processar de forma eficiente os suspeitos, colher provas úteis e desconstruir as ardilosas justificativas dos que exploram pessoas vulneráveis para ganho pessoal, condenando os culpados.

Portanto, em relação ao tráfico humano, é preciso que o Estado intervenha de forma focada e eficiente, e atue nos eixos da repressão, da prevenção e do acolhimento das vítimas de forma integrada, com a participação efetiva das instituições que compõem a rede de enfrentamento e da sociedade civil como um todo, por suas organizações não governamentais e pela participação de cada um dos cidadãos, os quais, informados, passem a colaborar com as denúncias e, principalmente, possam evitar o risco de serem submetidos à situação de tráfico.

Neste trabalho, defende-se que a Constituição Federal de 1988 – CF/88 e as normas internacionais de direitos humanos pretendem conferir proteção integral à vítima de tráfico de pessoas, e que nem as instituições da repressão, muito menos a lei, podem falhar com ela – apesar de estarem falhando.

Este estudo parte de pressupostos elaborados a partir do método hipotético-dedutivo. Assim, inicia-se procurando estabelecer algumas premissas, de forma a demonstrar sua solidez, para chegar à conclusão final, a tese. Inicialmente, a introdução da temática do tráfico de pessoas é realizada com o fito de traçar um breve histórico legislativo, relacionando-o com outra figura penal, a da redução à condição análoga à de escravo, de forma a apresentar um panorama geral do problema, tanto na seara fática quanto no que concerne aos aspectos jurídicos, que se relacionam muito proximamente. Feito isso, passa-se a deduzir as premissas para chegar às conclusões decorrentes.

A primeira premissa é a existência de especiais vulnerabilidades ao tráfico de pessoas, isto é, de que há seguimentos populacionais mais vulneráveis ao tráfico de pessoas que outros, tanto no Brasil quanto no Mundo. Para seu estabelecimento, são apresentados alguns contornos da noção de vulnerabilidade, de vulnerabilidade social e do conceito de interseccionalidades. Após, em face da especificidade do tema, será necessário coletar os dados existentes sobre a incidência do tráfico de pessoas e os segmentos sociais mais atingidos.

A segunda premissa é de que há um sistema constitucional de tutela das vulnerabilidades que abrange os tratados de direitos humanos e dita a legislação ordinária que a complementa e regulamenta, da qual é exemplo o Código Penal brasileiro. Esse sistema, portanto, encerra o princípio da proteção à pessoa vulnerável, decorrente de normas constitucionais protetivas, de normas internacionais e da regulamentação dessa proteção pela legislação ordinária nas diversas matérias ou segmentos do Direito. Disso decorre que o abuso mencionado na lei penal como forma de cometimento do crime de tráfico de pessoas deve se configurar quando a ação típica tiver sido praticada em detrimento de pessoa vulnerável.

Uma primeira conclusão deverá ser estabelecida, qual seja, a de que, na presença dos marcadores de vulnerabilidade, como fato provado, presumir-se-á o abuso, salvo prova em contrário. Para isso, trata-se também da interpretação da expressão abuso e de noções teóricas sobre as presunções no Direito como base jurídica.

Há uma terceira premissa a ser estabelecida, a que se refere à existência de um problema na tipificação do crime de tráfico de pessoas no Brasil. Esta que, quando de forma inconveniente e contrária ao sistema constitucional protetivo das vulnerabilidades, omite-se ao estabelecer o abuso da situação de vulnerabilidade da vítima como elemento do tipo ao fixar suas circunstâncias elementares. Com isso, prejudica a estipulação de respostas penais adequadas às condutas apuradas à luz do sistema constitucional e em descompasso com o direito internacional.

O tipo penal não faz qualquer menção à vulnerabilidade da vítima, permitindo interpretação elástica e uma atividade probatória que desconsidera esse dado de extrema relevância para o enfrentamento ao tráfico de pessoas. A falta dessa definição sobre a cláusula “mediante abuso”, presente no tipo penal do artigo 149-A do CP, gera posicionamentos no sentido da atipicidade da conduta pelo consentimento da vítima quando não for provada violência, grave ameaça, coação ou fraude, já que “abuso” é uma expressão com alto grau de indeterminação e tende a ser negligenciada do ponto de vista da produção da prova. A lei não se refere expressamente ao abuso da situação de vulnerabilidade da vítima, e, assim, permite que o intérprete não chegue sequer a considerar a situação de vulnerabilidade como elemento próprio da tipicidade da conduta, ao contrário do que estabelece o Protocolo de Palermo, ao definir aspectos básicos do crime de tráfico de pessoas.

A conclusão e fixação da tese dar-se-á pela solução desses problemas, apontando-se tanto que a presunção de abuso ocorre a partir da constatação do fato da vulnerabilidade da vítima quanto que há o descumprimento parcial do Protocolo na tipificação do crime, circunstâncias de que decorrem vícios de inconveniência e inconstitucionalidade. Propõe-se, assim, a devida presunção *hominis* nos casos concretos e à luz do Protocolo de Palermo e do sistema constitucional de tutela das vulnerabilidades, de forma seja dada interpretação conforme o Protocolo e a Constituição Federal, bem como que, além disso e idealmente, seja modificado o tipo penal do artigo 149-A do CP pelo legislador ordinário.

De início, é preciso esclarecer que a presente tese resulta de pesquisas, debates e atuação ativa na rede de enfrentamento ao tráfico de pessoas, atividade que se dá com a representação institucional realizada pela pesquisadora, a qual condensa estudos e pensamentos

já externados em artigos e falas gravadas em eventos, já que a produção de conhecimento é contínua e passa por várias etapas, as quais muitas vezes são corporificadas em publicações prévias, aqui sempre citadas. A novidade proposta é a fixação de diretriz interpretativa, reconhecendo-se a omissão inconvençãoal e inconstitucional da lei, e a sugestão para a alteração da lei penal.

1 LIBERDADE E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PARÂMETROS DA AUTODETERMINAÇÃO

Parte-se aqui da compreensão de que a escravidão é um fenômeno que acompanha a história, cujos registros datam desde o início da civilização e que sempre exigirá um esforço contínuo para seu enfrentamento, pois seguirá alimentada pela ganância e pela mentalidade exploradora, que a tudo e a todos exaure. A evolução histórica da doutrina dos Direitos Humanos, contudo, atualmente oferece instrumental para combatê-la de forma mais eficiente, para isso, no entanto, é preciso empunhar tais ferramentas com mais destreza.

Ao longo do tempo, a escravidão tem sido justificada de diversas formas, a partir de narrativas das mais variadas, como aquelas que procuram identificar uma natureza servil de alguns em virtude de características hereditárias ou decorrentes de sua origem. São narrativas construídas para transformar o injusto em justo, o desumano em socialmente justificável, desde que isso seja útil para manter a dominação e o lucro. É preciso desconstruí-las. Portanto, não é exagero afirmar que a escravidão persiste e decorre de uma cultura de exploração impregnada na humanidade. Segundo Gomes ([s.d.], p. 287),

A escravidão é um fenômeno tão antigo quanto a própria história da humanidade. No mundo inteiro, desde a mais remota Antiguidade, da Babilônia ao Império Romano, da China Imperial ao Egito dos Faraós, das conquistas do Islã na Idade Média aos povos pré-colombianos da América, milhões de seres humanos foram comprados e vendidos como escravos. Provinham de todas as regiões, raças e linhagens étnicas, incluindo eslavos (designação que originou a palavra “escravo”) de olhos azuis das regiões do Mar Báltico.

Como na lógica de Hobbes, desde os tempos mais primitivos as disputas, os conflitos, as guerras e a luta pelo poder e por bens materiais geraram a desconfiança daqueles que eram de algum modo diferentes, “estrangeiros, bárbaros ou selvagens”, ou que possuíssem qualquer outra qualidade distintiva do grupo dominante, reconhecida, então, como ameaçadora. Do instinto de autopreservação nasce a segregação e a discriminação, sob as quais, então, são construídas as justificativas para a servidão forçada e o lucrativo tráfico humano, que transforma pessoa em coisa, objeto de comércio, instrumento de produção.

Explorar, aqui, significa usar excessivamente, injustamente, aproveitar-se de algo, abusar de alguém. Mas explorar pode ter um sentido positivo, de desenvolver uma atividade econômica, de gerar riquezas ou de examinar, estudar alguma coisa (Dicio, c2009-2025). A exploração do trabalho e das riquezas minerais ou vegetais, por exemplo, não precisa ser, necessariamente, abusiva. Neste trabalho, busca-se identificar os limites da exploração do ser

humano por outro, compreender quando esses limites são ultrapassados e analisar como, enquanto sociedade, é possível estruturar medidas de proteção contra essa ameaça por meio do ordenamento jurídico, além de desenvolver um método para determinar situações de abuso por parte do explorador.

Portanto, questiona-se neste trabalho, como pano de fundo, qual é o limite da renúncia à liberdade em troca de algum bem da vida, permitido ou não proibido pela lei, sem que o Estado se torne conivente com violações à dignidade da pessoa humana. Assim, busca-se entender quando e em que medida o consentimento do indivíduo explorado, a vítima do tráfico de pessoas, deve ser considerado relevante. Procura-se entender em quais situações essa entrega pode ser considerada voluntária e consciente, livre de vícios do consentimento e, portanto, penalmente irrelevante, ou, ao contrário, viciada, abusiva e penalmente ilícita.

Indaga-se se a CF/88 traça parâmetros para esse raciocínio interpretativo de adequação típica e quais seriam eles. Questiona-se, portanto, se o tipo penal do artigo 149-A do CP (Brasil, 1940), como está redigido, atende ou desatende a preceitos constitucionais e convencionais ao deixar de discriminar e expressamente proteger a situação de vulnerabilidade da vítima de tráfico humano. Parte-se, assim, do pressuposto de que a dignidade da pessoa humana e a liberdade não podem existir separadamente, pois não tem liberdade a pessoa que está em condições existenciais indignas, uma vez que não está em condições de escolher e suas necessidades mais essenciais decidem por ela. Por outro lado, estará privado de um dos aspectos mais relevantes e essenciais da dignidade da pessoa humana o indivíduo que perdeu ou jamais teve seu direito à liberdade, à autodeterminação, à escolha sobre submeter-se ou não, sobre fazer ou deixar de fazer alguma coisa. Esse raciocínio passa pela ligação intrínseca entre liberdade e igualdade, pois só em condições de igualdade de recursos é que se pode presumir a liberdade de escolha em sociedade. Liberdade, igualdade e dignidade humana são valores inseparáveis.

Segundo Weber (apud Strauss, 2022, p. 55-56), na análise de Strauss,

O verdadeiro sentido de “personalidade” depende do verdadeiro sentido de “liberdade”. Provisoriamente, podemos dizer que a ação humana é livre na medida em que não é afetada por coações externas nem por emoções irresistíveis, sendo guiada, antes, por um exame racional dos meios e dos fins. Todavia, a verdadeira liberdade requer a existência de fins determinados, e esses fins têm de ser adotados de alguma maneira. Os fins devem ancorar-se em valores últimos. A dignidade do homem, o que o eleva muito acima de qualquer coisa meramente natural ou muito além de todos os seres brutos, consiste em conceber autonomamente os seus valores últimos, em fazer desses valores os seus fins constantes e escolher racionalmente os meios adequados a esses fins. A dignidade do homem está na sua autonomia, isto é,

em determinar livremente seus próprios valores, seus próprios ideais, ou obedecer à máxima: “torna-te aquilo que tu és”.

A dignidade está na autonomia até mesmo de escolher ter menos liberdade. Muitas vezes escolhe-se pela entrega de parcela da liberdade em troca de algo, e é até mesmo intuitivo afirmar que a liberdade nunca é absoluta, a liberdade será sempre limitada, pois há conflitos de interesses entre liberdades, e solucioná-las no sentido da pacificação social é a razão de ser do Direito. É dizer que constantemente se entrega a liberdade em troca de alguma coisa, como quando se julga que deixar de fazer algo pode gerar benefícios na medida em que se emprega o tempo para outra atividade, mediante algum tipo de pacto pelo qual o tempo e as energias físicas e mentais são renunciados em troca de remuneração e outros ganhos pessoais individuais, mesmo que seja a satisfação de realizar algo útil.

No entanto, nem sempre essas escolhas são voluntárias e conscientes, nem sempre representam um legítimo exercício da liberdade individual e do direito à autodeterminação. Portanto, é preciso questionar se a supressão da liberdade ocasionada pela submissão da pessoa humana a certas situações atenta contra sua dignidade. Se a resposta for sim, aí encontra-se o limite possível da entrega de liberdade, ou do consentimento dado a uma situação de exploração, pois é na dignidade que se encontra o limite da supressão da liberdade. Isso implica afirmar que a pessoa humana que entrega a liberdade em troca de algo nunca a pode entregar totalmente e nunca estará a pretender dela abdicar plenamente. Ainda que se suponha hipoteticamente o desejo de uma pessoa a se submeter a algum tipo de situação que atente contra seu direito de autodeterminação, há que se resguardar esse direito, como a faculdade de alterar essa situação.

Pela quebra de pactos sempre haverá consequências. Há pactos, contratos, acordos desvantajosos, há os leoninos, extremamente desvantajosos, e há os que vão além e submetem o ser humano à situação de permanente ou reiterada indignidade. Mas as consequências das quebras contratuais (em senso *lato*) não podem ser tão gravosas a ponto de representar uma coação irresistível à manutenção da situação de submissão, a ponto de agir sobre a decisão de modo coercitivo.

Para essa análise, é preciso considerar que as pessoas nunca partem do mesmo grau de liberdade, pois nunca serão exatamente iguais em essência, ao contrário, guardam importantes diferenças culturais, sociais, econômicas, religiosas, de orientação sexual, de gênero, raciais, fenotípicas e assim por diante. Por suas diferenças, muitas vezes não estão no mesmo patamar de condições de fazer escolhas, e não têm, portanto, o mesmo grau de liberdade, em termos de

opções de escolhas de vida. Por isso, renunciam à liberdade que têm em graus diferentes, dentro das suas possibilidades de escolha. Mais ainda, é preciso considerar que direito humano à liberdade pressupõe o direito de mudar de ideia, de desistir, de se arrepender, de dar à vida outro rumo. A coerção é um componente violador da dignidade humana, assim como o abuso de uma situação de vulnerabilidade que leva à supressão da liberdade.

O necessário respeito à dignidade humana pressupõe que o indivíduo tenha a liberdade para alterar sua situação de vida, como descumprir contratos leoninos e exigir indenização, e até mesmo para descumprir contratos válidos e decidir pelas consequências da quebra, pelas respectivas penalidades e pelo dever de indenizar. Porém, há pessoas privadas de seu direito à liberdade de escolha, pessoas mantidas em situações de exploração por outras pessoas mediante abuso de sua situação de maior fragilidade na relação, a que se nomeia vulnerabilidade. O elemento da vulnerabilidade será, portanto, o parâmetro para avaliar a licitude ou ilicitude da submissão ao pacto, identificando nela um tipo de coerção fundamentado na necessidade: o abuso.

Segundo Sarmiento (2019, p. 328),

A autonomia deve ser compreendida como liberdade positiva, e não apenas negativa. A liberdade negativa consiste em ausência de impedimento externo à ação do agente. Já a liberdade positiva, em sua melhor leitura, corresponde à possibilidade real de o agente decidir e agir em conformidade com a sua escolha. A liberdade positiva pressupõe que, além da ausência de constrangimentos, existam também as condições materiais e culturais para que cada pessoa possa se autodeterminar.

Consentir validamente com uma situação da vida pressupõe liberdades negativas e positivas, essas últimas inexistentes em muitas situações de vulnerabilidade social. A vulnerabilidade da vítima no tráfico de pessoas, foco central da análise de conformidade da conduta ilícita ao tipo penal do artigo 149-A do Código Penal brasileiro aqui realizada, é conceito que engloba uma miríade de hipóteses, algumas mais comuns e mais facilmente identificáveis que outras, mas todas passíveis de aferição.

São essas pessoas e sua vulnerabilidade à exploração o motivo deste trabalho. Há pessoas, neste momento, em algum lugar, em regime de escravidão ou de exploração servil de qualquer sorte, e estar-se falhando com elas ao permitir que lhes sejam retiradas a dignidade e a liberdade de escolha sobre os rumos de suas vidas. A falha ocorre enquanto indivíduos e como sociedade, pois a exploração de uns pelos outros como objetos de consumo e descarte continua.

Em dados recentes, a Interpol estimou que gangues faturam mais de três trilhões de dólares com o tráfico humano, especialmente a partir da explosão de casos de servidão para a prática de fraudes e crimes cibernéticos por todo o mundo (Magramo, 2024).

O trabalho decente é um dos objetivos do milênio segundo a Agenda 2030 da ONU, ao lado da erradicação da pobreza e da fome, da promoção da educação inclusiva e equitativa, do bem-estar para todos e todas, da igualdade de gênero, da paz e de instituições eficazes (ONU, c2025). As metas da ONU são essenciais e justas, mas, no cenário atual, ambiciosas. Será possível presenciar, no século XXI, a erradicação do tráfico humano? Existirão instrumentos eficazes de combate a esse crime, que se reinventa constantemente? É importante acreditar que sim, mas, como a cepa de um vírus, ele tanto pode desaparecer e deixar de adoecer e matar, quanto também pode se modificar e retornar em novas cepas resistentes às formas de enfrentamento disponíveis. É necessário pensar constantemente em novas vacinas, em estratégias de prevenção e no cuidado com os atingidos.

2 O QUE É TRÁFICO DE PESSOAS?

Uma pergunta simples, uma resposta complexa. Este capítulo procura esclarecer alguns aspectos fundamentais do crime de tráfico de pessoas, sem ter a pretensão, contudo, de exaurir o tema, que é de grande complexidade e abrangência. A etapa é necessária para a dedução da tese final. Inicialmente, é importante dizer que o crime de tráfico de pessoas está tipificado no artigo 149-A do Código Penal – CP (Brasil, 1940) brasileiro, o qual descreve condutas múltiplas e alternativas e no qual estão três elementos importantes: as ações, os meios pelos quais são praticadas tais ações e as finalidades específicas.

Assim o tipo penal que descreve a conduta intitulada tráfico de pessoas está descrito: agenciar, aliciar, recrutar, transportar, transferir, comprar, alojar ou acolher pessoa, mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso, com a finalidade de remover-lhe órgãos, tecidos ou partes do corpo; submetê-la a trabalho em condições análogas à de escravo; submetê-la a qualquer tipo de servidão; adoção ilegal; ou exploração sexual (Brasil, 1940).

Como se vê, as ações do tipo não incluem apenas o transporte e a transferência de alguém, como pode sugerir o *nomen juris* “tráfico de pessoas”. As ações de agenciar, aliciar e recrutar configuram o crime, assim como as de alojar e acolher alguém para as citadas finalidades proscritas, mediante a utilização de grava ameaça ou violência, qualquer forma de coação ou fraude ou mediante abuso.

Para essas condutas, o legislador estipulou a pena de reclusão que varia entre 4 (quatro) e 8 (oito) anos e multa, pena que aumenta de um terço até metade se, alternativa ou cumulativamente, o crime for cometido por funcionário público no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las; se o crime for cometido contra criança, adolescente ou pessoa idosa ou com deficiência; se o agente se valer de relações de parentesco, domésticas, de coabitação, de hospitalidade, de dependência econômica, de autoridade ou de superioridade hierárquica inerente ao exercício de emprego, cargo ou função; e/ou se a vítima do tráfico de pessoas for retirada do território nacional. Essa pena pode ser reduzida, contudo, de um a dois terços, se o agente for primário e não integrar organização criminosa (Brasil, 1940).

Essa é a descrição da conduta operada pela lei brasileira hoje. No entanto, nem sempre foi assim, e a história dessa figura penal está atrelada à evolução ao longo do tempo, à mudança nos costumes e às novas formas de mercantilização do ser humano que surgem na modernidade, conforme será melhor explorado adiante.

2.1 A evolução histórica do conceito e da legislação específica

O crime do artigo 149-A do CP (Brasil, 1940), tráfico de pessoas, hoje pertence ao Título I do Código Penal, “Dos Crimes contra a Pessoa”, por força da Lei nº 13.344/2016 (Brasil, 2016a), mas o tráfico humano já teve outras tipificações, e localizava-se, inicialmente, sob o Título IV, “Dos Crimes contra os Costumes”, como observar-se-á neste breve histórico, necessário à problematização da questão.

A localização do tipo no Código Penal, isto é, sua inserção topográfica e sua classificação, são indicativos dos bens jurídicos que a lei penal pretende tutelar, e, portanto, são importantes e mostram a evolução do pensamento sobre a questão. A tutela do tráfico humano no título que tratava “Dos Crimes contra os Costumes”, hoje também revogado, mostrava a visão de que o tráfico humano se resumia à tutela da manutenção dos costumes, delimitada à proteção de aspectos da liberdade ou dignidade sexuais das mulheres, mas principalmente da moralidade vigente, da família e, como o próprio nome indica, das tradições e costumes. Assim, em 1940, ano da promulgação do Código Penal, o crime de tráfico de seres humanos considerava apenas a conduta de facilitar ou promover a entrada ou a saída de mulheres do território nacional para fins de exploração sexual.

A alteração topográfica do artigo 231 para o 149-A transferiu o crime de tráfico de pessoas do título dos crimes contra os costumes a para o dos crimes contra a pessoa, e assim o coloca como uma afronta aos bens jurídicos da liberdade individual e pessoal, bem como da dignidade da pessoa humana. A modificação representou uma evolução no modo de encarar e cuidar do problema, mais adequado e abrangente, e apareceu na esteira da legislação internacional correlata, com considerável demora. Essa história legislativa é importante porque ainda gera consequências relevantes ao enfrentamento ao tráfico de pessoas, como adiante exposto.

O tipo penal tráfico de pessoas nasce de uma preocupação com aspectos da moralidade, dos costumes e da exploração da atividade sexual. Sua primeira tipificação no mundo apareceu em uma convenção internacional realizada em Paris em 1904, a qual decorreu da preocupação com o “tráfico de escravas brancas”, que data de meados do fim do século XVIII. Nesse momento a escravidão ainda não havia sido abolida no mundo, e em muitos países o tráfico de seres humanos para a escravização era lícito. Segundo Kappaun (2011, p. 14),

O “tráfico das brancas” era uma das consequências da expansão do capitalismo e do imperialismo por todo o mundo, a partir da segunda metade do século XIX. Havia, de um lado, a transformação de todos os aspectos da vida humana, inclusive o ser

humano, em mercadorias – commodities – a serem compradas e vendidas. Do outro, o patriarcado – estrutura muito anterior ao próprio capitalismo – e a cultura dele resultante, que contaminavam todas as esferas da sociedade, eram responsáveis pela sujeição da mulher ao homem, fato que muito contribuiu para que muitas mulheres se tornassem presas fáceis para as garras das redes criminosas associadas ao tráfico. A europeização do mundo, sinônimo de modernidade na época, fazia com que a mulher branca europeia se transformasse em artigo a ser cobiçado.

Pode-se concluir, portanto, que o tráfico de pessoas nasce em um contexto social racista, escravocrata e de costumes patriarcais arraigados que reduzem as mulheres a bens de consumo precificáveis, na medida em que a repressão apenas atingia o aliciamento, o transporte e a exploração sexual de mulheres brancas europeias nos territórios coloniais, ou mesmo entre os países da Europa, justificando-se através de um discurso moralista de erradicação da prostituição. Já havia, é verdade, uma luta pela abolição da escravatura no mundo, e não apenas por razões relacionadas à evolução da tutela dos direitos humanos, com as Declarações de Direitos. Tal movimento abolicionista apareceu impulsionado nas Américas pela Revolução Industrial britânica e o capitalismo industrial, que gerou considerável pressão nas colônias pelo aumento dos mercados consumidores. Segundo Parron (2022, p. 207):

o modo por que a vida mundial se relaciona com o capital britânico determina o alcance e o poder do escravismo colonial caribenho sobre as decisões políticas de Londres. Num Atlântico protecionista contra bens manufaturados e diante de mercados abertos de commodities tropicais dominados por produtores escravistas (Brasil, Cuba, Estados Unidos), o ímpeto de ampliação dos circuitos mercantis da Grã-Bretanha rebate de volta para dentro do seu império e explode no Parlamento em Londres, onde se mescla com os problemas da escravidão negra e do pacto colonial mercantilista.

Porém, a figura penal do tráfico de pessoas não teve origem nesse contexto da abolição da escravidão no mundo. Analisadas as diversas tipificações desse crime, observar-se-á que a finalidade de redução à condição análoga à de escravo e as outras espécies de servidão foram incorporadas muito recentemente, em termos históricos, no conceito, com seu alargamento após a pressão internacional pela adequação da legislação ao Protocolo de Palermo.

A tipificação do tráfico de pessoas teve início na legislação internacional com o tráfico de mulheres brancas, ampliando-se ao longo do tempo para afastar questões raciais e de gênero do conceito e incluir pessoas de forma indiscriminada em diversas situações, como na definição atual. No entanto, por ter surgido de preocupações relacionadas à prostituição, essa tipificação sofreu, e ainda sofre, influências das correntes ideológicas predominantes sobre o tratamento jurídico dessa atividade. Essa problemática será abordada aqui devido à sua relevância na análise do consentimento da vítima no tráfico de pessoas.

No início do século XX, verificou-se um predomínio da corrente ideológica que defendia o modelo abolicionista da prostituição, que ainda encontra eco na legislação brasileira, mas que, gradualmente, vem se arrefecendo na medida em que a legislação dá sinais de acolhimento à corrente trabalhista ou da descriminalização. Segundo Castilho (2008), a sucessão histórica das normativas internacionais pode ser dividida em duas fases, antes e depois da Convenção e Protocolo Final para a Repressão do Tráfico de Pessoas e do Lenocínio, realizada em Lake Success em 1949 (Brasil, 1958; 1959), ou seja, a primeira no contexto da Liga das Nações e a segunda no âmbito da Organização das Nações Unidas – ONU, com expressa anulação e substituição das normas anteriores:

Em 1904, é firmado em Paris o Acordo para a Repressão do Tráfico de Mulheres Brancas, no ano seguinte convolado em Convenção. Durante as três décadas seguintes foram assinados: a Convenção Internacional para a Repressão do Tráfico de Mulheres Brancas (Paris, 1910), a Convenção Internacional para a Repressão do Tráfico de Mulheres e Crianças (Genebra, 1921), a Convenção Internacional para a Repressão do Tráfico de Mulheres Maiores (Genebra, 1933), o Protocolo de Emenda à Convenção Internacional para a Repressão do Tráfico de Mulheres e Crianças e à Convenção Internacional para a Repressão do Tráfico de Mulheres Maiores (1947), e, por último, a Convenção e Protocolo Final para a Repressão do Tráfico de Pessoas e do Lenocínio (Lake Success, 1949). (Wiecko, 2008, p. 1-2)

Nota-se que essas duas fases citadas por Wiecko (2008) são marcadas especialmente por duas convenções, dentre as inúmeras que trataram da questão, que refletem, respectivamente, a predominância do pensamento abolicionista e trabalhista na legislação internacional, o que também se projeta na legislação nacional: são elas a Convenção de Genebra, de 1933, que passa a tratar o consentimento da vítima como fator irrelevante para a tipificação do crime, aderindo à corrente que desconsidera a autonomia da vontade da pessoa que exerce a prostituição, e ao Protocolo de Palermo, relativa ao Tráfico de Pessoas, Especialmente Mulheres e Crianças (Brasil, 2004b), firmado no âmbito da Nações Unidas como adicional à Convenção de Palermo contra o Crime Organizado (Brasil, 2004a), documento internacional atual que define a conduta a ser incriminada.

O Protocolo de Palermo (Brasil, 2004b, [s.p.]), além de ampliar a figura do tráfico de pessoas, apresenta uma significativa mudança no tratamento do fenômeno ao arrolar como meios necessários para a tipificação – ou, mais especificamente, como elementos que devem conter as definições dos crimes pela legislação dos países aderentes – alguns vícios de consentimento sob as cláusulas “mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso de autoridade ou da situação de vulnerabilidade da vítima”, tornando a análise do consentimento da vítima relevante para a incriminação, o que foi fruto de muita controvérsia durante as

tratativas para a redação do citado documento, além de ainda trazer algumas perplexidades. Porém, fato é que representa um elemento de valorização da autonomia da vontade na exploração sexual.

A temática da prostituição envolve questões morais, religiosas e políticas, e a ideia dos abolicionistas é de que a prostituição em si não deve ser incriminada ou reprimida, mas seu agenciamento e exploração por terceiros sim. Em que pese respeitar a autonomia da vontade de quem explora o próprio corpo economicamente ao não incriminar a conduta, não esconde um discurso moral de vitimização e indignidade do trabalho dos profissionais do sexo, homens ou mulheres, mais tradicionalmente mulheres. Na verdade, não se concebe, por essa doutrina, que a pessoa opte consciente e voluntariamente por exercer trabalho considerado tão indigno. Por isso, a corrente a concebe como vítima de quem a explora, esse sim merecedor de punição. A corrente trabalhista, ou descriminalizadora, ou, como optar-se-ia aqui denominar, legalista, enxerga o fenômeno como o livre exercício de profissão que merece regulamentação por normas de proteção do trabalho.

Além da abolicionista e da legalista, há também duas outras correntes ideológicas que se refletem em modelos legislativos no mundo, a proibicionista e a regulamentarista. A proibicionista se baseia na ideia de que a prostituição é um mal em si, adotando o discurso de preservação da família e, em grande parte, com uma preocupação de saúde pública. Essa corrente instrui a legislação que pune o exercício da prostituição, como na maioria dos Estados Federados dos Estados Unidos da América – EUA. A regulamentarista, da mesma forma, encara o fenômeno como um mal que pretende a regulamentação, sem banimento e proibição, mas não com caráter de legitimidade, como a trabalhista ou legalista.

Segundo Barroso-Pavía (ANO, p. 4), “este modelo é caracterizado por tolerar e regular, mas sem legalizar. Neste modelo, a atividade é concebida de forma negativa e é entendida como um mal que é impossível vencer”. Por essa razão, deve ser regulamentada, o que difere da ideia de regular para proteger os direitos dos profissionais do sexo. Essa corrente de pensamento defende regulamentar a prostituição principalmente para proteger a coletividade dessa atividade socialmente indesejável.

A legislação penal nacional, desde o Código Penal de 1890, aderiu à corrente abolicionista, e não punia o exercício da prostituição, mas sim seu agenciamento, sob a rubrica do lenocínio, localizado no Título VIII, “Dos crimes contra a segurança da honra e honestidade das famílias e do ultraje público ao pudor”, parte do Capítulo III, “Do lenocínio” (Brasil, 1890). A conduta era assim descrita:

Art. 278. Induzir mulheres, quer abusando de sua fraqueza ou miséria, quer constringendo-as por intimidações ou ameaças, a empregarem-se no tráfico da prostituição; prestar-lhes, por conta própria ou de outrem, sob sua ou alheia responsabilidade, assistência, habitação e auxílios para auferir, directa ou indirectamente, lucros desta especulação. (Brasil, 1940, [s.p.]

É interessante notar que em 1890, em que pese a adoção da corrente abolicionista ao não proibir a prostituição na legislação, mas sim seu agenciamento, considerava o consentimento da mulher relevante para o crime de tráfico de pessoas ao se utilizar das expressões “abusando de sua fraqueza ou miséria” e “constrangendo-a mediante intimidações ou ameaças”, a notar que, na ausência desses meios, não haveria crime (Brasil, 1890, [s.p.]).

No atual Código Penal (Brasil, 1940), em sua redação original, de 1940, o crime foi definido pelo artigo 231 no título referente aos crimes contra os costumes e no Capítulo V, “Do lenocínio e do tráfico de mulheres”. O código reforça a linha abolicionista ao tornar irrelevante o consentimento da vítima de tráfico de pessoas para a tipificação do fato e a punição do agente. Isso fica claro ao tratar o vício de consentimento como circunstância qualificadora do crime. Com a alteração da redação do artigo 231 do Código Penal, em 2005, a expressão “mulheres” foi substituída por “pessoas”, apenas mantendo a qualificadora que tratava do consentimento (Brasil, 2005).

Em 2009, a redação foi alterada novamente para incluir no tipo “outras formas de exploração sexual” que não a prostituição, quando então o capítulo passou a ser denominado “Do Lenocínio e do Tráfico de Pessoa para fim de prostituição ou outra forma de exploração sexual” (Brasil, 2009c, [s.p.]). Reitere-se, portanto, que o delito se inseria no Título VI do Código Penal “Dos crimes contra os costumes”, Título alterado em 2005 para “Dos crimes contra a liberdade sexual” e depois, em 2009, para “Dos crimes contra a dignidade sexual”. O consentimento, contudo, continuava irrelevante para a tipificação.

Em resumo, enquanto permaneceu a tipificação topograficamente nos artigos 231 e 231-A do Código Penal, o delito de tráfico de seres humanos tinha como foco a repressão da exploração sexual, primeiramente de mulheres e depois de quaisquer pessoas, independentemente do gênero. O consentimento, conforme a norma aplicável, ocorreu durante esse período por todas as alterações, considerado irrelevante para a tipificação, em clara aderência à corrente que considerava a pessoa explorada sexualmente vítima, e criminoso quem quer que se beneficiasse disso, sob a chamada corrente abolicionista. Isso só foi alterado – para o tráfico humano – em 2016, com o deslocamento do tráfico de pessoas para o aludido Título “Dos crimes contra a pessoa”, Capítulo VI, “Dos crimes contra a liberdade individual”, Seção

I, “Dos crimes contra liberdade pessoal”, ao lado do crime do artigo 149, de redução à condição análoga à de escravo. Reconheceu-se formalmente, então, que o tráfico de pessoas era um fenômeno muito mais complexo que o tráfico de mulheres para a exploração sexual, e que o exercício da autonomia da vontade da vítima em explorar economicamente seu corpo em atividade sexual poderia ser um ato legalmente válido.

A legislação pátria dá sinais de adoção da corrente trabalhista, não só pela inserção dos vícios de consentimento no tipo penal do tráfico de pessoas, dando importância à autonomia da vontade nos casos de exploração sexual, mas também ao reconhecer, por exemplo, direitos à indenização trabalhista e previdenciária às profissionais do sexo, como o direito ao recolhimento como contribuinte individual ou autônomo à previdência, sob essa rubrica e inclusão da atividade no Código Brasileiro de Ocupações. Tais direitos têm sido reconhecidos via acordos trabalhistas, apesar de ainda ser um óbice ao reconhecimento da relação de emprego a criminalização da manutenção de estabelecimentos voltados à atividade sexual.

Esses aspectos são importantes porque refletem na tipificação do crime dada a questão da importância do consentimento da vítima para a tipificação, mas também porque a divisão legal entre os tipos da redução à condição análoga à de escravo do tráfico de pessoas, historicamente relacionado à exploração sexual, reflete nos dados estatísticos, e esses são importantes para entender a realidade do tráfico.

Observar-se-á, ao tratar mais especificamente dos dados do tráfico de pessoas no Brasil, que a conceituação do crime direcionou, por muito tempo, a coleta de dados à detecção do tráfico de mulheres para a exploração sexual. Essa pode ser uma razão pela qual, no Brasil, os dados estatísticos sobre condenações transitadas em julgado revelam que essa é a principal modalidade do delito.

2.2 Regulamentação internacional sobre tráfico de pessoas

No que tange à regulamentação internacional da matéria, vale lembrar que o termo “tráfico de pessoas” é usado há muito tempo, pelo menos desde a Convenção e Protocolo Final para a Repressão do Tráfico de Pessoas e Lenocínio, concluído em Nova York em 1950, assinada pelo Brasil em 1951 (Brasil, 1958; 1959). Nesse documento, também se ressaltava o combate à exploração sexual das vítimas, mas a convenção já se referia à pessoa e não só às mulheres, ao contrário da legislação penal brasileira.

No plano internacional, outro importante diploma normativo deve ser mencionado ao tratar do tráfico de pessoas, o Estatuto de Roma (Brasil, 2002a). Em 17 de julho de 1998, foi

assinado o referido tratado, que criou o Tribunal Penal Internacional – TPI, organização internacional permanente e independente que tem competência para julgar indivíduos por crimes de genocídio, de guerra, de agressão entre Estados e contra a humanidade, dentre os quais se incluiu o tráfico de pessoas, descrevendo como tais, dentre outras, as seguintes condutas

c) escravidão; (d) deportação ou transferência forçada de pessoas; (e)detenção ou qualquer outra forma de privação da liberdade em violação a normas fundamentais de direito internacional; (f) tortura; (g) estupro, escravidão sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada, ou qualquer outra forma de violência sexual de gravidade comparável; (Brasil, 2002a, [s.p.]

O Estatuto de Roma estabeleceu, ainda, que se entende por escravidão “o exercício, relativamente a uma pessoa, de um poder ou de um conjunto de poderes que traduzam um direito de propriedade sobre uma pessoa, incluindo o exercício desse poder no âmbito do tráfico de pessoas, em particular mulheres e crianças;” (Brasil, 2002a, [s.p.]). Referido tratado foi ratificado pelo Brasil em 2002 e promulgado no mesmo ano, por meio do Decreto nº 4.388 de 2002. E é importante lembrar que os tratados sobre direitos humanos promulgados no Brasil, como o Estatuto de Roma e o Protocolo de Palermo, têm, ao menos, *status* supralegal, e sujeitam a legislação interna ao controle de convencionalidade, como melhor explorado mais adiante neste trabalho.

Assim, pelo menos desde 2002, a repressão ao tráfico de seres humanos já deveria incluir, no País, outros tipos de exploração além da sexual diante da ratificação e da promulgação do Tratado de Roma, mas isso ficou mais evidente a partir de março de 2004, com a promulgação, por decreto, do Protocolo de Palermo (Brasil, 2004b). Ambos os tratados são relativos a direitos humanos e condenam a escravidão e as servidões forçadas em todas as suas formas, mas faltava a tipificação do crime específico na legislação pátria.

O Protocolo de Palermo é atualmente o marco legal internacional de maior relevo para o enfrentamento do crime ora abordado, pois define a conduta a ser incriminada e as ações de enfrentamento que os Estados aderentes devem realizar. É um instrumento adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Internacional, realizada em Palermo, Itália, em 1999, mais conhecida como “Convenção de Palermo”, da qual se originou tal protocolo específico sobre o tráfico de pessoas, que veio a ser formalizado no ano 2000, o denominado “Protocolo Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças” ou “Protocolo de Palermo” (Brasil, 2004a; 2004b).

Na oportunidade também foi formalizado o Protocolo contra o Crime Organizado Transnacional, Relativo ao Combate ao Contrabando de Migrantes por via Terrestre, Marítima e Aérea, delito que costuma estar bastante associado ao tráfico de pessoas e, também, contra o Tráfico de Armas e Munições Ilegais. O chamado Protocolo de Palermo foi ratificado pelo Brasil em março de 2004, por meio do Decreto nº 5.017, de 12 de março de 2004, e define o Tráfico de Pessoas 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; b) O consentimento dado pela vítima de tráfico de pessoas tendo em vista qualquer tipo de exploração descrito na alínea a) do presente artigo será considerado irrelevante se tiver sido utilizado qualquer um dos meios referidos na alínea a); c) O recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de uma criança para fins de exploração serão considerados “tráfico de pessoas” mesmo que não envolvam nenhum dos meios referidos da alínea a) do presente artigo; d) O termo “criança” significa qualquer pessoa com idade inferior a dezoito anos. (Brasil, 2004b, [s.p.])

Como se vê, a legislação brasileira procurou seguir o regramento internacional, com a seguinte redação no Código Penal brasileiro:

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 (Brasil, 1940, [s.p.])

A regra internacional não foi realizada por completo, mas seguiu suas diretrizes principais, promovendo a internalização de vários conceitos ali delineados através da Lei nº 13.344/2016, que introduziu o artigo 149-A no Código Penal e as diretrizes da política de enfrentamento ao tráfico de pessoas no Brasil (Brasil, 2016a). O artigo 149-A procura reproduzir aquela estrutura, em termos de ações, finalidades e meios de coerção (Brasil, 1940), ainda que o tenha feito de forma incompleta, assunto tratado adiante.

Assim, tanto no Protocolo de Palermo quanto para no Código Penal brasileiro o tráfico de pessoas é um crime definido por três aspectos fundamentais relacionados à ação, ao meio utilizado e à finalidade almejada. Também é importante colocar que, nos termos do referido

Protocolo (Brasil, 2004b), o enfrentamento ao crime deve se dar em três eixos fundamentais: prevenção, repressão e acolhimento às vítimas.

As ações ou os verbos utilizados na redação da norma internacional e nacional são bastante similares. Para o Protocolo, as ações do tráfico de pessoas são “o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de pessoas” (Brasil, 2004b, s.p.). Para a lei brasileira, as ações são “agenciar, aliciar, recrutar, transportar, transferir, comprar, alojar ou acolher pessoa” (Brasil, 1940, [s.p.]). Em relação a tais ações, extrai-se da comparação entre os dois diplomas que a lei brasileira as detalha um pouco mais, pretendendo ser mais abrangente e didática. Porém, o conteúdo é bastante semelhante.

Recrutar pode incluir agenciar e aliciar, e o verbo comprar pode resumir, grosso modo, a ação de quem explora mediante pagamento ao aliciador ou fornecedor. De qualquer forma, não pecou pelo excesso a lei brasileira, em que pese ser estorpecedor pensar que compra e venda de um ser humano – em sentido estrito – possa ser realizada ainda hoje. Há denúncias de casos de compra e venda de pessoas, como aquela envolvendo um cidadão boliviano identificado pela polícia por vender compatriotas em feira livre em São Paulo, ou a compra e venda de bebês, exemplo da apreensão de um recém-nascido em Portugal mediante cooperação internacional entre a Polícia Federal e as autoridades competentes portuguesas. O tipo múltiplo e alternativo funciona para abarcar vários aspectos da conduta, e pode ter efeito subsidiário: não comprovado o transporte, comprova-se a compra e a venda, por exemplo, ou vice-versa, maximizando a eficiência do trabalho de repressão e, por reflexo, da prevenção.

Em relação à finalidade, a lei brasileira estabelece também um paralelo fiel ao Protocolo, arrolando os diversos tipos de servidão e a remoção de órgãos. Contudo, lei brasileira vai um pouco além, incluindo a expressão “remoção de órgãos, tecidos ou partes do corpo”. E em relação às crianças acrescenta, ao lado da finalidade de exploração de qualquer tipo, a finalidade de adoção ilegal. Note-se, ainda, que a proteção contra a exploração da vítima fica bastante resguardada na cláusula do artigo 149-A, inciso III, CP, que abrange “qualquer tipo de servidão” (Brasil, 1940, [s.p.]).

Em relação aos meios de execução, há também um paralelo, porém, a lei brasileira, nesse ponto, reduziu a proteção à vítima, dando alguma margem a interpretações restritivas em termos de tipicidade. A lei brasileira identifica os meios como grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso (Brasil, 1940). O Protocolo de Palermo tem, nesse aspecto do meio de execução da ação, a seguinte redação:

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. (Brasil, 2004b, s.p.)

Portanto, há correspondência entre a maioria das expressões utilizadas no Protocolo de Palermo e a legislação brasileira, exceto no que diz respeito à explicitação do abuso de autoridade, ao recurso à vulnerabilidade da vítima ou à oferta de pagamentos e benefícios como meios para obter seu consentimento. Caberá ao intérprete dar significado à expressão “mediante abuso”, problema trazido ao estudo para a defesa de que seja sujeito à análise de parâmetros de vulnerabilidade da vítima, à luz do Protocolo de Palermo, sem prejuízo da análise individual, como não pode deixar de ocorrer no processo penal.

O ponto aqui defendido, portanto, é o de que a lei brasileira incorre em inconveniência e inconstitucionalidade por omissão, solucionável por interpretação, até que sobrevenha modificação em seu texto, proposta resultado desta tese, ao final exposta. Essa situação da lei brasileira se dá por não esclarecer expressamente no tipo penal o conceito de abuso da situação de vulnerabilidade da vítima, deixando de dar concretude aos princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade, da vedação à proteção deficiente e da vedação do retrocesso.

2.3 Relação entre os crimes dos artigos 149 e 149-A do Código Penal: tráfico de pessoas e redução à condição análoga à de escravo

Este subtítulo é importante para o desenvolvimento deste trabalho porque diz respeito à análise da vulnerabilidade da vítima, o que se dá a partir de dados. O tratamento da lei penal aos tráfico de pessoas em apartado do trabalho escravo fez surgirem reflexos nas estatísticas, na estrutura da rede de enfrentamento e na eficiência da jurisdição criminal em relação a ambos os crimes. Essa análise será relevante para entender o contexto da produção de dados no Brasil, conforme adiante abordado no subtítulo 3.1.5.

A história da figura penal do tráfico de pessoas é apartada da criminalização do trabalho escravo, que, hoje, tecnicamente se denomina Redução à Condição Análoga à de Escravo. Por surgirem de contextos diversos, acabaram por ser enfrentados por estruturas diversas de repressão, tanto no âmbito executivo, em que as temáticas são de responsabilidades de Ministérios diferentes, quanto no âmbito da Polícia Federal – PF e do Ministério Público Federal – MP, que têm unidades específicas para cada uma das temáticas. Isso gera imputações diferentes e dados diferentes, apartados, muitas vezes referentes à mesma temática. É

importante tocar nesse assunto porque muitas vezes os dados internacionais serão apresentados de forma misturada, enquanto os dados brasileiros são estratificados, sendo possível concluir pela incidência de tráfico de pessoas na maioria dos casos em que se detecta a redução à condição análoga à de escravo.

Como abordado, a preocupação com o tráfico humano se origina da proibição da exploração sexual de mulheres brancas. Já a proibição do trabalho escravo tem base na proibição da escravização de indivíduos livres, apontando para a tutela da liberdade individual de não escravizados e, após, às leis abolicionistas da escravatura. Essa separação é importante porque define a estrutura de enfrentamento até hoje utilizada, com prejuízos à repressão, à prevenção e ao acolhimento das vítimas.

O Código Penal do Império, de 1830, apresentava a seguinte figura em sua parte terceira, que tratava dos crimes particulares, no título I, que abordava os crimes contra a liberdade individual: “Art. 179. Reluzir à escravidão a pessoa livre, que se achar em posse da sua liberdade. Penas - de prisão por tres a nove annos, e de multa correspondente á terça parte do tempo; nunca porém o tempo de prisão será menor, que o do captiveiro injusto, e mais uma terça parte” (Brasil, 1830). O Código Penal de 1890, posterior à Proclamação da República e à Lei Áurea, de 1888, não continha a figura da redução à condição análoga à de escravo. O capítulo dos crimes contra a liberdade individual limitou-se a descrever figuras como sequestro e cárcere privado (Brasil, 1890). A figura retornou no Código Penal de 1940, já no artigo 149, no título referente aos crimes contra a pessoa e no capítulo referente aos crimes contra a liberdade individual, assim apartado da tipificação do tráfico humano (Brasil, 1940), que significava, à época, tráfico de mulheres para a prostituição.

A proibição do tráfico de escravos para as colônias inaugurou-se com a Lei Eusébio de Queirós, de 1850 (Brasil, 1850), seguida das leis abolicionistas Lei do Ventre Livre, de 1871 (Brasil, 1871), e Lei Áurea, de 1888 (Brasil, 1888), mas essa proibição só se incorporou ao ordenamento jurídico penal brasileiro como crime de vedação à exploração laboral em condição análoga à de escravo dirigida indistintamente a qualquer pessoa no Código Penal de 1940.

O crime do artigo 149 do CP (Brasil, 1940, [s.p.]), de redução à condição análoga à de escravo, sofreu também importante modificação em sua redação original em 2003, quando foi acrescentada à redação anterior do *caput*, “reduzir alguém à condição análoga à de escravo”, a expressão “quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto” (Brasil, 2003b), criando, assim,

figuras equiparadas, consubstanciadas no impedimento do uso de meios de transporte com a finalidade de cerceamento do direito de ir e vir e na retenção de documentos a mesma finalidade, além de causa de aumento de pena pela menoridade da vítima e pelo motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem.

Vale notar que a separação histórica se deve, em muito, à desigualdade de gênero e à discriminação na imputação de papéis sociais a homens e a mulheres, já que mulheres livres não trabalhavam, no sentido do exercício de trabalho remunerado no espaço público, e exerciam fundamentalmente função sexual e reprodutiva no espaço privado que lhes era reservado pela sociedade patriarcal, o que não era, e ainda não é, tecnicamente considerado trabalho. Isso explica a proteção da mulher em face apenas do comércio sexual, protegendo-se, com isso, principalmente a família, a moral e os bons costumes.

Já a redução à condição análoga à de escravo era fenômeno apartado, que ocorria no mundo do trabalho, aquele que se realiza no espaço público, e a lei visava impedir a redução de indivíduos livres à condição de escravos, ainda na vigência do regime escravocrata. Porém, apesar de o tráfico humano e o trabalho escravo serem fenômenos estreitamente ligados, só foram relacionados na lei penal após o Protocolo de Palermo, quando a norma internacional definiu o tráfico de pessoas com a finalidade de redução à condição análoga à de escravo como uma das modalidades do tráfico humano e lançou luzes sobre esse imbricamento natural de um e outro fato (Brasil, 2004b), que vinha sendo ignorado pela legislação e que faz com que a estrutura de repressão seja apartada, motivo pelo qual muitas vezes não enxerga essa relação.

Na verdade, a separação fez com que se criassem tais estruturas de repressão paralelas nos órgãos competentes, inclusive conduzindo a muitas dúvidas no que concerne ao enquadramento legal. Apesar da inserção da finalidade de redução à condição análoga à de escravo na descrição do tráfico de pessoas, as figuras permanecem descritas em tipos penais diferentes, nos artigos 149 e 149-A do CP. Ambos são tipos penais bastante complexos e descritivos, de conduta múltipla e alternativa, porém, sua leitura conjunta, com um olhar mais detido, faz duvidar da existência de algum fato concreto subsumível ao tipo da redução à condição análoga à de escravo que não tenha de algum modo incluído, no *iter criminis*, a prática do tráfico de pessoas para a redução à condição análoga à de escravo, ou para quaisquer espécies de servidão, em que pese haver uma certa cegueira da estrutura de investigação e repressão em relação a essa integração do fenômeno.

Na prática processual, questões afetas à investigação, à produção da prova e à imputação acabam por eliminar algumas das figuras da tipificação do fato pelas autoridades, apesar de não

ser assunto aqui adensado, sob o risco de implicar no demasiado alargamento do escopo deste trabalho. Porém, é importante apontar essa relação, pois, a partir da análise do tráfico de pessoas, alguns aspectos da redução à condição análoga à de escravo serão tratados, especialmente em relação às vítimas.

Uma distinção que justificaria a manutenção da tipificação das figuras em apartado, mas não dispensa a investigação de ambas, com a imputação dupla, em concurso material de crimes, é a questão dos vícios do consentimento, relevantes em uma figura e irrelevantes na outra, segundo a jurisprudência. Isso impediria a consunção, que é a absorção de um crime pelo outro, por ser meio necessário para sua prática, impedindo que o crime mais grave (tráfico de pessoas) seja consumido pelo menos grave (redução à condição análoga à de escravo), o que se justifica porque a grave ameaça, a violência, a coação, a fraude ou o abuso não são meios necessários para a redução à condição análoga à de escravo, e não ficam consumidos, não são exauridos no tipo penal respectivo.

O tráfico de pessoas nas figuras “aliciar”, “transportar”, “alojar” ou “acolher” estará quase sempre presente quando ocorrer a redução à condição análoga à de escravo. Essas ações são frequentemente praticadas quando se pretende promover esse tipo de exploração, mas os dados estatísticos existentes não refletem essa realidade, pois o registro criminal, muitas vezes, é feito apenas na figura do crime do artigo 149 do CP, ou até mesmo não é feito, na medida em que a questão se resolve na seara trabalhista sem os devidos reflexos criminais, como se verá adiante no subtítulo no qual são apresentados os dados.

3 DA TUTELA DAS VULNERABILIDADES¹

A intenção desta seção é tratar da primeira premissa a ser desenvolvida neste trabalho, qual seja, esclarecer quais são as características que indicam ser uma pessoa mais vulnerável ao tráfico do que outras e quais fatores conjugados podem potencializar esse risco, no intuito de fundamentar casos concretos para afirmar que se trata de vítima em situação de vulnerabilidade ao tráfico de pessoas.

Para tanto, primeiramente será apresentado um conceito de vulnerabilidade, de modo a indicar premissas gerais para um raciocínio nesse sentido, passando-se à descrição dos dados do tráfico de pessoas no mundo e, após, mais especificamente no Brasil, sempre com especial foco nas características das vítimas, relacionando-as às modalidades de tráfico às quais são mais frequentemente expostas.

Realizado isso, discorrer-se-á mais especificamente quanto às principais vulnerabilidades ao tráfico, apontando dados mais específicos, pesquisas e estudos científicos relacionadas a essas particulares situações de risco.

3.1 Vulnerabilidade como conceito relacional

Inicialmente, é importante lançar luzes sobre o conceito de vulnerabilidade social. Em trabalho anterior, buscou-se construir a ideia de que a vulnerabilidade, como a qualidade de maior exposição a algum risco por fatores existenciais ou contingenciais, é um conceito relacional. E essa vulnerabilidade pode ser presumida relativamente ou absolutamente a partir da constatação de alguns “marcadores”, dentre os quais, na maioria das vezes, está presente a vulnerabilidade econômica, essa que também dificilmente está isolada de outros fatores de vulnerabilidade.

Para tanto, é preciso assentar que a vulnerabilidade de uma pessoa, ainda que essencial no sentido de não ser indissociável dela, como é exemplo fatores como deficiência, não decorre de sua existência individual, mas se põe em relação ao meio no qual essa pessoa interage².

¹ O capítulo se utiliza parcialmente de texto do artigo “A tutela das vulnerabilidades: consequências jurídicas e efetividade do direito à luz da dignidade da pessoa humana” (Filgueiras; Licarião Neto, 2022), já publicado.

² Segundo a Lei nº 13.146/2015, Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), “Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, **em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.** § 1º A avaliação da deficiência, quando necessária, será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar e considerará: I – os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo; II – os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais; III – a limitação no desempenho de atividades; e IV – a restrição de

Como já afirmado anteriormente, “no léxico, vulnerabilidade é a qualidade daquilo ou daquele que é, ou está, vulnerável a alguma situação da vida: qualidade ou estado do que é vulnerável” (Michaelis, c2025, p. 1).

O termo vulnerabilidade, de acordo com Martins-Costa (apud Batista; Amorim, 2018), remonta à edição do Belmont Report (USA, 1979), trabalho desenvolvido pela Comissão Nacional de Proteção às Pessoas Sujeitas à Pesquisa Biomédica e Comportamental, criada pelo *National Research Act* para o Congresso americano em 1979, o que indica que o termo teria surgido de investigações no campo da bioética, e dali teria passado a ser incorporado ao vocabulário jurídico, especialmente às relações consumeristas.

A noção é importante para a argumentação aqui desenvolvida, eis que se pretende delinear contornos da vulnerabilidade ao tráfico de pessoas, de modo a interpretar a norma penal incriminadora vigente em conformidade ao sistema constitucional, que, como pretende-se demonstrar, contém normas de garantia contra o abuso de poder e a situação de vulnerabilidade.

A vulnerabilidade, como suscetibilidade a um gravame, afere-se em relação ao risco, e consiste na qualidade daquele que se encontra de alguma forma em desvantagem em uma relação, de forma a estar mais exposto à possibilidade de sofrer prejuízo decorrente da ação de terceiros. Epistemologicamente, é um conceito transversal, no sentido de atravessar diversas áreas do conhecimento, e muito presente na seara jurídica. Não é demasiado dizer que toda a norma jurídica que tutela um direito pressupõe que, em um dado momento, esse direito pode, em tese, ser violado, e, portanto, ainda que hipoteticamente, está ameaçado. Nesse sentido, o titular de um direito sempre estará em situação de vulnerabilidade em face daquele que o pretende violar ou ameaça fazê-lo. O que evitará tal vulnerabilidade é a capacidade de proteger-se da violação de algum modo. A lei e o aparato garantidor e repressivo do Estado reforçam essa proteção, provendo meios ao titular do direito para que possa proteger-se dessa situação de vulnerabilidade. Assim, o conceito pode estar presente em qualquer contexto no qual sejam analisados direitos.

A situação de vulnerabilidade, portanto, é uma propensão a estar sujeito a risco de gravame em direitos e expectativas, e possui graus, a depender da situação específica. Assim, também há graus quanto à proteção, de forma que terá mais relevo, ensejando maior proteção, quando forem ameaçados, violados ou suprimidos direitos fundamentais. Como se deduz, o conceito pode ser transposto do indivíduo ao grupo no qual este se insere, o que se dá a partir

participação. § 2º O Poder Executivo criará instrumentos para avaliação da deficiência.” (Brasil, 2015, [s.p.], grifo nosso)

de características comuns. Portanto, pode ser individual, caso tenha contornos particulares específicos não generalizáveis que o coloquem em desvantagem em relação a outros indivíduos ao competir pelos bens da vida mais fundamentais e relevantes, ou pode ser coletiva, limitadamente generalizável, quando transposta a um grupo de indivíduos uma desvantagem competitiva decorrente de dada característica, ou, como colocado acima, uma maior propensão a ter direitos violados por terceiros. As vulnerabilidades, individuais ou coletivas, podem ser também existenciais na medida em que integram a essência do indivíduo ou dos grupos de indivíduos, suas características indissociáveis e perenes, como sexo, gênero, raça, cor e deficiência, ou contingenciais, como a condição de refugiado, migrante ou outra condição temporária que implique uma vulnerabilidade a certos fatores sociais em tese transitórios. Na dicção de Batista e Amorim (2018, p. 83),

a vulnerabilidade pode ser existencial, pois faz parte da identidade do indivíduo, própria de determinados grupos de características comuns que sempre indicam vulnerabilidade, ou contingencial, própria de situações particulares, ligadas aos papéis desempenhados pelo sujeito em sociedade, e que portanto dependem da circunstância na qual se encontram.

Posto isso, é possível concluir que determinado indivíduo pode ser ou estar vulnerável. Pode ser vulnerável socialmente por características indissociáveis de sua individualidade e ser presumidamente vulnerável, e em graus diferentes, a partir das interseccionalidades verificadas, ou estar vulnerável por situações contingenciais, como os migrantes e refugiados em razão de crise humanitária ou econômica. Pode também ter a vulnerabilidade existencial agravada por determinada vulnerabilidade contingencial, dadas as suas possíveis intersecções. Desse modo, a análise da vulnerabilidade de uma vítima de tráfico de pessoas deve levar em consideração todos esses fatores interseccionais, os quais serão melhor abordados mais adiante.

3.1.1 Interseccionalidades: os potenciais de vulnerabilidade

As chamadas interseccionalidades nada mais são que vulnerabilidades somadas, multiplicadas e potencializadas. Segundo Crenshaw (2022, p. 177), que cunhou o termo através de seus estudos sobre raça, gênero e classe, “a interseccionalidade é uma conceituação do problema que busca capturar as consequências estruturais e dinâmicas da interação entre dois ou mais eixos da subordinação”. A autora explica o conceito com a seguinte metáfora: trata-se do entrecruzamento de vias de vulnerabilidade que potencializam o desempoderamento do

indivíduo, isto é, sua fragilidade em relação ao gozo de direitos e oportunidades, produzindo uma dimensão diferente de desempoderamento.

Importante no conceito é a ideia de criação de “eixos de subordinação” a partir do conceito de interseccionalidades. Assis (2019, p. 23, grifo no original) narra com clareza a metáfora de Crenshaw:

Observe que, para além do gênero e da raça, a autora também traz para a discussão outros marcadores sociais e seu foco é pensar de que maneira a sobreposição dessas categorias produzem eixos de subordinação. Outra conhecida analogia utilizada por Crenshaw é o uso da ilustração das ruas para analisar as intersecções. Nesse caso, as ruas explicam o conceito: ruas nos diversos sentidos – norte, sul, leste e oeste – e que se cruzam. Esses seriam os **eixos de discriminação**. Pode-se pensar a discriminação racial como uma rua que segue de norte para o sul e que se cruza com a discriminação de gênero, como uma rua na direção leste e oeste. Os tráfegos, os carros que se locomovem na intersecção representam **“a discriminação ativa, as políticas contemporâneas que excluem indivíduos em função da sua raça e de seu gênero”**

Fazendo uso da metáfora de Crenshaw, fica claro que outros fatores de desempoderamento, para além da raça, do gênero e da classe, são vias passíveis de se encontrar e gerar obstrução no fluxo das vias de direitos e garantias individuais, como vulnerabilidades decorrentes da idade, de deficiência física, da condição de migrante, dentre outros possíveis fatores. Um exemplo bastante claro é o que ocorre na área da saúde com relação ao risco de contrair determinadas patologias: constatou-se que algumas situações de vulnerabilidade socioeconômica interferem e potencializam sobremaneira a vulnerabilidade sanitária na medida em que as condições de saneamento básico e acesso à água potável ou a itens de limpeza têm influência na propagação de doenças. Isso pôde ser constatado durante a pandemia de Covid-19, quando moradores de comunidades com acesso restrito ou inexistente a itens básicos de higiene, como a água e sabão, ficaram mais expostos à disseminação da doença.

É assim também com as vulnerabilidades ao tráfico. A intersecção entre elas potencializa o risco de o indivíduo, de alguma forma, ser levado à exploração, sem que se possa considerar válido o consentimento inicial, ou mesmo o permanente, durante a execução da exploração. Portanto, a situação de vulnerabilidade deve ser analisada com um olhar atento às interseccionalidades para ser mensurada. Da análise obrigatória dessas provas pode surgir uma presunção relativa da elementar “Abuso”, presente no tipo penal como um dos vícios do consentimento através dos quais, ilicitamente, submete-se pessoa à servidão de qualquer tipo. Propõe-se aqui, então, a análise das vulnerabilidades mais frequentes a influenciar esse raciocínio, mas não sem antes discorrer quanto ao conceito mais genérico de vulnerabilidade social, o qual fornece subsídios para entender os demais.

3.1.2 Vulnerabilidade social: a construção do conceito

Poder-se-ia definir vulnerabilidade social como a propensão a um dano a partir das condições em que a pessoa se insere em um dado contexto social, seja pelas influências externas do meio, seja por características próprias, os chamados marcadores sociais de risco. Para alguns, as investigações da vulnerabilidade social como um conceito abrangente e multifacetado surgiram nas áreas biomédicas e de suas relações com o contexto cultural e socioeconômico que nelas influi, expandindo-se pelas demais áreas do conhecimento, quando então adquiriu importância jurídica.

Teria sido na área da saúde que a palavra vulnerabilidade passou a ser utilizada com a conotação de propensão de um indivíduo a um risco, conjugando diversos fatores de ordem social (Scott *et al.*, 2018), especialmente quando do enfrentamento à epidemia do Vírus da Imunodeficiência Humana – HIV na década de 1990. A partir de então, o conceito de vulnerabilidade passa a atentar aos diferentes contextos sociais como determinantes de variadas suscetibilidades (Ayres *et al.*, 2003).

O conceito teria evoluído por meio das ciências médicas para uma concepção multidimensional, desde a consideração de critérios demográficos e socioeconômicos, das condições de saúde, do acesso a serviços básicos e da privação de direitos e de recursos materiais, até os aspectos culturais prevalentes em âmbito regional e os aspectos individuais, dotados de subjetividade (Ayres *et al.*, 2003).

É dizer que a necessidade de enfrentar a epidemia da doença teria sido o catalisador da assunção do conceito de vulnerabilidade social como categoria multidisciplinar e abrangente conforme compreensão corrente, a qual vai muito além das características individuais. A partir do momento em que tanto os aspectos individuais, psicológicos e comportamentais quanto os coletivos e contextuais passam a ser relevantes na identificação do risco de exposição à infecção, e o adoecimento decorrente do HIV, com o desenvolvimento da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida – AIDS, passa a ser analisado como um reflexo da maior ou menor disponibilidade de recursos de proteção, consolida-se a ideia de que a vulnerabilidade de um indivíduo a um fator de risco é um conceito multifatorial.

Interessa a análise de Ayres *et al.* (2003) no artigo supracitado como raciocínio identificador da vulnerabilidade ao adoecimento por AIDS, eis que pode ser transposto a outras situações de aferição de vulnerabilidade:

De forma geral, a noção de vulnerabilidade busca responder à percepção de que a chance de exposição das pessoas ao HIV e ao adoecimento pela aids não é a resultante de um conjunto de aspectos apenas individuais, mas também coletivos, contextuais, que acarretam maior suscetibilidade à infecção e ao adoecimento, e, de modo inseparável, maior ou menor disponibilidade de recursos de todas as ordens para se proteger de ambos. (Ayres et al., [s.d], p. 4)

A noção de vulnerabilidade social também se fez presente em pesquisas sob o enfoque econômico, como em Glewwe e Hall (1998), que investigaram se havia grupos mais vulneráveis a choques macroeconômicos que outros, chegando à conclusão de que a educação é um fator importante de resiliência da população a tais intempéries econômicas, dentre outros achados. Moser (1998) traz importante aporte multidisciplinar ao definir o conceito de vulnerabilidade a partir da disponibilidade ou da privação daquilo que chama de ativos, que são situações como ter emprego, moradia, educação, acesso à serviços sociais etc., os quais permitem ao indivíduo proteger-se das situações de risco com mais eficiência.

Seguindo ainda essa abordagem socioeconômica, Katzman (2021) afirma que a ausência de tais ativos indica a posição de vulnerabilidade social, os quais podem ser classificados em capital físico, humano e social. Segundo o autor, para que sejam assim considerados devem estar disponíveis e ser manejáveis, de forma a facilitar o acesso aos canais de mobilidade e integração social vigentes em dado momento e lugar para o sujeito.

Do exposto, é possível inferir que uma determinada característica individual pode, então, em determinado contexto cultural, ser indicativo de vulnerabilidade ou de maior vulnerabilidade, indicando a possibilidade de gradação. O conceito, portanto, está umbilicalmente ligado à ideia de desigualdade. Como apontam Batista e Amorim (2018, p. 75), “a desigualdade tem, para a construção da vulnerabilidade como categoria jurídica, importância equivalente à da igualdade para a construção da teoria contratual clássica”.

A desigualdade evidencia a inexistência da autonomia da vontade clássica da doutrina contratualista, baseada na liberdade e na capacidade plena de realizar atos jurídicos. Destacam os autores, citando Fineman (2018 apud Batista; Amorim, 2018, p. 75), que “o papel da desigualdade é desafiar o modelo de autonomia típica do sujeito de direito” construída com base na filosofia de John Locke, que pressupunha uma igualdade tão ideal quanto irreal, segundo a qual “os homens são livres e possuem os mesmos direitos inalienáveis, provenientes do estado de natureza, sendo todos iguais”.

Mais modernamente, contudo, adotou-se a percepção advinda do pensamento de Dworkin (2014), cuja filosofia política é impelida pelo princípio abstrato de que as pessoas devem ser tratadas como iguais pelo Estado, considerando-se que não há igualdade natural entre

as pessoas. Em algumas circunstâncias, o direito como igual acarretará um direito a igual tratamento, mas não, de maneira nenhuma, em todas as circunstâncias. Segundo Dworkin, “se tenho dois filhos e um está morrendo de uma doença que está deixando o outro desconfortável, não demonstro igual interesse tirando cara-ou-coroa para decidir qual deve ter a dose restante de um remédio” (Guest, 2010, p. 219).

Seguindo na esteira do citado artigo de Batista e Amorim (2018), segundo Fineman (2008), a igualdade clássica, nos termos preconizados por Locke, passou a ser considerada uma igualdade meramente formal, a qual desconsidera aspectos materiais ao ignorar as discriminações evidentes decorrentes de características individuais quanto ao sexo, à raça, à religião, à nacionalidade etc. “Esse modelo de igualdade formal possui, no entender de Fineman, fortes limitações, uma vez que é incapaz de dar conta de situações em que disparidades econômicas e sociais existentes entre grupos sociais ocorrem frequentemente” (Batista; Tenório, 2018, p. 76).

Essas assertivas encontram ressonância no pensamento de Dworkin (2014, p. 4-5), confira-se:

Igualdade. Nenhum governo é legítimo a menos que endosse dois princípios soberanos. Em primeiro lugar, ele deve demonstrar igual consideração pelo destino de toda pessoa sobre a qual pretende ter domínio. Em segundo lugar, deve respeitar plenamente a responsabilidade e o direito de toda a pessoa de decidir por si mesma como fazer de sua vida algo valioso. Esses princípios orientadores definem quais são as teorias aceitáveis de justiça distributiva – teorias que estipulam os recursos e as oportunidades que o Estado deve disponibilizar ao povo que governa. Coloco a questão nesses termos, em termos do que o Estado deve fazer, porque toda a distribuição é consequência das leis e dos programas políticos oficiais: não há distribuição politicamente neutra. Dada qualquer combinação de qualidades pessoais de talento, personalidade e sorte, o que a pessoa obterá em matéria de recursos e oportunidades dependerá das leis vigentes no lugar onde ela é governada. Por isso, toda distribuição deve ser justificada demonstrando-se de que modo a ação do governo respeita esses dois princípios fundamentais: a igual consideração pelo destino e o pleno respeito pela responsabilidade.

A igualdade material, que se busca idealmente, não será atingida, portanto, apenas partindo-se da ideia de uma igualdade meramente formal, a qual planifique as desigualdades de forma artificial em seu nascedouro. Pela teoria da igualdade clássica de Locke, meramente formal, corre-se o risco de fazer tábula rasa de situações concretas de desigualdade presentes em sociedade. A ideia de vulnerabilidade, por sua vez, deita raízes na ideia de desigualdade, e vai necessariamente exigir, para sua constatação, para além dessa diferenciação entre os indivíduos por suas características e contextos de vida, uma análise individual de submissão ao risco, no sentido de não estar apto a se proteger das ameaças próprias de sua condição. Essa

constatação não é algo que resulte de conceitos formais e puros, é um dado da realidade e, portanto, um conceito que advém de uma relação de fato.

Efetivamente, é preciso considerar o diferencial do indivíduo como um potencial gerador de risco de ter comprometido de alguma forma seu bem-estar, mas, para a sua caracterização, é necessário que, no contexto analisado, esteja em situação de carência de recursos para lidar com o risco ou mesmo de manejar os recursos que potencialmente teria para se proteger, sejam eles materiais ou psicológicos (Scott *et al.*, 2018).

Em uma Sociedade de Risco, na célebre expressão de Beck (2010), fatores humanos e ambientais conduzem os indivíduos sempre a uma posição de vulnerabilidade frente às ameaças inerentes ao convívio em sociedade. Haverá, porém, grupos de indivíduos para os quais essa exposição ao gravame é mais acentuada, historicamente e empiricamente aferível, pois, dados os recursos que possuem, têm menor poder de reação ou superação às adversidades às quais são submetidos.

Se considerada, então, a já citada lógica da disponibilidade de ativos desenvolvida por Moser (1998), cuja ausência indica vulnerabilidade, pode-se deduzir que há indicadores de vulnerabilidade identificáveis por uma lógica inversa, a dos passivos: raça, gênero, classe, origem, sexualidade, idade, deficiência física e/ou mental ou características fenotípicas, históricas e socialmente discriminadas. São esses marcadores que, presumidamente, denotam posição de vulnerabilidade, maior suscetibilidade a alguma espécie de prejuízo ou subordinação, na medida em que atuam no contexto social ora como geradores de risco, ora como obstáculos à proteção dessas situações, que prejudicam o pleno gozo de direitos fundamentais.

Assim, determinados marcadores devem funcionar aliados à análise de ativos que a pessoa dispõe para se proteger do risco que aqueles causam, como dados fundamentais da relação de vulnerabilidade social. A conclusão que se extrai dessas linhas é que, para além das questões individuais, possuir uma dessas características, ou mais de uma, em um dado contexto, pode fazer com que os indivíduos estejam mais expostos ao risco de violações de direitos. Possuir mais de um deles, de forma conjugada, potencializa a situação de risco e reforça o resultado desse silogismo, salvo se disponíveis ativos suficientes para neutralizar a situação de vulnerabilidade, como a disponibilidade de recursos educacionais e econômicos e acesso ao sistema de saúde. Daí que as já citadas interseccionalidades, ou seja, o acúmulo de fatores de vulnerabilidade por um determinado sujeito, são aportes relevantes ao se aferir uma situação de vulnerabilidade, bem como ao procurar medir seu grau.

3.1.3 O Índice de Vulnerabilidade Social – IVS do IPEA

Considerando a importância da presença de tais ativos como indicadores de proteção ao risco e de sua ausência como de maior vulnerabilidade a situações de gravame a direitos fundamentais, é que o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA criou o Índice de Vulnerabilidade Social – IVS, utilizando-se de critérios geográficos e socioeconômicos quantificáveis, cifra mais abrangente que as do Índice de Desenvolvimento Humano – IDH, por considerar fatores socioeconômicos mais ampliados. Esse índice traz importante aporte para reforçar a conclusão pela vulnerabilidade social do indivíduo a partir de sua origem geográfica.

Mapeou-se a vulnerabilidade da população brasileira a partir de dados da base do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE e criou-se o Atlas da Vulnerabilidade Social, em importante contribuição para a pesquisa e instituição de políticas públicas para a redução de desigualdades sociais.

Segundo o site oficial do IPEA, o IVS serve para mostrar o acesso, a ausência ou a insuficiência de alguns ativos em áreas do território brasileiro, e é composto de três subíndices, a saber: i) Infraestrutura Urbana; ii) Capital Humano; e iii) Renda e Trabalho. Esses subíndices agrupam três grandes conjuntos de ativos “cuja posse ou privação determina as condições de bem-estar das populações nas sociedades contemporâneas” (IPEA, c2024, [s.p.]).

Abrangidos na dimensão relacionada à renda e ao trabalho, estão os critérios de renda menor ou igual a R\$ 255,00 (duzentos e vinte e cinco reais); baixa renda com dependência de idosos; desocupação; trabalho infantil; e ocupação informal sem ensino fundamental. Na dimensão infraestrutura urbana, considerou-se a existência de coleta de lixo, a presença de rede de água e esgoto adequados e o tempo de deslocamento de casa para o trabalho. A dimensão relacionada ao capital humano, por sua vez, engloba dados de mortalidade infantil; adesão escolar, considerando crianças de 0 a 5 anos fora da escola e crianças de 6 a 14 anos fora da escola; maternidade de jovens (mães com idade entre 10 e 17 anos); mães sem ensino fundamental com filhos de até 15 anos; ausência de estudo e de trabalho; baixa renda; analfabetismo; e crianças em domicílios em que ninguém tem o ensino fundamental completo (IPEA, c2024, [s.p.]).

A plataforma digital do IVS contém o Atlas da Vulnerabilidade Social, com mapa interativo que permite a consulta por região, estado ou município ou região metropolitana. Ainda é possível identificar diferenças dentro de uma mesma região metropolitana pelas Unidades de Desenvolvimento Humano, que são células que apresentam características mais

homogêneas em uma mesma região metropolitana. O mapa fornece meios de refinar a pesquisa pelos citados indicadores específicos e, também, pelos critérios desagregadores, isto é, situações que tornam diferente a situação de certas populações frente ao critério vulnerabilidade, como são exemplos a cor (brancos e negros), o sexo (homem e mulher) e o domicílio (urbano e rural) (IPEA, c2024, [s.p.]).

A ferramenta é importante para o planejamento de políticas públicas e investimentos. Significa também relevante aporte à identificação da situação de vulnerabilidade em dado caso concreto para a atribuição de consequências jurídicas, e deve ser consultado ao se indagar a vulnerabilidade da pessoa em situação de tráfico, eis que a vulnerabilidade socioeconômica é o fator mais presente dentre os comuns às vítimas de tráfico humano. Isso porque a lei penal, como toda norma jurídica, é uma hipótese dotada de generalidade e abstração que tem eficácia quando se amolda à situação da vida que visa a regular. Assim, identificar marcadores de vulnerabilidade extraídos da realidade fática permite concluir se determinado indivíduo, cuja situação é objeto de uma lide, encontra-se em situação de vulnerabilidade ou hipossuficiência, mais suscetível ao abuso de sua situação jurídica por outrem, dotado de maiores poderes na relação de fato. O marcador geográfico do IPEA é mais uma ferramenta a auxiliar nesse raciocínio.

Quanto maior o acúmulo de marcadores considerados, mais robusta será tal conclusão, cuja desconsideração, mediante prova em contrário, tornar-se-á proporcionalmente menos provável. Portanto, os marcadores de desigualdade, suas interseccionalidades potencializadoras e o risco que implicam ao prejuízo ou à supressão de direitos são aspectos a serem sopesados na conclusão quanto à presença de um sujeito vulnerável em qualquer relação jurídica – e a vulnerabilidade socioeconômica costuma ser a principal delas quando se trata de tráfico de pessoas. Partindo-se, portanto, da ideia de que a vulnerabilidade social como conceito genérico que resulta de uma análise que considera os ativos de resiliência e os passivos de exposição a risco de violação de direitos, consideradas as interseccionalidades desses fatores de risco como potencializadoras desses passivos, é possível analisar tais riscos em relação ao tráfico de pessoas.

O tráfico de pessoas, nas suas diversas modalidades, é um crime que comporta alta complexidade em relação aos fatos que o configuram e à maneira como ocorre. Assim, muitos fatores precisam ser considerados e a situação da vítima, no caso concreto, deve receber a máxima atenção. Há dificuldades em apontar as vulnerabilidades específicas para o tráfico a partir de incidências na medida em que há dificuldades em se produzir estatísticas sobre os

casos de tráfico nos termos do artigo 149-A do Código Penal – CP, mas isso não quer dizer que não seja possível extrair algumas conclusões dos dados por inferências lógicas.

Presume-se, por dedução lógica decorrente das características intrínsecas ao crime, seus perpetradores, suas vítimas e a relação entre eles, que seja bastante subnotificado, o que conduz a uma especial atenção em relação à interpretação dos dados existentes. A título de exemplo, um estudo realizado na cidade de Madri, Espanha, identificou que apenas 34,7 % das vítimas foram detectadas pelas estatísticas oficiais (United Nations, 2022a).³ Os motivos para se acreditar nesse alto índice de subnotificação são muitos e relacionam-se sempre à vulnerabilidade da vítima. Pinto (2023, p. 70) diz o seguinte:

o receio da vítima em ser discriminada ou se tornar ré, a vergonha, desconhecimento de sua condição de vítima, a falta de informação sobre os mecanismos de denúncia e o medo de represálias por parte dos aliciadores fazem com que o índice de denúncias ao Sistema de Justiça e Segurança Pública seja bastante reduzido.

Há ainda o problema do incorreto cadastramento dos fatos em estatísticas, já que muitas vezes o tráfico de pessoas para a finalidade de redução à condição análoga à de escravo pode se confundir com aquele e ser catalogado como tal pelas razões indicadas no subtítulo 2.3, ou mesmo com o contrabando de migrantes, outro crime que se relaciona ao tráfico de pessoas no contexto fático, e que está presente na descrição típica do artigo 149 do CP (Brasil, 1940) nas ações de aliciar, agenciar, transferir e transportar. Isso sem falar em outras figuras criminais para as quais o sistema de justiça está mais alerta, ou tradicionalmente mais apto a identificar, como violência doméstica, ameaça, cárcere privado, frustração de direitos trabalhistas e outras, o que pode gerar distorções no número de casos registrados e, portanto, na análise do perfil das vítimas. Essa distorção do registro nos casos de tráfico de pessoas para a exploração sexual também ocorre, principalmente em relação a crimes como os de rufianismo, de favorecimento da prostituição de terceiro ou de manutenção de casa de prostituição.

³ Estudo realizado em Madrid desenvolveu um método de cálculo para quantificar a subnotificação no tráfico de pessoas e estimar o número real de vítimas em um dado período e local. O “número obscuro” do tráfico de pessoas é a quantidade não contabilizada de indivíduos que, por não terem sido encontrados, não estão incluídos nas estatísticas oficiais. O método, denominando “Estimativa de Sistemas Múltiplos”, é um método aplicado a listas de vítimas detectadas e registradas por diferentes autoridades locais. O método exige, primeiramente, uma lista oficial relativa a uma população delimitada e homogênea, e a obtenção de pelo menos três listas independentes de vítimas registradas de tráfico de pessoas. “Quando essas pré-condições existem, um “número obscuro” pode ser estimado por meio de uma metodologia estatística testada. A análise conduzida na combinação dessas diferentes listas é usada para estimar as vítimas que nunca são detectadas e extrapolar um número para toda a população de vítimas naquele país. [...] Os resultados revelaram que o número não detectado ou obscuro de vítimas de tráfico de pessoas dentro da Comunidade Autônoma de Madri de 2015 a 2019 foi de 2.805 pessoas, enquanto o número de vítimas detectadas foi de apenas 975. Assim, o número total de vítimas de tráfico de pessoas na cidade para esse período foi de 3.780.” (United Nations, 2022a, p. 40, tradução nossa).

No entanto, a principal distorção dos dados é a ausência de registro do tráfico de pessoas quando da detecção da redução à condição análoga à de escravo, o que pode ser deduzido, conforme posicionamento firmado nesta tese, da coincidência da descrição típica no contexto dos fatos. A questão do concurso aparente de normas deve ser dirimida em juízo, com foro próprio, não impedindo a dupla imputação no início, de forma a permitir ambas as vertentes investigativas e a coleta de provas para eventual ação penal. Como já apontado anteriormente neste trabalho, há muitos casos, como o confronto das estatísticas da fiscalização do trabalho e as criminais denunciam, que não chegam a ser iniciados por se resolverem na seara trabalhista, com indenizações, sem a repercussão criminal devida. Na seara criminal, poucas são as condenações em relação à quantidade de resgates realizados pelos auditores fiscais.

Essa situação é retratada na pesquisa Raio-X das Ações Judiciais sobre o Trabalho Escravo (Brasil, 2020a), da Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG, que engloba a análise das ações criminais por tráfico de pessoas e redução à condição análoga à de escravo:

Ao final deste estudo, conclui-se que, em matéria penal, a impunidade do sistema de justiça brasileiro apresenta proporções continentais. É difícil conceber que, em 3.450 operações de fiscalização realizadas no período de 2008 a 2019, com o resgate de 20.174 trabalhadores contabilizados neste estudo, somente se atribua responsabilidade penal a apenas 112 pessoas. É certo que os auditores fiscais do trabalho detectaram trabalho análogo ao escravo em apenas 1650 fiscalizações, 229 muitas delas não localizadas no presente trabalho. Mas existe inexplicável desproporção entre os achados por parte da fiscalização e os resultados gerados pelo sistema de justiça. No período de 2008 a 2019, foram 2679 réus denunciados pela prática do art. 149 do Código Penal, dos quais 112 experimentaram condenação definitiva, o que corresponde a 4,2% de todos os acusados. De acordo com as penas aplicadas, apenas 27 condenados não poderiam beneficiar-se da substituição por sanções restritivas de direitos, ou seja, apenas 1% dos réus estariam sujeitos a ser presos. Mas isso somente ocorrerá se não se consumir a prescrição da pretensão executória, o que não é hipótese remota diante da morosidade judicial detectada. (Brasil, 2020a, p. 364)

Essa discrepância pode ter causa na falta de interação entre as esferas trabalhista e criminal, o que precisa ocorrer desde o momento da constatação do fato. Diante do imbricamento entre as figuras do tráfico de pessoas para a redução à condição análoga à de escravo e da redução à condição análoga à de escravo propriamente dita, as estatísticas de um crime podem refletir os números do outro, apesar de não ter havido imputação formal. Em relação à impunidade desses crimes, é possível que a demora na investigação e na produção da prova, pelas suas características essenciais, especialmente em relação à vítima, seja uma causa relevante a ensejar absolvições por falta de provas ou mesmo inviabilidade de denúncias.

Essa situação ensejou recomendação de boas práticas em oficina realizada no âmbito do Laboratório de Inovação da Justiça Federal da 3ª Região, no sentido de prezar pela promoção

de maior interação e comunicação entre os órgãos da Justiça do Trabalho e os encarregados da persecução penal em âmbito federal ou estadual (Justiça Federal de São Paulo, 2024).

Porém, apesar da dificuldade para obter dados mais consistentes referentes à realidade do tráfico de pessoas no Brasil, é possível identificar alguns padrões ao analisar dados de diversas instituições atuantes na rede de enfrentamento, ainda que com alguma dificuldade metodológica.

Segundo Pinto (2023, p. 69), o enfrentamento ao tráfico de pessoas é fenômeno invisibilizado como política pública, e

amarga cenários de desarticulação e fragmentação de ações, o que dificulta sobremaneira o desenvolvimento de metodologias de monitoramento e avaliação a serem implementadas pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública por meio do Programa de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas.

Há, contudo, apesar das dificuldades, dados relevantes produzidos por diversas instituições, nacionais e internacionais, que compõem a rede de enfrentamento ao tráfico de pessoas, tais como o Escritório das Nações Unidas para Drogas e Crime – UNODC; o Departamento de Estado dos Estados Unidos da América – EUA, com o Escritório para o Monitoramento do Tráfico de Pessoas; a Embaixada e os Consulados dos EUA no Brasil; o Conselho Nacional de Justiça – CNJ; a Clínica de Trabalho Escravo e Tráfico de Pessoas da UFMG; a Organização Internacional para as Migrações – OIM, da Organização das Nações Unidas – ONU; o Ministério da Justiça e Segurança Pública do Brasil – MJSP; a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil – CNBB, pela Pastoral da Terra; a Polícia Federal – PF; e o Ministério Público do Trabalho – MPT e a Organização Internacional do Trabalho – OIT, pela Plataforma SmartLab. A seguir tratar-se-á os dados e suas fontes, os quais auxiliam a entender as vulnerabilidades mais específicas ao tráfico.

3.1.4 Dados do tráfico de pessoas no mundo

Desde 2003 o UNODC realiza a coleta de dados do tráfico de pessoas no mundo, produzindo estatísticas que auxiliam a entender as principais rotas de tráfico e as pessoas mais vulneráveis, mais propensas a se tornarem vítimas desse crime. O primeiro Relatório Global sobre o Tráfico de Pessoas foi produzido pelo Departamento de Estado Norte-Americano, em 2001, e em 2003 passou a ser realizado e publicado pelo UNODC, com periodicidade bienal. Esses dados têm sido importante referência à temática do enfrentamento ao tráfico humano (USA, 2021), fenômeno que ultrapassa fronteiras. Essa coleta de dados tem o foco principal nas

tendências de detecção do tráfico de pessoas a partir de casos reportados pelos países colaboradores e nas condenações produzidas, que, conforme os relatórios, mostram importantes mudanças desde 2003, quando o UNODC começou a recolher dados.

O relatório publicado em 2022, mas que reflete informações coletadas entre 2020 e 2021, sugeriu mudanças importantes nas características do tráfico humano, desde o relatório anterior, produzido em 2021, que se reportava a dados do ano de 2020 e anteriores, e as atribuiu a reflexos da pandemia de Covid-19. Constatou-se, naquele período, a redução do número de vítimas de tráfico de pessoas no mundo, após 20 anos de coleta de dados, desde o primeiro relatório, publicado em 2002. A interpretação desse fato, contudo, a partir das interações ocorridas na pandemia de Covid-19, foi no sentido de que as restrições do isolamento social e a retração da atividade econômica limitaram as oportunidades, e empurraram o tráfico ainda mais para a clandestinidade, “ao mesmo tempo em que restringiram capacidades de aplicação da lei para combater o crime” (United Nations, 2022, p. 2, tradução nossa).

Enquanto no relatório publicado em 2018 reportava-se ao aumento do número de vítimas detectadas, às ações de enfrentamento e ao aumento das condenações por tráfico de pessoas em dados de 2016⁴, decorrente de um aumento da cobertura geográfica do relatório, mas também pelo incremento das ações de enfrentamento nos diversos países considerados⁵ (United Nations, 2018), o relatório publicado no início de 2022 (United Nations, 2022) refletiu outra tendência, sugerindo que as instituições estão muitas vezes falhando em detectar e proteger as vítimas de tráfico e fazer-lhes justiça, isso a partir da constatação de uma desaceleração no número de condenações, que vinha diminuindo desde 2017 e diminuiu ainda mais durante a pandemia, caindo em 2020 em 27% em relação ao ano anterior.

O relatório de dezembro de 2024 confirmou a tese do relatório de 2022, segundo a qual o crime não teria desacelerado, apenas teria sido empurrado para uma maior clandestinidade durante a pandemia de Covid-19: o número de vítimas detectadas no mundo subiu bruscamente

⁴ “Mais vítimas de tráfico de pessoas foram detectadas pelo UNODC em 2016 do que em qualquer momento nos últimos 13 anos. O aumento do número de vítimas detectadas coletadas pelo UNODC é o resultado da cobertura geográfica mais ampla da coleta de dados das duas últimas edições do Relatório Global. Mais países estão agora em posição de relatar seus dados nacionais sobre o tráfico de pessoas para UNODC. Ao mesmo tempo, o número médio de vítimas detectadas por país também aumentou ao longo dos últimos anos. Uma análise de tendências mais detalhada mostra que em 2016, cerca de 40 por cento mais vítimas foram detectadas em comparação com 2011. [...] O aumento do número de vítimas detectadas pode indicar que há mais tráfico, ou melhor, que os países estão fazendo uso de ferramentas e procedimentos mais eficientes para identificar vítimas de tráfico. Embora a gravidade seja difícil de medir, uma avaliação da evolução das respostas antitráfico podem lançar luz sobre os vetores desses números crescentes” (United Nations, 2018, p. 21, tradução nossa).

⁵ A edição de 2018 do Relatório Global sobre o Tráfico de Pessoas é baseada em informações coletadas em 142 países, abrangendo mais de 94% da população mundial. Isso representa uma melhoria em comparação à cobertura de dados do primeiro Relatório Global do UNODC, de 2012 (132 países), e das edições posteriores (United Nations, 2018, tradução nossa).

em relação ao período pandêmico (43%), e em algumas regiões do globo, como a América do Norte e a Europa Ocidental, superou os níveis pré-pandêmicos em 25%. Segundo o documento, para além dos reflexos da pandemia de Covid-19 na situação econômica mundial, que agravou a vulnerabilidade das populações mais pobres por todo o mundo, desastres climáticos, conflitos armados e consequentes deslocamentos forçados fazem com que as pessoas no centro dessas crises sejam empurradas para o tráfico humano. Mulheres e meninas continuam a ser as principais vítimas do tráfico, especialmente para a exploração sexual, mas também para trabalhos forçados e outras espécies de servidão, como a prática de crimes, representando 61% do total das vítimas. O tráfico de meninas para a exploração sexual tem aumentado, enquanto os meninos seguem engrossando as estatísticas do tráfico para a exploração laboral (United Nations, 2024).

O relatório aponta, dentre seus principais achados, um significativo aumento no número de crianças encontradas em situação de tráfico. Afirma-se que o percentual de aumento do número de vítimas, a superar os níveis pré-pandêmicos detectados em algumas regiões, corresponde justamente ao aumento da detecção de vítimas menores de idade, assim consideradas pela pesquisa os menores de 18 anos. O relatório global mostra um aumento da incidência da modalidade de tráfico para trabalhos forçados, que aumentou 47% em relação a 2019, e ressalta que a resposta criminal tem falhado especialmente em relação a essa modalidade de tráfico, pois as condenações criminais continuam mais focadas no tráfico para exploração sexual. Outro ponto de especial interesse foi a diversificação das modalidades de tráfico. Houve aumento na categoria “outras formas de exploração”, que inclui a prática de crimes como fraudes, tráfico de drogas e furtos, mendicância e casamentos forçados (United Nations, 2024).

No relatório anterior já se havia observado que o tráfico de pessoas com a finalidade de coação para a prática de outros delitos havia aumentado (United Nations, 2024), o que significa um alerta importante para o trabalho de investigação, cujo aprofundamento pode ser essencial para identificar eventual conexão entre crimes e até mesmo comprovação de possíveis excludentes de ilicitude ou culpabilidade de eventuais vítimas de tráfico de pessoas empurradas para a criminalidade.

Aponta-se, no Relatório Global de 2024 (United Nations, 2024), com especial relevo, que o deslocamento forçado, a insegurança e as mudanças climáticas têm tornado especialmente vulnerável a população africana, que tem sido traficada para mais destinos. Detectou-se um aumento das rotas de tráfico interno e transnacional partindo da África, e um estudo mais

detalhado das rotas e modalidades de tráfico a que tem sido submetida a população africana foi realizado no segundo capítulo do relatório, destacando que a principal modalidade encontrada foi a do tráfico para trabalhos forçados.

Quanto ao perfil dos perpetradores, a maioria dos casos de tráfico de pessoas foi realizada por organizações criminosas, seja do tipo de governança ou de negócios⁶, descrevendo o relatório um padrão detectado em relação à atuação estatal: as vítimas identificadas proativamente pelas forças de segurança dos Estados representam aproximadamente 65% do total de mulheres e 75% do total de homens, mas os Estados costumam agir em casos em que há mais vítimas em uma mesma situação. As vítimas que se encontram em situações mais isoladas de tráfico, na maioria dos casos se salvam por iniciativa própria, sem auxílio dos Estados (35% de homens e 25% de mulheres) (United Nations, 2024).

Note-se que a maioria das vítimas escapou da exploração ao se apresentar por conta própria: “Há mais casos de pessoas que escapam e denunciam às autoridades por sua própria iniciativa, 41%, do que situações em que as vítimas foram localizadas por agentes da lei, 28%, membros da comunidade e sociedade civil, cerca de 11%” (Nações Unidas, 2023, p. 1). Este é um dado que reforça a conclusão pelo impulsionamento da exploração a uma maior clandestinidade e pela redução das ações de fiscalização e resgate nos anos de pandemia.

Quanto às tendências do tráfico apontadas em 2024 pelo UNDOC (United Nations, 2024), analisando dados de 2019 (pré-Covid-19) até 2022, há, portanto, o seguinte:

- Aumento de 25% no total de vítimas detectadas;
- Aumento de 31% no total de crianças vítimas do tráfico;
- Aumento de 38% no total de meninas;
- Aumento de 24% do número de meninos;
- Aumento de 47% do número de vítimas de tráfico para trabalhos forçados;
- Aumento de 25% do número de vítimas traficadas para formas diversas de exploração que não se enquadram em trabalhos forçados ou exploração sexual.

⁶ O UNODC considera o crime organizado do tipo governança as organizações criminosas que atuam realizando a segurança e a governança em uma comunidade ou território por meio do medo e da violência, e que podem estar envolvidos em múltiplos mercados ilícitos. O crime organizado do tipo empresarial é, por sua vez, definido como aquele que envolve três ou mais traficantes sistematicamente operando juntos para traficar pessoas como um componente central de suas atividades criminosas, e não atendem aos critérios do tipo de governança (United Nations 2024).

Quanto ao perfil das vítimas por idade e sexo, das 74.785 vítimas reportadas em dados de 2019 ou mais recentes, 38% eram crianças, sendo 22% de meninas e 16 % de meninos; e 62% eram adultos, sendo 39% de mulheres e 23% de homens (United Nations, 2024).

Aponta-se como forma emergente de exploração o tráfico para a criminalidade forçada via internet, isto é, para aplicar golpes pela rede mundial de computadores. Ressalta-se o aumento das rotas de tráfico internacional detectadas, que somam 436 atualmente, para 128 países de destino, envolvendo 162 nacionalidades diferentes das vítimas (United Nations, 2024).

Quanto à resposta judicial ao tráfico, em 2022 o número de pessoas condenadas globalmente voltou a ficar um pouco abaixo dos níveis tradicionais, com um aumento de 36% em comparação a 2020. Ressaltou-se que as condenações por tráfico para trabalho forçado são muito menores em comparação com aquelas por exploração sexual, e desproporcionais em comparação ao número de vítimas detectadas (United Nations, 2024).

Os relatórios do UNODC são importantes ferramentas para entender o fenômeno global do tráfico, suas rotas, suas formas, o perfil dos perpetradores e, principalmente, de suas vítimas. Ainda que as variações do movimento do tráfico e de seu enfrentamento sofram variações em virtude de fatores externos que agem sobre a economia desse crime, a análise qualitativa das vulnerabilidades costuma ter padrões mais constantes.

3.1.5 Dados sobre o tráfico de pessoas no Brasil

Como apontado, as estatísticas sofrem com a subnotificação e com a estratificação dos sistemas dos órgãos da rede de enfrentamento, o que torna a compilação de dados fidedignos um enorme desafio. Assim, diante dessas barreiras, buscou-se levantar o máximo possível de informações e dados, de modo a subsidiar a pesquisa, procurando também problematizar essa lacuna. Dessa forma, neste subtítulo são apresentados os dados levantados.

A pesquisa da UFMG “Tráfico internacional de pessoas: crime em movimento, justiça em espera” (Miraglia *et al.*, 2022) detectou que no Brasil, segundo os dados seguros disponíveis, 96,36% das vítimas são do sexo feminino e foram identificadas no contexto da exploração sexual. A pesquisa, segundo sua apresentação,

abrange todo o território nacional, identificando o caminho percorrido pela notícia crime dentro do sistema de justiça a fim tanto de analisar as respostas oferecidas pelos órgãos judiciais como de verificar os tempos dos processos e eventuais problemas sistêmicos no fluxo e no desfecho das ações judiciais. (Miraglia *et al.*, 2022, p. 7)

A pesquisa coletou dados de 144 ações penais com decisão em segunda instância, tendo apontado, contudo, dificuldades na análise dos processos que afetaram a identificação do número certo de vítimas (Miraglia *et al.*, 2022). Importa notar, sobre essa pesquisa, que os dados coletados não permitiram avaliar o impacto da Lei nº 13.344/2016 sobre os resultados devido ao tempo de tramitação dos processos, o que pode explicar a razão do número expressivo de vítimas encontradas em situação de exploração sexual, eis que nas redações anteriores à alteração de 2016 a figura típica do crime de tráfico de pessoas era restrita à finalidade de exploração sexual. Segundo se extrai do relatório da pesquisa mencionada,

A excessiva duração dos processos explica por que não foi possível analisar o impacto da Lei n. 13.344/2016 nos processos por tráfico de pessoas, com a introdução do artigo 149-A ao Código Penal. Das 144 ações penais analisadas, não se localizou nenhum processo já julgado em segunda instância cuja denúncia tenha sido feita originalmente com fundamento no artigo 149- A. Como é possível observar, o tempo médio entre o recebimento da denúncia e o acórdão nos TRFs é de 7 anos e 4 meses. Por outro lado, a Lei n. 13.344/2016 somente entrou em vigor em novembro de 2016. Provavelmente, a jurisprudência acerca da nova lei ainda levará alguns anos para ser formada nos tribunais federais de segundo grau. (Miraglia *et al.*, 2022, p. 8)

De qualquer forma, é possível extrair a conclusão de que mulheres e meninas são as principais vítimas do tráfico de pessoas para a exploração sexual no Brasil, assim como no mundo, ainda que a pesquisa não reflita propriamente os dados do tráfico de pessoas para o trabalho escravo e outras finalidades, contempladas na norma penal a partir da lei 13.344/2016, apenas.

Porém, apesar de não plenamente contempladas na pesquisa citada, devido ao seu recorte de ações definitivamente julgadas pelo menos em segunda instância, que excluiu demandas iniciadas (denúncias) pelo artigo 149-A do CP, as modalidades de tráfico de pessoas para outras finalidades que não a exploração sexual são bastante comuns na prática forense, como em São Paulo, onde é alta a exploração de migrantes em oficinas de costura clandestinas, e tem sido bastante frequentes no noticiário as reportagens sobre a exploração de trabalhadores em situação análoga à de escravo nas zonas rurais de diversos estados do País⁷, cujo recrutamento em suas diversas formas, com transporte e mesmo alojamento para fins de redução à essa condição, configura tráfico de pessoas (SmartLab, c[202?]).⁸

⁷ Quanto à realidade dos trabalhadores reduzidos à condição análoga à de escravo e do *modus operandi* dos criminosos, indica-se o documentário Precisão (2019), produzido pela OIT e pelo MPT e com direção de Juliano Bacelar.

⁸ Moreira e Paiva (2023) tratam do assunto, além de também ser importante ver os dados do SmartLab (c[202?]), os quais indicam terem sido encontrados 63.516 trabalhadores em condições análogas à de escravo de 1995 a 2023 no Brasil.

Portanto, as estatísticas compiladas pelos órgãos da fiscalização do trabalho também são bastante importantes para entender quais as principais formas de tráfico de pessoas no Brasil e a vulnerabilidade das vítimas. Contudo, fato é que esse número não se reflete nas ações e nas condenações criminais pelo crime de redução à condição análoga à de escravo e de tráfico de pessoas para a redução à condição análoga à de escravo ou outras espécies de servidão, fenômenos tão conexos na descrição legal e na realidade fática, o que torna difícil imaginar uma hipótese em que não tenha havido também o tráfico de pessoas quando se constata a redução à condição análoga à de escravo, crime do artigo 149 do CP.

Segundo publicação oficial do Ministério do Trabalho e Emprego, durante o ano de 2023 foram resgatados “3.190 trabalhadores do trabalho análogo à escravidão no Brasil, tendo fiscalizado no período 598 estabelecimentos urbanos e rurais, o que possibilitou o pagamento de R\$ 12.877.721,82 em verbas salariais e rescisórias aos trabalhadores resgatados pela fiscalização do trabalho” (MTE, 2024, p. 1). A plataforma Smartlab (c[202?]), do Ministério Público do Trabalho, mostra que desde o início da compilação de dados, em 1995⁹, foram 63.516 trabalhadores encontrados em situação de trabalho escravo no Brasil.

A percepção da análise dos dados do sistema de justiça é a de que existe uma grande diferença entre o número de resgates e o de investigações criminais. Segundo dados do relatório sobre o Tráfico de Pessoas no Brasil de 2022, “as autoridades reportaram terem iniciado 285 investigações (64 investigações de tráfico sexual e 221 de trabalho escravo)” (EUA, 2022, p. 1), enquanto o número de trabalhadores resgatados da situação de redução à condição análoga à de escravo passou de 2.500 (MPF-PA, 2023). Comparando esses dados, pode-se concluir que ainda que as investigações possam incluir várias vítimas em um inquérito, os números são muito discrepantes: a proporção de inquéritos por resgate, no exemplo de 2022, é menor que 10%, segundo os dados reportados acima.

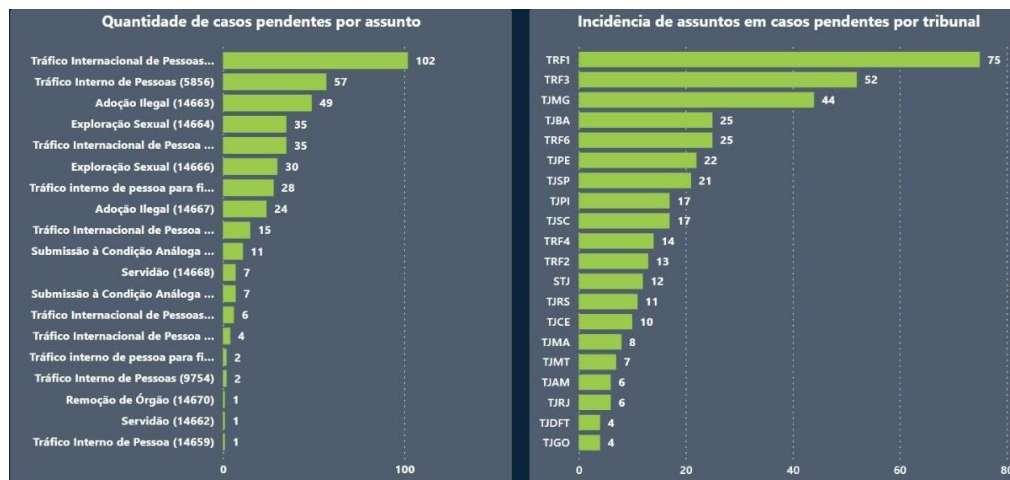
Dados do CNJ (Brasil, c[202?]) corroboram essa defasagem entre os fatos apurados pelos órgãos de fiscalização e investigação e os processos judiciais resultantes dessas ações, bem como a discrepância entre os números dos processos em que se analisa a redução à condição análoga à de escravo na Justiça do Trabalho e na Justiça Criminal, no caso a Federal, competente para o julgamento dos crimes enquadrados no artigo 149 do Código Penal.

⁹ A compilação de dados coincide com a criação dos Grupos Móveis de Fiscalização do Trabalho Escravo pelo Ministério do Trabalho e Emprego. “O grupo móvel, mais conhecido como GEFM, foi gerado em 1995, por duas portarias, nº 549 e 550, ambas de 14 de junho de 1995 e alterada pela portaria nº 369 de 29 de março de 1996, todas criadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego, os grupos móveis de fiscalização do trabalho escravo tornaram-se uma política de estado” (Siqueira, 2023, p. 1).

Como já apontado anteriormente, especialmente no subtítulo 2.3 deste trabalho, a relação entre os tipos dos artigos 149 (redução à condição análoga à de escravo) e 149-A (tráfico de pessoas), ambos do CP, é intrínseca, sendo o primeiro uma das finalidades do segundo, e, configurado o primeiro, dificilmente não terá se configurado também o segundo. Mas os números e imputações não refletem isso.

Assim, passa-se à observação dos gráficos gerados a partir de pesquisa no banco de dados do “Justiça em Números”, do CNJ, em relação às duas figuras penais, em casos pendentes até 31/01/2024 (Brasil, 2024a). Os dados são referentes ao tráfico de pessoas, incluindo todas as finalidades, mas em dados de casos pendentes, consideradas, portanto, as tipificações dos artigos 231 e 231-A do CP, que tratavam exclusivamente da finalidade de exploração sexual. Da mesma forma, por estar-se filtrando as ações criminais, os dados reportam-se aos do Superior Tribunal de Justiça – STJ, dos Tribunais Regionais Federais – TRFs e dos Tribunais de Justiça – TJs:

Figura 1 – Feitos criminais pendentes registrados como imputações de tráfico de pessoas, internacional e interno, em janeiro de 2024



Fonte: Brasil, 2024a

Os dados de janeiro de 2025 demonstram pequeno aumento nas estatísticas de casos pendentes, apontando 117 processos ao todo, pendentes, sob a rubrica tráfico internacional de pessoas (Figura 2) e 58 sob a rubrica tráfico interno de pessoas (Figura 3).¹⁰

¹⁰ Como se nota da Figura 1, há várias rubricas repetidas, discriminadas no painel Justiça em Números em classes diversas, mas com a mesma designação, o que gera dúvidas sobre se esses números devem ser somados ou considerados inclusos na rubrica de maior número. De qualquer forma, como não são números expressivos, isso não causa grandes alterações, e é possível ter uma noção quantitativa dos processos, considerando haver alguma margem de erro.

Figura 2 – Feitos pendentes registrados como imputações de tráfico internacional de pessoas em janeiro de 2025



Fonte: Brasil, 2024a

Figura 3 – Feitos pendentes registrados como imputações de tráfico interno de pessoas em janeiro de 2025



Fonte: Brasil, 2024a

Em relação aos casos pendentes de processos penais com a imputação do crime de redução à condição análoga à de escravo, do artigo 149 do CP, o dado disponível, de 31/01/2024, referia-se a 1.013 processos (Figura 4). Os casos criminais de redução à condição

análoga à de escravo pendentes em janeiro 2025 somam 1.251 (Figura 5), um aumento considerável, porém, em nada comparado à quantidade de ações trabalhistas pendentes sob a mesma rubrica (Figuras 6 e 7).

Figura 4 – Feitos pendentes registrados como imputações de redução à condição análoga à de escravo em janeiro de 2024



Fonte: Brasil, 2024a

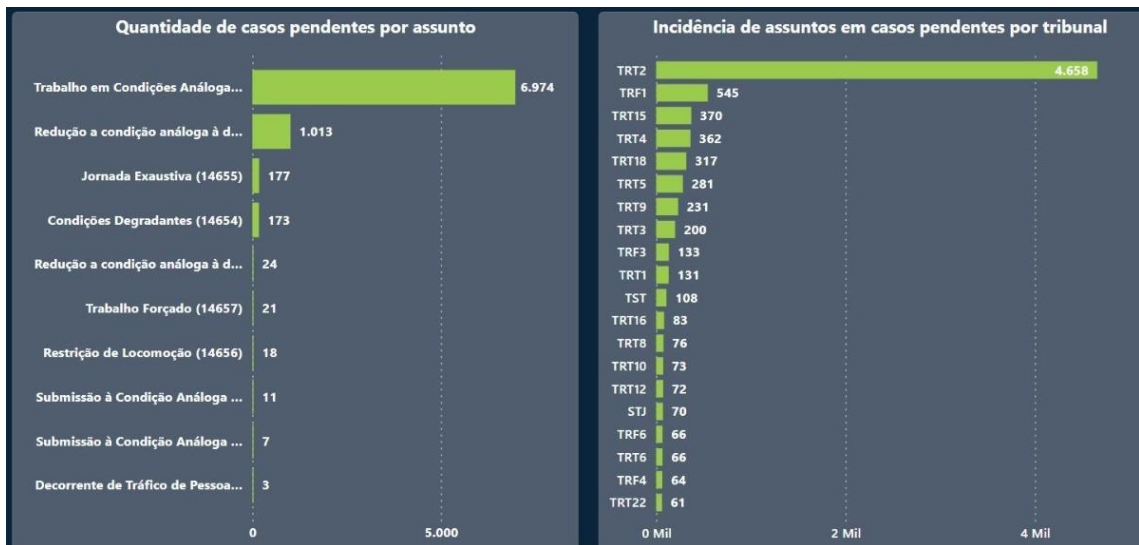
Figura 5 – Feitos pendentes registrados como imputações de redução à condição análoga à de escravo em janeiro de 2025



Fonte: Brasil, 2024a

Os dados seguintes se reportam à seara trabalhista (tabelas 6 e 7). Trata-se de processos registrados como de redução à condição análoga à de escravo, pendentes na Justiça do Trabalho, portanto, atinentes aos reflexos apenas patrimoniais, não criminais. Houve redução de cerca de mais de 700 processos, mas o número ainda aponta discrepâncias entre o tratamento criminal e trabalhista de um mesmo fenômeno, que em tese deveria ter o mesmo reflexo nas duas áreas:

Figura 6 – Feitos registrados como imputações de redução à condição análoga à de escravo na Justiça do Trabalho em janeiro de 2024



Fonte: Brasil, 2024a

Figura 7 – Feitos registrados como imputações de redução à condição análoga à de escravo na Justiça do Trabalho em janeiro de 2025



Fonte: Brasil, 2024a

Os números mostram, portanto, as discrepâncias de tratamento dos fenômenos estritamente conexos, senão idênticos, nas diversas esferas, e explicam, em parte, o baixo número de condenações. A diferença se explica pelas especificidades processuais no tratamento da questão, por padrões probatórios, pela investigação e pela incidência do princípio de que a dúvida se resolve a favor do acusado, na insuficiência de provas, ou mesmo por ineficiência da atividade probatória na fase do resgate das vítimas quando tende a haver um retardo nas investigações.

Na verdade, na prática, não há interação direta, automática, entre as esferas criminal e trabalhista a partir da notícia do fato, e são muitas as dificuldades estruturais, tanto de cunho material quanto em termos de pessoal capacitado para uma ação conjunta eficiente, nos moldes daquelas realizadas pelos Grupos Móveis de Fiscalização do Trabalho Escravo do Ministério do Trabalho e Emprego – MTE, que continua sendo uma iniciativa de sucesso, cujo alcance, porém se mostra insuficiente.

Essa realidade não passou despercebida aos norte-americanos, que elaboram anualmente um diagnóstico global da situação de 183 países monitorados. Em dados do último relatório sobre Tráfico de Pessoas emitido pelo Departamento de Estado americano – *Trafficking in Persons Report – TIP (USA, 2022)* –, o Brasil se situa no nível 2 de *compliance* em relação aos padrões do *Trafficking Victims Protection Act – TVPA*, lei federal americana publicada em 2000, a qual atende às prescrições do Protocolo de Palermo.

O relatório separa os países em 3 níveis¹¹, considerando o atendimento aos padrões mínimos para a eliminação do tráfico e nos termos da classificação realizada, e o Governo do Brasil não os atende plenamente, mas está empreendendo esforços significativos para fazê-lo. O TIP americano congrega informações de 183 países e é elaborado anualmente, a partir de informações coletadas via embaixadas, consulados, agências ligadas a direitos humanos, relações de trabalho, inteligência e migração, e em informações fornecidas por organizações internacionais e organizações não governamentais – ONGs, ou divulgadas pela imprensa e em pesquisas científicas (Vieira; Machado, 2020), o que aumenta o âmbito da pesquisa.

Segundo o citado relatório (USA, 2022, p. 1), “os esforços do Brasil incluíram investigar e processar mais traficantes, identificar mais vítimas de tráfico e continuar a publicar atualizações regulares de seu registro público de infratores do trabalho escravo (a ‘lista suja’)”

¹¹ Nível 1: Países cujos governos atendem plenamente aos padrões mínimos da TVPA para a eliminação do tráfico. Nível 2: Países cujos governos não atendem plenamente aos padrões mínimos da TVPA, mas estão fazendo esforços significativos para colocar-se em conformidade com essas normas. Nível 3: Países cujos governos não atendem plenamente aos padrões mínimos da TVPA e não estão fazendo esforços significativos para atendê-los.

em que pese não ter cumprido os “padrões mínimos em várias áreas importantes, pois não teria informado nenhuma condenação final por tráfico, e teria punido a maioria dos traficantes de mão-de-obra com penalidades administrativas em vez de prisão”, o que, segundo a avaliação do Departamento de Estado americano (USA, 2022, p. 1), “não serviu como um impedimento eficaz nem proporcionou justiça às vítimas”. Reportou-se ali, dentre outros achados, que “o governo tratou o trabalho forçado como um crime distinto do crime de tráfico humano. Fiscais do trabalho e procuradores do trabalho tinham a competência inicial sobre os casos de trabalho escravo e podiam aplicar penas cíveis”.

Considerou-se que os esforços foram “limitados em relação ao combate do tráfico sexual ou para identificar vítimas de tráfico sexual entre populações altamente vulneráveis, como crianças e pessoas LGBTQI+”, relatando-se ainda que “alguns funcionários demonstraram um entendimento falho do crime de tráfico de pessoas, deixando as vítimas vulneráveis a penalidades por atos ilegais que os traficantes as obrigaram a cometer” (USA, 2022, p. 1). Criticou-se também os mecanismos de proteção às vítimas, incluindo serviços de abrigo, os quais permaneceram inadequados e variaram substancialmente de Estado para Estado da Federação (EUA, 2022).

No que tange ao padrão de vulnerabilidade das vítimas, dado o perfil do tráfico de pessoas no Brasil, que inclui, para além da exploração sexual, o trabalho forçado rural e urbano, são considerados especialmente vulneráveis as mulheres e crianças para o trabalho doméstico, os migrantes, e a população LGBTQIAP+ (EUA, 2022). Destaca-se o seguinte:

Traficantes exploram brasileiros em trabalhos forçados para alguns produtores de açúcar, café, alho, carvão e cera de carnaúba. Os traficantes exploram mulheres e crianças brasileiras, assim como meninas de outros países da região, em trabalhos forçados para servidão doméstica. Traficantes exploram brasileiros em trabalhos forçados em outros países, inclusive na Europa. Os traficantes forçam vítimas brasileiras e estrangeiras, especialmente da Bolívia, África do Sul e Venezuela, a praticarem atividades criminosas, incluindo tráfico de drogas, no Brasil e países vizinhos. (EUA, 2022, p. 1)

Sobre os dados do Tráfico no Brasil, é preciso ainda mencionar três importantes pesquisas, mesmo que concluídas há décadas, pois até hoje influenciam o discurso e as políticas públicas de enfrentamento ao tráfico de pessoas no Brasil: Pesquisa sobre Tráfico de Mulheres, Crianças e Adolescentes para Fins de Exploração Sexual Comercial – PESTRAF (Leal; Leal, 2002), Diagnóstico Sobre Tráfico de Pessoas nas Áreas de Fronteira no Brasil, conduzido pelo Centro Internacional para o Desenvolvimento de Políticas Migratórias – ICMPD, realizado no âmbito do Plano Estratégico Nacional de Segurança Pública nas Fronteiras – ENAFRON e

financiado pela Secretaria Nacional de Justiça – SNJ (Brasil, 2013) entre os anos de 2012 e 2013; e Jornadas Transatlânticas: uma pesquisa exploratória sobre tráfico de seres humanos do Brasil para Itália e Portugal (ICMPD, 2011).

As pesquisas citadas, em que pese sua relevância no estudo do fenômeno, foram produzidas há pelo menos mais de uma década. A mais recente levantada, “Crime em movimento, justiça em espera” (Miraglia *et al.*, 2022), que procurou se basear em dados de decisões transitadas em julgado no âmbito do judiciário, coleta dados até 2019, porém, os fatos são antigos, ocorridos ainda na vigência dos artigos 231 e 231-A do CP, quando o tráfico de pessoas era restrito à finalidade de exploração sexual.

Como já evidenciado, este trabalho importou fontes de dados do Smartlab, do MPT, eis que inferiu-se a estrita relação entre trabalho escravo e tráfico de pessoas, bem como os que resultam das ações judiciais em trâmite, monitoráveis pela base de dados do CNJ, que mostra uma predominância da modalidade de exploração para o trabalho escravo no Brasil, o que se deduz da predominância de incidência do tema na Justiça Criminal, bem como um número elevado em relação às incidências criminais do mesmo fenômeno na Justiça do Trabalho. Infere-se daí que o tráfico de pessoas tem alto índice de subnotificação no Brasil, pois os fenômenos têm imbricação necessária após a entrada em vigor do artigo 149-A do CP, em 2016 (Brasil, 2016a).

Afora tais inferências, os dados mais atuais em relação ao tráfico de pessoas no Brasil advém do último relatório sobre Tráfico de Pessoas do Ministério da Justiça, publicado em julho de 2024, e apresentam informações relativas ao período entre 2021 e 2023 (Brasil, 2024c). Esse relatório reforça a percepção de que o tráfico de pessoas para a submissão à condição análoga à de escravo é modalidade de maior incidência no Brasil. Seguindo a lógica de que a maioria das vítimas dessa espécie de tráfico de pessoas é do sexo masculino, detectou-se um predomínio de vítimas masculinas, derrubando a antiga crença de que no Brasil predominaria o aliciamento de mulheres para a exploração sexual, confirmando que essa percepção era distorcida pelas lentes dos revogados artigos 231 e 231-A do CP.

O relatório publicado em 2024 mostra, além disso, algumas modificações importantes em termos de modalidades crescentes e importantes vulnerabilidades interseccionais, como origem e gênero, ressaltando a questão da migração venezuelana, sobretudo a feminina, demonstrando a situação de vulnerabilidade dessas migrantes. Aponta também para o crescimento do tráfico para espécies diferentes de servidão, como mendicância e prática de

crimes, inclusive cibernéticos (Brasil, 2024c), realidades essas que em um passado próximo não costumavam ser objeto de uma genuína preocupação.

Segundo o citado relatório,

Nesses 20 anos, pode-se dizer que algumas características se mostram consolidadas em relação à temática no país, como: a principal finalidade identificada internamente é a exploração laboral; a vulnerabilidade socioeconômica aumenta a suscetibilidade a tornar-se uma vítima de tráfico; e a tecnologia, em especial a internet, mudou radicalmente o modus operandi do tráfico. (Brasil, 2024c, p. 10)

Assim, buscar-se-á tratar dessas realidades sob o prisma da vulnerabilidade das vítimas, de modo a estabelecer diretrizes que facilitem sua aferição, e, a partir dela, deduzir-se a presunção de abuso da situação de vulnerabilidade da vítima, sem que se possa afastar o crime valendo-se do consentimento válido em situações que tais. Iniciar-se-á pela questão socioeconômica, que atravessa as demais vulnerabilidades com influência decisiva para o sucesso da exploração visada pelos traficantes.

3.2 Vulnerabilidades ao tráfico de pessoas

Como apresentado, é possível identificar, no panorama global e nacional sobre o tráfico de pessoas, alguns grupos mais vulneráveis a se tornarem vítimas de exploração do que outros. Aqui são mencionadas as mais clássicas e identificáveis através de casos concretos, os quais buscar-se-á citar ilustrativamente, como amostras da realidade estudada.

Inicia-se, como já adiantado, pela vulnerabilidade socioeconômica, com a realização de um breve aprofundamento sobre essa vulnerabilidade em relação à modalidade do tráfico de pessoas para a extração de órgãos, partes e tecidos do corpo, de modo a apresentar um pouco mais dessa realidade. Reforça-se a questão da vulnerabilidade digital, a qual também em sido uma via de interseccionalidade muito relevante, já que a tecnologia atua no aliciamento e no recrutamento, o que tem ocorrido de forma cada vez mais presente, sem embargo de sua importância nas várias fases do *iter criminis*, como na execução do serviço e na vigilância das vítimas.

Em seguida, ressalta-se alguns aspectos importantes referentes às vulnerabilidades resultantes a aspectos relativos a gênero, raça, cor, etnia e origem (vulnerabilidade migratória) – inclusa a condição de refugiado –, bem como da especial vulnerabilidade das pessoas com deficiência, demonstrando as inúmeras interseccionalidades presentes através de casos concretos objeto de denúncias, investigações e decisões judiciais.

3.2.1 Vulnerabilidade socioeconômica

Do exposto no subtítulo 3.1.2, quando do tratamento do conceito de vulnerabilidade social, percebe-se que a vulnerabilidade econômica é parte daquele conceito, e um dos fatores mais relevantes para identificar a presença de vulnerabilidade social, apesar de não ser o único. Assim, aqui opta-se por adotar, a essa importante situação, a denominação de risco à vitimização pelos traficantes de seres humanos de vulnerabilidade socioeconômica.

A presença de ativos de bem-estar econômico é capaz de anular ou diminuir consideravelmente fatores históricos de vulnerabilidade ao tráfico, restando, nesses casos, analisar fatores individuais, comportamentais, psicológicos ou oriundos do contexto familiar ou social que tenham levado a vítima a dispor de sua liberdade individual, do direito à autodeterminação ou à preservação da saúde, e, a partir daí, estabelecer se houve vulnerabilidade.

Porém, a presença do fator vulnerabilidade econômica terá sempre muita relevância à conclusão da presença da elementar abuso, especialmente se aliado a outros fatores de vulnerabilidade, o que autoriza a presunção lógica da presença dessa elementar do tipo do tráfico de pessoas, isto é, autoriza-se o afastamento do consentimento válido como elemento negativo do tipo a partir da caracterização do abuso da situação de vulnerabilidade da vítima de tráfico de pessoas. Essa situação é tão evidente que parece dispensar maiores digressões: a necessidade de prover o próprio sustento, aliada ao sonho de uma vida melhor, são os principais motivos para que alguém se submeta ao risco de ser escravizado, no sentido de ser submetido à exploração com a perda ou redução significativa de sua liberdade e autonomia e violação de sua dignidade.

Portanto, fatores socioeconômicos, os mesmos que influenciam o cálculo do IDH, como renda, infraestrutura urbana, saneamento básico, acesso à saúde e acesso à educação também informam a vulnerabilidade ao tráfico humano. Dados do Ministério do Trabalho apontam que 69,2% dos municípios com resgatados naturais têm IDH municipal baixo ou muito baixo (SmartLab, c[202?]). Segundo o Relatório Nacional sobre Tráfico de Pessoas publicado em 2024,

O combate à pobreza deve ser assumido como o objetivo primordial frente aos diversos ataques a direitos fundamentais, sem esse compromisso dificilmente se alcançará a redução da condição de vulnerabilidade vivenciada por determinados grupos. A diminuição da disparidade econômica não só impacta no possível

aliciamento de vítimas, como também viabiliza o melhor emprego de recursos para atendê-las e para a sanção do delito. (Brasil, 2024c, p. 58)

A vulnerabilidade de uma pessoa ao tráfico, portanto, é diretamente proporcional à quantidade de necessidades básicas desatendidas. Basta seguir a lógica inexorável de que quanto maior a necessidade, maior a vulnerabilidade. Quanto menores as chances de trabalho digno que proveja o sustento daquele indivíduo, maior sua vulnerabilidade ao tráfico humano. E, nessa toada, quanto maior o preconceito, o estigma e a rejeição social a limitar as oportunidades de prover o próprio sustento, maior a suscetibilidade a ser vítima. Quanto menores as ofertas de trabalho digno no local de origem, a possibilidade de residência e a presença de vínculos sociais, seja por quais motivos forem, maior será essa vulnerabilidade.

Desta forma, é simples o raciocínio lógico de ligar a causa da vulnerabilidade socioeconômica a fatores como guerras, graves crises econômicas, catástrofes ambientais, graves violações de direitos humanos, perseguições políticas, preconceitos em relação à identidade de gênero e orientação sexual e limitações ditadas pela desigualdade de gênero. Fatores esses que levam o indivíduo a deslocar-se do local em que possuiria, em tese, redes de apoio sociais e familiares, locais onde comunicam-se com maior facilidade, seja pelo domínio da língua ou mesmo pela presença de um maior número de relacionamentos, constituindo fatores que influenciarão de forma relevante no risco de submissão à situação de tráfico. Quanto a isso, o Relatório Nacional sobre Tráfico de Pessoas de 2023 diz o seguinte:

A vulnerabilidade socioeconômica pode ser considerada o eixo central do círculo vicioso que move o tráfico de pessoas. A falta de oportunidades laborais e de perspectiva de sobrevivência podem levar à geração de dívidas e, a partir desse momento, abre-se o caminho para todas as formas de exploração relacionadas ao tráfico de pessoas. Como destacado em uma entrevista, “há uma servidão por dívida não no local do trabalho [...], eles têm um endividamento prévio ao trabalho escravo, qual é esse endividamento? Eles estão devendo tudo. Devendo aluguel, devendo o supermercado, devendo a feira... Há uma servidão por dívida, mas não [contraída] no local do trabalho.” (E4) (Brasil, 2024c, p. 59)

3.2.2 Vulnerabilidade socioeconômica e tráfico de órgãos

O tráfico de pessoas para a extração de órgãos, tecidos e outras partes do corpo tem características peculiares, portanto, é um tópico que merece atenção especial em relação à vulnerabilidade das vítimas. Essas práticas envolvem complexos procedimentos médicos e de transporte do órgão a ser transplantado, além de uma logística própria de organização criminosa, com divisão de tarefas e funções. Os riscos de comprometimento da saúde e da vida

da vítima são altos, posto que os transplantes realizados na clandestinidade não revestem os doadores e receptores das necessárias garantias e cautelas.

Segundo Roza (2012, p. 1),

a Organização Mundial de Saúde (OMS) pela Resolução WHA57.18 publicada em 2004, reconhece a existência do comércio de órgãos e solicita aos países membros que tomem medidas, a fim de proteger as pessoas mais pobres e vulneráveis ao turismo para transplante e venda de órgãos e tecidos.

As incidências de que se tem notícia são, em sua maioria, aliciamentos mediante fraude ou abuso da situação de vulnerabilidade da vítima no caso do doador, mas também há riscos ao receptor, que tem sua vida ameaçada pela doença, motivo pelo qual deposita suas esperanças no transplante, cuja espera pode significar a morte. Essas vulnerabilidades associadas são igualmente exploradas pelos intermediários que fazem das partes do corpo humano – e, portanto, da vida humana em risco nas duas pontas – um negócio muito lucrativo. A vulnerabilidade da vítima do tráfico de pessoas para fins de extração de órgãos é, no mais das vezes, econômica, mas aparece aliada a uma dificuldade de acesso a informações corretas sobre os riscos à saúde referentes aos procedimentos de extração de partes do corpo, o que se agrava em contextos de baixa instrução e ausência de letramento digital.

Como alerta Alves (2019, p. 230),

O tempo de espera para obtenção de órgão para transplante constitui-se em um dos grandes desafios relacionados à área da Saúde e uma constante em diversos países, inclusive no Brasil. O número de pessoas que aguardam um órgão e até mesmo falecem na espera de um transplante aumenta consideravelmente todos os anos, enquanto o número de doadores não cresce na mesma medida da necessidade de órgãos. Neste contexto de escassez, surge o mercado ilícito mundial de órgãos humanos que se alimenta especialmente das necessidades econômicas de potenciais fornecedores, bem como das necessidades médicas de potenciais receptores.

Releva apontar que a Constituição Federal de 1988 – CF/88, em seu artigo 199, § 4º, proíbe a comercialização de órgãos, tecidos e partes do corpo quando determina o seguinte: “A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, [...] sendo vedado todo tipo de comercialização” (Brasil, 1988a, [s.p.]). A lei, regulamentando o preceito, também proíbe a compra e a venda de órgãos, partes ou tecidos do corpo, e criminaliza a conduta. Segundo o artigo 15 da Lei nº 9.434, *in verbis*: “Comprar ou vender tecidos, órgãos ou partes do corpo humano: Pena- reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, de 200 (duzentos) a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa” (Brasil, 1997a, [s.p.]). Portanto, a mercantilização do corpo humano é conduta proibida pela

CF/88 e criminalizada no ordenamento jurídico brasileiro, em lei própria, a par de ser incriminada como modalidade de tráfico de pessoas se presentes os demais requisitos daquele tipo (ações e meios), e, nesse caso, apenado de forma mais grave, já que a pena mínima parte de 4 anos de reclusão.

Além disso, o tráfico de órgãos em si tem tratamento internacional em documento específico, a Declaração de Istambul (TTS; ISN, 2008), assinada pelo Brasil conforme a Portaria nº 201 de 7 de fevereiro de 2012, que produziu a Declaração sobre Tráfico de Órgãos e Turismo de Transplantes, resultado da reunião de 150 representantes de organismos científicos e médicos de todo o mundo, membros do governo, cientistas sociais e especialistas em questões éticas, em 2008.

A Declaração de Istambul dedica-se a abordar “os problemas urgentes e crescentes da venda de órgãos, do turismo de transplante e do tráfico de doadores de órgãos no contexto da falta global de órgãos” (TTS; TSN, 2008, p. 1, tradução nossa), e resultou em uma declaração que define três importantes conceitos: o de tráfico de órgãos, o de comercialismo de transplantes e o de turismo de transplantes, práticas que se propõe combater. A referida declaração define o tráfico de órgãos de maneira muito próxima ao tráfico de pessoas para a remoção de órgãos, tecidos ou partes do corpo, arrolando ações, meios de obter ilicitamente o consentimento da vítima e a finalidade específica:

O tráfico de órgãos consiste no recrutamento, transporte, transferência, refúgio ou recepção de pessoas vivas ou mortas ou dos respectivos órgãos por intermédio de ameaça ou utilização da força ou outra forma de coação, rapto, fraude, engano, abuso de poder ou de uma posição de vulnerabilidade, ou da oferta ou recepção por terceiros de pagamentos ou benefícios no sentido de conseguir a transferência de controle sobre o potencial doador, para fins de exploração através da remoção de órgãos para transplante. (TTS; TSN, 2008, p. 1, tradução nossa)

Define o comercialismo dos transplantes como uma política ou prática por meio da qual se trata um órgão como mercadoria, objeto de compra e venda ou de algum modo utilizado para ganhos materiais. Parte-se do pressuposto de que órgãos e tecidos do corpo não são bens comercializáveis (TTS; TSN, 2008). O documento não pretende proibir as viagens para fins de transplante e as difere do turismo dos transplantes, este sim reputado prática ilícita por violar leis e regulamentos específicos que comprometem a capacidade de um país de fornecer o serviço de transplante aos seus nacionais, de acordo com suas regras específicas, ou seja, as viagens para burlar o sistema legal dos países dos doadores mediante oferecimento de vantagens ilícitas ou de forma que prejudique a capacidade de aquele país atender sua própria demanda,

indicando que um órgão só poderá ser fornecido a um não nacional em caso de excedente no país de origem.

Assim é que as viagens para transplante, em geral, são definidas como “a circulação de órgãos, doadores, receptores ou profissionais do setor do transplante através de fronteiras jurisdicionais para fins de transplante” (TTS; TSN, 2008, p. 1, tradução nossa). Mas, segundo a declaração,

as viagens para fins de transplante tornam-se turismo de transplante se envolverem o tráfico de órgãos e/ou o comercialismo dos transplantes ou se os recursos (órgãos, profissionais e centros de transplante) dedicados à realização de transplantes a doentes oriundos de fora de um determinado país puserem em causa a capacidade desse país de prestar serviços de transplante à respectiva população. (TTS; TSN, 2008, p. 1, tradução nossa)

Percebe-se, da leitura da definição de tráfico de órgãos, que a Declaração de Istambul (TTS; TSN, 2008) define essa prática tomando por parâmetro as disposições do Protocolo de Palermo, mas se dedica a regulamentar outros fenômenos conexos, como o turismo dos transplantes e a comercialização de órgãos e partes do corpo humano. A preocupação estampada é justamente evitar o abuso da situação de vulnerabilidade dos doadores e promover um acesso mais igualitário à saúde por parte de ambos, doadores e receptores, evitando a monetização e a consequente elitização do direito à vida e à saúde. Conforme o escólio de Alves (2019, p. 230),

A Organização Internacional de Polícia Criminal (INTERPOL, sigla em inglês) alerta sobre o rápido crescimento desta atividade criminosa. Em muitos países, as listas de espera para transplante são muito longas e os traficantes ou “corretores de órgãos” aproveitam a oportunidade para “explorar” o desespero dos pacientes e doadores em potencial.

Segundo a INTERPOL, as vítimas não são informadas adequadamente sobre os aspectos médicos da remoção de órgãos e são enganadas sobre os valores que receberão. Além disso, os destinatários pagam um preço muito maior do que os doadores recebem do intermediário, no caso, o traficante. Sua saúde, no limite, a vida, fica sob risco, pois as cirurgias de retiradas dos órgãos traficados podem ser realizadas em condições clandestinas e sem acompanhamento médico pós-operatório.

A autora ainda alerta sobre um possível círculo vicioso causado pelo tráfico, a onerar ainda mais os sistemas de saúde e a fila de transplantes, para além do agravamento da situação de vulnerabilidade do doador:

Casos reportados pela organização OrgansWatch2, vinculada à Universidade de Berkeley, nos Estados Unidos, apresentam um esquema de pessoas pobres que vendem seus órgãos com a intenção de obter os meios mínimos de sobrevivência. Contudo, após a realização do transplante, são deixadas com pouco dinheiro, que não bastará para conter as consequências da cirurgia. Por não receber um

acompanhamento pós-operatório, a perda da saúde daquele que vendeu seu órgão será gerada e agravada de tal forma que o levará a gastar o que recebeu para se tratar e, muitas vezes, será ele próprio o próximo enfermo necessitado a esperar na fila de transplantes. (Alves, 2019, p. 230)

Segundo Alves (2019), as transações envolvem cifras milionárias. Os intermediários, negociadores internacionais de órgãos, extorquem o receptor e pagam uma parcela ínfima de seu lucro ao doador:

As transações geralmente são intermediadas por “negociadores internacionais”, envolvidos em operações milionárias. Estes negociadores, ou “corretores de órgãos” chegam a cobrar entre US\$ 100,000.00 e US\$ 200,000.00 para organizar o transplante de um rim de um doador saudável e compatível. O preço pago ao “doador”, em geral, fica entre US\$ 1,000.00 e US\$ 5,000.00. (Alves, 2019, p. 230)

No Brasil, ficou bastante conhecido o caso de uma organização criminosa que aliciava pessoas de baixa renda no Estado de Pernambuco para a venda de rins, comercializados para Durban, na África do Sul (Bezerra, 2023). Os depoimentos das vítimas colhidos no inquérito policial e confirmados em juízo oriundos da Operação Bisturi¹² da Polícia Federal reiteram a situação narrada acima, em relação ao *modus operandi* dos criminosos, aos ganhos financeiros e às demais circunstâncias.

Portanto, no que se refere a essa específica modalidade de tráfico de pessoas, há fatores importantes a serem considerados como passivos: a vulnerabilidade socioeconômica, no sentido da ausência de recursos materiais, mas também a ausência de ativos de resiliência, como educação formal e letramento digital. O nível de educação e cultura, bem como o letramento digital, são fatores importantes para ocasionar o risco a ser vítima de tráfico de pessoas, tanto como causa de maior vulnerabilidade (passivo), na sua ausência, tanto como fator de resiliência (ativo), na sua presença. A questão da ausência de letramento digital é um dado de interseccionalidade relevante para todas as modalidades de tráfico, mas, neste caso, em que as informações sobre riscos à saúde e à vida são minimizadas por informações falsas, é bastante relevante.

Portanto, no caso do tráfico de órgãos, esses fatores ligados às condições da avaliação de riscos e consequências, aliados à necessidades econômicas, são os principais geradores do risco de vitimização, eis que a ausência de informações corretas sobre saúde, riscos dos procedimentos cirúrgicos, sequelas e danos à saúde ou perigo de vida, bem como da disciplina

¹² Caso emblemático foi o da Operação Bisturi, da Polícia Federal, que desbaratou organização criminosa voltada ao tráfico de órgãos (Bezerra, 2023).

legal da doação de órgãos e da clandestinidade dessa compra e venda realizada por organizações criminosas, levam as vítimas a concordar com os procedimentos em razão de promessas de valores que lhes parecem atrativos, mas sem qualquer garantia de sobrevivência ou de recebimento.

Assim, os passivos de vulnerabilidade socioeconômica, como os indicadores constantes do Atlas de Vulnerabilidade Social do IPEA (c2024), devem ser investigados no caso concreto para auxiliar na identificação da elementar do tipo “abuso”, afastando-se o consentimento da vítima como causa de exclusão da tipicidade, ou ilicitude do tráfico de pessoas.¹³ A origem regional da vítima, indicada no referido Atlas, pode servir de parâmetro indicativo dessa vulnerabilidade, aliada a outros dados pessoais da vítima que a coloquem em vulnerabilidade sem que possua ativos de resiliência específicos.

3.2.3 Vulnerabilidades relacionadas ao gênero

Como reportado acima, o relatório do UNODC, de 2022, apresentou a redução do movimento do tráfico de pessoas durante e sob o efeito da pandemia de Covid-19, apontando uma redução de 11% no número de vítimas detectado em comparação com 2019, em grande parte impulsionada por países de baixa e média renda. Segundo o referido relatório,

Em 2020, pela primeira vez, o número de vítimas detectadas diminuiu globalmente. Esta mudança de tendências poderá ser resultado de três fatores diferentes que afetam especialmente os países de rendimento baixo e médio durante a pandemia: menor capacidade institucional para detectar vítimas, menos oportunidades para os traficantes operarem devido à Covid-19; restrições preventivas e algumas formas de tráfico mudando para mais oculto e com menor probabilidade de ser detectado locais.¹⁴ (ONU, 2022, p. 3)

Sob um recorte de gênero, o relatório global de 2022 apontou o aumento das vítimas do sexo masculino, enquanto em todos os demais grupos houve redução do número de vítimas detectadas, relacionando o dado com a diversificação das modalidades de tráfico encontradas, especialmente o tráfico para a criminalidade forçada e para formas mistas de exploração, que, de uma forma geral, envolvem algum trabalho forçado:

¹³ O consentimento da vítima nessa modalidade de tráfico apresenta questões de maior complexidade, as quais serão tratadas em subtítulo específico, diante da proibição legal e constitucional da compra e venda de partes do corpo humano.

¹⁴ “Números da redução por região que embasam a conclusão: Redução de 59% no Leste Asiático e no Pacífico; Redução de 40% no Norte de África e no Médio Oriente; Redução de 36% na América Central e no Caribe; Redução de 32% na América do Sul; Redução de 12% na África Subsaariana.” (United Nations, 2022b, p. 3, tradução nossa).

Mais vítimas do sexo masculino – meninos e homens – foram detectados em maior número na última década, à medida que surgem novas formas de exploração. Proporções crescentes de vítimas identificadas têm sido traficadas para fins de criminalidade forçada e mistas formas de exploração. Apesar da redução global na detecção, as vítimas do sexo masculino são o único perfil a ser cada vez mais detectado, um aumento de cerca de três por cento em relação a 2019. Ao mesmo tempo, a percentagem de vítimas detectadas em crimes atividades e em formas mistas de tráfico aumentou rapidamente nos últimos cinco anos. (United Nations, 2022b, p. 11, tradução nossa)

Confirmando uma tendência histórica, as mulheres e meninas continuaram a ser as principais vítimas da exploração sexual. Segundo o relatório global, quase dois terços das vítimas de tráfico humano para esse tipo de exploração são mulheres adultas (64%), e outros 27% são meninas, somando 91% das vítimas dessa modalidade de tráfico. A redução das vítimas do sexo feminino em 11% seguiu tendência de redução observada na detecção dessa modalidade de tráfico no período analisado (-24%) (United Nations, 2022b). Segundo o Relatório Global do UNODC 2022, isso não se deve necessariamente a uma redução da exploração, mas possivelmente a uma maior ocultação dessa atividade:

Muitas vítimas identificadas de exploração sexual são exploradas em locais públicos, como bares e discotecas ou ao ar livre. Durante as medidas de proteção aplicadas em resposta à Pandemia de Covid-19, exploração sexual pode ter reduzido devido ao encerramento de espaços públicos e também pode ter sido empurrado para locais menos visíveis e menos seguros, tornando esta forma de tráfico mais dissimulada e mais difícil para ser detectado. (United Nations, 2022a, p. 4, tradução nossa)

Nessa esteira, quanto a esse dado é relevante notar que, apesar da redução da detecção desse tipo de exploração em todo o mundo, ela cresceu 14% na América do Norte no período, o que pode ser explicado por uma resiliência da fiscalização durante a pandemia, o que não teria havido no resto do mundo, e corrobora a percepção de que a atividade se tornou mais clandestina ao invés de ter sido reduzida. O relatório apontou, portanto, que apenas aproximadamente 10% das vítimas detectadas de abuso sexual e exploração são masculinas, meninos ou homens, e que os casos são mais frequentemente relatados no Sudeste Asiático, onde respondem por um total de um terço das vítimas de exploração sexual reportadas naquela região (United Nations, 2022a).

Também é importante anotar que, apesar da redução do número de vítimas do sexo feminino desde o relatório anterior, de 2018, as vítimas femininas continuam sendo a maioria no mundo, representando 60% do total entre mulheres e crianças. Outro aspecto relevante em relação ao gênero encontrado pelo Relatório Global do UNODC de 2022 é que as vítimas

femininas de qualquer idade enfrentam exploração mais violenta, sendo três vezes mais suscetíveis a sofrer violências físicas ou violências extremas quando traficadas, incluindo violência sexual. O UNODC também apurou que crianças são 1,7 vezes mais propensas a sofrer violência física ou extrema do que adultos (homens e mulheres), e meninas têm 1,5 vezes mais propensão a sofrer violência do que as mulheres, isso em todas as regiões de origem, independentemente do tipo de criminalidade envolvido ou forma de exploração (United Nations, 2022a).

O Relatório Global do UNODC de 2022 informa, ainda, que as pessoas transgênero, incluindo mulheres trans, meninas, homens, meninos e pessoas não-binárias constituem 2% das vítimas do tráfico para exploração sexual detectadas, porém, os dados coletados são de apenas nove países das Américas e da Europa Ocidental e Meridional que reportaram dados ao UNODC relativos a 2020 ou a anos mais recentes. Sobre essa realidade, em que pese os dados serem escassos e um tanto nebulosos, o relatório do UNODC mostra que 74% dessas pessoas foram traficadas para exploração sexual, 4% para trabalhos forçados, 6% para algum tipo misto de exploração, o que no caso das mulheres compreende principalmente o trabalho forçado aliado à exploração sexual em um mesmo contexto e, evidenciando a falta de transparência dos dados sobre a vitimização dessas pessoas, 16% foram reportados sem que se pudesse determinar a finalidade (United Nations, 2022a).

Por fim, ainda sobre os aspectos de gênero levantados, um achado foi trazido em forma de pergunta e resposta e evidencia um viés de gênero nas relações institucionais, refletido na temática do tráfico de pessoas: as mulheres têm maior propensão a serem traficantes de pessoas ou a serem condenadas? O relatório aponta que comparando estatísticas, as mulheres investigadas têm mais chances de serem condenadas que os homens (United Nations, 2022b).

O relatório, diante desse achado, propõe como possíveis respostas para a reversão desse quadro desigual sob a ótica de gênero que os Estados garantam o pleno acesso à justiça para as mulheres acusadas de tráfico. Isso inclui, naturalmente, o direito à ampla defesa nos casos em que forem acusadas, a adoção de uma perspectiva de gênero na avaliação dos processos e uma análise mais aprofundada, por parte da academia e das organizações internacionais, quanto à dimensão de gênero na resposta do sistema de justiça criminal ao tráfico de pessoas (United Nations, 2022b).

Essa questão é relevante também do ponto de vista da vítima, já que no tráfico de pessoas, para garantir a sobrevivência durante a exploração, associa-se ao explorador na consecução da submissão de outras vítimas. Existe um componente de coação inegável nessa

associação, o qual não pode ser desconsiderado durante as investigações, de modo a tratar essa vítima como membro do grupo criminoso, especialmente em relação às mulheres, ainda mais se for levado em conta que mulheres e meninas são três vezes mais propensas a sofrer violências quando em situação de tráfico. Essa alta probabilidade de sofrer violência durante a exploração, aliada ao princípio da não culpabilização da vítima, que decorre da flagrante incompatibilidade de punir a pessoa em situação de tráfico com o sistema de proteção e acolhimento das vítimas desse crime criado pelas normas do Protocolo de Palermo, é um dado importante para informar uma perspectiva de gênero na avaliação desses casos.

O Relatório Global do UNODC publicado em dezembro de 2024 demonstra que, após a retração da pandemia, os números do tráfico sofreram rápido aumento, como previsto. Em relação ao recorte de gênero, são importantes os seguintes aspectos, destacados como “pontos especiais de interesse”: as vítimas crianças e adolescentes são cada vez mais detectadas globalmente, com padrões distintos emergindo para meninos e meninas, bem como que mulheres e meninas continuam a compor a maioria de vítimas detectadas em todo o mundo (United Nations, 2024).

Como já apontado no panorama geral sobre os dados mundiais, o relatório Global de 2024 do UNODC aponta que o tráfico de menores de 18 (dezoito) anos de idade, crianças e adolescentes segundo a legislação brasileira cresceu em 31% desde o ano de 2019, período pré-pandêmico. Os dados também mostram que mulheres e meninas continuam a ser as principais vítimas do tráfico, especialmente para a exploração sexual, mas também para trabalhos forçados e outras espécies de servidão, como a prática de crimes, representando 61% do total das vítimas. O tráfico de meninas teve aumento substancial desde os níveis pré-pandêmicos, em 38%, e a principal finalidade é a exploração sexual. Em relação aos dados da exploração sexual, 28% são meninas e 3% meninos, 64% são mulheres adultas e 3% são homens adultos, evidenciando a absoluta prevalência do tráfico de mulheres e meninas para a exploração sexual em todo o mundo (United Nations, 2024).

O tráfico de meninos também cresceu em 2024. As vítimas do sexo masculino são 39% do total, 16% menores de idade e 23% adultos. O recorte de gênero em função das finalidades é claro: meninos costumam ser traficados para trabalhos forçados, enquanto meninas são traficadas para a exploração sexual. Dentre as vítimas do tráfico de pessoas para a exploração laboral, 20% são meninos e 47% homens adultos, contra 10% de meninas e 23% de mulheres adultas (United Nations, 2024).

Em relação ao Brasil mais especificamente, o último Relatório Nacional sobre Tráfico de Pessoas, do MJSP, apresentou importante aporte sobre a vulnerabilidade de gênero, referindo-se à predominância da vulnerabilidade masculina à modalidade de tráfico para a submissão ao trabalho escravo, mas sem descurar do aumento relevante da incidência do trabalho escravo doméstico, do qual são as mulheres as maiores vítimas. Referido relatório inicia apontando a vulnerabilidade das mulheres migrantes em geral, para após tratar especificamente das migrantes Venezuelanas (Brasil, 2024c). Passa-se, então, à descrição de alguns dos aspectos apresentados no relatório sobre essa especial situação, pois, ao tratar desse importante contexto migratório, é possível perceber a intersecção entre algumas das características das vítimas mais frequentes no tráfico de pessoas, constituindo bom exemplo da importância de analisar as interseccionalidades entre os marcadores de vulnerabilidade (passivos de risco) quando da análise de sua presença.

Na verdade, com o enfoque de gênero, a análise feita pelo grupo de estudos do Ministério da Justiça em relação aos dados coletados sobre a migração Venezuelana retrata a especial vulnerabilidade migratória a que foi submetido aquele povo, empobrecido pela grave crise econômica que tem afetado o país nos últimos anos. Retrata também um recorte racial do trabalho doméstico, para além do de gênero. Consta do documento a pertinente análise:

O gênero impõe uma escala desigual de valores entre o que é masculino e feminino, gerando relações complexas de poder. Esse marcador social, ao se transversalizar com outros como classe, raça e idade, impacta de forma diferenciada a homens e mulheres em relação à experiência migratória. Assim, os motivos da partida, a dificuldade de inserção laboral no local de destino, o acesso a serviços públicos, não podem ser considerados como vivências análogas entre ambos os gêneros. (Brasil, 2024c, p. 11)

Aponta-se que, em que pese a presença das mulheres nos fluxos migratórios internacionais ser algo comum, seu impacto era economicamente irrelevante, na medida em que “apareciam nos papéis de acompanhantes, dependentes, e não de protagonistas e autônomas” (Brasil, 2024c, p. 11), prevalecendo em termos de visibilidade a figura do homem que cruza as fronteiras para procurar meios de subsistência, e leva a família concomitantemente ou após ter sido bem-sucedido na empreitada.

Evidentemente, a invisibilidade da mulher migrante causa um desinteresse, por parte do Estado receptor, em investir em políticas públicas para o seu adequado acolhimento e integração.

Atualmente, contudo, estima-se que 48% da migração internacional em todo o mundo seja feminina. Considerando que esses movimentos não são dotados de regularidade e

dependem tanto das condições do país de origem como das demandas do país receptor, o relatório aponta que recentes estudos mostram a existência de “bolsões de feminização”, que se explicariam pelas características e causas do impulso migratório no país de origem, bem como pelas oportunidades oferecidas no destino, como é exemplo o trabalho doméstico (Brasil, 2024c).

Sobre a migração das mulheres venezuelanas, após consignar o aumento do uso de rotas de migração irregular, de 45% em 2020 a quase 70% em 2021, o relatório descreve a situação de vulnerabilidade dessas migrantes, que as expõem ao tráfico de pessoas, como a ausência de redes de apoio para as que migram com os filhos, a dificuldade de obtenção de alimentos, medicamentos e itens básicos de higiene e a ausência de locais de abrigo para passar a noite, o que as coloca em risco de serem roubadas e de sofrerem violência sexual (Brasil, 2024c).

As que migram com os filhos têm mais dificuldades de encontrar emprego, obter documentos regulares, buscar por abrigos e por serviços de saúde, razão pela qual “a maioria dos relatos coletados de mulheres venezuelanas com filhos/as em Pacaraima (RR) indicava o desgaste físico-emocional (“burden of care”) pela responsabilidade de cuidado em contexto tão adverso”. Essas mulheres com filhos são empurradas para a sobrevivência em ocupações informais esporádicas. A vulnerabilidade das crianças se potencializa nesse contexto de extrema vulnerabilidade das mães e as torna alvos fáceis de traficantes para a adoção ilegal e exploração sexual. Nos termos do citado relatório nacional, “o padecimento de não contar com abrigo para passar a noite, igualmente foi descrito na publicação “Construyendo un Mundo Plural. Experiencias y percepciones de mujeres migrantes venezolanas en Guarulhos/SP”. Nesse estudo, as venezuelanas explicam que, após ingressarem no Brasil por via terrestre, a primeira etapa do processo migratório, em Pacaraima, foi marcada por privações, como “dormir mais de uma semana na rua e ficar mais de dois dias sem alimentação” (Brasil, 2024c, p. 14).

Consta do referido relatório que estudo da OIM, realizado em conjunto com a Universidade do Canadá, registrou

relatos de exploração sexual e troca de “atos sexuais” para se conseguir transporte ou bens materiais básicos (comida, abrigo, etc.), narrativas sobre a figura de um “porteiro” (gatekeepers) que cuidava do movimento dentro do Brasil e transfronteiriço, além de pessoas que ofereciam transporte em carros privados para realizar a travessia (Brasil, 2024c, p. 14)

Isso sugere a prática de contrabando de migrantes, que vem sempre associada à exploração que configura o tráfico de pessoas. Reporta-se, nesse sentido, que

Em Boa Vista e Manaus, registraram-se reportes de raptos ocorridos em distintos locais. Em muitas situações, as/os informantes acreditavam na possibilidade do desaparecimento de crianças para a adoção ilegal; tráfico de órgãos; exploração sexual ou laboral. É interessante destacar que a adoção ilegal, em especial em Roraima, foi mencionada em estudo do UNODC (2020) como uma das finalidades exploratórias de tráfico de pessoas, envolvendo migrantes venezuelanos, identificada pelos entrevistados nessa pesquisa. Em relação às experiências laborais, há registros de assédio moral associados ao fato de serem mulheres e migrantes, principalmente vinculadas ao trabalho doméstico. (Brasil, 2024c, p. 14).

O relatório nacional ainda aponta importante estudo da ASBRAD, de 2021, reforçando a vulnerabilidade dessas migrantes ao tráfico para trabalhos domésticos: “as narrativas de abusos são mais frequentes em relação com o tratamento no trabalho doméstico, que para muitas é a única possibilidade de trabalho” (Brasil, 2024c, p. 14).

A vulnerabilidade dessas migrantes segue seu trajeto na interiorização, conforme reportado na análise do Relatório Nacional de 2024, com base em estudo sobre as violências sofridas por imigrantes venezuelanas que foram buscar oportunidades no Rio Grande do Sul. A cooptação para a exploração sexual está sempre presente nesse contexto de vulnerabilidade, como se observa do relato de depoimento constante do Relatório Nacional:

Quando cheguei em Boa Vista [Roraima-Brasil], um homem pediu se eu tava sozinha, [...] disse: se você quiser ganhar um dinheiro me procura lá na Feira do Passarão, estou todos os dias lá. Você é muito bonita e vai ganhar bastante dinheiro, não é o que você veio buscar aqui no Brasil? (Brasil, 2024c, p. 15)

Outro dado importante apresentado pelo Relatório Nacional, e que condiz com o recorte de gênero, é a crescente detecção do tráfico para exploração do trabalho análogo ao de escravo no âmbito doméstico. A análise realizada por esse importante documento nacional é bastante pertinente e ressalta alguns aspectos culturalmente construídos em relação ao trabalho doméstico no Brasil, que carrega muitos elementos do regime colonial escravocrata. Ressalta, inicialmente, a presença de um recorte de gênero e raça nessa espécie de trabalho, que precisa ser levado em consideração quando da análise do contexto da escravidão contemporânea para o trabalho doméstico. Primeiramente, aponta-se que um fator essencial para esse recorte de gênero é a divisão sexual do trabalho, que opera através da adequação social e da naturalização da ideia de que há uma “incumbência da mulher de cuidar da casa e das pessoas que nela vivem, ficando a cargo dos homens a realização de atividades produtivas (que implicam em retorno financeiro) no espaço público” (Brasil, 2024c, p. 17).

A vulnerabilidade de gênero ao tráfico de pessoas em geral decorre dessa cultura de atribuição da atividade doméstica, precária e informal, às mulheres, a que se convencionou

chamar de economia do cuidado, atividade invisível sob a ótica econômica por ser informalmente e precariamente remunerada, ou, até mesmo, muitas vezes, não remunerada.¹⁵

É do relatório a observação de que

os códigos relacionados a esse serviço como mais um preceito para a socialização de gênero. A concepção do cuidado como atividade “feita por amor” o desconfigura enquanto trabalho, ao acentuar a naturalização do papel da mulher em tarefas de reprodução sob a constante supervisão do “senhor”, aquele que mantém economicamente o lar (Brasil, 2024c, p. 17).

Aponta-se, ainda, e de forma muito oportuna, o pensamento de Federici (apud Brasil, 2024c, p. 17), que diz o seguinte: “por meio de seu salário, se outorgou aos homens o poder de supervisionar o trabalho doméstico gratuito das mulheres, de utilizá-las como serventes e de castigá-las caso negassem a realizar seu trabalho”. É também nesse sentido o pensamento de Lélia Gonzales sobre o recorte de gênero e, especialmente, de raça nesse tipo de trabalho:

se a gente articular divisão racial e sexual de trabalho, fica até simples. Por que será que ela só desempenha atividades que não implicam em “lidar com o público”? Ou seja, em atividades onde não pode ser vista? Por que os anúncios de emprego falam tanto em “boa aparência”? Por que será que, nas casas das madames, ela só pode ser cozinheira, arrumadeira ou faxineira e raramente copeira? Por que é “natural” que ela seja a servente nas escolas, supermercados, hospitais, etc. e tal? (Gonzales, 1984, p. 17)

Com apoio em publicação do IPEA de 2018, o Relatório Nacional também afirma que

as mulheres negras respondem por 63% do total de trabalhadores/as domésticos/as, dado que sustenta a reflexão das autoras de que a realidade, marcada pelo racismo estrutural, leva mulheres negras, de maneira desproporcional, a exercerem trabalhos marcados pela precariedade e pela vulneração de direitos como o serviço doméstico remunerado. (Brasil, 2024c, p. 11-15)

Ressalta-se ainda que, além da cultura colonial escravocrata que normaliza esse tipo de exploração e a minimiza por discursos dissimuladores, como a justificação de que a trabalhadora seria “da família”, e da divisão sexual do trabalho que naturaliza a invisibilidade, a informalidade e a precariedade do trabalho da mulher, outras dificuldades se agregam para a ruptura de tais relações abusivas, como a inviolabilidade de domicílio, assegurada pelo artigo 5º, inciso XI, da CF/88 (Brasil, 1988a), o qual restringe a possibilidade de fiscalização. Além disso também pode existir aspecto de vulnerabilidade psicológica da vítima, sempre muito

¹⁵ Sobre economia do cuidado, ver Queiroz (2021) e Muller e Moser (2022).

presente nesses casos, decorrente de relacionamento pessoal com a família que a explora, muitas vezes por toda a vida.

É importante considerar que a vítima do trabalho escravo doméstico, não raro, desenvolve uma relação de lealdade e gratidão com o explorador e não se sente vítima, mas devedora, o que torna mais difícil que denuncie a exploração. Mesmo depois de resgatada, essa vítima costuma ter dificuldades de entender que foi escravizada, e até resiste em aceitar a alteração da situação de exploração na qual esteve por muito tempo ou mesmo por toda uma vida, submetida, a qual aprendeu a aceitar desde muito jovem.

Relata-se que de 2021 a 2023, o número de resgates de trabalhadores/as domésticos/as em condições análogas à escravidão foi de 1,32% do total de resgates realizados pela Inspeção do Trabalho no Brasil, porém, é digno de nota que a última “lista suja” publicada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, em abril de 2024, contou com aumento significativo de inclusões por trabalho doméstico análogo ao de escravo: das 248 novas inclusões, 43 tratam desse tipo de exploração (MJSP, 2022).

O relatório nacional aponta, então, que “o trabalho doméstico configurou o setor econômico com maior quantidade de empregadores ingressados na lista, seguido por cultivo de café (27), criação de bovinos (22), produção de carvão (16) e construção civil (12)” (Brasil, 2024c, p. 18).

Essa realidade da servidão doméstica, em especial seu recorte de gênero, já havia sido exposta antes, quando da realização do diagnóstico realizado pela ENAFRON:

E no que diz respeito à servidão doméstica infantil, ela afeta de maneira desproporcional crianças e adolescentes do sexo feminino. Enquanto a maioria das vítimas do trabalho infantil no Brasil são adolescentes do sexo masculino, no que diz respeito ao trabalho doméstico, em 94% dos casos a vítima é do sexo feminino (Repórter Brasil, 2013). Esta desproporção mostra um marcador de gênero atrelado a distintas atividades laborais, tendo por base concepções tradicionais sobre o papel das meninas e mulheres. No Mato Grosso do Sul, a servidão doméstica afeta meninas, jovens indígenas e paraguaias, de acordo com o Consulado do Paraguai (MS Entrevista 19) e com o IBISS-CO (MS Entrevista 04). (Brasil, 2013, p. 165)

Mundialmente, segundo o relatório global do UNODC, as estatísticas também refletem a lógica da divisão sexual do trabalho entre homens e mulheres em relação ao tipo de exploração por gênero das vítimas de trabalhos forçados, de forma que se afirma textualmente ali que “o tipo de indústria onde vítimas são exploradas está diretamente relacionado ao perfil das vítimas, onde o gênero desempenha um papel” (United Nations, 2022, p. 36, tradução nossa).

Do exposto, é possível concluir que a principal vulnerabilidade das mulheres e meninas é ao tráfico de pessoas para a exploração sexual e para o trabalho escravo no âmbito doméstico, considerada nesta última modalidade uma interseccionalidade importante, consistente no marcador racial, isto é, mulheres e meninas negras são as principais vítimas dessa modalidade de tráfico.

Já em relação aos homens, no Brasil a principal vulnerabilidade à redução à condição análoga à de escravo (84% de homens e 2% de meninos) é especialmente em setores como criação de bovinos, plantação de café, outros setores agrícolas, extração mineral e construção civil (SmartLab, c[202?]). Também no caso dos homens é importante a vulnerabilidade interseccional de raça: “De acordo com boletins do MTE relativos a resgates de trabalhadores/as em condições análogas à de escravidão, entre os anos de 2021 e 2023, 80% (N: 6754) são negras (pretas + pardas), 18% (N: 1497) brancas e 2% (N: 148) indígenas.” (Brasil, 2024c, p. 34).

Ainda em relação às vítimas masculinas e suas vulnerabilidades específicas, destaca-se a análise do relatório do UNODC sobre a subnotificação da exploração de homens. Essa subnotificação está associada a padrões culturais de masculinidade que mascaram sua condição de vítimas do tráfico humano, dificultando os resgates e as reparações devidas, além de invisibilizá-los nas estatísticas:

Embora esteja a ser dada mais atenção ao tráfico de homens, os serviços sociais e de saúde, bem como os quadros jurídicos e de defesa ainda se concentram predominantemente nas mulheres vítimas de exploração sexual. As percepções erradas sobre a vulnerabilidade e possível vitimização dos homens deixam muitos não identificados e desassistidos. [...] As normas de gênero e os estereótipos masculinos dificultam a identificação de vítimas masculinas de tráfico. Os homens tendem a perceber-se a si próprios, e a serem vistos pelos outros, como vítimas de circunstâncias infelizes e não de tráfico. O papel assumido de ganha-pão e as qualidades masculinas de força e controle socialmente atribuídas contradizem o *status* de vítima. Aqueles que possuem características incongruentes com a condição de vítima podem ter dificuldades para ter acesso à justiça, pois podem nunca ser identificados como vítimas. Ao mesmo tempo, os homens são frequentemente visados precisamente porque são percebidos como tendo certas qualidades físicas que são frequentemente associadas à masculinidade. (United Nations, 2022a, p. 29, tradução nossa, grifo no original)

Um outro dado relacionado às vítimas masculinas diz respeito com uma modalidade de tráfico cuja detecção tem crescido mundialmente, o tráfico humano para a prática de delitos. Segundo o Relatório do UNODC, 24% dessas vítimas são homens adultos e 68% são crianças, considerados assim jovens do sexo masculino de até 18 anos (United Nations, 2022a). Confira-se:

As vítimas detectadas que vivenciam esta forma de tráfico são predominantemente do sexo masculino, especialmente meninos, com 68%. Os resumos de casos analisados pelo UNODC envolvendo tráfico para criminalidade forçada incluíam furtos em lojas, furtos de carteiras e outros furtos: de automóveis, gasolina ou joias, bem como tráfico de drogas e fraude sob diversas formas. (United Nations, 2022a, p. 39)

No Brasil, há importantes relatos, contudo, da exploração de mulheres para o tráfico de drogas, como se pode constatar de estudo específico realizado pelo Ministério da Justiça com apoio do UNDOC, da Defensoria da União e do governo da Suécia, sobre a relação entre tráfico de pessoas e tráfico de drogas, especialmente da análise de 7 perfis de mulheres condenadas por tráfico de drogas atendidas pelo Instituto Terra, Trabalho e Cidadania – ITTC:

Os perfis apresentados pelo ITTC demonstram vários elementos que evidenciam o tráfico das “mulas” mulheres para fins de transporte de drogas. Em todos os perfis percebe-se a utilização dos meios previstos no artigo 149-A do CPB. Nos sete perfis, são recorrentes o uso de grave ameaça, violência, inclusive sexual, coação, engano e abuso da situação de vulnerabilidade, demonstrando a ocorrência de elementos configuradores do tráfico de pessoas. Em todos os casos, as vítimas foram processadas e condenadas por tráfico de drogas. (Brasil, 2024c, p. 34)

Reforçam os achados do referido estudo os dados coletados pela “Pesquisa ENAFRON: diagnóstico sobre tráfico de pessoas nas áreas de fronteira”, também de realização do Ministério da Justiça, do UNODC e do ICMPD (Brasil, 2013). De forma a melhor ilustrar a situação, optou-se por transcrever os relatos, os quais narram casos concretos detectados na pesquisa:

Segundo informação de atores estratégicos no Pará (PA Entrevistas 1, 5) e a Assembleia Legislativa do Estado do Pará (2012), mulheres e transgêneros e travestis de identidade de gênero feminina haviam sido traficadas do estado do Pará para São Paulo, e estariam sendo levadas para a Europa e sendo obrigadas a transportar substâncias ilícitas. No Amapá (AP Entrevistas 1 e 14), quando mulheres são recrutadas para esta modalidade do tráfico de pessoas, geralmente o primeiro contato é feito pelo traficante de drogas, uma vez que se estima que grande parte das profissionais de sexo nesse estado são usuárias de drogas. Ao contrair dívidas, algumas delas são aliciadas a “tentar a vida” no Suriname ou na Guiana Francesa, onde, segundo os aliciadores, elas vão ganhar em ouro e em Euro. Para “pagar” o transporte, elas são obrigadas a levar alguma quantidade de substância ilícita. No Mato Grosso do Sul, o Departamento de Operações de Fronteira (DOF; MS Entrevista 09) informou que adolescentes na região estariam sendo cooptados para atividades ilícitas, principalmente o tráfico de drogas, onde seriam chamados de “formiguinhas” – pois fariam o transporte de pequena quantidade dessas substâncias. A CIBAI-Migrações em Porto Alegre (RS Entrevista 6) relata ainda que no estado do Rio Grande do Sul e no litoral de Santa Catarina, adolescentes argentinos e uruguaios estariam sendo aliciados e traficados por brasileiros ou conterrâneos para a venda de droga. Esses adolescentes seriam explorados, ainda, como “mulas”. No Paraná, a Defensoria Pública da União e o Ministério Público do Trabalho (PR Entrevistas 10 e 11) também apontaram a incidência de tráfico de crianças e adolescentes brasileiras e paraguaias para a prática de delitos na Tríplice Fronteira, sobretudo o contrabando de drogas e mercadorias. Outra denúncia em Roraima é a de que adultos contratam adolescentes na Venezuela para importar mercadorias para o Brasil sem pagar imposto, segundo a Promotora de Justiça de Pacaraima (RR Entrevista 16) o que seria,

de acordo com a legislação penal, o crime de descaminho. Não restou demonstrado, todavia, se os adolescentes estavam sendo explorados ou se obtinham vantagens destas atividades ilícitas. Foi destaque também do relato da Coordenação da ENAFRON o emprego de crianças e adolescentes de ambos os gêneros no tráfico de drogas, especialmente na fronteira com a Bolívia e Paraguai, nos estados do Acre, Rondônia, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul e Paraná (Questionário 01). (Brasil, 2013, p. 162)

Aqui opta-se por realizar um aparte na descrição de dados para apontar que o citado relatório faz interessantes considerações quanto à tipicidade das ações e à caracterização do abuso da vítima, que serão analisadas em subtítulo próprio, mas chamam atenção por apresentarem vividamente a complexidade da questão referente ao abuso da situação de vulnerabilidade da vítima, e como esta é frequentemente confundida com o consentimento informado, como se fosse possível e válido o consentimento em situação de vulnerabilidade, desde que informado:

São, no entanto, situações que devem ser melhor estudadas em pesquisas futuras, pois há uma discussão sobre vulnerabilidade muito importante nestes casos. Há que se diferenciar as situações em que há o consentimento e a consciência (dolo) do autor da conduta para a prática da atividade ilícita dos casos em que o que ocorre é o abuso da posição de vulnerabilidade do outro, submetendo-o forçosamente, por coação, engano ou outros meios, ao tráfico de drogas ou outras condutas ilícitas, o que configuraria a exploração. Apesar de, em ambas as situações, aquele que pratica a conduta estar em posição de vulnerabilidade, no primeiro caso temos o consentimento informado daquele que decide praticar a atividade ilícita; e no segundo caso, o consentimento é viciado ou inexistente, excluindo o dolo da conduta. (Brasil, 2013, p. 155)

Essa assertiva acima não parece correta, e mostra o quanto negligencia-se a vulnerabilidade da vítima ao analisar o abuso na obtenção do consentimento para o tráfico de pessoas para quaisquer finalidades, inclusive a de cometer crimes, confundindo-se esse consentimento com o dolo de praticar isoladamente o crime em questão.

Em relação às vítimas transgênero, os dados mundiais são no sentido de que são mais suscetíveis à exploração sexual. O relatório nacional, no entanto, apresenta escassez de dados referentes a vítimas transgênero, de forma que essa baixa faz com que não seja possível gerar estatísticas: “uma importante lacuna em relação ao gênero das vítimas é a ausência de informação desagregada por identidade de gênero, assim não foi possível refletir neste relatório a diferença no tráfico de pessoas cis e trans” (Brasil, 2013, p. 30). O Relatório Global de 2024 do UNODC (United Nations, 2024) não apresenta dados sobre as identidades de gênero das vítimas. Apesar disso, são conhecidas as ações da Polícia Federal no desbaratamento de

quadrilhas de tráfico de pessoas transgênero para a exploração sexual, como na Operação Fada Madrinha e na Operação Tauéma, dentre outras.¹⁶

3.2.4 Vulnerabilidade de raça, cor ou etnia

Alguns aspectos da vulnerabilidade racial ou étnica, ou seja, das pessoas não-brancas, já foi apresentado na abordagem de gênero, quando se frisou a importante interseccionalidade desses marcadores, especialmente em relação ao tráfico para a exploração laboral, incluídas aí a finalidade de redução à condição análoga à de escravo e as demais espécies de servidão. Racismo e tráfico humano estão ligados historicamente. Em um mundo no qual ainda há domínio da cultura eurocêntrica, ditada por um passado colonialista de hegemonia europeia, a lógica escravizadora dos povos não-brancos persiste.

O relatório global sobre tráfico de pessoas de 2022, do UNODC, não apresenta estatísticas específicas sobre raça, cor ou etnia das vítimas. É preciso procurar outras estatísticas para se ter uma ideia do fenômeno em âmbito mundial. Banks e Kyckelhahn (2011) apresentam algumas informações sobre o tema do recorte racial do tráfico de pessoas:

Em um artigo sobre casos de tráfico humano conduzidos pelo Departamento de Justiça dos Estados Unidos, 40% das vítimas de tráfico sexual nos Estados Unidos eram negras. No mesmo estudo, 63% das vítimas de tráfico de mão-de-obra eram hispânicas e 17% eram asiáticas, a maioria imigrantes indocumentados.¹⁷ Os suspeitos de tráfico de seres humanos também normalmente pertenciam aos mesmos grupos minoritários sendo traficados. As estatísticas acima são significativas quando se considera que a população negra atualmente representa cerca de 14% do total dos EUA população, a população latina representa aproximadamente 18%, e a população asiática só 7%. Nos EUA, as mulheres nativas americanas também são afetadas desproporcionalmente pelo tráfico sexual. Em Dakota do Sul, 40% das vítimas relatadas de tráfico sexual eram mulheres nativas, de acordo com o Gabinete do Procurador dos EUA do Distrito de Dakota do Sul, embora representem apenas 8% da população. Da mesma forma, os nativos americanos são quase um quarto das vítimas do tráfico no Novo México, apesar de representar apenas 11% da população. (Banks; Kyckelhahn, 2011, p. 6, tradução nossa)¹⁸

O Escritório de Monitoramento do Tráfico de Pessoas do Governo americano produziu documento, com base em pesquisas, sobre a relação estreita entre o racismo sistêmico e o tráfico

¹⁶ Para mais informações sobre a Operação Fada Madrinha, ver Procuradoria da República (2018). Para mais informações sobre a Operação Tauéma, ver Corrêa (2024).

¹⁷ Segundo o estudo, “as vítimas confirmadas de tráfico laboral eram mais provavelmente identificadas como hispânicas (63% das vítimas com raça conhecida) ou asiática (17%) em comparação com as vítimas de tráfico sexual, que eram mais propensas a serem brancas (26%) ou negras (40%). Quatro quintos das vítimas de tráfico sexual confirmado casos foram identificados como cidadãos dos EUA (83%), enquanto a maioria vítimas confirmadas de tráfico de mão de obra foram identificadas como estrangeiros indocumentados (67%) ou estrangeiros qualificados (28%)” (Banks; Kyckelhahn, 2011, p. 6, tradução nossa).

¹⁸ Sobre tráfico de pessoas no Novo México, EUA, ver The Guardian (2019).

humano. Reporta-se ali anos de estudos, dados e conhecimento direto daqueles que viveram a experiência do tráfico humano, de forma que demonstram que o racismo sistêmico, ou estrutural, boicota as metas da persecução penal de traficantes de pessoas de maneiras significativas, e que esse corpo de informações provê forte base de aprendizado no sentido de que vieses e estereótipos, criados de modo a desumanizar certas comunidades raciais para justificar sua exploração e exclusão, prejudicam os progressos dos esforços antitráfico, porque levam a diferentes conclusões racializadas sobre quem é traficante e quem deve ter acesso à proteção e a serviços correlatos como vítima (USA, 2021). Aponta-se que

esses estereótipos podem afetar, por exemplo, quais comunidades devem ser alvo de ações de segurança pública para operações antitráfico, quais vítimas e testemunhas merecem crédito perante o sistema de justiça, e quais indivíduos processam suas experiências como exploração e buscam ajuda (USA, 2021, p. 1)

E esses estereótipos beneficiam os traficantes, facilitando que criem meios de reduzir seu próprio risco de serem presos ou processados, ao mesmo tempo que aumenta o risco de criminalização das vítimas. Por outro lado, segundo a pesquisa, o racismo sistêmico opera por meio de políticas governamentais discriminatórias, que perpetuam a exclusão de determinadas comunidades raciais na medida em que as impedem de adquirir estabilidade financeira e acumular patrimônio para gerar segurança para as próximas gerações. Isso proporciona aos traficantes a oportunidade de oferecer alternativas tentadoras que acabam por vitimizar essas populações mais vulneráveis. Tais práticas incluiriam “discriminação no crédito, distribuição desigual de subsídios e serviços governamentais, entrada restrita em empregos de colarinho branco ou com salários mais elevados e exclusões intencionais de certas profissões da proteção dos trabalhadores” (USA, 2021, p. 1, tradução nossa).

A análise das causas do racismo estrutural apresentada por esse documento é importante, e vale a pena ser exposta na medida em que explica a vulnerabilidade de raça, cor e etnia em todo o mundo, por extensão, já que retrata um *modus operandi* do sistema colonial, que foi a base do desenvolvimento das nações europeias nos séculos XVIII e XIX, a qual se perpetua através dos vieses e estereótipos desumanizadores já citados.

As desigualdades criadas pelo racismo sistêmico sobreviveram, em parte, devido à destruição intencional das redes de apoio social de certos grupos raciais. Os traficantes muitas vezes procuram indivíduos com ligações comunitárias, ou familiares, mais fracas, sabendo que têm menos salvaguardas. O sistema escravocrata dependia da separação de unidades familiares durante leilões e comércio de pessoas escravizadas. Restringiu onde e como as pessoas escravizadas podiam reunir-se ou socializar para enfraquecer os laços comunitários e evitar uma rebelião unificada pela liberdade. Este

padrão de fratura de famílias e comunidades levou a uma sobre-representação injusta de indivíduos negros em outros sistemas, como prisões, serviços para jovens fugitivos e sem-abrigo. (USA, 2021, p. 1-2, tradução nossa)

No Brasil, dada a herança colonial, isso não é diferente. O Relatório Nacional sobre Tráfico de Pessoas de 2024 (Brasil, 2024c, p. 34) fornece alguns dados com o recorte racial, e evidencia a perpetuação dessa especial vulnerabilidade a diversas formas de tráfico. Como já referido neste trabalho, esse documento evidencia que a grande maioria de trabalhadores resgatados das condições análogas à escravidão entre 2021 e 2023 é de pessoas negras, assim consideradas as pretas e pardas. A cifra é de 80%, contra 18% de pessoas brancas e 2% de indígenas.

O relatório nacional se reporta a dados de 2021 a 2023, e ressalta a escassez de dados sobre a população indígena, o que atribui a invisibilidade desse grupo no que diz respeito aos registros de tráfico de pessoas no País, alertando que algumas respostas ao formulário que embasou a pesquisa, bem como alguns relatos de entrevistados, demonstram preocupação com a vulnerabilidade e com a falta de atenção ao tráfico dos povos originários no País. Constam do relatório depoimentos relatando o trânsito entre indígenas do Mato Grosso do Sul para o Paraguai, havendo também ocorrências de trabalho escravo de indígenas paraguaios no Brasil (Brasil, 2024c). Nesse sentido,

Temos um desafio muito grande ali no Mato Grosso do Sul. A questão indígena é urgente e premente em todo o Brasil, porém no Mato Grosso do Sul você tem um grande povo Guarani-Kaiowá desterritorializado desde a guerra do Paraguai, [...] foram desterritorializados, concentrados na pequena reserva indígena Dourados, ali é um depósito de gente sujeito a todo tipo de exploração, subjugação inclusive por pessoas do próprio grupo. [...] Eles são usados nas colheitas sazonais do Brasil. Primeiro na cana, depois na uva, na colheita da maçã. (Brasil, 2024c, p. 35)

Outra questão indígena importante mencionada no relatório é a vulnerabilidade da etnia Warao, que imigra da Venezuela. Segundo o relatório, “no contexto de deslocamento forçado, a condição indígena cumpre um papel crucial como fator de risco e desafios distintos devido a considerações étnicas, linguísticas ou culturais, que exigem uma atenção específica para a garantia de proteção a essa comunidade” (Brasil, 2024c, p. 36). Menciona-se ainda o seguinte relato:

A exploração sexual também se mostra recorrente em situações de meninas indígenas da Bolívia e Peru, em intersecção com o deslocamento forçado [da Venezuela]. Na região Norte, para além da exploração sexual, a infância feminina indígena é exposta a situações de vulnerabilidade que fundamentam terreno para casos de servidão e de casamento forçado; a infância masculina indígena, por outro lado, está mais sujeita à

exploração laboral (na construção civil, em fazendas e regiões de garimpo). (Brasil, 2024c, p. 36)¹⁹

O diagnóstico da ENAFRON também apresenta a preocupação com a vulnerabilidade de indígenas nas fronteiras da Região Norte, especialmente no Amapá, e na fronteira do Paraguai com o Mato Grosso do Sul, ressaltando que, por aspectos históricos e culturais, esses povos se deslocam frequentemente e desconsideram os limites fronteiriços do País, o que lhes agrava a vulnerabilidade (Brasil, 2024c).

A pesquisa realizada em 2012 (Brasil, 2013) apresenta questões relacionadas às percepções atuais do Relatório Nacional (Brasil, 2024c), de forma a reforçar a perpetuação dessa vulnerabilidade, com a descrição de situações específicas que expõem seus contornos e merecem destaque por consistirem em exemplos da realidade do tráfico de pessoas indígenas. Segundo a pesquisa da ENAFRON (Brasil, 2013), há especial vulnerabilidade desses povos, especialmente nas áreas de fronteira do País, incluindo estados das regiões Norte e Nordeste, como Amazonas, Pará e Maranhão:

No Amapá, o NETP/AP (AP Entrevista 1) destaca a posição de vulnerabilidade das vítimas em geral, e principalmente de pessoas que estão sendo aliciadas nos estados do Amazonas, Pará e Maranhão. Estas pessoas são as mais propícias a serem levadas para Laranjal do Jarí e Vitória do Jarí para trabalhar nas grandes propriedades rurais que existem por lá. (Brasil, 2013, p. 163)

Aspectos geográficos, como a extensão das reservas indígenas, em que há pouca presença do Estado, e culturais reforçam essa vulnerabilidade à exploração, como os constantes deslocamentos desses povos, que desconhecem fronteiras entre países, dificultando a ação da rede de enfrentamento. Segundo o relato constante da ENAFRON,

A questão da exploração e do tráfico de brasileiros indígenas também vem preocupando as autoridades, isto no caso das diversas modalidades de exploração. O que preocupa as autoridades é a vasta extensão de terra onde há reservas indígenas e por isso não há presença do estado, muito menos meios de fiscalização da fronteira, sendo que relatam que tem pessoas indígenas que não reconhecem os limites fronteiriços, por questões anteriores à fixação das fronteiras e ligadas ao uso da terra, o que acaba dando vazão para travessias irregulares. (Brasil, 2013, p. 163)

A região do Mato Grosso do Sul, que faz fronteira com o Paraguai e com a Bolívia, tem sido foco de atenções em relação ao tráfico de pessoas indígenas. São frequentes os resgates de indígenas escravizados nas fazendas da região, como no caso do resgate de trabalhadores da

¹⁹ Sobre indígenas escravizados no garimpo ilegal, indica-se conferir o caso da “Operação Prensa”, da Polícia Federal (Funai, 2024).

etnia Guarani, oriundos da aldeia Tey'i Kue, em Caarapó-MS, os quais foram alocados na colheita manual de milho; no caso ocorrido em Brasilândia-MS em 2007, quando 1.011 indígenas foram regatados de alocação no corte de cana-de-açúcar; e no caso ocorrido em Águas Claras-MS, onde indígenas foram alocados para o corte da braquiária (Sakamoto; Camargos, 2023, Krepsky; Miraglia, 2023).

Naquela região, para alguns grupos Guarani, a travessia da linha imaginária não constitui migração, e o deslocamento é forma de expressão cultural. Tais deslocamentos, contudo, são vistos como fator de risco para esses grupos de indígenas pela Secretaria de Estado de Trabalho e Assistência Social – SETAS e pelo Conselho Estadual de Direitos das Crianças e Adolescentes – CEDCA tornando-os mais vulneráveis a situações de tráfico de pessoas (Brasil, 2013). Ainda segundo a pesquisa ENAFRON (Brasil, 2013, p. 165),

Ainda no Mato Grosso do Sul, há notícias de que o conflito agrário gera infinitas vulnerabilidades para as quais não há soluções estatais apresentadas. Existem, de acordo com o CIMI (MS Entrevista 03), 30 ou mais acampamentos de pessoas indígenas na beira da estrada. É relativamente frequente crianças e adultos serem vítimas de atropelamento e, de acordo com outra instituição, o IBISS-CO (MS Entrevista 04), adolescentes e jovens adultas Guarani e Aioréw, imersas num cenário de poucas perspectivas e de violência, podem ser facilmente cooptadas por caminhoneiros e outros homens que se aproveitam da sua condição de vulnerabilidade e as levam para longe de suas aldeias. Muitas nunca voltam.

Ainda quanto ao recorte racial do tráfico de pessoas associado ao perfil etário e de baixa escolaridade, o estudo da ENAFRON apresenta importantes subsídios relacionados às áreas fronteiriças:

No que diz respeito ao trabalho escravo, o que se observa é que os grupos mais vulneráveis ao tráfico de pessoas para fins de trabalho escravo na área de fronteira são adolescentes e homens com idade entre 12 e 40 anos, com idade média de 32,5 anos, com baixa escolaridade e da zona rural. Os dados encontrados nas entrevistas para esta pesquisa estão de acordo com os da OIT (2009; 2011) no que diz respeito ao perfil dos trabalhadores escravos resgatados no Brasil. O Ministério Público do Trabalho do Acre (AC Entrevista 15) descreve este perfil: Normalmente semianalfabetos, aqui nós não temos muito a figura do negro, nós temos a figura do caboclo, que é a mistura do índio com o mestiço do Nordeste. Então normalmente são semianalfabetos, que têm no máximo o primeiro grau de instrução. Trabalhadores que normalmente nunca tiveram um vínculo formal de emprego. Pessoas que moram na periferia de Rio Branco [...] filhos de trabalhadores rurais [...] homens e jovens de vinte a trinta, trinta e cinco anos. (Brasil, 2013, p. 162).

A pesquisa da ENAFRON (Brasil, 2013) também aponta preocupação sobre o tráfico de pessoas, especialmente de mulheres e de adolescentes afrodescendentes para a exploração sexual na fronteira do Oiapoque, desde o Município de Curiaú, localizado a 12 km de Macapá,

uma vez que Curiaú tem sua população formada exclusivamente por quilombolas. Sobre o tráfico para fins de exploração de mulheres indígenas, relata-se ainda, na pesquisa ENAFRON (Brasil, 2013, p. 160), o seguinte:

Há ainda mulheres e adolescentes indígenas, residentes da cidade de Assis Brasil – com uma concentração de 1.459 pessoas das etnias Jaminawa, Machineri, Kaxinawá, Yauanauwá e Shanenawa (Governo do Acre, 2011) – que estão sendo vitimizadas pela rede do tráfico de pessoas para fins de exploração sexual, conforme relatos da SEDS (AC Entrevista 11): [“] Já aconteceu isso com adolescente indígena, se não me engano ela é do povo Machineri, que também tem do lado peruano, e ela se envolveu com drogas, aí levaram ela pra se prostituir pra pagar a conta dela com droga e pra sustentar o vício dela. [...] os Machineri brasileiros é que negociaram a retirada da moça de lá. Entendeu? Eles não tiveram o auxílio da polícia nem nada [”]. Aparentemente não contam com nenhuma ajuda das autoridades na assistência às vítimas nem na responsabilização dos traficantes. De acordo com a Fundação Nacional do Índio (FUNAI; AC Entrevista 01) e a Secretaria de Defesa Social do Acre (AC Entrevista 11), estas adolescentes e mulheres indígenas são aliciadas fora das aldeias indígenas devido a um processo de “aculturação” que vem ocorrendo, onde os indígenas deixam suas terras para viver nas cidades. A FUNAI (AC Entrevista 01) destaca a vulnerabilidade destas populações.

Operações da Polícia Federal deflagradas têm chamado a atenção para a problemática do tráfico internacional e interno de pessoas indígenas na área de fronteira, como no caso da Operação Tripalium (Polícia Federal, 2024), pela qual foram resgatados trabalhadores rurais de origem paraguaia e indígena em condição análoga à de escravidão em lavoura de mandioca no Paraná; da Operação Ceuci Mirim (Polícia Federal, 2022), em que a Polícia Federal desarticulou organização criminosa atuante na fronteira do Brasil com o Paraguai que aliciava indígenas situadas no Mato Grosso do Sul, nas regiões de Paranhos-MS, Coronel Sapucaia-MS, Aral Moreira-MS, Amambai-MS e Antônio João-MS para os levar para trabalhar em lavouras de maconha no Paraguai, em condições análogas à de escravo, em operação internacional conjunta com a Organização Internacional de Polícia Criminal – INTERPOL, que envolveu 32 países na Operação Turquesa IV (Correio do Povo, 2022); da Operação Além-Mar (Polícia Federal, 2023), em que a Polícia Federal, o Conselho Tutelar Oeste e a Vigilância Sanitária realizaram o resgate de 15 menores indígenas e a retenção de alimentos vencidos em associação irregular que funcionava como abrigo de menores que, após acolhidos, eram enviados à Turquia.

Em conclusão, em que pese a dificuldade na obtenção de dados quantitativos precisos, há um consenso entre pesquisadores de que a questão étnica e racial, atravessada por preconceitos estruturais, sistêmicos e, nessa medida, estruturantes das relações sociais, é um fator de vulnerabilidade importante ao tráfico de pessoas. A vulnerabilidade em virtude de raça, cor ou etnia decorre de um círculo vicioso de racismo e vulnerabilidade socioeconômica, as

quais fazem das pessoas não-brancas, consideradas nesse conceito as pessoas pretas, pardas, indígenas, asiáticas e multirraciais, vítimas mais frequentes da exploração predatória dos traficantes de seres humanos em suas diversas modalidades.

3.2.5 Vulnerabilidade migratória

Os subtítulos anteriores, cujo foco foi o de apresentar as vulnerabilidade de gênero e racial, também expuseram a vulnerabilidade migratória como mais uma via interseccional dessa situação de exposição ao risco de ser submetido à exploração de qualquer tipo – sexual, para o trabalho escravo, de crianças para adoção ilegal, para o tráfico de órgãos e partes do corpo e para demais formas de servidão, consideradas aí as possíveis formas mistas.

Neste subtítulo buscar-se-á tratar um pouco de outra importante vulnerabilidade ao tráfico de pessoas, a qualidade de migrante, considerados aí os emigrantes, os imigrantes e os refugiados. O tráfico de pessoas, até pelo seu *nomen juris*, classicamente remete pensar em algum tipo de deslocamento da vítima para a exploração no destino. De fato, o deslocamento pode ser elemento do tipo, ainda que não se perfaça somente dessa forma, como já delineado anteriormente neste trabalho, considerando-se que os verbos “alojar” e “acolher”, por exemplo, não impõem nenhum deslocamento, ainda que pressuponham algum deslocamento anterior. Também “agenciar”, “aliciar” e “recrutar”, assim como “comprar”, não são verbos que contêm a noção de deslocamento, mas fazem intuir que haverá um deslocamento futuro, já que a ação é praticada para um fim que se obterá no futuro, em muitos casos com deslocamento da vítima, ainda que isso não ocorra em todos os casos.

Assim, a migração – termo guarda-chuva que engloba qualquer deslocamento humano, cujas razões podem ser as mais diversas, desde a busca por um futuro melhor até a necessidade imposta por uma catástrofe ambiental, independentemente de haver ou não a intenção de estabelecer-se permanentemente no destino – expõe aqueles que a empreendem a diversos riscos, incluindo a vitimização por diferentes crimes, dentre eles o tráfico de pessoas. Quanto mais precária a situação migratória do indivíduo, maior o risco, assim como será maior essa vulnerabilidade quanto maior for a carência de recursos econômicos e sociais, em termos de rede de apoio social ou familiar no destino.

São fatores de risco ao tráfico de pessoas na qualidade de migrante, portanto, o rompimento dos vínculos sociais na origem, a ausência desses vínculos no destino, a barreira cultural e linguística que dificulta a comunicação e o estabelecimento de novos vínculos, a obtenção de trabalho ou a procura de apoio institucional, o desconhecimento dos hábitos

culturais do país de destino e acolhimento, a precariedade da situação migratória em países que restringem ou criminalizam a atividade migratória considerada irregular, o desconhecimento dos direitos conferidos pela legislação do país às pessoas migrantes, dentre elas as refugiadas, as dificuldades econômicas e o preconceito, seja de gênero, cor raça, etnia ou, muitas vezes, em razão da religião e da cultura do migrante.

Existe uma correlação próxima, portanto, entre os crimes de contrabando de migrantes e de tráfico de pessoas a partir da situação de suas vítimas, o que faz com que ambas sejam frequentemente confundidas pela imprensa e por pessoas leigas, ainda que a tipificação das figuras dos artigos 149-A e 232 do Código Penal sejam bastante diversas. Na verdade, uma vítima de contrabando de migrantes pode vir a ser vítima de tráfico de pessoas, e estará, de fato, correndo sério risco de isso acontecer ao decidir empreender a migração. No entanto, isso não necessariamente ocorrerá.

O contrabando de migrantes é descrito na lei penal como a conduta de promover, por qualquer meio, com o fim de obter vantagem econômica, a entrada ilegal de estrangeiro em território nacional ou de brasileiro em país estrangeiro, ou também a saída de estrangeiro do território nacional para ingressar ilegalmente em país estrangeiro (Brasil, 1940). Observa-se que aí não se pune o migrante, mas quem promove a migração ilegal, seja de estrangeiro ou de brasileiro, em consonância ao princípio da não criminalização do migrante, positivado via artigo 3º, III, da Lei de Migração²⁰ (Brasil, 2017).

Não há que se perquirir, para a tipificação, se houve exploração, maus tratos, violência, fraude, coação ou qualquer outra circunstância na origem, trajeto ou destino, ou se houve ou não consentimento do migrante, basta, para a tipificação, qualquer ação que se enquadre no conceito de “promover” o deslocamento ilegal. Tais circunstâncias configuram causas de aumento de pena ou infrações conexas.

Contudo, a pessoa que se propõe à imigração ilegal por meio dos chamados “coiotes”, que são os indivíduos que oferecem esses serviços, e que em geral pertencem a grupos criminosos organizados, ficam mais vulneráveis ao tráfico de pessoas do que outros migrantes. Isso porque a situação ilegal os leva a não pedir apoio institucional, ficando a mercê desses grupos, e, também, porque contraem dívidas com os criminosos para lograr êxito na migração ilegal, de forma a ficarem submetidos ao grupo após chegar ao destino. Não raro, portanto, os

²⁰ “Art. 3º A política migratória brasileira rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes: [...] III - não criminalização da migração;” (Brasil, 2017, [s.p.])

migrantes contrabandeados são vítimas de tráfico de pessoas, ainda que isso não seja uma regra absoluta. Daí a conexão entre os crimes e a possível confusão nas estatísticas.

A vulnerabilidade migratória ao tráfico de pessoas não se resume às pessoas que se submetem aos contrabandistas de migrantes, na medida em que decorre de uma fragilidade maior dessa categoria de pessoas genericamente, dados os rompimentos dos vínculos de apoio e dificuldades enfrentadas para sobreviver com dignidade no país de destino, comuns a todas e todos os migrantes, especialmente se considerarmos as espécies de deslocamentos forçados.

Segundo o relatório mundial sobre migração da OIM de 2024,

Os últimos dois anos viram importantes eventos de migração e deslocamento que causaram grandes sofrimentos e traumas, assim como a perda de vidas. Além dos conflitos na Ucrânia e em Gaza, como mencionado acima, milhões de pessoas foram deslocadas devido a conflitos, tais como dentro e/ou a partir da República Árabe Síria, do Iêmen, da República Centro-Africana, da República Democrática do Congo, do Sudão, da Etiópia e de Myanmar. Também ocorreram deslocamentos em grande escala desencadeados por catástrofes climáticas e relacionadas com o clima em muitas partes do mundo em 2022 e 2023, incluindo o Paquistão, as Filipinas, a China, a Índia, em Bangladesh, no Brasil e na Colômbia. Além disso, em fevereiro de 2023, o sudeste da Turquia e o norte da República Árabe Síria sofreram fortes terremotos, resultando em mais de 50 mil mortes. Em março, cerca de 2,7 milhões de pessoas foram deslocadas na Turquia e muitas ficaram desabrigadas na República Árabe Síria. (IOM, 2024, p. 3)

Como já apontado acima, vários fatores, como barreiras linguísticas e culturais, preconceitos, falta de apoio institucional e dificuldades financeiras, colocam esses grupos em posição de vulnerabilidade agravada. Ainda conforme a OIM, o sentimento anti-imigração, fortalecido por discursos políticos protecionistas, tem crescido no mundo, o que agrava a fragilidade desses migrantes:

Também testemunhamos a intensificação da migração como ferramenta política nos sistemas democráticos no mundo todo, nomeadamente na Europa, com alguns resultados eleitorais nacionais a girarem em torno das questões anti-imigração e do aumento do custo de vida. Um aumento no sentimento anti-imigração também se verificou em outras partes do mundo que enfrentam um agravamento das condições econômicas, como o Norte e o Sul de África, o Sudeste Asiático e o Médio Oriente. (IOM, 2024, p. 3)

Como já apontado de início, o relatório global sobre tráfico de pessoas do UNDOC de 2024 apresenta, como alguns de seus principais achados, a assertiva de que guerras, conflitos armados e mudanças climáticas têm impactado na vulnerabilidade das populações ao tráfico de pessoas, diante das adversidades ocasionadas pelos eventos, aumentando o número de vítimas detectadas.

Em Março de 2022, o Secretário-Geral das Nações Unidas declarou: “para predadores e traficantes de seres humanos, a guerra não é uma tragédia – é uma oportunidade”. Anterior pesquisa do UNODC mostrou que os cenários de conflito aumentam a vulnerabilidade das pessoas para se tornarem vítimas do tráfico de pessoas. Esta vulnerabilidade é também evidente no perfil das vítimas detectadas globalmente. Em 2020, antes da escalada dos conflitos no Afeganistão e na Ucrânia, cerca de 12 por cento do total de vítimas de tráfico de pessoas detectadas globalmente originado de um país afetado por conflito. Nem todas estas vítimas foram traficadas como resultado direto de um conflito armado, mas a compreensão de como e onde o conflito desempenha um papel no tráfico de pessoas em todo o mundo é crítica. (United Nations, 2022, p. 52, tradução nossa)

O relatório global aponta a vulnerabilidade das pessoas ao tráfico para a exploração sexual e laboral em virtude do deslocamento forçado, deslocadas por conflitos, mas também por recrutamento ou sequestro por grupos armados para a atuação como combatentes nesses conflitos e para a exploração laboral e sexual, especialmente de crianças. Quanto às alterações climáticas, o citado relatório reforça que seu impacto tem intensificado as vulnerabilidades ao tráfico de pessoas na medida em que afetam desproporcionalmente comunidades pobres que dependem da agricultura ou da extração de recursos naturais, agravando sua vulnerabilidade socioeconômica e levando tais populações a migrar, fatores que aumentam sua vulnerabilidade ao tráfico. Relata-se também o impacto de desastres e catástrofes naturais, como tsunamis nas Filipinas, furacões e tempestades em Bangladesh, secas e inundações em Gana, furacões e aumento do nível do mar nas ilhas do Caribe (United Nations, 2022). Segundo o UNODC,

Nas últimas duas décadas, os desastres relacionados com o clima duplicaram em frequência, levando à perda de meios de subsistência e ao aumento do deslocamento. Só em 2021, mais de 23,7 milhões de pessoas foram deslocadas por tais desastres. À medida que as regiões do mundo se tornam cada vez mais inabitáveis, as pessoas em movimento enfrentarão alto risco de exploração durante as rotas de migração. “Mudanças climáticas de impacto lento” poderão forçar cerca de 216 milhões de pessoas a migrar dentro dos seus próprios países até 2050. (United Nations, 2022, p. 62-63, tradução nossa)

O mais recente relatório Global do UNODC reforça essa perspectiva, especialmente no que tange às vítimas oriundas do continente africano:

Entre 2019 e 2013, aproximadamente 15.000 (quize mil) vítimas africanas foram encontradas fora do continente africano particularmente na Europa, no Leste Europeu e também na Ásia Oriental e América do Norte. Ao contrário do perfil principal de vítimas traficadas dentro do continente africano, em que a maioria das vítimas são crianças, maioria das vítimas africanas detectadas na Europa são adultos, mais tipicamente explorados em trabalho forçado. A exploração de crianças traficadas internamente no continente Africano envolve mais frequentemente o trabalho forçado e mendicância, para meninos e meninas, mas também exploração sexual, de que são as meninas as principais vítimas. (United Nations, 2024, p. 71, tradução nossa)

Estima-se que a África seja a região de onde a maior parte das rotas do tráfico humano se origina (United Nations, 2024), e as causas desses deslocamentos são relacionadas à pobreza, aos conflitos armados duradouros e às mudanças climáticas, dada a extrema dependência da população da agricultura.

No Brasil, o boletim das migrações do Ministério da Justiça e Segurança Pública (Brasil, 2024d), divulgado em outubro de 2024, informa que fluxo migratório no Brasil foi de 2,3 milhões de pessoas em 14 anos. Conforme o resumo apresentado pelo órgão governamental,

De 2010 a agosto de 2024, o Brasil registrou a entrada de 1.700.686 migrantes, entre residentes permanentes, temporários e fronteiriços. Além disso, o País reconheceu 146.109 pessoas como refugiadas e recebeu 450.752 solicitações de reconhecimento da condição de refugiado. Portanto, o fluxo migratório, nesse período, foi de cerca de 2,3 milhões de pessoas. Nesse período, o maior fluxo migratório é de migrantes vindos da Venezuela (500.636), do Haiti (183.102) e da Bolívia (110.795). Os refugiados reconhecidos são, em sua maioria, da Venezuela (134.089), da Síria (4.100) e da República Democrática do Congo (1.158). Os solicitantes de refúgio têm como principais nacionalidades venezuelana (257.186), cubana (41.800) e haitiana (40.483). (Brasil, 2024d, p. 1)

O refúgio e a acolhida humanitária são institutos diferentes. Ambos estão compreendidos no conceito de migração, no sentido mais amplo de deslocamento com o objetivo de fixar-se em outro lugar, mas a lei brasileira de migrações não trata do refúgio, instituto que é disciplinado em lei específica. O refúgio está definindo na Lei nº 9.474/1997 (Brasil, 1997b), promulgada em 22 de julho de 1997, a qual define como refugiado todo indivíduo que, devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país; que não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas na lei ou que, devido à grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.

A lei de migrações atual, Lei nº 13.445/2017, a qual substituiu o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/1980) em 2017, prevê a acolhida humanitária em seus artigos 3º, inciso VI, e 14, inciso I, “c” (Brasil, 2017). O instituto consiste na concessão de visto temporário a ser concedido em situação de grave ou iminente instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário (MJSP, 2022).

Dados oficiais informam que mais de 11 mil vistos de acolhida humanitária para imigrantes foram concedidos pelo governo brasileiro de 2023 até julho de 2024, para pessoas de países afetados por conflitos ou crises humanitárias, como Afeganistão²¹, Haiti, Síria e Ucrânia (Passos, 2024).

O relatório nacional sobre tráfico de pessoas retrata a vulnerabilidade dos migrantes Venezuelanos, especialmente as mulheres, que cruzam a fronteira em virtude da grave crise humanitária que assola aquele país, como visto acima. A pesquisa da Enafron, por sua vez, dedicada à análise do tráfico nas regiões de fronteira demonstra a vulnerabilidade das pessoas não-brancas, especialmente indígenas, para o tráfico para o trabalho escravo e exploração sexual, neste último caso, especialmente mulheres, o que também já se apontou no item anterior.

A situação dos refugiados e dos beneficiados pela acolhida humanitária, é patente, pois a situação de migração forçada, por motivo de perseguição de qualquer tipo, grave violação de direitos humanos ou crise humanitária de qualquer natureza já pressupõe extrema vulnerabilidade do migrante na origem, que se acentua no destino e os coloca em posição de alto risco de serem explorados por traficantes de pessoas, na medida em que a carência de recursos básicos de sobrevivência pode levá-los com mais facilidade a aceitar condições degradantes de trabalho, exploração sexual ou arregimentamento para práticas ilícitas, oportunidades que são aproveitadas, mediante abuso da sua situação de vulnerabilidade, por aqueles que fazem da escravidão moderna um negócio lucrativo.

Reconhecendo a especial vulnerabilidade dos migrantes ao tráfico, suas particularidades, fatores de risco e resiliência individuais e coletivos, a OIM desenvolveu um método de identificação da vulnerabilidade do migrante ao tráfico, que chamou “Modelo de Determinantes da Vulnerabilidade de Migrantes ao Tráfico”²². O modelo propõe a consideração de fatores individuais, domésticos e familiares, comunitários e estruturais, tanto os de risco como os de resiliência, para a análise de casos individuais, com a consideração das interseccionalidades possíveis. Segue, portanto, a lógica dos ativos e passivos aqui anteriormente defendidos, com a combinação entre suas interseccionalidades (IOM, 2019).

A OIM publicou o referido modelo em documento denominado “Manual da OIM sobre Proteção e Assistência a Migrantes Vulneráveis à Violência, Exploração e Abuso”, que

²¹ A Portaria Interministerial MJSP/MRE nº 24, de 3 de setembro de 2021, estabeleceu procedimentos de visto e autorização de residência com base em acolhida humanitária para nacionais afegãos, apátridas e pessoas afetadas pela situação de grave ou iminente instabilidade institucional, de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário no país. Em 22 de setembro de 2023, a Portaria Interministerial nº 42 foi publicada, atualizando a normativa anterior (OIM, [2024?]).

²² Em tradução livre do inglês, *Determinants of Migrant Vulnerability (DoMV) model*.

apresenta, em sua primeira parte, o estudo dessas determinantes de vulnerabilidade das pessoas migrantes (IOM, 2019, tradução nossa). As conclusões desse documento também são harmônicas ao quanto já exposto no presente subtítulo, como se pode verificar dos seguintes excertos:

Uma série de vulnerabilidades podem surgir como resultado de fatores, condições ou experiências em cada estágio específico do processo de migração. Podem surgir dos motivos da saída do país de origem. De acordo com um relatório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, estas vulnerabilidades “podem incluir pobreza, discriminação, falta de acesso aos direitos humanos fundamentais, incluindo educação, saúde, alimentação e água, e trabalho digno, bem como como a xenofobia, a violência, a desigualdade de gênero, as amplas consequências dos desastres naturais, as alterações climáticas e degradação ambiental e separação da família. (IOM, 2019, p. 15)

A OIM ressalta que as referidas vulnerabilidades “podem aplicar-se a migrantes individuais ou a grupos de migrantes”, e “podem surgir devido a circunstâncias associadas ao trânsito”, como “ameaças à segurança física resultantes de condições de trânsito difíceis, tais como meios de transporte inseguros, e ameaças de exploração representadas por traficantes de seres humanos, contrabandistas de migrantes ou funcionários sem escrúpulos” (IOM, 2019, p. 15).

A violência institucional é um outro risco corrido pelos migrantes em seus trajetos, especialmente no destino. Segundo a análise da OIM,

Os migrantes em trânsito podem ser particularmente vulneráveis a violações e abusos de direitos, especialmente quando o seu estatuto é irregular. [...] as condições inadequadas e muitas vezes duras em que são recebidos nas fronteiras também podem violar direitos e agravar ainda mais as vulnerabilidades. Respostas, como o fechamento arbitrário de fronteiras, a recusa de acesso a procedimentos de asilo, a rejeição arbitrária, a violência nas fronteiras cometida por autoridades estatais e outros intervenientes (incluindo criminosos e milícias civis), condições de acolhimento desumanas, falta de barreiras de proteção e negação da assistência humanitária, aumentam os riscos para a saúde e segurança dos migrantes, em violação dos seus direitos humanos. (IOM, 2019, p. 15)

Barreiras linguísticas e culturais e preconceitos são questões relevantes na análise das vulnerabilidades dos migrantes pela OIM, pois esses fatores tornam esses indivíduos presas fáceis aos traficantes de pessoas:

Uma vez no seu destino, os migrantes podem enfrentar novas vulnerabilidades, tais como barreiras linguísticas, dificuldades de integração e xenofobia. Podem ser alvo de empregadores e proprietários inescrupulosos que se aproveitam do seu conhecimento limitado das condições locais e do seu reduzido poder de negociação” (IOM, 2019, p. 15)

Segundo a OIM, as violências institucionais agravam tais vulnerabilidades na medida em que incutem na vítima o temor de pedir apoio às autoridades, especialmente nos casos de migração considerada irregular:

Os migrantes irregulares, em particular, não estão dispostos a aceder aos serviços sociais por receio de serem detectados, mesmo que tenham legalmente direito a eles. Podem ser sujeitos a prisão, detenção e deportação e são, portanto, vulneráveis à manipulação e exploração por parte daqueles que ameaçam denunciá-los. (IOM, 2019, p. 15)

Não é difícil concluir que esses fatores conjugados colocam as pessoas migrantes, consideradas nesse conjunto todas as que se deslocam com ânimo de permanecer, ainda que provisoriamente, no local de destino, em considerável risco de sofrer as mais variadas violências, e o tráfico humano é uma das possíveis formas de abuso a partir da situação à qual estão sujeitas.

3.2.6 Vulnerabilidade das pessoas com deficiência

O relatório Global com os dados de 2022 do UNODC menciona as vítimas com deficiência no tópico sobre as modalidades mistas de exploração, ressaltando o abuso dessas pessoas para obrigá-las à mendicância:

Entre outras formas de exploração, a exploração da mendicância representa cerca de um por cento das vítimas detectadas globalmente em 2020. De acordo com os resumos de casos recolhidos pelo UNODC desde 2012, as vítimas forçadas à mendicância podem ser adultos com deficiências físicas, crianças exploradas pelos seus próprios pais em conexão com práticas sociais prejudiciais, crianças sem abrigo e sem cuidados parentais, ou famílias em extrema pobreza. (United Nations, 2022a, p. 39, tradução nossa)

Em estudo acadêmico que esmiuçou os casos analisados pelo UNODC para a elaboração do relatório que envolviam pessoas com deficiência, Jagoe, Toh e Wylie (2022) chegam a importantes conclusões quanto às vulnerabilidades desse grupo ao tráfico humano. A amostra analisada envolveu 28 pessoas com deficiência, de vários tipos: intelectual (5 pessoas, em quatro casos), física (seis pessoas, em três casos), mental (7 pessoas, em cinco casos) e sensoriais (2 pessoas, em dois casos), e mais oito pessoas com deficiências múltiplas, identificadas em quatro casos. Verificou-se que as mulheres com deficiência intelectual foram exploradas em atividade sexual ou para servidão doméstica, enquanto uma vítima masculina

com esse tipo de deficiência foi também alvo de exploração para trabalhos domésticos. Apurou-se que em todos os casos as vítimas de tráfico com deficiência física foram exploradas na mendicância, assim como as oito pessoas com deficiências múltiplas. As vítimas com deficiências mentais foram exploradas para todas as finalidades mencionadas (servidão doméstica, mendicância e exploração sexual). Concluíram os pesquisadores que

os traficantes exploraram as necessidades socioeconômicas, as necessidades de relacionamento e as necessidades terapêuticas ou de reabilitação de suas vítimas com deficiência. O que fica claro na análise é que o risco de vulnerabilidade ao tráfico é complexo e multifacetado e, no contexto da deficiência, cruza com camadas de desvantagem social, exclusão e lacunas significativas na promoção dos direitos das pessoas com deficiência. [...] As vítimas de tráfico com deficiência tomaram decisões relacionadas à necessidade e oportunidade socioeconômicas, necessidades de saúde ou reabilitação ou a necessidade de participar da comunidade. (Jago; Toh; Wylie, 2022, p. 9)

O Atlas da Violência do Fórum Nacional de Segurança Pública – FNSP apresenta importante panorama da vulnerabilidade das pessoas com deficiência, relacionando os tipos de deficiência, mental e sensorial, e o gênero das vítimas com os tipos de violência, discriminados entre violência doméstica, comunitária, mista e institucional, e essas com as formas de violência consideradas as suas naturezas: física, psicológica, sexual, patrimonial, de abandono e residuais (FBSP; IPEA, 2024).

Estima-se, por dados coletados pela Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua – PNAD de 2022 (IBGE, 2023), do IPEA, que 18,6 milhões de pessoas no Brasil tenham alguma forma de deficiência, seja física, mental, intelectual, visual ou auditiva. Esse dado representava, à época, 8,9% da população brasileira. Segundo o relatório respectivo,

Este grupo enfrenta um alto risco de sofrer várias formas de abuso e violência ao longo de suas vidas, incluindo tipos específicos relacionados à deficiência e ao gênero, como retenção de medicamentos, o excesso de medicação e a negligência das necessidades básicas diárias, como higiene pessoal e cuidados médicos e violência sexual. (FBSP; IPEA, 2024, p. 1)

A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência é tratado internalizado no ordenamento jurídico brasileiro com *status* formal e materialmente constitucional (Brasil, 2009a), e a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146, de 2015) (Brasil, 2015) protege seus direitos, determinando, dentre suas disposições,

que casos de violência contra essas pessoas sejam obrigatoriamente notificados às autoridades públicas e aos conselhos pelos serviços de saúde em geral²³.

Estigmas decorrentes de processos de institucionalização, segregação, preconceito e discriminação que reforçam a exclusão social, a desigualdade das relações de poder entre indivíduos com e sem deficiência, aliadas a interseccionalidades importantes como as de raça e gênero ou condição socioeconômica, ausência de redes de apoio domésticas e familiares e acesso à educação são fatores que potencializam o risco de indivíduos sofrerem violências de todos os tipos, sejam físicas, psicológicas, morais ou patrimoniais. Além disso, a exclusão e a segregação social agravam a invisibilidade desse grupo, o que os faz menos resilientes aos fatores de risco ambientais relacionados à sua condição, e “levam a uma apatia diante da violação de seus direitos fundamentais” (FBSP; IPEA, 2024, p. 1).

O referido documento, desenvolvido pelo FNISP e pelo IPEA, apresenta importante aporte estatístico sobre como a violência afeta as pessoas com deficiência, com recortes quanto a aspectos de gênero, etários, tipológicos quanto à deficiência e relacionados às espécies de violência perpetrada, utilizando-se, para tanto, de bases de dados do Sistema de Informação de Agravos de Notificação – SINAN, do Sistema de Vigilância de Violências e Acidentes – VIVA e da Pesquisa Nacional de Saúde – PNS do IBGE, em dados de 2013 projetados para 2022 (FBSP; IPEA, 2024, p. 1).

Relata-se nesse trabalho que “as estatísticas mais alarmantes de violência notificada estão ligadas às pessoas com deficiência intelectual”, apontando que “os dados revelam que a taxa de violência contra esse grupo é de 36,9 por cada 10 mil indivíduos com deficiência, enquanto para aqueles com deficiência física é de 12,0, para os com deficiência auditiva é de 3,8 e para os com deficiência visual é de 1,5” (FBSP; IPEA, 2024, p. 1).

Quanto ao recorte de gênero, ressalta-se ali que “as mulheres são as mais afetadas em todos os grupos de deficiência em comparação com os homens, exceto no caso da deficiência visual, em que os valores são mais próximos”, bem como que “as mulheres com deficiência intelectual enfrentam taxas que ultrapassam em mais que o dobro as dos homens na mesma condição”, revelando, assim, importante interseccionalidade de exposição ao risco de sofrer violência (FBSP; IPEA, 2024, p. 1).

²³ “Art. 26. Os casos de suspeita ou de confirmação de violência praticada contra a pessoa com deficiência serão objeto de notificação compulsória pelos serviços de saúde públicos e privados à autoridade policial e ao Ministério Público, além dos Conselhos dos Direitos da Pessoa com Deficiência. Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, considera-se violência contra a pessoa com deficiência qualquer ação ou omissão, praticada em local público ou privado, que lhe cause morte ou dano ou sofrimento físico ou psicológico.” (Brasil, 2015, [s.p.]).

Sobre os tipos de violência sofrida, o referido documento informa que é no âmbito doméstico onde ocorre a maioria dos casos de violência contra pessoas com deficiência, cujo autor presumido é membro da família ou cuidador (8.302 registros). Em seguida, vêm os registros de violência comunitária, presumidamente cometida por amigos, conhecidos ou desconhecidos (3.481 registros). Há ainda registros de tipo misto (2.359 registros) e institucional (458 notificações). Em relação ao tipo de deficiência, pessoas com transtorno mental apresentaram o maior número de ocorrências de violência doméstica, com 3.662 registros. Registram ainda altos índices de violência doméstica as pessoas com deficiências múltiplas (1425 registros) e físicas (1403 registros) (FBSP; IPEA, 2024).

Ressalta-se a especial vulnerabilidade das pessoas com deficiência intelectual a sofrerem os mais variados tipos de violência:

é fundamental destacar a vulnerabilidade das pessoas com deficiência intelectual, um grupo com taxas alarmantes de notificação de violência, especialmente de violência sexual, em comparação com outras categorias de deficiência. Os indivíduos com transtornos mentais frequentemente são estigmatizados devido à falsa crença de que representam perigo ou são propensos à violência, o que os torna mais suscetíveis a serem vítimas de abusos e agressões. (FBSP; IPEA, 2024, p.1)

Também no sentido do alto grau de vulnerabilidade das pessoas com deficiência intelectual ou cognitiva, especialmente se considerados fatores interseccionais de vulnerabilidade, a análise de Lambert *et al.* (2024, p. 12, tradução nossa) é a seguinte:

A deficiência cognitiva aumenta a vulnerabilidade à exploração. No entanto, não existe uma relação simples entre essas duas variáveis. As características pessoais, como a raça, o sexo/gênero e a idade, também parecem ter um impacto na vulnerabilidade cumulativa de um indivíduo à exploração [...], mas a extensão destas influências não é clara. Os fatores sociais, incluindo o desemprego, a pobreza, os sem-abrigo e as experiências adversas durante a infância, parecem ser fatores contextuais que contribuem para a vulnerabilidade individual à exploração [...]. Todos estes fatores, mais o acaso, determinarão se um determinado indivíduo será explorado e a forma como o será.

Dentre as pessoas com deficiências física e visual, a violência doméstica também predomina, constituindo 65,4% e 63% respectivamente, se comparadas com os demais tipos levados em consideração no relatório (comunitária, institucional e outros). Em relação à idade das vítimas, apurou-se que a maioria das incidências ocorre na faixa de 10 a 19 anos, em que predominam casos de violência sexual. Os extremos de idade foram as faixas etárias mais afetadas pela violência por negligência e abandono, e a violência física predominou entre as vítimas de 20 a 49 anos (FBSP; IPEA, 2024). O documento conclui, sob esse aspecto, que,

Em relação à faixa etária, os dados revelam uma maior vulnerabilidade das pessoas com deficiência entre 10 e 19 anos, com a predominância de violência doméstica e comunitária nesse grupo. Nos extremos de idade, nota-se um padrão preocupante de negligência e abandono, mais comum entre crianças de 0 a 9 anos e idosos com 60 anos ou mais. Especificamente entre as meninas na faixa etária de 10 a 19 anos, a incidência de violência sexual é particularmente acentuada em comparação com meninos da mesma idade. (FBSP; IPEA, 2024, p. 1)

Em relação à natureza da violência, que segue a classificação do Ministério da Saúde, essa pode ser física, psicológica (que abrange a patrimonial), sexual, de negligência ou abandono e outras formas variadas, em que se catalogam violências residuais, como tortura, tráfico de seres humanos, trabalho infantil, intervenção legal e outras (Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2024). Essa última categoria, residual, na análise aqui empreendida, pareceu, pela descrição, que pode englobar casos catalogados nas demais, mas pode ser útil por detalhar o contexto da violência. Por exemplo, as situações de tortura arroladas dentre as outras formas de violência, necessariamente envolvem violência física ou psicológica, que podem estar presentes nas situações de tráfico humano.

Os dados coletados pelo FNSP e IPEA revelam que “a violência física foi a mais frequentemente relatada, representando 55,3% dos registros”, e as pessoas com deficiências físicas foram as mais afetadas por esse tipo de violência. A violência psicológica está em segundo lugar dentre as mais relatadas, com 31,7% do total de notificações. A violência sexual segue em terceiro lugar, com 23%, vitimando prioritariamente pessoas com deficiência intelectual e múltipla, e, como já apontado, do sexo feminino” (FBSP; IPEA, 2024, p. 1).

Revelou-se, ainda, que “o transtorno mental registrou as taxas mais elevadas de notificações em todas as categorias de violência, sendo a violência física a mais comum nesse grupo, com 60% dos registros” (FBSP; IPEA, 2024, p. 1).

Se por um lado a violência sexual atinge mais pessoas com deficiência do sexo feminino na faixa etária de 10 a 19 anos, chegando a quase sete vezes os registros de vítimas do sexo masculino, os dados revelam que, “para estes, a violência física foi mais presente, representando 54,0% dos registros. Em seguida, a negligência e o abandono foram responsáveis por 34,6% das notificações entre os homens, enquanto entre as mulheres esse tipo de violência foi registrado em 17,1% das notificações” (FBSP; IPEA, 2024, p. 1).

Em síntese, a análise do FBSP e do IPEA apresenta dados que ajudam a identificar o risco de sofrer violência a que estão expostas as pessoas com deficiência, o que pode ser transposto para a realidade do tráfico de pessoas, cujo *modus operandi* instrumentaliza várias dessas violências, especialmente as físicas, sexuais, patrimoniais e psicológicas, formas que

configuram abuso da situação de vulnerabilidade dessas pessoas. Portanto, desses dados é possível extrair que mulheres com deficiência intelectual, especialmente na faixa dos 10 aos 19 anos, sofrem maior risco de tráfico para a exploração sexual ou exploração do trabalho doméstico, e que as vítimas do sexo masculino são mais vulneráveis a sofrer violências físicas durante a exploração, que pode envolver principalmente trabalhos forçados e mendicância.

No Brasil, recentemente duas pessoas foram condenadas por tráfico de pessoas para a mendicância, em caso em que as vítimas eram imigrantes venezuelanos com deficiência auditiva. Segue trecho de depoimento testemunhal transcrito na sentença condenatória, a evidenciar as características desse crime, em especial o abuso da situação de vulnerabilidade da vítima:

QUE DIONEL e Deivy convidaram a todos na Venezuela para que fossem ao Brasil para trabalhar, QUE Dionel e Deivy foram pessoalmente na casa de cada um, QUE eles fizeram promessas de que iriam conseguir emprego para todos no Brasil, QUE tiveram que pagar para o Dionel e o Deivy para virem ao Brasil, QUE Wilmary pagou o equivalente a R\$ 10.000,00, QUE Enderson pagou R\$ 11.000, QUE Angely pagou R\$ 9.000,00, QUE tiveram a ajuda da família para conseguir o dinheiro, QUE quando chegaram ao Brasil foram morar na residência de DIONEL no Bairro Caimbe, QUE quando chegaram no Brasil já havia 4 deficientes auditivos que moravam na casa do Dionel, QUE após chegar ao Brasil, o Dionel e Deivy retiveram os documentos e obrigaram que trabalhasse nas ruas pedindo dinheiro, QUE o DIONEL e o DEIVY tomavam todo dinheiro que conseguiam nas ruas, QUE o Dionel e o Deivy ameaçavam cometer agressão física para que os deficientes não prestassem queixa na polícia, QUE o Dionel e o Deivy foram para o Rio de Janeiro e queriam levar todos os deficientes auditivos que moravam com ele, QUE Wilmary, Angely e Enderson não foram para o Rio de Janeiro e foram morar na casa do Gerbson, QUE souberam através de outros deficientes auditivos que o Dionel e o Deivy levaram 15 deficientes auditivos para o Rio de Janeiro para trabalhar com mendicância, QUE Dionel e o Deivy desde 2014 vem trazendo venezuelanos para o Brasil, QUE Dionel agrediu fisicamente Enderson David Ladino Sequera, QUE Enderson perdeu um dente com o soco de Dionel, QUE Dionel estuprou Angely Barbara Del Valle Valencia Mejia e Wilmary Helen Leon Flores, QUE somente o Dionel agredia fisicamente os deficientes auditivos, QUE Dionel tem cerca de 39 anos e Deivy 41 anos, QUE o nome do Dionel no Facebook e Dionel Acosta, QUE o número de telefone do Dionel é 553194006358, QUE Dionel posta diversas fotos no Facebook aparentando estar em boa condição financeira em razão da exploração da mendicância de deficientes auditivos. (Brasil, 2024b, p. 11-12)

Do exposto, os dados revelam que o risco de sofrer violência de qualquer tipo, muitas dessas violências comuns ao *modus operandi* do tráfico, como se infere do depoimento acima, aumenta na medida em que esses fatores de especial vulnerabilidade estiverem presentes de forma interseccional e na ausência dos ativos de resiliência, como educação e apoio da estrutura doméstica ou familiar, e especialmente no caso das pessoas com deficiência, a ausência do pertencimento a associações ou grupos organizados de apoio e defesa de seus direitos.

3.2.7 Vulnerabilidade digital

Como observado ao tratar da vulnerabilidade socioeconômica como risco de vitimização pelo tráfico, o acesso à educação é um ativo de resiliência importante ao tráfico de pessoas. Dentre as competências que a educação pode oferecer, como alfabetização e outros conhecimentos básicos para que a pessoa possa se desenvolver plenamente na sociedade, o letramento digital aparece como um ativo de inquestionável relevância à proteção contra o tráfico de pessoas, dado que a vivência na Sociedade da Informação, com a constante digitalização da vida, torna de rigor esse preparo ao pleno gozo dos demais direitos humanos essenciais. O termo letramento digital abrange alguns significados. Pode ser utilizado para designar o domínio de ferramentas de programação e o ensino respectivo nas escolas, ou mesmo a mais simples capacidade de acessar e compreender conteúdos de interesse, avaliá-los criticamente e mesmo criar informação utilizando tecnologias digitais.

Segundo Rosa e Dias (2012, p. 51), letramento digital pode ser definido como “a condição que permite ao sujeito usufruir das tecnologias de informação e de comunicação para atender às necessidades do seu meio social e se desenvolver autonomamente na sociedade da informação”.

Possuir um certo grau de letramento digital, em especial em relação ao desenvolvimento da capacidade de avaliar os conteúdos oferecidos na rede em termos de segurança e credibilidade, especialmente os midiáticos, e entender a forma com que as pessoas se comunicam no cyberspaço, considerando a possibilidade de exposição a informações e perfis falsos, identidades ocultas, má-fé e uso das ferramentas digitais para cometer crimes, é um aspecto essencial do letramento digital.

É preciso saber usar os dispositivos e entender como funcionam os aplicativos, compreendendo que tipo de segurança oferecem aos usuários para desenvolver uma desconfiança consciente dos conteúdos oferecidos. Segundo Biadeni e Fonseca (2023, p. 3),

Literacia ou letramento são termos utilizados para designar a capacitação leiga em campos do saber que extrapolam a alfabetização – ligada ao domínio da escrita, leitura, aritmética, lógica e conhecimentos gerais, geralmente cobertos pelos currículos escolares. [...] Na academia, também circulam termos como: alfabetização midiática, proposto pela UNESCO, que pressupõe políticas públicas de educação para a mídia; educomunicação, que implica em uso e apropriação da mídia como vetor para a educação e a cidadania; e leitura crítica da mídia, que versa especificamente sobre o juízo crítico dos conteúdos promovidos nos dispositivos midiáticos

Portanto, a inclusão digital, tanto no seu aspecto quantitativo quanto qualitativo, é pressuposto para o pleno desenvolvimento do ser humano na era da Sociedade da Informação. A Declaração de Princípios de Genebra, da Cúpula Mundial sobre a Sociedade da Informação, publicada em 12 de dezembro de 2003, inicia-se com a seguinte proposição:

Nós, os representantes dos povos do mundo, reunidos em Genebra de 10 a 12 de dezembro de 2003, para a primeira fase da Cúpula Mundial sobre a Sociedade da Informação, declaramos nosso desejo e compromisso comuns de construir uma Sociedade da Informação voltada para as pessoas, inclusiva e orientada para o desenvolvimento, em que todos possam criar, acessar, utilizar e compartilhar informação e conhecimento, permitindo indivíduos, comunidades e povos empregar todo o seu potencial na promoção do desenvolvimento sustentável e da melhor qualidade de vida, com base nos propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas, respeitando plenamente e defendendo a Declaração Universal dos Direitos Humanos. (ITU, 2014, p. 16).

Não é exagero afirmar que, na Sociedade da Informação, a inclusão digital constitui um direito fundamental. Trata-se de um direito que decorre das liberdades fundamentais e da dignidade humana, bem como dos direitos à informação, à liberdade de expressão, à educação e à cultura, já que a inclusão digital é essencial, atualmente, ao exercício desses direitos fundamentais já consagrados. Além disso, pode-se dizer que a inclusão digital é um direito que viabiliza o acesso e a efetivação de outros direitos, como os de saúde, moradia e previdência social, na medida em que possibilita o acesso à informação e à comunicação, elementos indispensáveis ao exercício dessas garantias. Não por outra razão, já tramita no Congresso Nacional a Proposta de Emenda Constitucional – PEC nº 47, de 2021, aprovada pelo Senado Federal em junho de 2022, e atualmente em tramitação na Câmara dos Deputados, que acrescenta o inciso LXXIX ao art. 5º da CF/88 para introduzir a inclusão digital no rol de direitos fundamentais (Brasil, 2024e).

Quanto ao direito à inclusão digital no Brasil, apontam Fornasier e Scaranti (2017, p. 140) o seguinte:

No Brasil, esse direito foi consagrado no ordenamento jurídico interno em 2014, pelo Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965. A referida legislação garantiu os direitos humanos como fundamento do uso da internet, bem como certificou o acesso à internet como instrumento essencial para o exercício da cidadania, a qual passou a ter uma nova dimensão em razão do contato das novas tecnologias com novos conhecimentos e culturas heterogêneas. Dessa feita, em havendo liberdade de expressão, política, cultural, econômica e social, e se essas liberdades são para as pessoas que vivem em sociedade, é natural que o exercício desses direitos seja, também, externado no mundo virtual, enquanto este se apresenta como um reflexo da sociedade pós-moderna.

A partir dessa importante constatação do inexorável reflexo da realidade no mundo virtual e da importância de conhecê-lo para o exercício pleno de direitos, cunhou-se o conceito de cidadania digital, que consiste no acesso ao ambiente digital e na capacidade de fazer escolhas seguras, informadas e responsáveis nesse ambiente, de forma que garantam o pleno desenvolvimento da pessoa humana. Para Renee Hobbs (2010, p. 16, tradução nossa),

Acesso tão onipresente e fácil a tantas informações e entretenimento e escolhas exige que as pessoas adquiram novos conhecimentos e habilidades para fazer decisões sábias e responsáveis. Para que as pessoas alcancem o sucesso pessoal e profissional e social de prosperar na era digital, essas competências não são apenas opcionais ou desejáveis – são os elementos essenciais da cidadania digital.

O letramento digital é então uma necessidade reconhecida para o exercício de direitos básicos e essenciais, e sua falta ou incompletude consiste em uma relevante vulnerabilidade a ser considerada, na medida em que a expõe sobremaneira à vitimização pelos crimes praticados na rede ou por meio da rede mundial de computadores. Como afirma Clark ([s.d.], p. 1, tradução nossa),

Uma pessoa alfabetizada digitalmente deve ser capaz de: compreender a natureza dos diferentes tipos de serviços digitais e o conteúdo que eles fornecem ter capacidade e competência básicas para se conectar, operar e acessar diversas tecnologias e serviços digitais; participar com confiança nos serviços prestados pelas tecnologias digitais; exercer escolhas informadas em meios de comunicação e meios de comunicação online e digitais; ter um nível adequado de conhecimentos e competências para poderem proteger-se a si próprios e às suas famílias contra conteúdos indesejados, inadequados ou inseguros.

Assim, dá-se continuidade à concepção de que o letramento digital é um elemento essencial na educação moderna e na preparação dos cidadãos para o mundo digital, e sua ausência significa importante passivo de vulnerabilidade para que os indivíduos sejam vítimas de vários crimes cibernéticos, sejam eles aqueles cometidos na rede mundial de computadores (crimes cibernéticos diretos) ou por meio dela (indiretos), como no caso do tráfico humano. Se por um lado o ambiente digital é essencial ao exercício da cidadania, por outro facilita a prática e a ocultação de diversos crimes na medida em que amplia o alcance da ação dos criminosos na cooptação das vítimas e garante o anonimato dos criminosos.

A privacidade, erigida à condição de princípio orientador das relações virtuais que ocorrem na rede mundial de computadores pelo Marco Civil da Internet²⁴ (Brasil, 2014a), é

²⁴ O Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, estabelece o princípio da proteção à privacidade da seguinte forma: “Art. 3º. A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios: [...] II - proteção

essencial à liberdade de expressão e à segurança, mas se transformou em instrumento poderoso para a facilitação de crimes e atraiu criminosos para a rede. Como afirmam Nogueira e Abreu (2023, p. 10),

As conexões no ciberespaço e o uso de redes sociais tornaram-se as principais formas de interação nas sociedades modernas [...]. Entende-se que a globalização e a expansão da internet impulsionaram o fenômeno de imigração dos traficantes de pessoas para o ambiente cibernético, criando uma nova modalidade criminosa, valendo-se de fragilidades e da tecnologia como potencial fator mitigador de riscos, por vezes, oriundos da sua fase executiva delitiva, em relação ao mundo real.

No mesmo sentido, para Hurtado e Silva (2021, p. 37),

na área digital as informações alcançam lugares numa enorme proporção, e com o anonimato dos aliciadores, possibilitou-se ainda mais o aumento dos crimes, facilitando o mercado clandestino nacional e internacional. O ambiente on-line dificulta as investigações deste crime, bem como permite que o autor do delito pratique tal ato de forma anônima, podendo residir em qualquer lugar do país, estando próximo ou não da sua vítima, além de facilmente poder se ocultar e enganar a vítima, se passando por outra pessoa, com fotos e documentos falsos.

O relatório Global do UNODC apresenta importantes achados que auxiliam a mapear essa realidade no mundo:

Os traficantes utilizam indevidamente a tecnologia durante todas as fases do tráfico de pessoas e para todas as formas de exploração: exploração sexual; trabalho forçado; e remoção de órgãos, entre outros. Em 2017 nos Estados Unidos, por exemplo, o principal modelo de negócios em 8,3% dos casos de tráfico ativo para exploração sexual foi “comercial sexual baseado na Internet”. Na Áustria, no mesmo ano, a Internet foi usada como a infraestrutura criminosa mais comum pelos perpetradores em 7% dos casos de tráfico de seres humanos casos. No seu relatório sobre Redes Criminosas Envolvidas no Tráfico e Exploração de Vítimas de Menores de Idade na UE, a Europol conclui que, “o online a publicidade de serviços sexuais é cada vez mais um fenômeno relacionado com o tráfico de pessoas para exploração sexual, com crianças sendo anunciadas como adultos”. (United Nations, 2022a, p. 70)

Quanto a esse tópico é importante lembrar que, em relação ao nível de acesso de seus conteúdos, a internet se divide em camadas mais ou menos públicas, convencionando-se agrupá-las em três: a de superfície (*Surface Web*) a profunda (*Deep Web*) e a sombria (*Dark Web*). O maior nível de publicidade e acesso é o da internet de superfície, em que operam os grandes sites de busca como *Google, Yahoo, Bing, Baidu, DuckDuckGo, Yandex, Ask.com* etc. A *Deep Web* é a camada intermediária, em que se ocultam informações criptografadas, ou de

da privacidade. [...] Art. 8º. A garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet.” (Brasil, 2014a, [s.p.])

difícil acesso pelas ferramentas utilizadas nos buscadores, isto é, não necessariamente por estarem intencionalmente ocultas, mas por terem características que as eliminam das buscas dos navegadores. Uma camada mais profunda é a da *Dark Web*, em que se situam dados de acesso bastante restrito, ocultos por várias camadas de criptografia.

Estima-se que a *Deep Web* contenha cerca de 90% dos dados da internet, e grande parte dessas informações é privada, protegida por sigilo legal, pelo direito à privacidade, por direitos autorais ou por razões técnicas. Em contraste, a *Surface Web* representa apenas cerca de 4% do total de dados disponíveis na rede (Prudente, 2020). Assim, a *Dark Web* representa território fértil para a criminalidade, onde grupos criminosos de vários tipos atuam livremente. Anota Prudente, em estudo sobre o tema, o seguinte:

Embora haja escassez de materiais confiáveis ou de autores que tenham vivenciado a realidade exposta na *Dark Web*, é unânime o entendimento daqueles que escrevem sobre a temática de que se trata de um submundo da Internet, altamente criptografado, que inclui as páginas mais perigosas e a comercialização de todos os tipos de produtos e serviços ilícitos, como tráfico de drogas, armas, pessoas, órgãos e animais raros, contratação de matadores de aluguel, snuffs²⁵, preparação de terroristas, pedofilia, dentre outros. (Prudente, 2020, p. 48-49)

Em relação à exposição ao risco de ser cooptado pelo tráfico, contudo, a *Surface Web* é o território mais perigoso. Nas camadas mais profundas os criminosos realizam seus negócios, mas a captação de vítimas para a exploração, de qualquer tipo, ocorre no ambiente em que haverá maior alcance se usuários, e de forma pública. Portanto, isso se dá na internet de superfície, por meio de anúncios de emprego e contatos pelas redes sociais ou salas de bate-papo. Nesse sentido, o destaque do Relatório Nacional do Ministério da Justiça de 2024 é o seguinte:

“A atuação no ambiente virtual ampliou a margem de lucro dos traficantes, visto que viabiliza uma atuação de forma eficiente e ágil em escala global, com uma significativa capilaridade ao entrar em contato com um maior número de vítimas simultaneamente. Além da abrangência no alcance das vítimas, o uso da tecnologia reduz o custo do empreendimento criminoso e abre a possibilidade de entrega de “novos serviços”. [...] Por referir-se a um delito, seria razoável pensar que o uso primordial da internet pelos traficantes seria via “dark web”. Contudo, aparentemente não é isso o que ocorre. Os traficantes utilizam fundamentalmente plataformas abertas, de fácil e amplo acesso justamente para obter mais lucro, aproveitando que em muitos países a oferta de serviço sexual é legal. Por sua vez, o ambiente da dark web, para manter o anonimato de seus usuários, possui distintas barreiras tecnológicas que reduzem o intercâmbio mercadológico almejado pelos criminosos. Assim, essa dimensão da internet não configura o ambiente propício para alcançar um maior número de clientes nos casos de exploração sexual, sendo mais voltada para

²⁵ “Snuffs” são filmagens de assassinatos reais, realizadas pelo executor do ato, cuja finalidade é entretenimento ou exploração financeira.

compradores com interesse em outros nichos, como por exemplo, nos casos de tráfico para remoção de órgãos. (Brasil, 2024c, p. 24)

Referido relatório aborda a facilitação da comercialização de pornografia através da *Deep Web* e sua mais profunda camada, a *Dark Web*, com pagamentos em criptomoedas, o que fomenta a exploração de pessoas para esse fim, especialmente mulheres e crianças cujas imagens ou cenas de abuso são comercializadas até mesmo ao vivo.²⁶ Segundo o relatório,

Desse modo, a tecnologia possibilitou a constituição de “territórios virtuais”, em que os perpetradores exploram suas vítimas e fornecem o produto dessa exploração para um público internacional massivo, sem contato face a face, o que resulta em um aumento exponencial dos lucros. Para quem consome esse tipo de serviço, ampliou-se o leque de ofertas, além da possibilidade de realizar toda a transação pelo computador na privacidade de suas casas, ao efetuar o pagamento por meios eletrônicos sem qualquer interação com o explorador ou um intermediário. (Brasil, 2024c, p.24)

Portanto, a internet facilita o trabalho de escolha e identificação das vítimas, o aliciamento e a ocultação do crime. O *modus operandi* dos criminosos inclui, como apontado, o aliciamento por meio de redes sociais, anúncios de oportunidades e conversas em salas de bate-papo ou por meio de aplicativos de mensagens, seguidos de interação em ambiente virtual privado de forma a ganhar a confiança da vítima, e, após, com o encontro pessoal, de forma a consumir o crime. O ambiente virtual propicia a ocultação e, muitas vezes, fornece meios de execução e obtenção de lucros com o crime sem deixar rastros.

Os casos de aliciamentos para a exploração sexual e para a prática de crimes narrados nos relatórios bienais produzidos pelo UNODC têm aumentado. Há, nos relatórios globais produzidos pelo menos desde 2018, exemplos de recrutamento para a exploração sexual mediante fraude, coação e abuso da situação de vulnerabilidade, incluindo a ameaça de exposição de material de cunho sexual nas redes²⁷. No relatório global de 2022 encontra-se em

²⁶ “A oferta desses “produtos” também ocorre pelo meio virtual, de forma velada e com pagamentos apenas em criptomoedas digitais. Ainda, há possibilidade de as violações à pessoa traficada continuarem ocorrendo e gerando lucros on-line. Essa situação é muito comum nos casos de tráfico humano para exploração sexual, em que há a comercialização de fotografias e vídeos eróticos da vítima na *Deep Web*, que sofre abusos, mutilações e tortura em frente às câmeras” (Brasil, 2024c, p. 23-24).

²⁷ “De acordo com o Relatório Global sobre o Tráfico de Pessoas, elaborado em 2018 pela UNODC, os traficantes aproveitam-se das redes sociais de diferentes formas. Aqueles que operam sozinhos utilizam-nas principalmente para identificar e entrar em contato com potenciais vítimas. No relatório, citou-se um exemplo de tráfico de pessoas processado no Canadá, em que uma traficante do sexo feminino usou uma plataforma de rede social para entrar em contato com uma vítima também do sexo feminino enquanto ela estava procurando por apartamentos on-line. Aponta que aliciadora e vítima conversaram e marcaram um encontro pessoal vinte e quatro horas após o primeiro contato. Durante a reunião, a vítima recebeu uma bebida com sedativos e foi então agredida sexualmente. A perpetradora filmou a agressão, usando a gravação para coagir a vítima à exploração sexual, que perdurou por vários meses. [...] Em um dos casos, dois traficantes de um país da Europa Oriental eram responsáveis pelo recrutamento. Trabalharam com outros traficantes dentro e fora da sua sub-região. Os recrutadores basearam sua

destaque a narrativa de caso de uma menina sul-americana recrutada on-line para a exploração sexual na Jamaica (United Nations, 2022, p. 98).²⁸

Já o Relatório Nacional de 2024 do Ministério da Justiça destaca o caso de brasileiros aliciados pela internet mediante oferta de emprego, e forçados à prática de delitos cibernéticos no Sudeste Asiático. Segundo o relatório, “as vítimas, que ficavam praticamente em cárcere privado, foram obrigadas a aplicar golpes financeiros por meio da internet”, enquanto mantidos em condições degradantes e abusados sexualmente (Brasil, 2024c, p. 22).²⁹

É de Barreto e Soares a análise do termo *shing* utilizado no relatório do UNODC relativo ao biênio 2018 a 2020, a partir dos dados da Operação Harém BR, da Polícia Federal, que desbaratou quadrilha que explorava mulheres sexualmente e as aliciava mediante anúncios na internet:

abordagem na utilização de uma plataforma de redes sociais onde as pessoas podem criar grupos sociais e perfis personalizados. Criaram perfis falsos, juntaram-se a grupos e anunciaram empregos lucrativos, a fim de entrar em contato com potenciais vítimas que aspiravam trabalhar no estrangeiro como modelos. Os traficantes recrutaram 100 garotas e as convenceram a compartilhar fotos reveladoras de si mesmas. As fotos foram usadas para coagilas a viajar para o destino pretendido pelos traficantes, onde foram compradas por outro traficante por US\$ 500 cada. Os pagamentos foram feitos através de uma plataforma de pagamento via celular. As garotas ficaram em um hotel reservado por um novo grupo de traficantes, que usaram as fotos para coagir as garotas a se prostituírem, entregando mais da metade de seus ganhos. Os traficantes nunca conheceram as meninas, embora tenham facilitado o tráfico online. Um terceiro exemplo extraído do Relatório abordou os casos de vítimas crianças, que são frequentemente exploradas na produção de imagens de abuso sexual para distribuição na rede obscura. Em diversas situações, os traficantes são os próprios pais da vítima. Há relatos de que mais de 500.000 imagens e vídeos de abuso sexual de crianças menores de 10 anos de idade foram gravados com celulares, enviados e vendidos em plataformas digitais. O caso foi inicialmente julgado ao abrigo da legislação sobre cibercriminalidade, tendo sido posteriormente alargado de modo a incluir as acusações de tráfico de pessoas para exploração sexual.” (Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, 2018, p. 38-39 apud Prudente, 2020, p. 98)

²⁸ Uma garota de 16 anos da América do Sul conheceu uma mulher da Jamaica pela internet e se correspondeu com ela por algum tempo antes de viajar para conhecê-la. O custo de passagens aéreas e outras despesas foram financiadas pela mulher. A menina chegou à Jamaica e pouco depois foi forçada a dançar em um clube de propriedade da mulher, abusada e explorada sexualmente. Todos os pagamentos pela dança e pela exploração sexual foram retirados da garota. A mulher disse à vítima que o dinheiro era destinado a cobrir as despesas que ela havia pagado até aquele momento. Em setembro de 2010 a menina foi resgatada por um transeunte que a levou para a delegacia. A mulher, seu marido e sua filha estão sendo processados por tráfico de pessoas. (United Nations, 2022).

²⁹ Em 2022, brasileiros(as) de diferentes partes do país foram aliciados(as) para trabalhar no mercado de investimento financeiro no Camboja, com propostas de salário extremamente atrativas. As vagas eram anunciadas pela internet, principalmente por meio do *Instagram*, divulgadas por conhecidos, como vizinhos e amigos. Ou seja, eles eram aliciados por pessoas próximas. “Tinham brasileiros aliciando por meio do *instagram*, eles iam porque amigos estavam aliciando”. O deslocamento das vítimas até o destino final mostra a complexidade da estratégia de atuação de uma rede criminosa internacional. “Há mais organismos envolvidos nessa organização criminosa, as vítimas relatam que passaram de 8 a 10 países, não apresentavam documento de identidade em nenhum desses lugares. [...] desciam do avião e iam para uma porta paralela, [...] eram aguardadas com foto e o nome delas” (E13) “O contato [conosco] foi feito quando estavam no Camboja tentando retornar [...] como não há consulado do Brasil lá, então ficou mais complicado. [...] elas estavam trabalhando, sendo exploradas, inclusive sexualmente. “Eles estavam apavorados, comendo uma vez por dia, se alimentando de rato, tinham horário para ir no banheiro e se demorassem tinham que pagar multa, o contrato que assinaram era em mandarim, eles não conheciam o conteúdo do contrato.” (E13). (Brasil, 2024c, p. 55)

Na “Operação Harem BR”, os traficantes utilizaram a rede mundial de computadores e, dentre as diversas estratégias para recrutar as vítimas, lançaram mão da denominada *shing*. Essa estratégia consiste em divulgação de anúncios acessíveis na internet a todos, normalmente com oferta de empregos lícitos, ou ocupação ordinária, com salários atraentes e aparente segurança e normalidade. Isso desperta nas vítimas a vontade de aderir ao projeto criminoso, porque, enganadas, não o veem como algo ligado ao mundo do crime, mas sim como um escape para sonhar e melhorar de vida. Em vários desses casos, os perpetradores usam vícios, enganos e “seduções” variadas, que inevitavelmente têm êxito em ligar a rede delituosa a homens, mulheres, meninas e meninos em todo o mundo, tornando-os vítimas reais ou em potencial. (Barreto; Soares, 2021, p. 1)

As autoras se referem ao termo *shing*, utilizado pelo UNODC, de forma genérica para a captação de vítimas para o tráfico, que remete ao *fishing*, ou pescaria, *modus operandi* comum nos crimes cibernéticos, consistente em colocar anúncios disfarçados de atividade comercial comum para aplicar golpes. Segundo as referidas autoras,

O “analfabetismo digital” é uma realidade e, de alguma forma, causa para diversas pessoas se tornarem vítimas. Este analfabetismo não é única e exclusivamente referente à impossibilidade de fazer tarefas básicas em meios virtuais e aparelhos eletrônicos. Ele diz respeito à ignorância e à ingenuidade das vítimas, que, ao clicarem nestes anúncios, são apresentadas a redes criminosas internacionais. Por isso, se é através de mídias sociais, blogs, sites e demais meios virtuais que estas vítimas são capturadas, são por estes mesmos locais que elas devem ser alertadas. (Barreto; Soares, 2021, p. 1)

Observa-se, portanto, de maneira muito clara, a interseccionalidade entre as categorias elencadas e a maior suscetibilidade de determinados grupos a algumas modalidades de tráfico. Exemplos disso são mulheres e meninas racializadas, mais vulneráveis à exploração sexual e ao trabalho doméstico; homens com baixa escolaridade, frequentemente submetidos à condição análoga à de escravo em trabalhos braçais, especialmente em zonas rurais, ou recrutados para a prática de delitos marcados por recortes raciais, o que também intensifica sua vulnerabilidade. Além disso, fatores como situação migratória, analfabetismo, ausência de letramento digital e presença de deficiência, especialmente intelectual, aumentam o risco de tráfico para exploração sexual e trabalho doméstico, enquanto deficiências físicas tornam indivíduos mais suscetíveis à mendicância forçada. Atravessando todas essas vulnerabilidades e potencializando-as, está sempre a condição de vulnerabilidade socioeconômica.

Uma vez que as vulnerabilidades se entrecruzam, precisam ser analisadas nos casos concretos, pois, como conceito relacional, os fatores de risco e resiliência incidentes na situação específica ditarão se está presente e em que grau. Portanto, as características acima, uma vez identificadas na potencial vítima de tráfico humano, devem ser levadas em consideração para aferir a vulnerabilidade da pessoa em situação de exploração, e daí inferir o abuso da situação

de vulnerabilidade. São multiplicadores, devido ao conceito de interseccionalidades já exposto, que devem ser utilizados para estabelecer uma presunção, a partir da conclusão pela vulnerabilidade da vítima, de que a conduta, uma vez comprovada suas demais elementares, foi praticada mediante abuso, nos termos que dispõe a legislação brasileira. Ideia adiante melhor desenvolvida.

4 TUTELA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DAS VULNERABILIDADES E PRESUNÇÃO RELATIVA DE ABUSO NO TRÁFICO DE PESSOAS

A Constituição Federal de 1988 – CF/88 e a lei ordinária que regulamenta e dá eficácia aos crimes ora estudados compõem um sistema coeso para a tutela das diversas vulnerabilidades encontradas no mundo dos fatos que se traduzem em risco de violação de direitos. Esta seção é destinada a demonstrar, de forma a sustentar que o sistema jurídico, com base na Constituição Federal, não comporta a interpretação da norma que deixe desprotegida a situação de vulnerabilidade à violação de direito identificada, por não ser da *ratio* do sistema a ausência de proteção. Ao contrário, o sistema existe para essa proteção, em essência, sua razão de existir.

4.1 Vulnerabilidade na Constituição Federal de 1988³⁰

A Constituição Federal de 1988 – CF/88, marco da redemocratização do Brasil, instituiu um Estado fundado na promoção do bem-estar de seus cidadãos e na proteção de seus direitos humanos fundamentais. Trata-se de um Estado que tem a função, dentre outras, de promover políticas públicas para a redução de desigualdades.

Já de início, no artigo 1º, inciso III, a CF/88 (Brasil, 1988a) lança seus pilares: estatui que a República Federativa do Brasil se constitui em um Estado Democrático de Direito e tem como fundamento a dignidade da pessoa humana, assim como a soberania, a cidadania, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político. Logo em seguida, afirma, em seu artigo 3º, inciso I, que é objetivo fundamental da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização, reduzir as desigualdades sociais e regionais e, não menos importante, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (Brasil, 1988a).

São normas principiológicas, e sua posição topográfica mostra a relevância desses valores para o Estado. Na clássica acepção de Silva (1982), seriam normas programáticas e de eficácia limitada, no sentido de dependerem de complementação pela legislação ordinária para gerar efeitos, que atuariam como um guia para as ações do Estado. Contudo, conforme Tavares (2014), hoje não mais são consideradas desprovidas de eficácia direta, eis que regulam a

³⁰ O presente capítulo reproduz excertos, com algumas adequações a este trabalho, do já publicado artigo “A tutela das vulnerabilidades: consequências jurídicas e efetividade do direito à luz da dignidade da pessoa humana” (Filgueiras; Licarião Neto, 2022).

produção de outras normas jurídicas, e podem servir de fundamento para a outorga de direitos em casos concretos examinados pelo Poder Judiciário.

Esses princípios, juntamente com a igualdade preconizada no artigo 5º da CF/88, são os pilares constitucionais da tutela das vulnerabilidades, pois encerram um conjunto que permite dizer que o Estado não pode desamparar seus cidadãos diante de violações de direitos humanos, e, portanto, deve atuar para protegê-los. É através dessas diretrizes que o Estado brasileiro deve intervir nas situações de desigualdade, mediante atividade legislativa e administrativa, nos limites e na esteira do que dispõem a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional.

A norma do artigo 1º, inciso III, CF/88, a qual estatui como fundamento, base sobre a qual o Estado se constitui, a dignidade da pessoa humana, dogmaticamente a impõe como condição de existência desse Estado, e se consubstancia em um sobreprincípio, no sentido de que rege a interpretação dos demais e os une como sistema. Como ensina Tavares (2014, p. 591), “hodiernamente, muitos doutrinadores convergem em seus pensamentos, considerando que o princípio da dignidade humana é o princípio absoluto do direito, que faz com que todos os outros a ele devam obediência irrestrita”. Na lição de Guerra Filho (2007), esse sobreprincípio consagra a ética kantiana segundo a qual o ser humano é um fim em si mesmo, conferindo uma unidade teleológica ao ordenamento constitucional e infraconstitucional.

Significa dizer que os seres humanos, em suas relações pessoais, jamais devem agir de forma a tratar o outro como objeto, mas sempre como um outro sujeito. O princípio fundamental geral de respeito à dignidade humana se ramifica em outros, também garantias do respeito aos direitos humanos considerados integrantes de um sistema jurídico-constitucional de proteção das vulnerabilidades (Guerra Filho, 2007). É dessa ideia central que decorre o repúdio às violações de direitos humanos, como a escravidão contemporânea em todas as suas formas, a qual, dentre as violações, é uma das mais graves.

São muitas as normas constitucionais que determinam a tutela, pelo Estado, de situações de vulnerabilidade. A necessidade de existência de uma constituição com normas protetivas, que asseguram direitos individuais, sociais e coletivos, pressupõe a consideração de que a vulnerabilidade é um conceito que permeia todo o ordenamento jurídico na medida em que significa uma situação de probabilidade maior ou menor de violação de direitos. Portanto, é possível dizer que a CF/88, ao desfiar o rol de garantias conferidas aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País do artigo 5º (Brasil, 1988a), pressupõe situações em que esses necessitam da proteção constitucional de seus direitos, algumas das quais serão aqui tratadas.

Pressupondo uma vulnerabilidade de gênero, a CF/88 declara, logo no primeiro inciso do artigo 5º, que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”. As mulheres estão incluídas na igualdade perante a lei conferida no *caput*, o qual se refere a todos os brasileiros e estrangeiros (Brasil, 1988a), razão pela qual seria absolutamente desnecessário que o inciso I do artigo 5º reiterasse a igualdade de gênero, caso não se constatasse ali uma situação de vulnerabilidade especial a ser protegida: a desigualdade de fato que permeia as questões de gênero na sociedade patriarcal.

Da análise dos incisos que asseguram a proteção contra a tortura e o tratamento desumano e degradante, pode-se chegar à conclusão de que o constituinte se preocupou em proteger os destinatários da norma, os indivíduos brasileiros e estrangeiros residentes, do abuso do poder Estatal, considerando que todos podem ser vítimas, em tese, de tais abusos, ainda que alguns possuam maiores vulnerabilidades que outros. Portanto, de acordo com a CF/88, todos, em tese, são vulneráveis a esses abusos, bem como também são dignos de proteção, ainda que a situação individual confira maior ou menor grau de vulnerabilidade, considerada a vulnerabilidade um conceito relacional que guarda uma análise de risco, nela considerados ativos de resiliência e passivos de exposição a esse risco.

A CF/88 considera muito relevante a proteção em relação a essa ameaça, até mesmo pela posição tópica do assunto, logo no inciso III do artigo 5º. Nessa esteira é que se protege a liberdade de crença dos ataques de intolerância religiosa, isto é, considerando que há risco de violação de direitos de minorias religiosas (incisos VII e VIII); o consumidor, dada sua hipossuficiência nas relações de consumo (inciso XXXII); e as minorias raciais, considerando a existência do racismo estrutural a ameaçar os direitos dessas pessoas (Brasil, 1988a).

No caso das discriminações às minorias em termos de poder, considerando sua especial e histórica situação de vulnerabilidade à violação de direitos, institui mandados de criminalização, tanto do racismo, nomeadamente no inciso XLII, quanto das violações a outras minorias que possam ser alvo de qualquer discriminação, no inciso XLI, atribuindo ao legislador ordinário a tarefa de instituir normas de proteção a essas categorias (Brasil, 1988a).³¹

Protege-se a liberdade de expressão (inciso IX), a intimidade (inciso X), a honra e a vida privada (inciso X), o domicílio (inciso XI), os sigilos de correspondência (inciso XII) e das comunicações privadas e de dados (inciso XII), a liberdade do exercício do trabalho e da

³¹ Destaca-se a redação da CF/88: “Art. 5º incisos XLI, XLII, pela importância para esse trabalho em que tratamos da proteção deficiente de vítimas vulneráveis ao tráfico de pessoas, eis que encerram mandados de criminalização de atos discriminatórios e atentatórios aos direitos de minorias vulneráveis: XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais; XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;” (Brasil, 1988a).

profissão (inciso XIII) e tantos outros direitos fundamentais, considerando por certo existir um certo grau de vulnerabilidade dos indivíduos titulares desses direitos, que podem ser violados por terceiros ou pelo próprio Estado (Brasil, 1988a).

Note-se que o mandado de criminalização contido na norma protetiva das minorias raciais pressupõe maior vulnerabilidade desse grupo em comparação às demais vulnerabilidades consideradas. É possível, assim, interpretar sistematicamente a Constituição e reconhecer vulnerabilidades constitucionalizadas, bem como seus graus, por meio de comparações entre normas, como entre aquelas que conferem ao legislador a obrigação de estabelecer sanções, direta ou indiretamente, também sendo significativo o tipo dessas, penais, civis ou administrativas.

Da mesma forma, há preocupação com a proteção do hipossuficiente quando, no artigo 6º, trata dos direitos sociais: educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados; e, no artigo 7º, dispõe as garantias dos trabalhadores frente ao poder econômico (Brasil, 1988a).

Assim é que a CF/88 inicia a disposição de suas normas, estabelecendo princípios gerais e, após, assegurando direitos, aqueles que o constituinte julgou mais relevantes para a sociedade, os quais necessitam de proteção. Só após aparece a organização do Estado e a ordem econômica. Depois disso, mais ao final, volta a tratar dos direitos sociais acima descritos, com mais vagar: educação, saúde, crianças e adolescentes, idosos e pessoas com deficiência, previdência e assistência social.

Também é importante lembrar que mesmo quando estabelece a ordem tributária e econômica, a proteção ao vulnerável é evidente na CF/88. Ciente de que o direito tributário regula e incursão do Estado no patrimônio privado e para a proteção do contribuinte, o legislador constituinte originário erigiu um verdadeiro estatuto protetivo a partir do artigo 150 (Brasil, 1988a).

Ali estão as normas do chamado Estatuto do Contribuinte, expressão célebre eternizada por Ataliba (1980) e, segundo ele, cunhada pelo tributarista francês Louis Trotabas. Esse estatuto é composto pelos princípios da legalidade, da anterioridade, do não confisco e da capacidade contributiva, além da divisão de competências, da exigência de lei complementar para determinadas matérias e, especialmente, do sistema de imunidades tributárias, sem

prejuízo de outros elementos³². São normas protetivas da vulnerabilidade do cidadão contra o poder Estatal sobre o seu patrimônio, verdadeiras garantias individuais e, portanto, cláusulas pétreas (CF/88, art. 60, § 4º) (Brasil, 1988a).

Em relação à ameaça do Estado aos direitos dos cidadãos, considerados a parte mais fraca da relação de poder, há as garantias individuais do processo, sendo a mais emblemática delas as garantias do devido processo legal (inciso LV), do contraditório e da ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes (inciso XLIX); e as garantias mais específicas do processo penal, como a garantia de respeito à integridade física e moral dos presos (inciso XLVIII), o direito de cumprir a pena em estabelecimento penal adequado (inciso XLVIII), a presunção de inocência (inciso LV) e a proteção de direitos contra a produção de prova ilícita (inciso LVI) (Brasil, 1988a).

Ampliando a proteção aos direitos dos indivíduos, vulneráveis em relação ao poder Estatal, desde que assim considerados aqueles que ocupam uma posição de maior fraqueza em uma dada relação de poder, a CF/88 (Brasil, 1988a) amplia o rol de direitos e garantias individuais àqueles estabelecidos em tratados internacionais de que a República Federativa do Brasil seja parte, nos termos e condições do artigo 5º, § 2º.

Por exemplo, integram o ordenamento jurídico brasileiro, dentre outras normas internacionais protetivas de direitos humanos na qualidade de norma Constitucional, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York em 30 de março de 2007; e o Tratado de Marraquexe para Facilitar o Acesso a Obras Publicadas às Pessoas Cegas, com Deficiência Visual ou com outras Dificuldades para Ter Acesso ao Texto Impresso, concluído no âmbito da Organização Mundial da Propriedade Intelectual – OMPI e celebrado em Marraquexe em 28 de junho de 2013, tratado internacional incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro com *status* formal de norma constitucional³³. Sobre a controvérsia a respeito do *status* de ingresso dos demais tratados que

³² É do *caput* do art. 150 da CF/88 o seguinte: “Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios”, seguindo-se, então, o rol de vedações expressas ao Estado na seara tributária (Brasil, 1988a).

³³ No exercício de sua função de intérprete autêntico da constituição federal, o STF reafirma esse *status*: “A ordem constitucional brasileira, inaugurada em 1988, trouxe desde seus escritos originais a preocupação com a proteção das pessoas portadoras de necessidades especiais, construindo políticas e diretrizes de inserção nas diversas áreas sociais e econômicas da comunidade (trabalho privado, serviço público, previdência e assistência social). Estabeleceu, assim, nos arts. 227, § 2º, e 244, a necessidade de se conferir amplo acesso e plena capacidade de locomoção às pessoas com deficiência, no que concerne tanto aos logradouros públicos quanto aos veículos de transporte coletivo, determinando ao legislador ordinário a edição de diplomas que estabeleçam as formas de construção e modificação desses espaços e desses meios de transporte. Na mesma linha afirmativa, há poucos anos, incorporou-se ao ordenamento constitucional a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, primeiro tratado internacional aprovado pelo rito legislativo previsto no art. 5º, § 3º, da CF, o qual foi internalizado por meio do Decreto presidencial 6.949/2009. O art. 9º da convenção veio justamente reforçar o

versem sobre direitos humanos, a estes será dado tratamento mais específico adiante, quando da abordagem do controle de convencionalidade.

De qualquer forma, do exposto é possível inferir que a Constituição Federal é, em grande parte, um sistema de proteção às vulnerabilidades dos grupos e dos indivíduos que compõem a população sob seu pálio, e possibilita sua mais ampla proteção pelo Estado e pela sociedade civil. Mais que isso, o determina, especialmente para garantir o gozo dos direitos fundamentais que positiva.

4.2 Vulnerabilidade no direito penal

A vulnerabilidade do cidadão face o Estado é tema sempre presente no Direito Penal, assim como nos Direitos Tributário e Administrativo. Em relação a esses ramos do Direito, os princípios da reserva legal e da tipicidade – presentes tanto no Direito Penal quanto no Tributário – e a legalidade no sentido que lhe empresta o direito Administrativo – de que à Administração Pública só é dado agir quando autorizada por lei – são garantias aos cidadãos, os quais não detêm o monopólio da força coercitiva em face do Estado, que se organizou historicamente para monopolizá-la.

O Direito Penal é fragmentário e subsidiário. Por sua fragmentariedade, tutela as vulnerabilidades de forma abrangente, estratificando-se para proteger relações jurídicas de toda natureza, abarcando atos ilícitos de todas as espécies. As condutas mais graves dentre as ilícitas são categorizadas como crimes, e a elas imputada a mais grave das sanções, a privação do direito fundamental à liberdade. Por isso se diz que o Direito Penal tem caráter subsidiário, no sentido de que “subsídia”, “auxilia” na repressão e na prevenção dessas graves violações.

Por essa razão, no Direito Penal encontrar-se-ão inúmeras normas de tutela de vulnerabilidades, especialmente se considerado que as normas penais existem para autorizar o Estado a punir, mas também, e principalmente, para limitar as possibilidades de incursão do Estado na esfera de direitos dos cidadãos em parâmetros estritos, estes em posição vulnerável diante do *ius puniendi* do Estado.

O Direito Penal é uma via de mão dupla da tutela das vulnerabilidades ao pretender garantir tanto que os indivíduos não sejam vitimados por condutas atentatórias aos seus direitos por outras pessoas quanto por garantir que o Estado não incorra em cerceamento da liberdade de locomoção fora dos limites legais. Porém, interessa aqui especialmente considerar algumas

arcabouço de proteção do direito de acessibilidade das pessoas com deficiência.” (Brasil, 2014c, [s.p.]; Brasil, 2014d, p. 1).

normas penais que mencionam a vítima vulnerável como objeto de tutela, nas quais se observa a fixação de uma vulnerabilidade em grau elevado, considerando-se o caráter subsidiário do Direito Penal, que protege as mais graves violações de direitos.

Nesse contexto, a especial criminalização da violência doméstica contra a mulher, prevista na Lei Maria da Penha (Brasil, 2006), reconhece a mulher como parte mais vulnerável fisicamente na relação conjugal, sem necessidade de prova em contrário³⁴. Contudo, no âmbito doméstico essa proteção se estende independentemente do gênero do agressor, segundo decisão do Superior Tribunal de Justiça – STJ em 2014, em entendimento firmado pela Quinta Turma em caso de agressão de uma mãe por suas filhas (Brasil, 2014b).

A tutela da mulher em posição de vulnerabilidade, especialmente motivada por aspectos de poder na cultura patriarcal, aparece também estampada na criminalização do assédio e na importunação sexual, condutas que, em que pese não serem descritas de forma exclusivamente tutelar a vulnerabilidade da mulher no espaço público, as tem como objeto principal, no sentido de serem elas as vítimas mais frequentes. Acrescente-se também nesse rol os crimes de perseguição (art. 147-A) e de violência psicológica contra a mulher (art. 147-B) (Brasil, 1940).

Ainda no âmbito da tutela da liberdade sexual, não se pode deixar de citar normas protetivas da regulamentação dos crimes sexuais contra vulneráveis, como a do artigo 217 do Código Penal – CP, que estabelece penas gravíssimas àquele que mantém relações sexuais ou pratica qualquer ato libidinoso com menores de 14 anos ou incapazes (Brasil, 1940), o conhecido estupro de vulnerável³⁵.

Nesse sentido, ressalte-se também a norma que coíbe a “cyberpedofilia”, presente no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Brasil, 1990), a qual pune com reclusão o armazenamento e o compartilhamento de imagens pedófilas, de forma a proteger a intimidade e a dignidade sexual da criança e do adolescente da superexposição em situação de violência sexual, absolutamente presumida, na rede mundial de computadores e, por extensão, objetiva protegê-las da prática de tais abusos, já severamente puníveis pela norma do artigo 217 do CP (Brasil, 1940).

³⁴ Não raro também o é psicologicamente, por aspectos culturais impostos pela sociedade patriarcal, e patrimonialmente, dada a dependência financeira do homem.

³⁵ “Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos. § 1º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no caput com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência. § 3º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave: Pena - reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos. § 4º Se da conduta resulta morte: Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos. § 5º As penas previstas no caput e nos §§ 1º, 3º e 4º deste artigo aplicam-se independentemente do consentimento da vítima ou do fato de ela ter mantido relações sexuais anteriormente ao crime.” (Brasil, 1990, [s.p.])

As disposições da Lei nº 7.716/1989 (Brasil, 1989), que tratam de crimes de ódio, também são exemplos de criminalização de atos potencialmente lesivos a indivíduos vulneráveis, consideradas suas posições sociais, como membros de grupos específicos suscetíveis à discriminação. A lei arrola como marcadores de vulnerabilidade a ataques, dignos de proteção penal, conceitos como raça, cor, etnia, religião e procedência nacional.

Sobre isso importa ressaltar que, em emblemático voto no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão – ADO 26 pelo Supremo Tribunal Federal – STF, o Ministro Celso Mello (Brasil, 2019c) reafirmou a tutela das minorias e dos grupos vulneráveis em geral, contra os discursos de ódio, declarando em mora inconstitucional o Congresso Nacional em relação à inclusão expressa da homofobia dentre as hipóteses criminalizadas pela lei, e desde a decisão determinou, por via da interpretação conforme, que tais atos deveriam ser incluídos na expressão do racismo para o fim de fazer incidir repressão penal sobre tais condutas, pela abrangência que deve ser dada ao termo.

A citada decisão é deveras importante para o que se sustenta neste trabalho, pois se trata de hipótese em que a Corte Constitucional reconheceu a omissão inconstitucional por insuficiência da proteção da lei penal a uma espécie de vulnerabilidade, especificamente ao discurso de ódio ou preconceito. E, a partir disso, realizou a interpretação conforme do conceito de raça, de modo a demonstrar que deve ser lido como um conceito social mais amplo, e não apenas fenotípico e biológico, para abarcar o conceito de orientação sexual.

Há muito mais a se apontar sobre a tutela das vulnerabilidades no Direito Penal. Na parte geral do CP (Brasil, 1940), destacam-se as normas sobre inimputabilidade e seus efeitos, as circunstâncias atenuantes da menoridade e a idade superior a 70 anos do agente, bem como as agravantes, que determinam que a pena base seja aumentada em função de vulnerabilidades das vítimas, como no caso de crime cujo meio tenha dificultado ou impossibilitado a defesa do ofendido ou quando o agente se prevalecer de relações domésticas para cometê-lo³⁶, que são vulnerabilidades reconhecidas pelas circunstâncias específicas do fato e da vítima, portanto relacionais, circunstâncias e não absolutas, cuja prova se faz necessária.

³⁶ “Art. 61 - São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime: [...] II - ter o agente cometido o crime: c) à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação, ou outro recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido, [...] f) com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica; [...] h) contra criança, maior de 60 (sessenta) anos, enfermo ou mulher grávida; [...] j) em ocasião de incêndio, naufrágio, inundação ou qualquer calamidade pública, ou de desgraça particular do ofendido; [...] Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena: I - ser o agente menor de 21 (vinte e um), na data do fato, ou maior de 70 (setenta) anos, na data da sentença; [...] Art. 66 - A pena poderá ser ainda atenuada em razão de circunstância relevante, anterior ou posterior ao crime, embora não prevista expressamente em lei.” (Brasil, 1940)

Na parte especial, inúmeras condutas são qualificadas pela vulnerabilidade da vítima, como são exemplos o feminicídio, que é hipótese de homicídio qualificado com aumento de pena pela gravidade de ter sido cometido contra mulher em razão de seu sexo (art. 121, VI, e § 2º); o induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio ou à automutilação contra menores de idade ou contra aqueles que por enfermidade ou doença mental têm reduzidas suas condições de discernimento, ou de alguma forma diminuída sua capacidade de resistência (art. 122, § 4º, 6º e 7º)³⁷; o abandono de incapaz (art. 133) e de recém-nascido (art. 134); os maus-tratos, que já contempla vítimas em posição de vulnerabilidade, mas é especialmente qualificado pela menoridade da vítima abaixo dos 14 anos (art. 136); o já mencionado crime de perseguição (*stalking*) contra mulher em razão do sexo feminino e contra crianças, adolescentes ou idosos (art. 147-A); e, também, o tema de discussão desta tese, o tráfico de pessoas, cuja pena aumenta caso a vítima seja criança, adolescente ou pessoa idosa ou com deficiência, ou caso o agente se prevaleça de relações de parentesco, domésticas, de coabitação, de hospitalidade, de dependência econômica, de autoridade ou de superioridade hierárquica inerente ao exercício de emprego, cargo ou função – o que denota proteção especial à vulnerabilidade presumida dessas vítimas. Vale lembrar também o estelionato cometido contra idosos ou vulneráveis (art. 171, § 4º), disposição de que consta expressamente o termo “vulneráveis” como elemento do tipo penal (Brasil, 1940).

Ainda no CP (Brasil, 1940, [s.p.]), anote-se a disposição sobre o crime de abuso de incapazes, que consiste em “abusar, em proveito próprio ou alheio, de necessidade, paixão ou inexperiência de menor, ou da alienação ou debilidade mental de outrem, induzindo qualquer deles à prática de ato suscetível de produzir efeito jurídico, em prejuízo próprio ou de terceiro”, que é a criminalização de qualquer abuso praticado contra vítima vulnerável psicologicamente, seja pela inexperiência da menoridade ou por outra fragilidade mental ou psíquica, no sentido de obter desse indivíduo qualquer ato com efeito jurídico.

Destacam-se nesse rol ainda os crimes contra o estado de filiação e contra o pátrio poder e contra a tutela e curatela (arts. 241 a 249), os crimes de corrupção de menores, (art. 218), de satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente (art. 218-A), de favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente

³⁷ Nesse caso, é interessante notar a consideração pelo legislador de uma vulnerabilidade cibernética, dos usuários da rede mundial de computadores em geral, a esse tipo de crime, quando estabelece, no § 4º do artigo 122 do CP, figura qualificada para a conduta realizada por meio da rede de computadores, de rede social ou transmitida em tempo real, incluída pela Lei nº 13.968, de 2019 (Brasil, 1940; 2019a).

ou de vulnerável (art. 218-B), de divulgação de cena de estupro ou de cena de estupro de vulnerável (art. 218-C) (Brasil, 1940).

Dentre aqueles que contém especiais agravamentos de pena, sejam causas de aumento ou qualificadoras, em função da vulnerabilidade vítima, há os seguintes: redução à condição análoga à de escravo (art. 149, § 2º); tráfico de pessoas (art. 149-A, § 1º, II e III); frustração de direitos trabalhistas (art. 203, § 2º); aliciamento de trabalhadores de um local para outro do território nacional (art. 207, § 2º); indução à satisfação da lascívia de outrem (Art. 227, § 1º) e rufianismo (art. 230, § 1º); e extorsão mediante sequestro (159, §1º) (Brasil, 1940).

Não se pretende apresentar um rol exaustivo de normas protetivas das vulnerabilidades em geral, mas objetiva-se, com essa enumeração, pontuar que o sistema jurídico, desde a Constituição Federal à regulamentação da lei ordinária, confere proteção em algum grau às vulnerabilidades que constata, considerando o risco de violação de direitos. E, na proporção desse risco, prevê a tutela específica a ser conferida, ou deveria prevê-la, assim proporcionalmente, por exigência constitucional.

4.3 A vulnerabilidade e a questão dos vícios da manifestação de vontade

Para o desenvolvimento das premissas que compõem a tese deste trabalho, interessa apresentar um aporte sobre a questão do consentimento nas relações interpessoais, que são reguladas pelo direito privado, a fim de investigar as normas protetivas da autonomia da vontade, pois o vício de consentimento por parte da vítima é essencial à configuração do crime de tráfico de pessoas.

Os mais conhecidos aportes à teoria das vulnerabilidades nas relações comutativas são fornecidos pelo direito do consumidor e pelo direito do trabalho, os quais possuem uma gama de disposições protetivas das partes mais frágeis nas relações que regulam: o consumidor, em face do fornecedor de bens e serviços; e o empregado, em face do empregador. No entanto, também é classicamente considerada na regulamentação dos direitos das crianças, dos adolescentes e dos idosos pela legislação ordinária que dispõe sobre os respectivos estatutos³⁸.

Porém, aqui releva ressaltar, especificamente ao escopo deste trabalho, que mesmo as relações contratuais regidas pelo Código Civil – CC, em que predomina o princípio da autonomia da vontade, principalmente após a CF/88 e do advento do Código Civil de 2002, tem

³⁸ Leis nº 8.069/1990 (Brasil, 1990) e nº 10.741/2003 (Brasil, 2003a), respectivamente.

comportado interpretação temperada pelo princípio da igualdade, que exige o tratamento desigual nas situações desiguais, na medida de suas desigualdades.

A constitucionalização de direitos operada a partir de 1988 fez com que a influência de princípios como os da dignidade da pessoa humana e da função social da propriedade se refletissem nas relações privadas em muitas regras, destacando-se, dentre elas, a estipulação em favor da boa-fé objetiva (art. 113), a função social dos contratos (art. 421), a cláusula legal que coíbe o abuso de direito (art. 187) e a atribuição de nulidade aos contratos que contrariarem “preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos” (art. 2035) (Brasil, 2002b, [s.p.]).³⁹

Portanto, na lei, tais institutos passaram a ser considerados expressamente capazes de invalidar o negócio jurídico, mesmo que formalizado entre partes livres e legalmente capazes, o que significa dizer que a autonomia da vontade, puramente considerada a partir de requisitos formais de capacidade para contratar, agregou novos aportes ao considerar que as relações contratuais podem ter a validade questionada sob o prisma do equilíbrio das posições das partes, materialmente e substancialmente consideradas.

É pertinente, nesse sentido, a seguinte observação de Lôbo (2021, p. XX):

Ressalta-se o paradoxo que os juristas começam a perceber com mais nitidez: o Estado social, sob o ponto de vista do direito, cresce na mesma proporção em que ele decresce, sob o ponto de vista econômico. As recentes experiências brasileiras de privatização de setores importantes da economia nacional, principalmente de fornecimento ou prestação de serviços públicos, revelaram que cresceram as demandas de regulação, para proteção dos contratantes usuários. E a regulação se dá, prioritariamente, no controle das relações contratuais, para tutela dos contratantes vulneráveis, que exercem pouco ou nenhum poder negocial.

4.3.1 A figura do abuso de direito

A interpretação da vaga expressão abuso, ou mediante abuso, presente na descrição típica do crime do artigo 149-A do CP é o ponto nevrálgico deste trabalho, e sua necessária

³⁹ “Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração; [...] Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes; [...] Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato; Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé. [...] Art. 2.035. A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no art. 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução. Parágrafo único. Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos.” (Brasil, 2002b, [s.p.])

caracterização a partir da conclusão pela vulnerabilidade do sujeito submetido às condições descritas no referido artigo é o aqui sustentado.

Portanto, tratar do significado da expressão em outros ramos do Direito parece pertinente. O exercício da autonomia da vontade nas relações contratuais oferece alguns elementos importantes à compreensão desse conceito, que pertence à Teoria Geral do Direito ao envolver noções fundamentais de ato ilícito e capacidade de contratar, presentes em todos os ramos jurídicos.

Tanto assim é que há dissenso sobre a natureza jurídica da figura do abuso de direito entre os atos lícitos ou ilícitos, havendo até quem catalogue os atos abusivos em um terceiro gênero. Como alerta Jordão (2009, p. 1), “no caso da natureza do abuso de direito, há dissenso doutrinário. A depender do autor, ele é considerado: (a) ato lícito, (b) ato ilícito ou (c) uma espécie *sui-generis*, um *tertium genus*”.

Segundo Lautenschläger (2017, p. 1), no Direito Civil, com a expressão abuso do direito,

se busca, exatamente, ressaltar a situação fática que, embora encontre suporte no direito subjetivamente considerado, excede os limites do próprio direito, quando o ato praticado, embora fundado naquele direito subjetivo, é exposto ao crivo dos princípios sociais que atualmente norteiam nosso sistema jurídico.

O Código Civil de 2002 definiu o abuso de direito no seu artigo 187: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes” (Brasil, 2002b). Lautenschläger (2017, p. 1) afirma o seguinte sobre a figura do abuso de direito ali contida:

A consagração nesse contexto é tão evidente, que há pouca ou nenhuma margem para discussões acerca da real natureza jurídica do instituto, assim definida pelo próprio legislador. A verdade é que, no caso concreto, ultrapassados os “limites lógicos-formais” ou os limites “axiológicos-materiais” da ordem jurídica, estar-se-á diante de um ato ilícito.

Deduz-se das considerações de Lautenschläger que o ato jurídico, por natureza lícito, se praticado mediante abuso, ou seja, mediante manifesto excesso dos limites impostos por seus fins econômicos ou sociais, ou pela boa-fé ou pelos bons costumes, torna-se ato ilícito, sendo essa a sua natureza. O autor lembra que a expressão pode parecer, para alguns, conter uma contradição em termos, como apontado por Planiol (Americano, 1932 apud Lautenschläger,

2017), já que o que é abusivo é ilícito, e onde há ilícito não pode haver Direito. Souza (2017, p. 1) também aponta essa contradição lógico-formal:

O problema central que orienta a pesquisa sobre o abuso de direito diz respeito à existência de limites à atuação daquelas que, em tese, agem em conformidade com a norma legal. Na perspectiva do formalismo jurídico, ou se exerce um direito, pelo que não se pode cogitar de abuso, ou então se está praticando um ilícito, razão pela qual também não há de se falar em abuso. Em outras palavras, um ato não pode ser, ao mesmo tempo, conforme e contrário ao direito. Quando saímos dos limites estabelecidos pela norma, agimos sem direito, o que nos levaria a reconhecer que a expressão abuso do direito não passa de um jogo de palavras.

Porém, apesar da aparente contradição, ambos os autores acima citados reconhecem a importância prática do instituto, que esconde, camufla, em práticas lícitas, na verdade, atos ilícitos. Segundo Jordão (2009, p. 14),

Na prática, a conduta abusiva possui uma espécie de capa de licitude que parece legitimá-la. Ela aparenta conformidade com o Direito, parece nele encontrar proteção. É preciso sempre um olhar mais cauteloso para descobrir-lhe a ilicitude. É exatamente nesta “aparência de licitude”, que é peculiar ao ato abusivo, que cremos residir o seu traço distintivo da conduta ilícita não-abusiva.

Souza (2017) chama atenção ao fato de que a figura do abuso de direito está presente na legislação brasileira em diversos dispositivos normativos, bem como que se trata de um conceito afeto a uma noção que chama de “liceidade”, a qual, para o autor, difere de licitude, e que aqui é interpretado como algo próximo à antijuridicidade, conceito bastante utilizado pelos penalistas. Significa estar de acordo com o ordenamento jurídico como um todo, sistematicamente analisado. Essa relação é particularmente relevante para a análise do elemento abuso, cuja ausência pode operar como uma excludente de antijuridicidade, refletindo na atipicidade da conduta no contexto do tráfico de pessoas. De acordo com o autor,

Hoje, muitos são os dispositivos, na legislação brasileira, que encampam a noção de abuso do direito como espécie do *ilícito*, no sentido mais amplo do termo.⁴⁰ [...] Mas é claro que a própria expressão abuso, quer na interpretação do direito como um todo (onde o conceito surge como antônimo de *liceidade*) quer no exame da norma

⁴⁰ O autor cita os seguintes dispositivos legais: “Poder-se-ia citar, sem qualquer pretensão sistematizadora, a Constituição Federal (arts. 170, § 4º, 182, § 4º e incisos, 184 e 186), o Código de Águas (arts. 69, parágrafo único, 71, *caput*, 73, parágrafo único, 78, 90, 94, 96, 103, parágrafo único, 1º, e 109, todos do Decreto 24.643/1934), o Código de Processo Civil (arts. 77, §§ 1º e 2º, 79, 81, e parágrafos, 142, 258, 339, 772, II, 774, parágrafo único, 776 e 1.026, § 2º, todos da Lei Federal 13.105/2015), a Lei das Sociedades Anônimas (art. 115 da Lei Federal 6.404/1976), a Lei de Greve (art. 14, *caput*, e § 1º, da Lei Federal 7.783/1989), a Lei que disciplina a ação de indenização dos prejuízos causados por investidores mobiliários (art. 1º, I e II, da Lei Federal 7.913/1989), o Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 98, II, da Lei Federal 8.069/1990), o Código de Defesa do Consumidor (arts. 28 e 51, IV, ambos da Lei Federal 8.078/1990), a Lei dos Crimes Contra a Ordem Tributária (art. 4º, I, da Lei Federal 8.137/1990) e a Lei que pune as atividades lesivas ao meio ambiente (art. 15, II, *o*, da Lei Federal 9.605/1998).” (Souza, 2017, [s.p.], grifo no original)

específica (onde o conceito aparece como antônimo de *licitude*) suscita um sem número de significados, na dependência do caso concreto. (Souza, 2017, [s.p.], grifo no original)

Ainda segundo Souza (2017), o reconhecimento de uma situação abusiva não depende de expressa previsão legal, e decorre da interpretação de princípios constitucionais, para além do princípio da reserva legal, como dignidade humana, proporcionalidade e boa-fé. Lautenschläger (2017) também aponta que se trata de cláusula aberta, independente de previsão legal específica, a ser interpretada pelo magistrado, mas traça parâmetros de identificação a partir da norma do artigo 187 do CC, quais sejam:

a) no comportamento emulativo, ou seja, na ação ou omissão destinada a causar prejuízo a outrem; b) no comportamento que, embora desprovido do caráter emulativo, não gera vantagem ao agente e revela-se desvantajoso ao terceiro; e c) no comportamento que, embora imponha utilidades e desutilidades de “pesos” aparentemente semelhantes, se mostre, na análise do caso concreto, mais distante dos valores, princípios e máximas de condutas que compõem a “unidade conceitual e valorativa” do Código Civil. (Lautenschläger, 2017, p. 1)

Assim, pode-se extrair do delineado que esse excesso caracterizador do abuso tem um componente teleológico e axiológico. Teleológico porque um dos elementos para avaliá-lo é a conformidade com os fins sociais e econômicos do exercício de um direito; e axiológico no sentido de que esse exercício do direito deve se dar conforme a boa-fé e os bons costumes, o que é dizer que deve estar de acordo com valores morais consagrados pelo ordenamento jurídico e pelas práticas sociais. Em resumo, o ato abusivo constitui uma espécie de ato ilícito. Não se limita ao comportamento doloso que busca extrair vantagem desproporcional da outra parte no negócio jurídico, mas também abrange aquele que, mesmo não direcionado ao fim de prejudicar direitos, resulte em desvantagem desproporcional para a outra parte, podendo, por isso, ser considerado ilícito devido ao seu caráter antijurídico.

Além desses, aquele que acarrete vantagens e desvantagens não evidentemente desproporcionais, mas que sejam contrárias a valores, princípios e máximas de conduta consagrados pela moral e pelo Direito, pode ser considerado abusivo e, nesse passo, ilícito perante a lei civil. Dentre esses princípios, valores e máxima de conduta consagrados destaca-se o princípio da boa-fé, parâmetro importante na identificação do abuso de direito.

Conforme Jordão (2009), a legislação internacional, tanto no direito dos tratados quanto nos ordenamentos internos – ilustrados com as disposições das legislações francesa, italiana e suíça, bem como no ordenamento brasileiro – o princípio da boa-fé é um axioma consagrado:

É o que acontece na jurisprudência francesa mais recente, em que o abuso de direito é sancionado dentro do quadro de noções gerais do direito das obrigações que permitem a repressão a comportamentos ilícitos e desleais. Pascal Ancel observa que “a maioria dos autores estão hoje convictos do liame muito estreito entre a noção de abuso de direito e aquela da boa-fé. (Jordão, 2009, p. 4)

Segundo o autor,

os tribunais italianos, por sua vez, costumam sancionar os atos abusivos com fundamento nos arts. 1175 e 1375 do Código Civil daquele país, os quais se referem à “correção no comportamento” e à boa-fé na execução dos contratos. Para Galgano, usa-se o cânone da boa-fé como critério de avaliação do exercício do direito, para distinguir entre uso e abuso do direito próprio (Jordão, 2009, p. 4).

Em relação ao ordenamento Suíço, relata que o redator do Código Civil daquele país, Eugen Huber, defendendo a mesma ideia, “argumentava que a repressão ao abuso de direito era um corolário lógico do princípio da boa-fé, razão pela qual seria desnecessária a elaboração de um dispositivo expreso a propugnar a sua ilicitude” (Jordão, 2009, p. 5).

Quanto às normas de cunho internacional relativas, Jordão (2009) afirma que o artigo 26 da Convenção de Viena, norma segundo a qual a execução de todos os tratados deve ser realizada em boa-fé, é de ser interpretado como cláusula de fixação de responsabilidade no âmbito internacional em casos de abuso de direito, e ressalta sua importância para a solução dos conflitos:

É o italiano Marcos Gestri quem o confirma: Sob o perfil reconstutivo, tal exame parece convalidar as teses que identificam a estreita correlação entre os conceitos de abuso do direito e de boa-fé. [...] Pretendemos fazer referência ao artigo 26 da Convenção de Viena sobre o direito dos tratados, pelo qual “every treaty in force... shall be performed... in good faith”. A genérica referência à execução do tratado implica a necessidade de relacionar o princípio da boa-fé não apenas ao adimplemento das obrigações, mas também ao exercício dos direitos subjetivos que cabe às partes [...] À luz da jurisprudência e da formulação do art. 26, pode-se identificar uma relevância, também no ordenamento internacional, do conceito de boa-fé na sua acepção objetiva. Vale dizer, da boa-fé como regra de conduta, cuja violação no exercício de uma situação subjetiva determina o fenômeno do abuso do direito e a consequente responsabilidade internacional. (Jordão, 2009, p. 5)

O autor prossegue em sua análise da boa-fé como fórmula consagrada no ordenamento jurídico interno:

Em nosso sistema jurídico, há diversas e esparsas demonstrações explícitas da consagração do princípio da boa-fé. Ainda que elas não fossem explícitas, a adoção deste valor como juridicamente relevante poderia ser depreendida de inúmeros dispositivos. Alguns exemplos podem ser úteis. Demonstrando a sede constitucional deste princípio, poderiam ser citados o preâmbulo (já que uma “sociedade fraterna [...] fundada na harmonia social” evidentemente não se coaduna com a malícia) e o art. 3º,

I, que estabelece como objetivo da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade “justa e solidária”, o que seria impossível de realizar se fossem admitidas as condutas contrárias à boa-fé. Ainda se atendo a alguns exemplos não explícitos da valorização jurídica da boa-fé, podem ser referidos também os arts. 110, 112, 129, 138, 145, 147, 148 do nosso código civil. Estes rápidos exemplos servem a comprovar que, entre nós, a boa-fé é juridicamente relevante. Comprovam, ainda, a desnecessidade de haver dispositivos que enunciem literalmente a existência jurídica de um princípio, bastando, para tanto, a constatação da valorização das condutas conformes e o desvalor das condutas opostas. (Jordão, 2009, p. 6)

Portanto, como afirma o referido autor, atos aparentemente exercidos de acordo com a lei ou no exercício de faculdades subjetivas aparentemente lícitas, por não serem contrárias à lei, mas com violação do dever de boa-fé, são atos ilícitos, e configuram o que se convencionou chamar, impropriamente ou não, de abuso de direito (Jordão, 2009).

Decorre dessas linhas que a obtenção de manifestação de vontade aparentemente lícita, de indivíduo que, em função de sua situação de vulnerabilidade, fora compelido ao assentimento a alguma proposta também aparentemente lícita, ou à manutenção de dada situação em que se encontra em desproporcional desvantagem negocial, configura, à luz da literatura especializada e da lei civil, abuso no exercício do direito ou liberdade pública de fazer ou deixar de fazer alguma coisa. Terá lugar o abuso desde que, conhecida pelo agente a situação de vulnerabilidade da pessoa explorada, prossiga no intuito de dela obter o consentimento à exploração ou à manutenção dessa exploração. Tal atitude não pode ser considerada abarcada pelo princípio da boa-fé e vista como ato lícito acobertado pela autonomia da vontade. É ato ilícito, oculto sob a aparência de licitude do ato negocial da contratação, da proposta de trabalho ou de qualquer natureza.

4.4 Estabelecendo uma presunção do abuso a partir da aferição da vulnerabilidade ao tráfico de pessoas

Presunção é comumente definida, na literatura especializada, como um raciocínio a partir do qual, de um fato comprovado, infere-se outro, não comprovado. Segundo Matida (2018, p. 27), em pesquisa dedicada ao estabelecimento de um conceito de presunção no Direito,

A explicação tradicional das presunções que costuma estar presente nos manuais consiste em apresentá-las como uma ferramenta processual que serve para tomar um fato não-provado como se fosse verdadeiro a partir de um fato diverso cuja ocorrência já haja sido previamente determinada. De um fato conhecido, o chamado fato básico, conclui-se pela ocorrência de um fato não conhecido, o fato a ser presumido. Assim, as presunções representariam uma forma alternativa de determinação dos fatos num procedimento judicial: não estando ao alcance do julgador a determinação do fato contido no antecedente da norma que se pede seja aplicada através de atividade probatória, ele deve recorrer à sua determinação por presunção. Onde a determinação

do fato não seja possível através de prova, em algumas hipóteses, é prevista a determinação dos fatos ocorridos através de presunções jurídicas.

Segundo Dinamarco (apud Matida, 2018, p. 28),

Presunção é um processo racional do intelecto pelo qual do conhecimento de um fato infere-se com razoável probabilidade a existência de outro ou o estado de uma pessoa ou coisa. A experiência pessoal do homem e a cultura dos povos mostram que existem relações razoavelmente constantes entre a ocorrência de certos fatos e a de outros, o que permite formular juízos probabilísticos sempre que se tenha conhecimento daqueles. Daí porque o homem presume, apoiado na observação daquilo que ordinariamente acontece. O momento inicial desse processo psicológico é o conhecimento de um fato-base, ou indício revelador da presença de outro fato. Seu momento final, ou seu resultado, é a aceitação de um outro fato, sem dele ter um conhecimento direto. Em direito, as presunções são estabelecidas pelo legislador em suas normas gerais ou pelos juízes e tribunais, em suas decisões ou jurisprudência. Lá têm-se as presunções legais (*legis*) e aqui, judiciais (*hominis*).

Convencionou-se, então, chamá-las de legais absolutas, que não admitem prova em contrário; ou relativas, que as admitem; ou presunções simples (ou *hominis*), de que fazem parte as judiciais, que são, na verdade, inferências lógicas a partir da ocorrência de um fato para a comprovação de outro.

Um exemplo de presunção legal absoluta no direito penal é a do estupro quando comprovada a relação sexual com menor de quatorze anos. Já a presunção relativa pode ser exemplificada pela ilicitude de um fato típico, cuja desconstituição cabe à defesa por meio da prova das excludentes de antijuridicidade. No Código Penal brasileiro, essas excludentes são: legítima defesa, estado de necessidade, exercício regular de direito e estrito cumprimento do dever legal (Gomes; Maciel, 2009). Assim, a ilicitude do fato típico, ou seja, daquele descrito na lei penal como crime, existe e é relativa: admite prova em contrário, segundo a teoria da *ratio cognascendi*, idealizada por Mayer em 1915 (Oliveira; Santana, 2013), a qual tem sido majoritariamente aceita no Brasil como decorrente da interpretação da lei penal que separa os conceitos.

O princípio da presunção de inocência, traduzido na regra segundo a qual a dúvida se resolve em favor do direito de liberdade, em si, encerra o que se convencionou conceituar como presunção relativa, e decorre de uma escolha ideológica do legislador, no caso o constituinte, de que é melhor errar em favor da liberdade do que arriscar permitir a punição de inocentes, o que seria uma escolha em favor da ordem e da segurança pública em detrimento do direito de liberdade.

Assim, as presunções encerram regras que resolvem problemas diante da insuficiência de certezas sobre a verdade real, o que é próprio do processo e das situações gerais da vida: a

certeza é uma busca, uma meta a ser atingida, mas, como tudo o que é ideal, é, por natureza, utópico e inatingível. A verdade real que se persegue no Direito Penal é, em si, uma utopia: a prova é sempre de certeza suficiente para afirmar se há ocorrência de fato típico ilícito e culpável, dadas as regras de ônus da prova distribuídas pelo legislador. Portanto, a verdade formal no processo penal procura se assenhorear, o máximo possível, da verdade real dos fatos da vida, mas não há garantia absoluta de que consiga fazê-lo.

É nesse espaço de busca de verdade real e de estabelecimento de regras para a interpretação da realidade pelo juízes, de acordo com as máximas de experiência, empíricas ou técnicas, que se revelam importantes as presunções. No estabelecimento de presunções legais, o legislador restringe a autonomia do juiz estabelecendo que de um fato P, provado, deduza-se a ocorrência de um fato Q (presumido, não provado). O raciocínio que liga as duas situações, o nexó entre elas, é algo que o legislador deduz das máximas de experiência, que são dados da realidade. Essas máximas de experiência podem ser comuns ou empíricas, caso sejam baseadas no que normalmente se observa ocorrer no mundo fenomênico, ou técnicas, baseadas em conhecimentos técnicos. Da mesma forma, as chamadas presunções simples, ou *hominis*, são raciocínios lógicos que inferem de um fato não provado, por uma relação causal ditada por máximas de experiência, a ocorrência de outro fato. No entanto, não estão previstas em lei e carecem de obrigatoriedade. Assemelham-se, portanto, ao raciocínio lógico necessário ao ato de julgar, em que se avalia a prova e se chega à decisão.

Como esclarece Matida (2018, p. 37),

Ato seguido à explicação do que significam as classificações das presunções quanto à fonte e quanto à admissão de prova contrária, a estratégia tradicional procedeu à combinação das duas. Dessa feita, a dogmática processualista dedica seus esforços: por um lado, a explicar que as presunções estabelecidas pelo legislador – as presunções-regra – subdividem-se em presunções relativas e absolutas e, assim, englobam regras que apresentam a possibilidade de prova contrária bem como regras que de plano as descartam; por outro lado, a explicar que as presunções formuladas pelo julgador no contexto específico dos casos individuais – presunções-raciocínio – sempre são relativas e, neste passo, caracterizam-se pela abertura de produção de provas contrárias à parte que por ela será prejudicada. Em decorrência de tal estratégia sistematizadora, os sistemas jurídicos destacam três tipos de presunção: (a) Presunções legais relativas; (b) Presunções legais absolutas; (c) Presunções judiciais relativas.

Para a autora,

o conceito de presunção pode e deve ser reconstruído a partir da compreensão de que as regras que determinam a ocorrência de fatos a partir de generalizações empíricas são compatíveis com a busca pela verdade, pois, em certas situações, são o melhor que temos. Construir ferramentas epistemicamente potentes à seleção da proposição

que finalmente servirá de premissa fática do raciocínio judicial não é algo menor. Um processo efetivamente comprometido com a máxima integração de proposições fáticas verdadeiras deve erguer colunas que sustentem um procedimento probatório sensível à apreensão da realidade objetiva sem descuidar dos expedientes residuais, de caráter subsidiário, desenhados como antídoto das situações marcadas por insuficiências e dúvida persistente. Considerando esses contextos, a presunção se apresenta como um elogio realista à verdade: ela embarca numa busca humilde e que, apesar de suas limitações, pode contribuir ao estreitamento dos laços entre o direito e a verdade. (Matida, 2018, p. 265)

A presunção defendida neste trabalho é a de que, a partir da comprovação da situação de vulnerabilidade do indivíduo, infira-se necessariamente a existência de abuso por parte de quem o aliciou, recrutou, transportou, transferiu, comprou, alojou ou acolheu, com o objetivo de submetê-lo a condições análogas à de escravidão, de exploração sexual, de qualquer forma de servidão, de adoção ilegal ou de tráfico de órgãos, tecidos ou partes do corpo. Essa prova deve ser apresentada pela defesa, partindo do pressuposto de que houve abuso na situação de submissão, seja por qualquer das ações previstas na norma, seja para quaisquer das finalidades ali descritas.

Essa prova defensiva deve demonstrar que a vulnerabilidade da vítima não estava presente, contrapondo seus fatores de risco aos seus ativos de resiliência. Alternativamente, ainda que se reconheça a existência da vulnerabilidade, pode-se argumentar que as demais elementares do tipo penal não estão configuradas. Nesse caso, não haveria como caracterizar o abuso dessa situação, uma vez que não foram comprovadas as finalidades descritas na norma, como a redução à condição análoga à de escravo, a exploração sexual, a submissão a qualquer tipo de servidão etc.

Estabelecida a premissa quanto à possibilidade de se presumir, de forma relativa, o abuso a partir da constatação da situação de vulnerabilidade ao tráfico de pessoas em relação ao indivíduo em posição de vítima, com a inversão do ônus da prova para demonstrar que não houve abuso e que a ação foi validamente consentida, torna-se necessário abordar a questão dos vícios do consentimento no contexto do tráfico de pessoas. Esse tema é o pano de fundo da tese aqui sustentada e destaca as razões pelas quais a legislação penal brasileira foi insuficiente ao tratar esse aspecto.

5 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E CONVENCIONALIDADE DO ARTIGO 149-A DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO: INTERPRETAÇÃO CONFORME E SOLUÇÃO DE *LEGE FERENDA*

Esta última parte do trabalho é destinada a indicar o problema da omissão da tipificação da lei penal brasileira em relação à análise da vulnerabilidade da vítima e traçar soluções para adequar o artigo 149-A do Código Penal – CP brasileiro à Convenção de Palermo e à Constituição Federal de 1988 – CF/88.

5.1 Consentimento, vulnerabilidade e abuso no tráfico de pessoas: a omissão do legislador ordinário brasileiro

Após o estudo das vulnerabilidades, seu conceito e a indicação, por dados de pesquisa, das principais vulnerabilidades atuais ao tráfico de pessoas, e depois de demonstrada a existência de um sistema jurídico, legal e constitucional de tutela das vulnerabilidades no ordenamento brasileiro, passa-se à aplicação desses conceitos para a tese aqui defendida.

5.1.1 O problema do consentimento da vítima no tráfico de pessoas⁴¹

A questão do consentimento como elemento negativo do tipo, isto é, aquela circunstância que, se presente, exclui a tipicidade da conduta, é bastante discutida. Nas redações anteriores do tipo penal, quando ainda situado nos artigos 231 e 231-A do CP, o consentimento era irrelevante à tipificação, pois as hipóteses nas quais sua obtenção era derivada de fraude, coação, violência ou abuso, ou naquelas em que a vítima era incapaz de consentir validamente, como no caso de vítima menor de idade, vinham em forma de qualificadoras ou causas de aumento de pena. Assim, esse elemento não era importante na investigação.

O artigo 149-A do CP brasileiro (Brasil, 1940), na esteira do Protocolo de Palermo (Brasil, 2004b), mudou essa realidade. O consentimento da vítima passou a ser um elemento importante para a indagação sobre a tipicidade do fato, a partir da inserção das elementares, “mediante violência, fraude, coação ou abuso” (Brasil, 1940). Essa mudança não agradou a muitos, tendo em vista que deixava a vítima menos protegida e facilitava a defesa dos criminosos, que, por meio de coação, poderiam induzir a vítima a declarar que estava de acordo

⁴¹ A questão foi tratada anteriormente em dois principais artigos – “Aspectos gerais do enfrentamento ao tráfico de pessoas e do trabalho escravo” (Filgueiras, 2023) e “O consentimento da vítima no tipo penal do tráfico de pessoas” (Borer, 2019) –, e as ideias veiculadas foram aqui tratadas com maior amadurecimento teórico e pertinentes complementos.

com a situação e que ali não havia qualquer crime. Além disso, é comum que a vítima declare que consentiu com o deslocamento, que permitiu sua exploração ou mesmo que negue essa exploração por inúmeros fatores.

A vítima do tráfico de pessoas é, em geral, um indivíduo que, em razão de sua situação de vulnerabilidade, sequer se sente vítima, pois a exploração pode lhe parecer melhor que a vida que levava antes, de extremas necessidades ou mesmo violências. Muitas vezes possui ligações anteriores com o aliciador e não quer implicá-lo, pode estar sendo explorado por familiares ou outros com quem formou vínculos de confiança, a par da situação de medo e ameaças de toda a sorte, como exposto na primeira parte deste trabalho. Essa questão é particularmente importante para as modalidades de tráfico humano para a exploração sexual ou para a residual, que inclui outras espécies de servidão não especificadas na norma, mas tem sido matéria de defesa em todas as modalidades, ainda que em algumas delas a presunção de vício de consentimento seja absoluta e decorrente da própria ilicitude indiscutível, flagrante, da finalidade.

Assim, a modalidade de tráfico para a redução à condição análoga à de escravo, caso configurada em seus elementos constitutivos, tomadas como parâmetro as circunstâncias da descrição do artigo 149 do CP (Brasil, 1940) para a sua constatação, não enseja indagação quanto ao consentimento, dada a violação ao direito fundamental à dignidade humana, indisponível. Tanto assim é que, para o crime de redução à condição análoga à de escravo, não se indaga o consentimento da vítima⁴², mas apenas se foi submetida às condições referidas no artigo 149 do CP⁴³. por consequência, em relação a essa modalidade de tráfico de pessoas, caso provada a redução a que alude a norma, que se serve da expressão exata e, portanto, dos parâmetros do artigo 149 do CP, não é pertinente perquirir se as ações do 149-A se realizaram mediante vício de consentimento.

Também o tráfico de órgãos e tecidos do corpo é atividade ilícita, proibida pela CF/88, art. 199, §4º (Brasil, 1988a), e pela Lei nº 9.434/1997, especialmente em seu artigo 15, que criminaliza a conduta de comercializar órgãos, tecidos ou partes do corpo (Brasil, 1997a). Em

⁴² “[...] o consentimento dos trabalhadores, por si só, não é capaz de descaracterizar o crime ora analisado, pois o *status libertatis*, bem jurídico protegido pela norma, não é passível de disposição” (Brasil, 2023b, p. 4, grifo no original).

⁴³ “Nos termos da jurisprudência desta Corte, o delito de submissão à condição análoga à de escravo se configura independentemente de restrição à liberdade dos trabalhadores ou retenção no local de trabalho por vigilância ou apossamento de seus documentos, como crime de ação múltipla e conteúdo variado, bastando, a teor do art. 149 do CP, a demonstração de submissão a trabalhos forçados, a jornadas exaustivas ou a condições degradantes. Precedentes” (Brasil, 2020b, [s.p.]). No mesmo sentido é a REsp 1.969.868-MT, de Relatoria do Ministro Messod Azulay Neto, julgado em 12 de setembro de 2023 por unanimidade (Brasil, 2023a).

que pese ser possível o consentimento da vítima, a ilicitude e a vedação constitucional da comercialização fazem presumir absolutamente que o consentimento não foi informado e não pode ser válido, pois esse consentimento não está na esfera de autonomia da vontade do agente, que não pode dispor onerosamente de seus órgãos, tecidos ou partes do corpo (Brasil, 1988a).

Em relação à finalidade de adoção ilegal, também não há que se falar em consentimento da vítima, por tratar-se de incapaz. Em que pese tais assertivas nos parecerem irrefutáveis, a matéria sempre poderá ser arguida como defesa.

Porém, em relação à exploração sexual e outras espécies de servidão, há uma razão importante em investigar o consentimento da vítima, pois há situações de agenciamento, especialmente nos casos de prostituição, que não implicam em servidão e trabalho escravo. Há que se separar a moral do Direito nesse momento, respeitando a autonomia da vontade do indivíduo que quer explorar seu corpo para ganhos econômicos, já que a prostituição não é atividade ilícita. Ainda que essa atividade englobe especiais riscos e que dificilmente seja exercida em parâmetros de dignidade, até por ser histórica e culturalmente proscrita, e, portanto, relegada à clandestinidade, não há como ignorar que há um espaço de autonomia de vontade em seu exercício, tanto que não é proibida. Carece de regulamentação e proteção do Estado, a ser outorgada da mesma forma que outras atividades lícitas, já que de atividade lícita se trata, porém não proibida. Portanto, no que concerne ao contexto da exploração sexual, essa questão do consentimento tem especial relevância.

Como já discorrido neste trabalho, em que pese haver uma corrente que sustenta a necessidade de proibir e criminalizar qualquer tipo de prostituição por ser essa prática contrária ao princípio da dignidade humana, há quem sustente o oposto, defendendo a liberdade de quem quer explorar a própria atividade sexual para fins econômicos, e em um contexto de exploração do sexo em que se envolvam agentes livres, capazes e que recebam por essa atividade, tratamento reputado digno e remuneração compatível, não há que se falar em tráfico de pessoas. A indignidade do tratamento, linha cinzenta que muitas vezes se apresentará, não pode ser presumida das convicções morais de quem julga, fora da situação, mas, nesses casos, deve haver muito cuidado na apreciação da prova.

Constituindo uma questão de fundo eminentemente moral e controversa, o posicionamento aqui adotado é o da percepção de que parece o legislador ter andado bem em não criminalizar esse agenciamento, aliciamento ou transporte como tráfico de pessoas, nos casos em que o consentimento inicial é válido, e o consentimento posterior, com a situação real em que o indivíduo foi submetido e exerceu a prostituição, também era válido e condizente com

o inicial. Essa última assertiva é importante porque reduz sensivelmente as hipóteses de consentimento válido nesse contexto, já que o consentimento posterior com a situação de exploração dificilmente será válido. Mais difícil ainda será a prova dessa ausência de consentimento, já que, nesses casos, as vítimas não querem se expor, seja por medo ou por vergonha. Haverá aí o elemento fraude, caracterizador da conduta típica, para além do abuso da situação de vulnerabilidade. Na verdade, tais agenciamentos não costumam oferecer as condições prometidas de início à vítima, mesmo na hipótese em que a pessoa está plenamente ciente de que se trata de exploração sexual.

Ao contrário, no mais das vezes, ao chegar ao destino, a vítima se depara com condições sub-humanas, é mantida sob coação em virtude do pagamento de dívidas decorrentes de deslocamento, alojamento, alimentação, vestuário, etc., tem seus documentos retidos pelos exploradores e é obrigada a manter relações sexuais com clientes segundo a quantidade estipulada pelo explorador, como no caso das brasileiras exploradas em Londres, que eram obrigadas a fazer de 15 a 20 programas por dia, sob forte vigilância e ameaças (Senra, 2021).

Além da necessidade de indagar esse fracionamento do consentimento, isto é, do consentimento no momento do aliciamento e do consentimento no momento da exploração, é preciso indagar se o inicial foi válido, analisando a vulnerabilidade da vítima, que a induz a consentir com o risco que correrá, aceitando a proposta. A questão do consentimento também tem muito relevo ao se analisar a tipicidade do tráfico de pessoas para “outras espécies de servidão”, que pode incluir mendicância, prática de crimes e casamentos forçados, por exemplo, em que a vítima pode ser induzida a consentir por necessidade extrema causada por uma situação de especial fragilidade.⁴⁴ De qualquer forma, a questão do consentimento da vítima deve ser analisada com cuidado no caso concreto e está imbricada na situação de vulnerabilidade da pessoa explorada, ao consentir, tanto de início quanto durante a exploração, o que pode ocorrer por absoluta falta de opção para prover o próprio sustento, medo ou fragilidade psicológica decorrentes de situações de sua vida pretérita.

A elementar “mediante abuso” presente no tipo penal do tráfico de pessoas é, portanto, extremamente importante na operação de adequação do fato à norma, sob o aspecto da análise do consentimento da vítima. Porém, é um conceito daqueles, na expressão de Hart e Mendes (1986, [s.p.]), “de textura aberta”, presente no tipo, e que pode abranger muitas situações. E por ser assim tão aberto, permite interpretações das mais diversas, de forma que corre o risco de ser

⁴⁴ Quanto aos casos reportados dessas modalidades, sugere-se verificar o já citado relatório global da ONU sobre tráfico de pessoas (United Nations, 2024).

ignorado, dada a dificuldade de sua delimitação e caracterização. Contudo, sua presença na descrição típica é muito relevante, pois permite que se perceba e investigue o vício do consentimento para além das situações mais evidentes de fraude, coação ou violência, a partir do entendimento da situação específica do indivíduo submetido à exploração.

Daí a importância de uma prova bem-feita em juízo e de uma investigação que indague a situação de vulnerabilidade da vítima ao consentir. Configurada a situação de vulnerabilidade, o aliciamento, o recrutamento, o transporte, o acolhimento, o alojamento, a compra ou a transferência para qualquer finalidade de exploração terá sido realizada mediante abuso. Não haverá consentimento válido e a conduta será típica.

5.1.2 Vulnerabilidades e consentimento

Ao falar de tráfico humano, da objetificação do ser humano com o intuito de lucro, nas suas mais diversas formas, a questão da vulnerabilidade da vítima é central, portanto, de sua constatação devem decorrer efeitos jurídicos, processuais e materiais. No âmbito internacional, o Protocolo de Palermo (Brasil, 2004b), documento que se tornou o marco legislativo do enfrentamento ao tráfico de pessoas no mundo, ressalta o abuso da situação de vulnerabilidade da vítima como elementar do crime de tráfico de pessoas, o que a lei brasileira não fez expressamente.

No âmbito nacional, como já abordado, a Constituição Federal encerra verdadeiro sistema de tutela das vulnerabilidades, tendo o princípio da dignidade da pessoa humana como sustentáculo desse sistema, que se envereda por todos os ramos do Direito pátrio (Brasil, 1988a). O consentimento, a livre manifestação da vontade em uma relação jurídica contratual, é estudada pelos civilistas sob a ótica da boa-fé objetiva, da transparência e do pleno conhecimento das obrigações assumidas pelas partes e da paridade de armas em uma relação contratual, tudo remetendo à invalidação de um contrato firmado mediante abuso da situação de vulnerabilidade de uma das partes, o que configura ato ilícito, como já sustentado no subtítulo 4.3.1. A lei penal, art. 149-A do CP (Brasil, 1940), contudo, deixou de mencionar o conceito de vulnerabilidade da vítima como necessário à construção da ideia de consentimento válido. Segundo o artigo 149-A do CP, é possível a interpretação de que, se houver consentimento válido à situação de exploração, ainda que se mostre iníqua, mas produzido por indivíduo plenamente capaz de externá-lo, não haverá violência, fraude, coação ou mesmo “abuso” a configurar a ação do tipo.

Assim, o que aqui se sustenta nesta tese é que falta à norma brasileira a exigência de que se investigue as verdadeiras condições desse consentimento, sob a ótica da vulnerabilidade da vítima, de seus marcadores e de suas interseccionalidades potencializadoras da configuração da elementar abuso. Se não houver a indagação objetiva da situação de vulnerabilidade da vítima durante o processo, será possível a interpretação de que não houve crime por ter a vítima consentido com a situação à qual foi submetida, validamente. E para que essa seja uma questão a ser debatida no processo, com o fim de tipificar ou não o crime, deve constar na lei, claramente, pelo menos a expressão “abuso da situação de vulnerabilidade da vítima”, nos termos da legislação internacional.

Na verdade, a constatação da situação de vulnerabilidade, uma vez investigada e provada, aliada à prova da exploração a que a pessoa está submetida, faz presumir a configuração da elementar abuso, e elimina a possibilidade de consentimento válido. Assim, salvo prova em contrário a desconstituir esses fatos já comprovados, e a tautologia aqui é necessária para reiterar que se trata de uma presunção decorrente de fatos constatados, haverá o crime, e não uma indevida inversão do ônus da prova em desfavor do direito de liberdade.

A constatação da situação de vulnerabilidade da vítima, a partir da presença auxiliar dos marcadores estatísticos de vitimização, expostos na primeira parte deste trabalho e confirmados em juízo pela análise concreta das circunstâncias que envolvem o fato e, principalmente, da pessoa em possível situação de tráfico, é um dado concreto que faz presumir, por ilação lógica, que o sujeito em posição de superioridade de forças na relação econômica, social ou mesmo psicológica e/ou afetiva abusou dessa posição para subjugar o mais vulnerável. Essa exploração seria evidentemente contrária ao princípio da boa-fé objetiva, e suficiente para sustentar a presunção da configuração da elementar abuso.

Decorre disso que, considerada essa interpretação da norma adequada e necessária, será mais importante a aferição contextual sobre estar presente alguma situação de vulnerabilidade específica, ou várias em interseção, que tenham reduzido as possibilidades de resistência ou o discernimento necessário para consentir validamente, determinar positivamente as escolhas da possível vítima, a lhe viciar o consentimento, do que indagar diretamente à vítima sobre seu consentimento com a situação.

A constatação da presença de marcadores de vulnerabilidade, aliada às condições degradantes de trabalho ou à exploração sexual, ou qualquer espécie de servidão que seja mantida de forma aviltante à dignidade da pessoa humana, deverá construir presunção lógica, com base fática, de abuso da situação de vulnerabilidade. Uma situação de vulnerabilidade

específica não é presumível, depende de prova, mas a presença de marcadores históricos de vulnerabilidade, ou seja, de passivos de risco, sem a constatação de fatores de resiliência, os chamados ativos de proteção ao risco, deve induzir à presunção lógica de abuso dessa situação pelo explorador, por reunir intrinsecamente dados fáticos que dispensam a produção de prova nova, ou seja, por serem conhecidos e notórios.

Nesses casos, o ônus da atividade probatória de desconstituir esses fatos relativos aos ativos de resiliência e passivos de vulnerabilidade recairá sobre o réu, por uma razão lógica. Assim, nos casos de exploração indigna constatada, a vulnerabilidade, caso identificada, deve estabelecer a presunção de abuso. Caberá ao explorador demonstrar que a conclusão sobre a vulnerabilidade é equivocada no caso concreto, apesar da presença de marcadores específicos de vulnerabilidade ao tráfico de pessoas. Apenas a prova produzida no caso concreto, sob o crivo do contraditório, poderá determinar se há, de fato, uma situação de vulnerabilidade que justifique a presunção de abuso, porém, sua presença deverá fazer presumir que a ação, caso praticada, o terá sido mediante abuso.

Assim, aqui procurou-se demonstrar o quanto essa análise é essencial para fazer compreender o fenômeno, e para a tipificação da conduta. Contudo, a lei, no que se refere a esse aspecto essencial, silencia. Silenciando, permite que se faça a interpretação de que, havendo consentimento, mesmo tratando-se de indivíduo em situação de evidente desequilíbrio de forças na relação com o explorador, consentiu com a exploração, pelo que não haveria crime.

5.1.3 Da inconvenção e seu controle

Como já referido em outros subtítulos, a convenção internacional que define a conduta do tráfico de pessoas é o Protocolo Adicional à Convenção da Organização das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, conhecido como Protocolo de Palermo, promulgado no Brasil pelo Decreto nº 5.017, de 12 de março de 2004 (Brasil, 2004b). A proibição ao tráfico de seres humanos para a exploração de qualquer tipo, nos moldes do Protocolo, é matéria de Direitos Humanos na medida em que viola frontalmente os direitos fundamentais à liberdade e à dignidade da pessoa humana.

Muito já se debateu e ainda se controverte na literatura especializada e na jurisprudência quanto à posição dos tratados internacionais que ingressam no ordenamento jurídico pátrio, especialmente em relação aos que versam sobre direitos humanos, depois de ratificados e promulgados. Assim, pretende-se aqui dar atenção aos aspectos do debate e às soluções que têm relevo prático mais imediato no âmbito deste trabalho, porém, um breve retrospecto é

devido à melhor compreensão do tema. São quatro as principais posições debatidas na literatura especializada nacional, a seguir resumidas:

- 1) os tratados e convenções em matéria de direitos humanos teriam natureza supraconstitucional;
- 2) os tratados internacionais sobre direitos humanos ingressam no ordenamento jurídico pátrio como normas equivalentes à legislação ordinária;
- 3) os referidos tratados integram o ordenamento jurídico brasileiro com *status* supralegal, mas não constitucional;
- 4) os tratados sobre direitos humanos integram o ordenamento jurídico com o mesmo *status* das normas constitucionais.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF considerava, majoritariamente, até 2008, que os tratados internacionais ratificados e promulgados no Brasil tinham apenas *status* de lei federal ordinária. Esse entendimento prevaleceu desde o julgamento do Recurso Extraordinário 80.004/SE, em 1977 (Brasil, 1977). Em que pese a posição firmada em 1977, os debates prosseguiram, já que para muitos a solução não parecia estar de acordo com o pacto assumido pelo Brasil na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (Brasil, 2009b), além de não conferir proteção integral aos direitos humanos internacionalmente consagrados. Segundo trecho do voto do Ministro Gilmar Mendes no Recurso Extraordinário – RE 349703/RS (Brasil, 2009f) e no RE 466.343/SP (Brasil, 2009g):

Importante deixar claro, também, que a tese da legalidade ordinária, na medida em que permitia ao Estado brasileiro, ao fim e ao cabo, o descumprimento unilateral de um acordo internacional, ia de encontro aos princípios internacionais fixados pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, a qual, em seu art. 27, determina que nenhum Estado pactuante “pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado”. (Brasil, 2009f, p. 29; Brasil, 2009g, p. 21)

Para se ter um panorama da evolução da jurisprudência do STF nessa matéria, é relevante citar pelo menos três julgados que representaram marcos importantes à questão. O primeiro é o Recurso Ordinário em Habeas Corpus – RHC 79.785/RJ (Brasil, 2002c), de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, julgado em de 29 de março de 2000. O referido voto, em que o relator se manifesta pela qualidade de normas supraleais dos tratados de direitos humanos, decorre de interpretação da norma constitucional então vigente, o artigo 5º, §2º, da CF/88, antes da inclusão do §3º no referido artigo pela Emenda Constitucional – EC nº 45/04, vazado nos seguintes termos:

Certo, com o alinhar-me ao consenso em torno da estatura infraconstitucional, na ordem positiva brasileira, dos tratados a ela incorporados, não assumo compromisso de logo – como creio ter deixado expresso no voto proferido na ADInMc 1.480 – com o entendimento, então majoritário – que, também em relação às convenções internacionais de proteção de direitos fundamentais – preserva a jurisprudência que a todos equipara hierarquicamente às leis. Na ordem interna, direitos e garantias fundamentais o são, com grande frequência, precisamente porque — alçados ao texto constitucional – se erigem em limitações positivas ou negativas ao conteúdo das leis futuras, assim como à recepção das anteriores à Constituição [...]. Se assim é, à primeira vista, parificar às leis ordinárias os tratados a que alude o art. 5º, § 2º, da Constituição, seria esvaziar de muito do seu sentido útil a inovação, que, malgrado os termos equívocos do seu enunciado, traduziu uma abertura significativa ao movimento de internacionalização dos direitos humanos” (Brasil, 2002c, p. 18-19)

Seguiu-se intenso debate na literatura especializada e no âmbito do STF, a verificável dos inteiros teores dos julgamentos do RE 466.343/SP (Brasil, 2009g) e Habeas Corpus – HC 87.585/TO (Brasil, 2009d), ambos com julgamento finalizado em 03 de dezembro de 2008 pela Suprema Corte brasileira. O voto do Ministro Celso Mello no HC 87.585/TO foi no sentido do *status* constitucional dos tratados que versem sobre direitos humanos, recepcionados por força do parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal, que formariam, juntamente com aqueles incorporados à ordem interna entre a sua promulgação e a vigência da EC 45/2004. Esses formariam um bloco de constitucionalidade, ao qual se somariam os que viessem a ser internalizados mediante o quórum qualificado do § 3º do artigo 5º da Constituição Federal, incluído pela referida Emenda Constitucional. O voto contém passagem bastante didática sobre sua posição em relação ao assunto:

Após muita reflexão sobre esse tema, e não obstante anteriores julgamentos desta Corte de que participei como Relator (RTJ 174/463-465 – RTJ 179/493-496), inclino-me a acolher essa orientação, que atribui natureza constitucional às convenções internacionais de direitos humanos, reconhecendo, para efeito de outorga dessa especial qualificação jurídica, tal como observa CELSO LAFER, a existência de três distintas situações concernentes a referidos tratados internacionais: (1) tratados internacionais de direitos humanos celebrados pelo Brasil (ou aos quais o nosso País aderiu), e regularmente incorporados à ordem interna, em momento anterior ao da promulgação da Constituição de 1988 (tais convenções internacionais revestem-se de índole constitucional, porque formalmente recebidas, nessa condição, pelo § 2º do art. 5º da Constituição); (2) tratados internacionais de direitos humanos que venham a ser celebrados pelo Brasil (ou aos quais o nosso País venha a aderir) em data posterior à da promulgação da EC nº 45/2004 (essas convenções internacionais, para se impregnarem de natureza constitucional, deverão observar o “iter” procedimental estabelecido pelo § 3º do art. 5º da Constituição); e (3) tratados internacionais de direitos humanos celebrados pelo Brasil (ou aos quais o nosso País aderiu) entre a promulgação da Constituição de 1988 e a superveniência da EC nº 45/2004 (referidos tratados assumem caráter materialmente constitucional, porque essa qualificada hierarquia jurídica lhes é transmitida por efeito de sua inclusão no bloco de constitucionalidade, que é “a somatória daquilo que se adiciona à Constituição escrita, em função dos valores e princípios nela consagrados”). (Brasil, 2009d, p.28-29)

O Ministro Celso Mello defende a tese do bloco de constitucionalidade formado pelos tratados de direitos humanos, por possuírem conteúdo constitucional (Brasil, 2009d). É dizer que são, para ele, normas materialmente constitucionais. Como normas materialmente constitucionais, por força do parágrafo 2º do artigo 5º da CF/88 em sua redação originária, ingressam no ordenamento jurídico com *status* não somente supralegais, mas materialmente constitucionais.

Contudo, para ele, após a EC nº 45/2004, somente os tratados que passassem pelo rito qualificado de aprovação do §3º do artigo 5º da CF/88 teriam *status* constitucional, material e formal, e, dessa forma, poderiam submeter as normas a controle concentrado de constitucionalidade, enquanto os apenas materialmente constitucionais, anteriores à inclusão do parágrafo 3º do artigo 5º pela EC 45/2004, submeter-se-iam apenas ao controle difuso (Brasil, 2009d).

Essa tese, sustentada pelo Ministro Celso Mello naquele voto, difere daquela defendida por juristas como Piovesan (2006), Trindade (2003), Mazzuoli (2009) e Canotilho (1995)⁴⁵, no ponto em que não considera eventuais tratados sobre direitos humanos posteriores à EC 45/2004 não aprovados nos termos do §3º do artigo 5º como normas de *status* constitucional. Os juristas citados, ao contrário, sustentam que todos os tratados firmados pelo Brasil e ratificados de modo a integrar o ordenamento interno o fazem com *status* de norma materialmente constitucional, compondo, assim, o “bloco de constitucionalidade”. Nas palavras de Piovesan (2006, p. 71):

Reitere-se que, por força do art. 5º, § 2º, todos os tratados de direitos humanos, independentemente do quorum de sua aprovação, são materialmente constitucionais, compondo o bloco de constitucionalidade. O quorum qualificado está tão somente a reforçar tal natureza, ao adicionar um lastro formalmente constitucional aos tratados ratificados, propiciando a constitucionalização formal dos tratados de direitos humanos no âmbito jurídico interno. Como já defendido por este trabalho, na hermenêutica emancipatória dos direitos há que imperar uma lógica material e não formal, orientada por valores, a celebrar o valor fundante da prevalência da dignidade humana. À hierarquia de valores deve corresponder uma hierarquia de normas, e não o oposto. Vale dizer, a preponderância material de um bem jurídico, como é o caso de um direito fundamental, deve condicionar a forma no plano jurídico-normativo, e não ser condicionado por ela.

No mesmo sentido, Mazzuoli (2009, p. 134, grifo no original) diz o seguinte:

Os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil – independentemente de aprovação com *quorum* qualificado – têm nível de normas constitucionais e servem de paradigma ao controle de constitucionalidade/convencionalidade, sendo a única diferença a de que os tratados aprovados pela maioria qualificada do § 3o do art. 5o da Constituição servirão de

⁴⁵ Sobre a tese do bloco de constitucionalidade, ver Trindade (2003) e Piovesan (2006).

paradigma ao controle concentrado (para além, evidentemente, do difuso), enquanto que os demais (tratados de direitos humanos não internalizados com aprovação congressual qualificada) apenas servirão de padrão interpretativo ao controle difuso (via de exceção ou defesa) de constitucionalidade/convencionalidade. Em suma, todos os tratados que formam o corpus juris convencional dos direitos humanos de que um Estado é parte devem servir de paradigma ao controle de constitucionalidade/convencionalidade, com as especificações que se fez acima: a) tratados de direitos humanos internalizados com quorum qualificado são paradigma do controle concentrado (para além, obviamente, do controle difuso), cabendo ADIn no Supremo Tribunal Federal a fim de nulificar a norma infraconstitucional incompatível com o respectivo tratado equivalente à emenda constitucional; b) tratados de direitos humanos que têm apenas “status de norma constitucional” (não sendo “equivalentes às emendas constitucionais”, posto que não aprovados pela maioria qualificada do art. 5º, § 3º, da Constituição) são paradigma apenas do controle difuso de constitucionalidade/convencionalidade.

Contudo, em ambos os casos citados, o Ministro Gilmar Mendes apresentou voto-vista com fundamento divergente da tese do bloco de constitucionalidade, defendendo o *status* apenas supralegal dos tratados que versem sobre direitos humanos, no que foi acompanhado por outros, no sentido de que os tratados internacionais sobre direitos humanos, fossem eles promulgados antes ou após a EC nº 45/2004, por terem sido aprovados pelo Congresso Nacional por maioria simples, ingressam no ordenamento jurídico brasileiro após promulgação com *status* supralegal, porém, não constitucional. Segundo o Ministro Gilmar Mendes no julgamento do RE 466.343/SP,

Apesar da interessante argumentação proposta por essa tese [refere-se à tese do bloco de constitucionalidade], parece que a discussão em torno do status constitucional dos tratados de direitos humanos foi, de certa forma, esvaziada pela promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, a Reforma do Judiciário (oriunda do Projeto de Emenda Constitucional nº 29/2000), a qual trouxe como um de seus estandartes a incorporação do § 3º ao art. 5º, com a seguinte disciplina: “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.” Em termos práticos, trata-se de uma declaração eloqüente de que os tratados já ratificados pelo Brasil, anteriormente à mudança constitucional, e não submetidos ao processo legislativo especial de aprovação no Congresso Nacional, não podem ser comparados às normas constitucionais. Não se pode negar, por outro lado, que a reforma também acabou por ressaltar o caráter especial dos tratados de direitos humanos em relação aos demais tratados de reciprocidade entre os Estados pactuantes, conferindo-lhes lugar privilegiado no ordenamento jurídico. [...] Portanto, diante do inequívoco caráter especial dos tratados internacionais que cuidam da proteção dos direitos humanos, não é difícil entender que a sua internalização no ordenamento jurídico, por meio do procedimento de ratificação previsto na Constituição, tem o condão de paralisar a eficácia jurídica de toda e qualquer disciplina normativa infraconstitucional com ela conflitante. Nesse sentido, é possível concluir que, diante da supremacia da Constituição sobre os atos normativos internacionais, a previsão constitucional da prisão civil do depositário infiel (art. 5º, inciso LXVII) não foi revogada pelo ato de adesão do Brasil ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), mas deixou de ter aplicabilidade diante do efeito paralisante desses tratados em relação à legislação RE 466.343 / SP infraconstitucional que disciplina a

matéria, incluídos o art. 1.º 87 do Código Civil de 1916 e o Decreto-Lei nº 911, de 10 de outubro de 1969. Tendo em vista o caráter supralegal desses diplomas normativos internacionais, a legislação infraconstitucional posterior que com eles seja conflitante também tem sua eficácia paralisada. (Brasil, 2009g, p. 19)

Portanto, é possível afirmar que, por força da interpretação dada à disciplina constitucional dos tratados sobre direitos humanos pelo Supremo Tribunal Federal, sagrou-se vencedora a tese do *status* supralegal desses tratados, especialmente pelo quanto decidido no RE 349.703-1/RS. Nas palavras do Ministro Gilmar Mendes, relator do acórdão, “O Supremo Tribunal Federal acaba de proferir uma decisão histórica. O Brasil adere agora ao entendimento já adotado em diversos países no sentido da supralegalidade dos tratados internacionais sobre direitos humanos na ordem jurídica interna” (Brasil, 2009f, p. 1).

Insta observar que foram julgados na mesma Sessão Plenária de 03 de dezembro de 2008 três processos (RE 349.703-1/RS, RE 466.343/SP e HC 87.585/TO), os quais tratavam da análise da constitucionalidade e do cabimento da prisão do depositário infiel em face do Pacto de San José da Costa Rica. Houve intenso debate durante os julgamentos sobre a posição das normas dos tratados internacionais na hierarquia interna, mas, em que pese ter sido negado provimento ao RE 466.343/SP, nos termos do voto do relator Ministro Cesar Peluso, sem que ali houvesse o relator tratado do argumento do *status* supralegal dos tratados em face da lei ordinária (Brasil, 2009g), e também no caso do HC 87.585/TO, no qual concedeu-se a ordem, nos termos do voto do relator Ministro Marco Aurélio, que também não argumentou nesse sentido (Brasil, 2009d), o resultado do RE 349.703-1/RS, de que foi relator para o acórdão o Ministro Gilmar Mendes, espelhou a referida tese (Brasil, 2009f).

Portanto, em virtude do resultado do julgamento do RE 349.703-1/RS, é de se concluir que resultou vencedora a tese do caráter supralegal, mas não constitucional, dos tratados que versam sobre direitos humanos, salvo se aprovados na forma do art. 5º, § 3º, da Constituição Federal de 1988. Há também julgados posteriores que afirmam o caráter supralegal dos tratados de direitos humanos sem mencionar seu *status* constitucional⁴⁶.

Pelo que se infere do exposto, e da longa discussão travada nos referidos julgamentos, tudo indica que a discussão não se encerra nesse capítulo da história, mas, de qualquer forma, sagre-se vencedora uma ou outra corrente no futuro, salvo a do *status* de lei federal, que se mostra hoje superada na jurisprudência, fato é que as convenções internacionais que versem sobre direitos humanos submetem a legislação ordinária ao seu controle. O controle de

⁴⁶ Como são exemplos o RE 716.101 (Brasil, 2012), o HC 157306 (Brasil, 2019b) e a Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 5.240/SP (Brasil, 2016c), todos de relatoria do Ministro Luiz Fux.

convencionalidade poderá ser concentrado, nos casos em que o tratado ingressar formalmente com *status* constitucional no ordenamento pátrio, por força do artigo 5º, parágrafo 3º, da Constituição Federal (Brasil, 1988a), mas será difuso nos casos em que os tratados tiverem sido recepcionados pela CF/88 ou promulgados após, sejam eles considerados materialmente constitucionais ou apenas com *status* supralegal, mas não constitucional.

Sobre isso, esclarece Mazzuoli (2009, p. 128) o seguinte:

O fato de serem os tratados internacionais (notadamente os de direitos humanos) imediatamente aplicáveis no âmbito doméstico garante a legitimidade dos controles de convencionalidade e de legalidade das leis e dos atos normativos do Poder Público. Para realizar o controle de convencionalidade ou de legalidade das normas infraconstitucionais, os tribunais locais não requerem qualquer autorização internacional. Tal controle passa, doravante, a ter também caráter difuso, a exemplo do controle difuso de constitucionalidade, pelo qual qualquer juiz ou tribunal pode-se manifestar a respeito. À medida que os tratados forem sendo incorporados ao direito pátrio, os tribunais locais – estando tais tratados em vigor no plano internacional – podem, desde já e independentemente de qualquer condição ulterior, compatibilizar as leis domésticas com o conteúdo dos tratados (de direitos humanos ou comuns) vigentes no país.

Aplicando-se o direito acima exposto à questão objeto deste trabalho, tem-se que a Convenção de Palermo e seu 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, como é formalmente denominado o tratado que define o crime de tráfico humano, promulgado no Brasil em março de 2004, tem *status*, ao menos, supralegal, e enseja o controle de convencionalidade difuso da legislação ordinária que define crimes, no caso, a Lei nº 13.344/2016 que incluiu no Código Penal brasileiro o artigo 149-A.

Isso porque, como já assentado anteriormente, essa norma penal definiu de forma insuficiente, à luz do Protocolo, os elementos da conduta típica, deixando de se referir à situação de vulnerabilidade da vítima como indicativa da configuração da elementar abuso. Como já exposto, na lei brasileira a elementar do vício de consentimento, “abuso”, vem desacompanhada de qualquer diretriz interpretativa (Brasil, 1940; 2016a), quando, na verdade, o Protocolo descreve esse abuso como “abuso da situação de vulnerabilidade” e “abuso de autoridade” sendo este último uma espécie do primeiro (Brasil, 2004b).

Assim, a lei brasileira incide em inconvenção ao reduzir a expressão do Protocolo de Palermo “mediante abuso da situação de vulnerabilidade da vítima” apenas a “mediante abuso” (Brasil, 2004b), permitindo que o intérprete desconsidere esse importante elemento para a aferição de um consentimento válido: a situação de vulnerabilidade da vítima. Diante dessas omissões, opta-se por propor dois caminhos possíveis, a alteração legislativa e a

interpretação conforme a Constituição e o Protocolo, como forma de evitar a incompatibilidade de sua aplicação com a Constituição Federal de 1988.

5.2 A interpretação conforme a Constituição e a Convenção⁴⁷

A técnica da interpretação conforme é uma importante ferramenta de proteção às garantias de promoção da eficácia das normas constitucionais na medida em que atende à exigência de aplicação da lei de acordo com essas normas, preservando sua validade e aplicabilidade naquilo em que não a firmam, dando consistência ao sistema ao mesmo tempo que preserva a validade da norma.

Segundo Tavares (2014, p. 188), trata-se de um método de interpretação das leis aplicado às decisões judiciais. Assim, determina que o intérprete, diante de várias interpretações possíveis de uma lei, faça prevalecer aquela que está adequada ao texto constitucional, eliminando aquelas que lhe são contrárias: diante de mais de uma possível interpretação da norma jurídica, dentre as quais uma está de acordo com a Constituição e as outras não, a primeira necessariamente deverá ser adotada, de forma a manter a validade da lei ao invés de declará-la inconstitucional, “porque as leis são consideradas a expressão da vontade popular e, pois, se possível, devem ser preservadas pelo Judiciário”.

O princípio da preservação das normas exige que o intérprete procure a interpretação que mantém a norma hígida no sistema. Também o princípio da segurança jurídica pressupõe a presunção de validade das leis perante a Constituição.

E é também para assegurar esse princípio que é preciso ter sempre presente, imbricado no dever do magistrado de cumprir e fazer cumprir a Constituição, o dever de preservar os preceitos que o legislador estatuiu para a segurança e a estabilidade do sistema e de conservação do princípio democrático. A aplicação do método é uma forma de conciliar importantes princípios: o da presunção de validade das leis perante a Constituição e a afirmação da supremacia das normas constitucionais (Silva, 2006).

De fato, como ensina Bonavides (2013, p. 534-535), uma norma pode admitir várias interpretações e nem todas estarem de acordo com a Constituição. Nesses casos, o intérprete deve adotar o método da interpretação conforme, quando a norma, assim interpretada, será considerada constitucional: “Esse meio de interpretação contém um princípio conservador da norma, uma determinação de fazê-la sempre subsistente, de não eliminá-la com facilidade do

⁴⁷ O capítulo contém excertos do livro “Dosimetria e Discricionarietà: a fixação da pena no tráfico privilegiado” (Borer, 2021), já publicado.

seio da ordem jurídica, explorando ao máximo e na mais ampla latitude todas as possibilidades de sua manutenção”.

Quanto aos antecedentes dessa técnica de preservação da validade das normas constitucionais, encontram-se muitos precedentes na jurisprudência estrangeira, destacando-se sua aplicação nas cortes alemãs e suíças. Nas palavras de Silva⁴⁸ (2006, p. 193):

Em reiteradas decisões, os juízes suíços ressaltam: “No controle abstrato de constitucionalidade, a Corte Federal somente deve declarar a nulidade de uma disposição de direito cantonal se ela não se prestar a nenhuma interpretação conforme a constituição”. Na jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão, a primeira vez que se fez uso expresso da ideia de interpretação conforme a constituição foi em 1953, nos seguintes termos: “Uma lei não deve ser declarada nula se for possível interpretá-la de forma compatível com a constituição, pois deve-se pressupor não somente que uma lei seja compatível com a constituição mas também que essa presunção expressa o princípio segundo o qual, em caso de dúvida, deve ser feita uma interpretação conforme a constituição”.

De fato, essa técnica, ou método de interpretação das leis, vem sendo aplicada de forma cada vez mais frequente em matéria de Direito Penal na Alemanha. Segundo Kuhlen (2006, p. 23, tradução nossa), “a interpretação conforme a Constituição pertence hoje, como ‘instrumento totalmente indiscutível’, às reservas seguras do método da ciência jurídica”.

O instrumento tem sido amplamente aplicado no Brasil pelo STF, ainda que sobre críticas, especialmente como instrumento de limitação interpretativa pela Corte Constitucional, e, nesse passo, uma forma de usurpação do Poder Legislativo. Nesse sentido é o alerta de Silva (2006, p. 24-25) para o perigo do uso indevido desse método, que “desempenha uma função de sutil legitimação da centralização da tarefa interpretativa – não só da Constituição, mas de todas as leis – nas mãos do Supremo Tribunal Federal”, lembrando que,

de acordo com o parágrafo único do art. 28 da Lei nº 9.868/99 [...] as declarações de constitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a constituição, em sede de controle direto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública Federal, Estadual e Municipal. (Silva, 2006, p. 191)

Na obra de Kuhlen (2006) são estabelecidos limites claros ao uso dessa técnica, visando prevenir que o efeito indesejado, mencionado por Silva, aconteça. O autor discute a

⁴⁸ O autor também menciona a jurisprudência da suprema Corte do Estado da Flórida: “Mas talvez seja um antigo precedente da Suprema Corte do Estado da Flórida, nos Estados Unidos, que resume com melhor clareza o que, no Brasil, tem sido escrito sobre a interpretação conforme a constituição: “Se a lei é razoavelmente suscetível de duas interpretações, sendo que, segundo uma delas, seria a lei considerada inconstitucional e, segundo a outra, válida, é o dever da Corte adotar aquela construção que salve a lei da inconstitucionalidade” (Silva, 2006, p. 193).

interpretação conforme a Constituição, definindo as circunstâncias em que essa abordagem se aplica. Ele afirma que “para que a interpretação seja válida, ela deve ser imprescindível para evitar que a norma entre em conflito com a Constituição, além de existir outra interpretação que, se adotada, resulte na inconstitucionalidade do dispositivo”. Kuhlen (2006, p. 24). O autor também aborda o método da interpretação conforme da mesma maneira que outros autores mencionados, destacando que a norma deve ser interpretada de acordo com a Constituição quando existem várias opções interpretativas, e que pelo menos uma delas garante a conformidade da norma com a Constituição, e outra, por sua vez, resulta em inconstitucionalidade. Assim, para o autor, a diretriz da interpretação conforme a Constituição determina que não se deve optar por nenhuma das interpretações que sejam inconstitucionais, mas por aquelas que estejam em conformidade com a Constituição (Kuhlen, 2006).

Na análise de Kuhlen (2006), a interpretação conforme a Constituição se distingue significativamente de uma outra técnica interpretativa, que chama de interpretação orientada à Constituição. Essa última envolve uma interpretação sistemática, que busca ponderar os princípios aplicáveis a uma situação específica, como ocorre na aplicação dos cânones clássicos da interpretação jurídica. Por outro lado, a interpretação conforme a Constituição se dá pelo afastamento necessário de interpretações que possam violar os preceitos constitucionais, funcionando, assim, como uma regra que impõe ao intérprete a rejeição de interpretações inconstitucionais.

É interessante notar que Kuhlen (2006, p. 28) define como normas inconstitucionais “aquelas para as quais não é possível nenhuma interpretação conforme a Constituição”. Para ele, o aspecto crucial é examinar se há alguma interpretação que possa preservar a norma no sistema constitucional. Somente após essa análise, caso se constate a impossibilidade de uma interpretação conforme, poderá a norma ser considerada inconstitucional. A interpretação conforme funcionaria, então, como uma espécie de teste de constitucionalidade, pois quando não for cabível e ainda assim a norma se mantiver em contraste com a Constituição, é porque se trata de norma incompatível com ela, inconstitucional.

Na citada obra de Kuhlen ainda se encontra a diferenciação entre a interpretação conforme da declaração de inconstitucionalidade com redução de texto, privativa das cortes constitucionais, apontando o autor, de forma coerente com seus esforços em prol do princípio da preservação das normas, que pode haver concomitância dos métodos, com a declaração de redução de texto e sobre a parte restante do dispositivo, interpretação conforme (Kuhlen, 2006).

Importa também trazer, sobre a obra de Kuhlen, relevante aporte para a definição da técnica da interpretação conforme, consistente na existência de um elemento positivo e um negativo desse tipo de interpretação, o que vai diferenciá-la da interpretação orientada à Constituição.

O componente positivo, segundo ele, pode assumir várias formas, ser mais detalhado, mais extenso ou parcial, ou definir a interpretação de modo mais genérico. Já o componente negativo é o que define se estamos ou não diante da aplicação do método da interpretação conforme, pois haverá interpretação conforme sempre que se afastar, vedar, rechaçar uma dada interpretação da norma por inconstitucionalidade (Kuhlen, 2006).

Sobre a crítica formulada por Silva (2006), de indevida ingerência do Supremo Tribunal Federal na atividade legislativa, mediante alteração das normas postas pelo legislador, via da interpretação conforme, é de se ressaltar que o efeito vinculante do parágrafo único do artigo 28 da Lei nº 9.868/1999 (Brasil, 1999), objeto da preocupação só se aplicaria em controle concentrado de constitucionalidade. Em nosso entender, de qualquer modo, a crítica não se sustenta, na medida em que a interpretação das normas Constitucionais e o controle de constitucionalidade das leis cabe, em última ou única instância ao Supremo Tribunal Federal, nos termos da própria Constituição. O método, que sem dúvida é uma técnica de interpretação, apesar de seus efeitos modificativos da legislação ordinária quando aplicado *erga omnes*, atende à pretensão de estabilidade do ordenamento jurídico e ao princípio da preservação das normas, resultando em alternativa à declaração de inconstitucionalidade de preceitos legais.

Não por outra razão é que Canotilho (1995) eleva a interpretação conforme à condição de princípio e pontua, como os demais autores aqui citados, que diante da necessidade de estabilidade do sistema e do princípio da preservação das normas, a interpretação conforme deve ser preferida pelo julgador à declaração de inconstitucionalidade (Canotilho, 1995).

Ainda sobre o método, importa também ressaltar a observação de que a interpretação conforme só será possível quando não contrariar o sentido da norma interpretada, ou seja, não pode ser *contra legem*. Isso significa dizer que pelo método da interpretação conforme é vedado violar ou transformar o sentido possível da norma interpretada. Em havendo incompatibilidade de sentido da norma em face da Constituição, o correto é declarar a inconstitucionalidade da lei, sendo impossível uma interpretação conforme. Segundo ainda (Canotilho, 1995), deve ser afastada a interpretação conforme quando, através dessa técnica, obtém-se outra norma, nova e distinta, em contradição com o sentido literal ou sentido claramente cognoscível da lei posta pelo legislador, ou em manifesta dissintonia com os objetivos pretendidos pelo legislador.

Portanto, a técnica da interpretação conforme é uma importante ferramenta de proteção às garantias de promoção da eficácia das normas constitucionais na medida em que atende à exigência de aplicação da lei de acordo com as máximas propostas pelo sistema constitucional, decorrentes dos direitos e deveres fundamentais constitucionalizados, como o princípio da dignidade humana. O alerta para o uso do método, portanto, fica em cuidar para não o converter em instrumento antidemocrático, para o que será preciso que sua utilização não se afaste dos limites que o caracterizam, pois, do contrário, proporcionaria o exercício de poder legislativo através da interpretação de normas constitucionais.

De qualquer forma, o método proposto é instrumental imprescindível à aplicação da norma jurídica de forma a fazer com que eficientemente se cumpram as garantias constitucionais. Do exposto, vale acrescentar que a interpretação de uma lei conforme a Constituição deve atender ao regramento constitucional da matéria nela abordada em sua integralidade, buscando atender a todas as prescrições constitucionais sobre a questão.

Visto isso, é relevante apontar ao escopo deste trabalho, no qual o raciocínio apresentado acima é aplicável à interpretação das normas jurídicas infraconstitucionais segundo os tratados internacionais que versem sobre matéria de direitos humanos. Como abordado, o Supremo Tribunal Federal definiu que aqueles ratificados antes da Emenda Constitucional nº 45/2004 têm natureza de norma supralegal e de Emenda Constitucional, a partir da EC nº 45/2004.

Aplica-se o raciocínio supra em todos os seus contornos à interpretação conforme a Convenção por haver perfeita analogia, já que se trata de conformar a lei ordinária à norma superior, seja constitucional, seja supralegal, sem extirpá-la do ordenamento, reconhecendo que, mediante tal interpretação, a lei ordinária mantém-se de acordo com tais normas de hierarquia superior, seja a Convenção, seja a Constituição, ou a ambas, como no caso presente, em que se aponta omissão inconstitucional em face do sistema de tutela das vulnerabilidades e omissão inconvenção em face do Protocolo de Palermo.

5.3 A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e a interpretação conforme

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal provê muitos exemplos da aplicação da técnica da interpretação conforme a Constituição. O voto do Ministro Moreira Alves na Representação de Inconstitucionalidade – RESP 1417, de 1987, acórdão em que se realizou profunda revisão do tema a partir da análise de autores europeus em busca de uma definição, pode ser considerado um marco importante à compreensão do tema e à aplicação do método aos casos concretos (Sicca, 1999).

Neste julgamento⁴⁹ paradigmático, o Ministro Moreira Alves adotou a posição do método como princípio, e o inseriu no contexto do controle de constitucionalidade, asseverando que não se limita a ser uma mera norma interpretativa. Aponta, como na literatura de Canotilho apresentada no subtítulo anterior deste trabalho, que a utilização desse princípio enfrenta limitações, pois, ao reconhecer a inconstitucionalidade de uma norma em tese, o Judiciário exerce a função de legislador negativo, mas não possui a autoridade para atuar como legislador positivo, criando uma norma jurídica diferente da que foi estabelecida pelo Legislativo. Assim, o julgado esclarece que, caso a única interpretação viável para harmonizar a norma com a Constituição contrariar o sentido claro que o Poder Legislativo quis atribuir, não é possível aplicar o princípio da interpretação conforme a Constituição, pois isso implicaria na criação de uma norma jurídica, uma atribuição exclusiva do legislador positivo. No caso concreto, com esses argumentos, rechaçou-se a interpretação conforme a Constituição, pois não se alinhava com o objetivo claramente estabelecido pelo legislador, expresso no dispositivo em análise e que se destacava através dos elementos da interpretação lógica (Brasil, 1988b).

Segundo Sicca (1999), o histórico da aplicação do instituto na jurisprudência do STF guarda outra decisão de relevo, em que a Corte Constitucional brasileira, ao aplicar a interpretação conforme, a insere no dispositivo do julgado, indicando a interpretação válida dentre quaisquer outras possíveis. Tratava-se de questionamento de artigo da Constituição do Estado do Rio de Janeiro em face da Constituição Federal, em matéria de controle acionário do Estado sobre sociedades de economia mista:

⁴⁹ “Ementa: representação de inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 65 da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, introduzido pela lei complementar n. 54/86. - O Princípio da Interpretação Conforme a Constituição (verfassungskonforme auslegung) é princípio que se situa no âmbito do controle da constitucionalidade, e não apenas simples regra de interpretação. A aplicação desse princípio sofre, porém, restrições, uma vez que, ao declarar a inconstitucionalidade de uma lei em tese, o S.T.F. - em sua função de corte constitucional - atua como legislador negativo, mas não tem o poder de agir como legislador positivo, para criar norma jurídica diversa da instituída pelo poder legislativo. Por isso, se a única interpretação possível para compatibilizar a norma com a constituição contrariar o sentido inequívoco que o poder legislativo lhe pretendeu dar, não se pode aplicar o princípio da interpretação conforme a constituição, que implicaria, em verdade, criação de norma jurídica, o que é privativo do legislador positivo. - Em face da natureza e das restrições da interpretação conforme a constituição, tem-se que, ainda quando ela seja aplicável, o e dentro do âmbito da representação de inconstitucionalidade, não havendo que converter-se, para isso, essa representação em representação de interpretação, por serem instrumentos que tem finalidade diversa, procedimento diferente e eficácia distinta. - No caso, não se pode aplicar a interpretação conforme a constituição por não se coadunar essa com a finalidade inequivocamente colimada pelo legislador, expressa literalmente no dispositivo em causa, e que dele ressalta pelos elementos da interpretação lógica. - O parágrafo 3º do artigo 65 da lei complementar n. 35/79, acrescentado pela lei complementar n.º 54, de 22.12.86, e inconstitucional, quer na esfera federal, quer na estadual. Violação dos artigos 57, ii, 65 e 13, iii e iv, bem como seu parágrafo 1, da carta magna. Representação que se julga procedente, para se declarar a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 65 da lei complementar n. 35/79, introduzido pela lei complementar n. 54, de 22.12.86.” (Brasil, 1987, [s.p.])

Na ementa, estabeleceu o Tribunal que “O art. 69, ‘caput’, da Constituição fluminense, ao exigir autorização legislativa para a alienação de ações das sociedades de economia mista, é constitucional, desde que se lhe confira interpretação conforme a qual não poderão ser alienadas, sem autorização legislativa, as ações de sociedades de economia mista que importem, para o Estado, a perda do controle acionário”. (Brasil, 1995, [s.p.]

Questão que tem ocupado a jurisprudência do STF nessa matéria é diferenciar os métodos da interpretação conforme da interpretação sem redução parcial de texto. Na inconstitucionalidade parcial sem redução de texto o que ocorre é o apontamento de uma interpretação específica inadmitida, como no caso do afastamento da vinculação aos vencimentos dos Ministros do STF dos vencimentos da magistratura e do Ministério Público Estadual – MPE, objeto do julgamento na ADI (Liminar) 491-3/600-AM, julgada em 25-10-1991, de relatoria do Ministro Moreira Alves, em que se lê o seguinte: “impõe-se a utilização da técnica de concessão da liminar ‘para a suspensão da eficácia parcial do texto sem a redução de sua expressão literal’, que, se feita, abarcaria normas autônomas, e, portanto, cindíveis, que não são atacadas como inconstitucionais” (Brasil, 1991 apud Sicca, 1999, p. 28).

Nesse caso, a legislação continha uma expressão a ser desconsiderada para que se alcançasse uma interpretação conforme a Constituição. Embora as técnicas sejam semelhantes, entendeu-se que diferem, pois, na interpretação constitucional com redução parcial da eficácia do texto, exclui-se determinada expressão de uma possível interpretação sem, contudo, declará-la inconstitucional em todas as hipóteses.⁵⁰

Em outro momento importante, o julgamento da ADI 1370-0-DF, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, foi utilizada a técnica da nulidade parcial sem redução de texto:

quanto ao §2º do art. 4º, deferir parcialmente o pedido de liminar, sem a redução do texto, para suspender a eficácia de qualquer interpretação do dispositivo, que não seja a de alcançar apenas o questionamento de todos alunos ou responsáveis, individualmente, ou o questionamento coletivo (Brasil, 1996, [s.p.]

Tratou-se ali do questionamento em face da Constituição Federal de 1988, da Medida Provisória – MP nº 1.156, de 24 de outubro de 1995, que apresentava regras sobre o valor de mensalidades dos ensinos pré-escolar, fundamental, médio e superior. O STF afastou a inconstitucionalidade da maioria dos artigos questionados e declarou que aplicava, em relação

⁵⁰ Trata-se de um caso em que foram excluídas das normas impugnadas as expressões que vinculavam a remuneração de juizes estaduais e membros do Ministério Público Federal – MPF aos vencimentos dos Ministros do STF.

a dois deles, as técnicas da nulidade parcial sem redução de texto (§2º do art. 4º) e da nulidade parcial com redução de texto (art. 9º). Confira-se:

“no que tange ao §º 2º, do art. 4º, que há de ser entendido como de aplicação restrita às hipóteses de questionamento individual, partido de todos os alunos ou seus responsáveis, ou de natureza coletiva, de efeito extensivo a todos os estudantes do estabelecimento; e quanto à expressão "não poderá repassar recursos públicos ou firmar convênio ou contrato com as instituições referidas no art. 213 da Constituição Federal, enquanto estiverem respondendo", contidas no art. 9º. Cautelar parcialmente deferida.” (Brasil, 1996, [s.p.]

Na parte em que aplicou a técnica da nulidade sem redução parcial de texto, realizou, na verdade, a interpretação conforme ao afastar a interpretação inconstitucional e dizer como haveria que ser entendido o dispositivo do §2º do artigo 4º da citada MP. Segundo Sicca (1999, p. 28),

no julgamento acima, o Tribunal deferiu parcialmente a liminar a fim de suspender a eficácia de qualquer interpretação que não seja a admitida. Observa-se, entretanto, que a decisão não mostrou quais as hipóteses em que a aplicação da norma deve ser afastada, limitando-se a dizer qual a interpretação conforme à Constituição. Nesse sentido, houve clara identificação entre a interpretação conforme à Constituição e a nulidade parcial sem redução de texto.

De qualquer forma, esses casos ilustram que a técnica, o método ou o princípio da interpretação conforme, conceituada como o dever de preservar a validade e a eficácia das leis e a autonomia e a independência do Parlamento, por consequência adotando-se a interpretação que o permita dentre as possíveis, é amplamente debatida e adotada pela Corte Constitucional brasileira, em que pese em alguns julgados haver certa divergência conceitual.

Outro momento relevante da jurisprudência do STF que reafirma a aplicação dessa técnica, método ou princípio foi o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão – ADO 26, de relatoria do Ministro Celso de Mello, que, na oportunidade, deu interpretação conforme a Constituição “para enquadrar a homofobia e a transfobia, qualquer que seja a forma de sua manifestação, nos diversos tipos penais definidos na Lei nº 7.716/89, até que sobrevenha legislação autônoma, editada pelo Congresso Nacional” (Brasil, 2019c, p. 8-9).

Essa decisão tem relevo para este trabalho porque se trata de reconhecida inconstitucionalidade por omissão que enseja interpretação conforme para a preservação do sentido constitucional da norma, ou seja, para compatibilidade constitucional do tipo penal.

Assim, a seguir serão transcritos os trechos de maior interesse para análise e analogia com o raciocínio que se pretende realizar em aplicação ao caso do tráfico de pessoas.

Como se lê de trecho da Ementa, concluiu o STF que a ADO era instrumento legítimo para a “colmatação e concretização das cláusulas constitucionais frustradas, em sua eficácia, por injustificável inércia do poder público”, justificando assim a ingerência do Judiciário para corrigir omissões inconstitucionais na lei, de maneira proativa, via aquele instrumento (Brasil, 2019c, p. 8-9).

No caso, a mora legislativa punha em risco a população LGBTQIAPN+ na medida em que a privava da tutela do Estado contra crimes de ódio, os quais frequentemente as assola, ao não prever expressamente, nos tipos penais da Lei nº 7.716/89, essa população extremamente vulnerável a tais ações como sujeito passivo do crime de discriminação e preconceito. A solução encontrada foi a interpretação conforme, que preservava essa importante incriminação, de forma que passou a incluir, pela via da interpretação do conceito de racismo em sua dimensão social, e não apenas biológica, a tutela a tais grupos. Vale a transcrição da tese fixada, pela importância de seu conteúdo paradigmático. No item I o STF declara o teor da interpretação conforme realizada:

I - Até que sobrevenha lei emanada do Congresso Nacional destinada a implementar os mandados de criminalização definidos nos incisos XLI e XLII do art. 5º da Constituição da República, as condutas homofóbicas e transfóbicas, reais ou supostas, que envolvem aversão odiosa à orientação sexual ou à identidade de gênero de alguém, por traduzirem expressões de racismo, compreendido este em sua dimensão social, ajustam-se, por identidade de razão e mediante adequação típica, aos preceitos primários de incriminação definidos na Lei nº 7.716, de 08/01/1989, constituindo, também, na hipótese de homicídio doloso, circunstância que o qualifica, por configurar motivo torpe (Código Penal, art. 121, § 2º, I, ‘in fine’) (Brasil, 2019c, p. 5)

O item II trata da salvaguarda da liberdade religiosa, princípio que aparentemente estava em confronto com a limitação imposta. Como em uma modulação de efeitos, o STF declara os limites entre os interesses tutelados em oposição:

II - A repressão penal à prática da homotransfobia não alcança nem restringe ou limita o exercício da liberdade religiosa, qualquer que seja a denominação confessional professada, a cujos fiéis e ministros (sacerdotes, pastores, rabinos, mulás ou clérigos muçulmanos e líderes ou celebrantes das religiões afro-brasileiras, entre outros) é assegurado o direito de pregar e de divulgar, livremente, pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, o seu pensamento e de externar suas convicções de acordo com o que se contiver em seus livros e códigos sagrados, bem assim o de ensinar segundo sua orientação doutrinária e/ou teológica, podendo buscar e conquistar prosélitos e praticar os atos de culto e respectiva liturgia, independentemente do espaço, público ou privado, de sua atuação individual ou coletiva, desde que tais manifestações não configurem discurso de ódio, assim entendidas aquelas

exteriorizações que incitem a discriminação, a hostilidade ou a violência contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero; (Brasil, 2019c, p. 7)

A terceira tese fixada aprofunda a definição do crime de preconceito e discriminação ao esclarecer o conceito de racismo em sua dimensão social, base da interpretação conforme que se procedeu naquela decisão, notadamente pelas noções de exclusão social, desigualdade e vulnerabilidade a ataques com conteúdo de discriminação e preconceito:

III - O conceito de racismo, compreendido em sua dimensão social, projeta-se para além de aspectos estritamente biológicos ou fenotípicos, pois resulta, enquanto manifestação de poder, de uma construção de índole histórico-cultural motivada pelo objetivo de justificar a desigualdade e destinada ao controle ideológico, à dominação política, à subjugação social e à negação da alteridade, da dignidade e da humanidade daqueles que, por integrarem grupo vulnerável (LGBTI+) e por não pertencerem ao estamento que detém posição de hegemonia em uma dada estrutura social, são considerados estranhos e diferentes, degradados à condição de marginais do ordenamento jurídico, expostos, em consequência de odiosa inferiorização e de perversa estigmatização, a uma injusta e lesiva situação de exclusão do sistema geral de proteção do direito. (Brasil, 2019c, p. 6)

Declara-se também na Ementa do acórdão as soluções possíveis para a solução do grave problema de omissão inconstitucional da norma que põe em risco minorias vulneráveis, como na hipótese aqui tratada:

SOLUÇÕES POSSÍVEIS PARA A COLMATAÇÃO DO ESTADO DE MORA INCONSTITUCIONAL: (A) CIENTIFICAÇÃO AO CONGRESSO NACIONAL QUANTO AO SEU ESTADO DE MORA INCONSTITUCIONAL E (B) ENQUADRAMENTO IMEDIATO DAS PRÁTICAS DE HOMOFOBIA E DE TRANSFOBIA, **MEDIANTE INTERPRETAÇÃO CONFORME** (QUE NÃO SE CONFUNDE COM EXEGESE FUNDADA EM ANALOGIA “IN MALAM PARTEM”), NO CONCEITO DE RACISMO PREVISTO NA LEI Nº 7.716/89 (Brasil, 2019c, p. 2, grifo nosso)

É precisamente essa solução adotada pelo STF no caso do crime de ódio⁵¹, relacionado à identidade de gênero ou orientação sexual em face de uma omissão da lei penal, que defende-se neste trabalho, preservando-a, mas garantindo a correta interpretação do consentimento da vítima no tráfico de pessoas ao delimitar o conceito de abuso capaz de viciar esse consentimento, que precisa considerar a situação de vulnerabilidade da vítima em sua caracterização e lhe atribuir o efeito de afastar a validade do consentimento. Neste

⁵¹ Crime de ódio é uma designação comum aos crimes de discriminação e preconceito previstos na Lei nº 7.716/89 (Brasil, 1989), sem que com isso se delimite a incriminação ao aspecto subjetivo do sentimento do agente em relação ao grupo atacado. O tema foi mais bem aprofundado no artigo específico: “Humor e discurso de ódio. Da aplicação da disciplina legal e constitucional dos limites à liberdade de expressão ao discurso humorístico” (Filgueiras; Angelim Barboza, 2024).

desenvolvimento, das análises realizadas na condução deste trabalho é acrescentado o argumento do controle de convencionalidade, que se dá pelas mesmas razões, e em nada é menos importante e necessário.

Ressalte-se, por fim, que não há óbice à aplicação da técnica no julgamento dos casos concretos sob jurisdição do juízo singular ou de segunda instância, exatamente por não se tratar, como se demonstrou acima, da pretensão de declaração de inconstitucionalidade, mas sim de técnica de interpretação a ser empregada em controle difuso de constitucionalidade. Esse aspecto é muito relevante, pois a omissão da análise da situação de vulnerabilidade da vítima que leve à descaracterização da elementar “mediante abuso” ocorre na subsunção do fato à norma nas instâncias ordinárias, onde é produzida e analisada a prova dos autos.

Quanto à possibilidade de utilização da técnica em controle difuso de constitucionalidade, Abboud (2017, p. 1) diz o seguinte:

Quando se aplica a interpretação conforme, não existe uma decisão de inconstitucionalidade, tal como destaca Rui Medeiros,⁴⁶ muito menos ocorre a declaração da inconstitucionalidade de todas as possíveis interpretações de determinado texto normativo; isso acabaria provocando o equívoco de se converter uma modalidade de interpretação sistemática, utilizada por todos os tribunais e juízes, em uma técnica de declaração de inconstitucionalidade.

Assim, como esclarece o citado autor, a opção pela interpretação conforme não torna necessário suscitar o incidente de inconstitucionalidade quando realizada pelos tribunais inferiores, exatamente por não se tratar de afastamento da norma por declaração de inconstitucionalidade (Abboud, 2017).

A jurisprudência do STF é uníssona em afirmar a desnecessidade de aplicação da reserva de plenário (art. 97 da CF/88) quando ocorrer simples interpretação da norma em conformidade à Constituição. Na interpretação conforme não se afasta a norma, mas sim a preserva, mediante interpretação que atenda aos ditames constitucionais. A Súmula Vinculante nº 10 do STF (Brasil, 2008) determina que o afastamento de determinado dispositivo legal em razão de inconstitucionalidade demanda a reserva de plenário.

Segundo Abboud (2017, p. 1), “a simples interpretação conforme a Constituição, não pode ser manejada para afastar a incidência de determinada lei, mas apenas para lhe conferir a interpretação mais adequada à Constituição Federal”. Caso se afaste a incidência da norma a

esse pretexto, não se tratará propriamente de interpretação conforme, e a violação à Súmula Vinculante nº 10 estará configurada (Brasil, 2016b).⁵²

O citado autor conclui que “desse modo, o STF superou entendimento anterior do Min. Moreira Alves, para quem não se equipara a controle difuso de constitucionalidade o afastamento da lei por meio da interpretação conforme a Constituição”. Porém, apesar disso, é dado que não vedou a interpretação da norma jurídica mediante a escolha daquela leitura que preserve o sentido da norma e sua constitucionalidade, cerne da definição do método utilizado para a interpretação conforme a Constituição (Abboud, 2017, p. 1).

Assim, a solução aqui proposta segue o modelo adotado no julgamento da ADO 26, em que se reconheceu que a lei penal disse menos do que deveria para estar em conformidade com a Constituição Federal. Nesse sentido, a interpretação do conceito nela contido deve ser ajustada à Constituição, seja para adequá-lo ao sistema constitucional de tutela das vulnerabilidades, seja para garantir a observância dos tratados de direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico, os quais possuem *status* supralegal por força constitucional. Caso contrário, o preceito incorrerá em inconstitucionalidade.

5.4 A interpretação conforme do artigo 149-A do Código Penal: a necessária interpretação da circunstância elementar “abuso” como “abuso da situação de vulnerabilidade da vítima”

A solução ideal para o caso seria *de lege ferenda*, como proposto ao final desta tese, para incluir expressamente no tipo penal a referência ao abuso da situação de vulnerabilidade da vítima e, assim, sedimentar a questão, deixando claro ao intérprete que é necessário considerar a situação de vulnerabilidade específica da vítima no momento da subsunção do fato à norma. E, mais ainda, que o processo que conduz à aplicação da norma leve essa circunstância em consideração durante a atividade probatória.

Note-se que o abuso da situação de vulnerabilidade da vítima é expressão que engloba o abuso de autoridade mencionado no Protocolo de Palermo como qualificativo da circunstância elementar “mediante abuso”, eis que a pessoa sob autoridade está em posição de submissão em

⁵² “[...] observo que a autoridade reclamada, ao realizar o que denominou de ‘interpretação da legislação conforme à Constituição’, afastou a aplicação do art. 1º da Lei 10.698/2003 [...]. E assim o fez por entender que o referido diploma legal teria natureza de revisão geral anual, razão pela qual o reajuste deveria ser concedido de forma igualitária a todos os servidores. Tal leitura pelo Tribunal reclamado configura, na verdade, omissão inconstitucional parcial, na medida em que considera a incompletude do legislador em conceder o aumento para todos os servidores públicos. [...] Ao assim decidir, observo que, por via transversa (interpretação conforme), houve o afastamento da aplicação do referido texto legal, o que não foi realizado pelo órgão do Tribunal designado para tal finalidade. Dessa forma, restou configurada a violação ao art. 97 da Constituição Federal, cuja proteção é reforçada pela Súmula Vinculante 10 do STF” (Brasil, 2016b, [s.p.]).

relação à outra, e, portanto, vulnerável no sentido de exposição maior ao risco de ter seus direitos violados por aquele que sobre ele tem autoridade.

Reitera-se, portanto, que presença da expressão “abuso da situação de vulnerabilidade” na norma é essencial para a proteção da vítima, pois obriga ao intérprete a análise dessa situação para adequação típica, e, assim, constitui importante instrumento de aproximação da resposta penal à verdade real dos fatos, quando da análise do consentimento válido do indivíduo encontrado em possível situação de tráfico, adequando-se a tutela penal ao previsto no Protocolo de Palermo e na Constituição Federal enquanto sistema de tutela das vulnerabilidades.

Importa notar que o vício de convencionalidade apontado é, em última análise, um vício de constitucionalidade, já que é a Constituição Federal (Brasil, 1988a) que determina o respeito aos tratados na forma do artigo 5º, parágrafos 2º e 3º. Portanto, a norma em questão padece, para além do vício de convencionalidade por afronta à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Brasil, 2004a), mais especificamente ao seu 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, conhecido como Protocolo de Palermo (Brasil, 2004b), de vício de inconstitucionalidade, dado que afronta todo um sistema constitucional de tutela das vulnerabilidades, que inclui o respeito aos tratados que versem sobre direitos humanos como normas, ao menos, supraleais.

A norma penal não considera expressamente a vulnerabilidade da vítima como dado relevante e impeditivo da validade do seu consentimento à exploração (Brasil, 1940), dessa forma, padece de inconstitucionalidade por omissão, pois confere proteção deficiente à vítima de tráfico humano na medida em que esgarça sua repressão. A lei se omite diante do princípio da dignidade da pessoa humana ao deixar de tutelar o direito fundamental à liberdade e à igualdade, que exige o tratamento dos desiguais na medida de suas desigualdades. Além disso, essa omissão contraria os princípios da proporcionalidade da resposta penal em relação à gravidade da conduta, da vedação à proteção deficiente e da vedação ao retrocesso.

Quanto à vedação ao retrocesso, é preciso pontuar que a norma anterior, do artigo 231 do CP, tratava o consentimento da vítima como aspecto irrelevante à configuração do tráfico de pessoas, ainda que se limitasse apenas a incriminar o tráfico para exploração sexual. A norma que punia a redução à condição análoga à de escravo, como já esclarecido neste trabalho, do artigo 149 do CP, e ainda vigente, sempre foi interpretada no sentido de que o consentimento da vítima não importava à configuração. No tipo penal do artigo 149-A do CP (Brasil, 1940) o

consentimento válido da vítima é elemento negativo do tipo: sua presença exclui o crime na medida em que exclui as elementares mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso.

Não se está a inquinar a norma de inconstitucionalidade pela vedação ao retrocesso. Como já esclarecido também de início, a alteração era necessária para excluir da tipificação das hipóteses de consentimento válido e exercício da autonomia da vontade, especialmente na exploração sexual. Mas a referida omissão é flagrante, dado que a expressão “mediante abuso” resta nebulosa e invisibilizada pela norma, apesar de sua importância à proteção dos mais vulneráveis, pois é através dela que se pode identificar a má-fé do ofensor em manipular a vítima através de seus sonhos e necessidades.

O “abuso da situação de vulnerabilidade” é expressão cristalina na redação do Protocolo de Palermo (Brasil, 2004b, [s.p.]), que, eliminada pelo legislador pátrio, constitui uma omissão por todas as razões expostas, bastante relevante. Consideradas essas premissas, a única interpretação possível da elementar típica “mediante abuso” é, segundo aqui defendido, a que considera a expressão usada no Protocolo de Palermo, “abuso da situação de vulnerabilidade”.

Assim, a proposta dessa modificação será realizada adiante, mas não sem antes ser realizada a defesa da tese de que a interpretação da norma conforme o sistema constitucional de tutela das vulnerabilidades é aquela que pressupõe a análise da vulnerabilidade da vítima ao se verificar o consentimento à situação de exploração, o que é dizer o seguinte: se a ação é típica porque praticada mediante abuso, pugna-se que a norma seja lida dessa forma desde já. Portanto, a tese sustentada é a de que uma interpretação da norma que afaste, no momento da subsunção, a tipicidade da conduta de tráfico humano com base no consentimento da vítima, sem a análise da situação de vulnerabilidade e sua influência nesse consentimento, e, portanto, sem análise do abuso da situação de vulnerabilidade, viola a Constituição Federal, além de violar o Protocolo de Palermo.

Portanto, no caso em apreço, sustenta-se a necessidade da interpretação conforme do artigo 149-A do Código Penal brasileiro em relação à elementar “mediante abuso”. Em conclusão, a interpretação convencional e constitucional possível desse conceito de textura aberta, capaz de dar efetividade à norma de acordo com a tutela das vulnerabilidades que o ordenamento jurídico-constitucional promove, assim como de acordo com os preceitos do Protocolo de Palermo, é aquela que lê a elementar “abuso” como o vício de consentimento decorrente de uma situação de vulnerabilidade que reduz de forma relevante ou elimina as possibilidades de resistência da vítima à situação de tráfico, de forma que deve ser analisada no

caso concreto, estabelecida entre o abuso e a situação de vulnerabilidade, provada uma presunção relativa, como concluído anteriormente neste trabalho. Qualquer outra interpretação tornaria a elementar inócua, já que contida nas demais, ou deixaria as vítimas vulneráveis desprotegidas, caso não se comprove grave ameaça, violência, coação ou fraude na ação perpetrada.

O entendimento aqui posto é de que se trata, portanto, de interpretação conforme, e não de mera interpretação orientada à Constituição, pois não há outras normas possíveis a dar conteúdo adequado à norma à luz da Constituição a esse preceito. E não seria o caso de declarar inconstitucional o artigo 149-A do CP, nem total nem parcialmente, dado que o defeito, ainda que importante, não contamina a descrição do crime, que para muitos casos permanecerá adequada. Reitere-se que mesmo para a configuração do abuso de autoridade, na dicção do Protocolo de Palermo há que se demonstrar o abuso da situação de vulnerabilidade, pois a relação de poder revela a vulnerabilidade de quem está de alguma forma sob a autoridade de outrem.

Conclui-se, portanto, que a única interpretação que atende ao sistema constitucional de tutela de vulnerabilidades, ao direito fundamental à liberdade e ao princípio da dignidade humana é aquela que considera a vulnerabilidade da vítima na configuração da elementar “mediante abuso”, tornando irrelevante a declaração de consentimento da vítima quando apurada a situação de vulnerabilidade capaz de viciar sua manifestação de vontade, e a coloca em posição de submissão ao poder de seu explorador. A desconsideração da análise da situação de vulnerabilidade da vítima na análise do consentimento é inconveniente e inconstitucional.

A decisão que afastar a elementar “mediante abuso” na adequação típica do fato à norma penal, sem considerar a situação de vulnerabilidade da vítima e seus efeitos, não estará em conformidade com a Constituição Federal enquanto sistema de princípios e regras voltado à tutela das vulnerabilidades. Além disso, tal decisão violaria a aplicação constitucional da hierarquia legal dos tratados sobre direitos humanos, que integram o ordenamento jurídico com *status* supralegal. Além disso, como apresentado, não há óbice à aplicação da técnica em controle difuso de constitucionalidade, isto é, na aplicação da norma aos casos concretos sob julgamento em primeira instância ou pelos Tribunais, afastando-se inclusive a cláusula de reserva de plenário e a Súmula Vinculante nº 10, que não se aplica à hipótese.

5.5 Suprindo as omissões inconstitucionais e inconvenientes *de lege ferenda*

Neste subtítulo tratar-se-á da solução defendida como ideal, que é a principal contribuição que se deseja oferecer ao enfrentamento ao tráfico de pessoas com este trabalho, no plano teórico, mas com possíveis reflexos práticos no nível de adequação da resposta penal ao crime de tráfico humano, que, como se sustentou, por diversos motivos, vem sendo negligenciada pelo Estado brasileiro, que envida esforços no enfrentamento, mas falha na repressão penal.

Isso se deve, em grande parte, às falhas no acolhimento das vítimas e à dificuldade em lhes garantir uma posição central nas ações de enfrentamento, incluindo todo o processo repressivo, e até mesmo quando se trata de interpretar a norma penal incriminadora, cuja finalidade precípua é sua proteção.

Sustenta-se, como já demonstrado, que, uma vez configurada a situação de vulnerabilidade – comprovada por meio da interseção de diversos marcadores estatísticos já mencionados ou mesmo pela presença isolada de um deles, desde que determinante no caso concreto –, a elementar “abuso” prevista no tipo penal estará relativamente presumida. Além disso, a única interpretação possível para essa elementar é a de “abuso da situação de vulnerabilidade”, sendo necessário afastar essa condição para excluir o vício de consentimento que a palavra “abuso” traduz.

Sustenta-se ainda que a necessária interpretação conforme do artigo 149-A do Código Penal brasileiro é no sentido de que o abuso mencionado no tipo seja lido como abuso da situação de vulnerabilidade da pessoa explorada para que a atividade probatória se dirija à avaliação da circunstância nesses termos. Disso decorre que é preciso adequar a norma para que seus termos direcionem o intérprete no sentido da avaliação da situação de abuso da situação de vulnerabilidade, bem como para que possa avaliar, sob a ótica da validade do consentimento da vítima, a necessidade do aperfeiçoamento das elementares “mediante violência, fraude, coação ou abuso”.

Sustenta-se, assim, a necessidade do acréscimo da expressão “de sua situação de vulnerabilidade” no *caput* do artigo 149-A do CP e do § 3º, incisos I, II e III, ao seu corpo, estes últimos necessários para esclarecer questões importantes acerca do consentimento da vítima. Quanto a isso, a proposta é que fique expresso, com clareza, que a partir da comprovação da situação de vulnerabilidade da vítima haverá presunção relativa de abuso dessa situação, consignando-se expressamente também que, dessa presunção, admite-se prova em contrário. Trata-se de uma presunção lógica inexorável, verificada na imensa maioria dos casos (*hominis*), que deve ser elevada à categoria de presunção legal. Isso se justifica pelo fato de que quem

explora uma pessoa vulnerável, negando-lhe o direito à liberdade e comprometendo aspectos de sua dignidade humana, age de má-fé e abusa dessa condição em proveito próprio. Contudo, tal presunção deve ser relativa, respeitando o direito da defesa de provar a exceção à regra, cuja ocorrência no mundo fenomênico deve ser sempre considerada possível.

É preciso também alertar sobre critérios de avaliação dessa vulnerabilidade, como o pertencimento da pessoa a grupos historicamente vulneráveis ao tráfico, as interseccionalidades entre eles e sua situação individual em relação às condições específicas de evitar o risco de vitimização.

Outro aspecto relevante na análise do consentimento da vítima, além da avaliação de sua vulnerabilidade, é o momento em que essa análise deve ocorrer, ou seja, em qual fase da ação, do *iter criminis*, deve ser considerada e avaliada essa circunstância e sua validade.

Com frequência, o consentimento da vítima do tráfico é obtido mediante manipulação ou falsas promessas, o que se relaciona à interpretação da elementar “abuso” da situação de vulnerabilidade, é dizer que há aproveitamento da vulnerabilidade da vítima pelo ofensor. No entanto, também há aproveitamento das situações de obtenção do consentimento, o que se dá mediante fraude, ardid ou engodo, com paralelo evidente com o crime de estelionato, em que o consentimento viciado mediante tais artifícios é meio para a obtenção da vantagem ilícita. Portanto, propõe-se que a norma deixe claro que o consentimento da vítima deve ser analisado em função da situação a que foi de fato submetida, no momento da submissão, que é a situação em que foi encontrada ou a que a vítima reportou ao libertar-se, e não em relação ao consentimento inicial concedido.

Uma outra inserção aqui julgada essencial à correta tipificação das condutas do artigo 149-A do Código Penal diz respeito às hipóteses em que o crime deve se configurar sem a necessidade de serem aferidas as circunstâncias elementares “mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso” (da situação de vulnerabilidade). Trata-se de situações em que o abuso deve ser absolutamente presumido ou em que a própria lei já considera inválido o eventual consentimento. Exemplos incluem casos de vítimas incapazes de consentir, vítimas da comercialização de órgãos, tecidos ou partes do corpo – prática proibida constitucionalmente e vedada penalmente como ato de comércio – e, ainda, a situação em que a vítima é encontrada em condições degradantes que aviltam aspectos básicos de sua dignidade humana. Nessas circunstâncias, não se pode admitir o consentimento, pois o direito à dignidade humana, em seus aspectos essenciais, é indisponível. Para contemplar esses aspectos, a lei deveria conter as seguintes disposições, com as alterações propostas em negrito:

Art. 149-A. Agenciar, aliciar, recrutar, transportar, transferir, comprar, alojar ou acolher pessoa, mediante grave ameaça, violência, coação, fraude **ou abuso de sua situação de vulnerabilidade**, com a finalidade de: (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

I - remover-lhe órgãos, tecidos ou partes do corpo; (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

II - submetê-la a trabalho em condições análogas à de escravo; (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

III - submetê-la a qualquer tipo de servidão; (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

IV - adoção ilegal; ou (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

V - exploração sexual. (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa. (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

§ 1º A pena é aumentada de um terço até a metade se: (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

I - o crime for cometido por funcionário público no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las; (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

II - o crime for cometido contra criança, adolescente ou pessoa idosa ou com deficiência; (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

III - o agente se prevalecer de relações de parentesco, domésticas, de coabitação, de hospitalidade, de dependência econômica, de autoridade ou de superioridade hierárquica inerente ao exercício de emprego, cargo ou função; ou (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

IV - a vítima do tráfico de pessoas for retirada do território nacional. (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

§ 2º A pena é reduzida de um a dois terços se o agente for primário e não integrar organização criminosa. (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016) (Vigência)

§ 3º Configuradas as ações e finalidades descritas no caput, cumulativa ou alternativamente e comprovada a situação de vulnerabilidade da vítima,

presumir-se-á o abuso da situação de vulnerabilidade, que só será afastado mediante prova em contrário.

I - Na aferição da vulnerabilidade da vítima, deverá ser levado em conta o pertencimento da pessoa a grupos historicamente vulneráveis ao tráfico, as interseccionalidades entre eles e sua situação individual em relação às condições específicas de evitar o risco de vitimização;

II - A análise do consentimento da vítima, se cabível, deverá levar em conta o consentimento válido em relação à situação em que se encontrava a pessoa quando da efetiva submissão, e não apenas em relação ao consentimento dado no momento do início da execução da conduta, bem como sua situação de vulnerabilidade, se houver;

III- A configuração de grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso é irrelevante nos casos em que a vítima for encontrada em situação degradante, no tráfico de pessoas para a remoção de órgãos, tecidos ou partes do corpo e em relação às vítimas incapazes de consentir.

CONCLUSÃO

Chegando ao fim destas linhas, é preciso, em conclusão, traçar um breve resumo do raciocínio seguido para chegar à conclusão, ao final, de que a lei penal é omissa ao deixar de descrever a circunstância “abuso”, ou “mediante abuso”, como “mediante abuso da situação de vulnerabilidade da vítima”; e porque aqui o entendimento é de que peca por omissão ao não discriminar aspectos do consentimento válido – que necessariamente precisariam estar discriminados para a perfeita adequação da conduta típica, tanto em relação ao que preconiza o ordenamento jurídico como sistema de tutela de vulnerabilidades, derivado da Constituição Federal, quanto em relação ao que estatui a Convenção de Palermo e seu Protocolo Adicional ao Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, especialmente Mulheres e Crianças, tratado internacional sobre direitos humanos que integra o ordenamento jurídico brasileiro com *status*, ao menos, supralegal.

Em retrospectiva, foram abordados os seguintes tópicos:

Para alcançar a conclusão final, procurou-se, inicialmente, estabelecer um conceito de vulnerabilidade. Entende-se aqui por vulnerabilidade a propensão maior a sofrer violação de direitos, considerados os passivos de exposição a risco e os ativos de resiliência em uma situação concreta. Visto isso, defende-se que há de se realizar um raciocínio específico em relação à vulnerabilidade ao tráfico de pessoas diante de suas particularidades, o que procurou-se demonstrar com os dados existentes. Isso importa estabelecer porque o ordenamento jurídico brasileiro encerra um sistema de tutela das vulnerabilidades em geral que obedece a um sistema constitucional de tutela das vulnerabilidades. Esse sistema constitucional abarca as convenções de direitos humanos de que o Brasil faz parte e que foram internalizadas no ordenamento jurídico do País.

Em seguida, investigou-se o significado da expressão “abuso” na literatura especializada do Direito Civil, chegando-se à conclusão de que o ato abusivo é espécie de ato ilícito e se caracteriza por uma especial aparência de licitude, a ocultar a má-fé do agente. O ato abusivo é aquele que atenta contra a boa-fé de um dos sujeitos em uma relação jurídica, que resulta em vantagem desproporcional ao outro. Ato contínuo, esta pesquisa se encaminhou para a demonstração das espécies de presunção em Direito, concluindo que, diante da conclusão pela situação de vulnerabilidade de uma possível vítima de tráfico de pessoas, considerando-se para isso a existência das demais elementares descritivas do crime como a ação e a finalidade, deve-se admitir uma presunção da configuração da elementar abuso, que seria uma presunção relativa simples (*hominis*) enquanto não for possível inseri-la na lei.

A presunção é lógica e deve decorrer dos fatos provados em juízo pela acusação em relação à vítima, pois quem explora a situação de vulnerabilidade para proveito próprio ou alheio viola o princípio da boa-fé e abusa de seu direito de exercer qualquer atividade mediante o emprego de recursos de terceiros. Esse raciocínio, que se entende essencial à correta aferição e aplicação da presença da elementar “mediante abuso”, apenas será possível se completada a expressão nos termos do Protocolo de Palermo: “mediante abuso da situação de vulnerabilidade da vítima”. Mas a lei penal disse menos do que deveria nesse ponto, e, com essa omissão, deixou a vítima desprotegida e a repressão ao crime prejudicada.

O Protocolo de Palermo, assinado, ratificado e promulgado no Brasil é uma convenção que trata de graves violações a direitos humanos consubstanciadas no tráfico de pessoas para diversos tipos de exploração, o que hoje chamamos de “escravidão contemporânea”, e ingressou no ordenamento jurídico brasileiro com *status*, no mínimo, supralegal, ensejando controle de convencionalidade da legislação ordinária.

A lei penal brasileira que define o tráfico de pessoas deixa de promover a proteção eficaz da vítima desse crime porque deixa ao intérprete a atribuição de significado à obscura cláusula do abuso, desconectada da situação de vulnerabilidade da vítima, o que leva à não obrigatoriedade da investigação da validade do consentimento em virtude dessa situação, prejudicando também a adequada repressão do crime. Portanto, neste trabalho foi defendido que é preciso interpretar a expressão “abuso” conforme a Convenção e a Constituição como “abuso da situação de vulnerabilidade da vítima”, em verdadeira interpretação conforme a Convenção.

Para chegar a essa conclusão, discorreu-se sobre o controle de convencionalidade e seus contornos atuais, bem como quanto às características do método de interpretação conforme a Constituição, que pode ser transposto à interpretação da legislação infraconstitucional diante dos tratados internacionais de direitos humanos internalizados pelo Brasil. Para tanto, também investigou-se o posicionamento do Supremo Tribunal Federal – STF em relação aos tópicos do controle de convencionalidade e da interpretação conforme, inclusive em casos de omissão constitucional, como na emblemática decisão da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão – ADO 26/2019.

Defendeu-se, portanto, que seria ideal, para suprir tal omissão, alterar a legislação para incluir, no tipo, a expressão completa, e especificar aspectos da interpretação das elementares que tratam do consentimento da vítima, como a presunção de abuso da situação de vulnerabilidade na reunião de marcadores, a irrelevância do consentimento nas modalidades de

redução à condição análoga à de escravo, de tráfico de órgãos e de adoção ilegal e a necessidade de investigar o consentimento da vítima em todas as etapas do *iter criminis*, especialmente durante a exploração, não apenas no momento da aceitação da proposta do aliciador.

Porém, enquanto isso não é feito, urge que se realize, na tarefa de julgar, a interpretação conforme a convenção, no caso, o Protocolo de Palermo, e, assim, também conforme a Constituição Federal, interpretando a expressão descrita no tipo penal “mediante abuso” como “mediante abuso da situação de vulnerabilidade da vítima”. Para isso, será necessário que o juiz incursione na análise da prova dessa vulnerabilidade. Para que possa fazê-lo, contudo, é necessário ir além: essa prova precisará ser feita com eficiência e celeridade mediante o adequado acolhimento desta suposta vítima, sem o que dificilmente será produzida de forma aproveitável.

A vítima tem papel central na persecução penal do tráfico de pessoas, seu tratamento inadequado resulta na ausência de provas e impede que seja dada a resposta penal adequada ao crime. É preciso, portanto, olhar com mais cuidado para a situação de vulnerabilidade da vítima para que se possa concluir, ou não, pela configuração do abuso. Para isso, é preciso que haja acolhimento adequado dessa suposta vítima, de forma a possibilitar o entendimento de sua situação.

Segundo a legislação e a convenção internacional respectivas, o enfrentamento ao tráfico de pessoas realiza-se em três principais eixos: o da prevenção, o da repressão e o do acolhimento às vítimas. Deste trabalho resulta clara a inseparável relação entre eles, e, especialmente, entre a importância das ações de acolhimento para uma eficiente repressão.

Reitere-se: quanto mais o amparo às vítimas for negligenciado, mais longe se estará de atingir o objetivo da eficiente repressão a esse crime. É contraproducente ao Estado, por exemplo, tratar a vítima como parte da organização criminosa, desacreditar seu relato, negar-lhe proteção ou omitir-se em suas responsabilidades. Essas ações de acolhimento envolvem não apenas a inclusão da vítima em programas de proteção, mas também a implementação de iniciativas de reinserção social, como capacitação profissional e oferta de empregos e garantia de direitos básicos, como o de permanecer no País para os imigrantes em situação de tráfico.

É preciso evitar a violência institucional ao envolver a vítima no processo, sendo razoável adotar oitivas qualificadas e depoimentos especiais à coleta de seu testemunho, considerando sua situação de vulnerabilidade. Essa prática pode ser realizada por analogia ao que ocorre em processos que envolvem crianças e adolescentes. A vítima de tráfico de pessoas costuma não se sentir vítima, geralmente tem relações com o aliciador e com o explorador, não

tem vínculos sociais no local em que é encontrada, está longe da família e dos amigos e tem muita vergonha de sua situação. É preciso entender a situação desse indivíduo de uma forma mais completa para que se possa entender o grau de vulnerabilidade em que se encontrava durante a exploração.

Para isso, é essencial atentar às possíveis violências institucionais e as formas de evitá-las, sendo a maior delas a criminalização por atos cometidos enquanto sob o domínio dos exploradores. Também a desqualificação de depoimentos por preconceitos de gênero na exploração sexual é muito comum. Da mesma forma, é necessário evitar a punição administrativa da migração, o que é proibido no Brasil pela Lei de Migração, a qual garante o direito de residir no País às vítimas do tráfico internacional de pessoas, se assim desejarem.

A prova na investigação precisa ser célere e conjugada com as ações das demais esferas de fiscalização, especialmente a trabalhista, aproveitando os elementos de prova produzidos no resgate mediante a realização de diligências conjuntas entre as auditorias fiscais e a Polícia, com participação dos Ministérios Públicos. A comunicação entre as instituições da rede precisa ser célere, de forma a acolher corretamente a vítima e dela colher depoimento válido, para cuja concretização defende-se a realização da produção antecipada de provas, com supedâneo nas especiais características do contexto do tráfico de pessoas e suas vítimas. O contraditório antecipado permitiria o aproveitamento posterior no processo, evitando o perecimento da prova, e, principalmente, evitaria a revitimização desse indivíduo já psicologicamente afetado.

Por outro lado, é preciso enxergar que onde há trabalho escravo também haverá tráfico de pessoas por definição legal, e é necessário investigar sob essa ótica. O fenômeno é complexo, e é preciso capacitar pessoas para detectá-lo na apuração dos crimes conexos, relacionados no mundo fenomênico, como o contrabando de migrantes, o rufianismo, a manutenção de casas de prostituição, a posse sexual mediante fraude, a violência doméstica, o sequestro e cárcere privado, a ameaça, o abuso de incapazes, sem falar em alguns dos crimes contra a organização do trabalho, como a supressão de direitos trabalhistas. A relação com o crime cibernético é crescente e será preciso muita atenção da rede de enfrentamento para criar instrumentos de prevenção e repressão de atividades ilícitas praticadas no ambiente virtual que têm como base o tráfico humano.

Como se percebe, há muito a ser feito para atingir o objetivo do milênio de erradicação do tráfico humano. Um trabalho acadêmico é uma pequena contribuição à produção de conhecimento, e a pretensão deste é contribuir, ao menos, com uma reflexão sobre o tema, para que, a partir disto, eventualmente, iniciativas se somem e seja possível reforçar a rede de

enfrentamento. Afinal, a função do Direito é zelar pela construção de uma sociedade mais justa e solidária, com o fito de promover o bem-comum e proteger as pessoas contra todas as formas de violência.

REFERÊNCIAS

- ABBOUD, Georges. Controle difuso de constitucionalidade. *In*: NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano *et al.* (Coord.). **Direito Administrativo e Constitucional**. São Paulo: PUC-SP, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/56/edicao-1/controlado-difuso-de-constitucionalidade>. Acesso em: 23 jan. 2025.
- ALVES, Daniela. A necessidade de um novo instrumento jurídico internacional para o enfrentamento ao tráfico de órgãos. **Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, São Paulo, v. 30, p. 229-243, 2019. Disponível em: <https://revista.trf3.jus.br/index.php/rtrf3/article/view/227>. Acesso em: 23 jan. 2025.
- AMERICANO, Jorge. **Do abuso do direito no exercício da demanda**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1932.
- ASSIS, Dayane N. Conceição de. **Interseccionalidades**. Salvador: UFBA, 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/30892/1/eBook%20-%20Interseccionalidades.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2025.
- ATALIBA, Geraldo. Hermenêutica e sistema constitucional tributário. **Justitia**, São Paulo, n. 77, 1980. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/revistas/749zx5.pdf>. Acesso em: 20 set. 2021.
- AYRES, José Ricardo de Carvalho Mesquita *et al.* O conceito de vulnerabilidade e as práticas de saúde: novas perspectivas e desafios. *In*: CZERESNIA, Dina; FREITAS, Carlos Machado de (Org.). **Promoção da saúde: conceitos, reflexões, tendências**. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2003. Disponível em <https://books.google.com.br/books?hl=en&lr=&id=-UEqBQAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA121&ots=CV37Vo7mPb&sig=An7urjZoCMLcM3qNEbbXAFy11no#v=onepage&q&f=true>. Acesso em: 23 jan. 2025.
- AYRES, José Ricardo de Carvalho Mesquita *et al.* **O risco, vulnerabilidade e práticas de prevenção e promoção da saúde**. [S.l.]: Sesi, [s.d.]. https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/347426/mod_resource/content/1/risco_vulnerabilidade%20Ayres%20e%20cols.pdf. Acesso em: 23 jan. 2025.
- BANKS, Duren; KYCKELHAHN, Tracey. **Characteristics of suspected human trafficking incidents, 2008-2010**. Washington, DC: U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs, 2011. Disponível em: <https://bjs.ojp.gov/content/pub/pdf/cshti0810.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2025.
- BARRETO, Julia; SOARES, Inês Virgínia Prado. Operação Harem BR e tráfico humano: como prevenir a pesca virtual de mulheres para exploração sexual? **AJUFE**, 17 maio 2021. Disponível em: <https://www.ajufe.org.br/imprensa/artigos/15625-operacao-harem-br-e-trafico-humano>. Acesso em: 10 de nov. de 2024.
- BARROSO-PAVIA, Rafael. **Modelos ideológicos de regulação da prostituição ou trabalho sexual: abordagem a partir de uma perspectiva jurídica e social**. Coimbra: Centro de Estudos Sociais, 2020. Disponível em: https://ces.uc.pt/publicacoes/oficina/ficheiros/28968_Oficina_do_CES_454.pdf. Acesso em: 11 mar. 2025.

BATISTA, N.; AMORIM, A. R. T. de. A vulnerabilidade no direito privado: do conceito às aplicações. **Revista Tuiuti**, Curitiba, n. 57, 2018.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco, rumo a uma outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2010.

BEZERRA, Germano Cunha. **Operação bisturi**: pormenores da maior ação de combate ao tráfico de órgãos do Brasil. 2023. 91 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2023. Disponível em: <http://tede2.unicap.br:8080/handle/tede/1789>. Acesso em: 23 jan. 2025.

BIADENI, Bianca S.; FONSECA, Rosa A. Fazendo Pix para o influenciador preferido: relações de credibilidade e literacia midiática em golpes online. *In*: Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação, 46., 2023, Belo Horizonte. **Anais [...]** Belo Horizonte: PUC Minas, 2023. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Bianca-Biadeni/publication/374942958_Fazendo_Pix_para_o_influenciador_preferido_relacoes_de_credibilidade_e_literacia_midiatica_em_golpes_online/links/6537d3f524bbe32d9a6c7575/Fazendo-Pix-para-o-influenciador-preferido-relacoes-de-credibilidade-e-literacia-midiatica-em-golpes-online.pdf. Acesso em: 23 jan. 2025.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

BORER, Louise Vilela Leite Filgueiras. **Dosimetria e discricionariedade**: a fixação da pena no tráfico privilegiado. São Paulo: Dialética, 2021.

BORER, Louise Vilelea Leite Filgueiras. O consentimento da vítima no tipo penal do tráfico de pessoas. **Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, São Paulo, p. 67-86, 2019.

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 24 abr. 2014a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Decreto legislativo nº 6, de 1958. Aprova a Convenção para a Repressão do Tráfico de Pessoas e do Lenocínio, concluída em Lake Success, Estados Unidos da América do Norte, a 21 de março de 1950, e firmada pelo Brasil a 5 de outubro de 1951. **Diário Oficial da União**, Brasília, 12 jun. 1958. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1950-1959/decretolegislativo-6-11-junho-1958-349969-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Conselho Nacional De Justiça – CNJ. Estatísticas do Poder Judiciário. **DataJud**, Brasília, 2024a. Disponível em: <https://painel-estatistica.stg.cloud.cnj.jus.br/estatisticas.html>. Acesso em: 30 jan. 2024.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Senado Federal, Brasília, 5 out. 1988a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. **Diário Oficial da União**, Brasília, 26 set. 2002a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Decreto nº 46.981 de 8 de outubro de 1959. Promulga, com o respectivo Protocolo Final, a Convenção para a repressão do tráfico de pessoas e do lenocínio, concluída em Lake Success Nova York, em 21 de março de 1950, e assinada pelo Brasil em 5 de outubro de 1951. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 13 out. 1959. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D46981.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. **Diário Oficial da União**, Brasília, 15 mar. 2004a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. 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 União**, Brasília, 15 mar. 2004b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5017.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. **Diário Oficial da União**, Brasília, 26 ago. 2009a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 1 fev. 2025.

BRASIL. Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66. **Diário Oficial da União**, Brasília, 15 dez. 2009b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890. Promulga o Código Penal. **Coleção das Leis do Brasil**, Rio de Janeiro, 1890. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890. Promulga o Código Penal. **Coleção de Leis do Brasil**, Rio de Janeiro, 13 dez. 1890. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm. Acesso em: 11 mar. 2025.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Justiça Federal da Primeira Região. Depoimento testemunhal. Sentença. Processo número 1000711-61.2022.4.01.4200. **Diário da Justiça Eletrônico**, Boa Vista, 2024.

BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. Manda executar o Código Criminal. **Coleção das Leis do Brasil**, Rio de Janeiro, 1830. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 jan. 2002b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto da Pessoa Idosa e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 3 out. 2003a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. 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 União**, Brasília, 12 dez. 2003b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.803.htm#:~:text=LEI%20No%2010.803%2C%20DE,condiç%C3%A3o%20an%C3%A1loga%20%C3%A0%20de%20escravo. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 11.106, de 28 de março de 2005. Altera os arts. 148, 215, 216, 226, 227, 231 e acrescenta o art. 231-A ao Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 29 mar. 2005. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111106.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 8 ago. 2006. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009. Altera o Título VI da Parte Especial do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e o art. 1º da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal e revoga a Lei no 2.252, de 1º de julho de 1954, que trata de corrupção de menores. **Diário Oficial da União**, Brasília, 10 out. 2009c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112015.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). **Diário Oficial da União**, Brasília, 7

jul. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. 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 (Código de Processo Penal), e o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); e revoga dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal).

Diário Oficial da União, Brasília, 7 out. 2016a. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113344.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial da União**, Brasília, 25 maio 2017. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113445.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 13.968, de 26 de dezembro de 2019. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para modificar o crime de incitação ao suicídio e incluir as condutas de induzir ou instigar a automutilação, bem como a de prestar auxílio a quem a pratique. **Diário Oficial da União**, Brasília, 27 dez. 2019a. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113968.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871. Declara de condição livre os filhos de mulher escrava que nascerem desde a data desta lei, libertos os escravos da Nação e outros, e providencia sobre a criação e tratamento daquelles filhos menores e sobre a libertação annual de escravos. **Coleção das Leis do Brasil**, Rio de Janeiro, 1871. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim2040.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 3.353, de 13 de maio de 1888. Declara extinta a escravidão no Brasil.

Coleção das Leis do Brasil, Rio de Janeiro, 1888. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim3353.htm#:~:text=LEI%20N%203.353%2C%20DE%2013,Art. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 581, de 4 de setembro de 1850. Estabelece medidas para a repressão do trafico de africanos neste Imperio. **Coleção das Leis do Brasil**, Rio de Janeiro, 1850.

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim581.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. **Diário Oficial da União**, Brasília, 9 jan. 1989. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716.htm. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 16 jul. 1990.

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 26 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências.

Diário Oficial da União, Brasília, 5 fev. 1997a. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19434.htm. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 23 jul. 1997b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19474.htm. Acesso em: 1 fev. 2025.

BRASIL. Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 nov. 1999. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19868.htm. Acesso em: 1 fev. 2025.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública – MJSP. **Relatório nacional sobre tráfico de pessoas: dados 2021 a 2023**. Brasília: UNODC Brasil, 2024c. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-protecao/trafico-de-pessoas/relatorio-nacional-trafico-de-pessoas-oficial.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2025.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Pesquisa ENAFRON: diagnóstico sobre tráfico de pessoas nas áreas de fronteira**. Brasília: Ministério da Justiça, 2013. Disponível em: <https://dspace.mj.gov.br/bitstream/1/9798/1/Pesquisa%20ENAFRON%20Diagn%c3%b3stico%20sobre%20Tr%c3%a1fico%20de%20Pessoas%20nas%20%c3%81reas%20de%20Fronteir%20a.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2025.

BRASIL. Recurso Extraordinário 716.101 Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Luiz Fux, 31 de outubro de 2012. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, n. 220, 8 nov. 2012. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=110311793&ext=.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Secretaria Nacional de Proteção Global. **Raio-x das ações judiciais de trabalho escravo de 2008 a 2019**. Belo Horizonte: [S.n.], 2020a. Disponível em: <https://bibliotecadigital.mdh.gov.br/jspui/handle/192/7700>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Senado Federal. Proposta de Emenda à Constituição nº 47, de 2021. Acrescenta o inciso LXXIX ao art. 5º da Constituição Federal, para introduzir a inclusão digital no rol de direitos fundamentais. **Senado Federal**, Brasília, 1 jul. 2024e. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/151308>. Acesso em: 23 jan. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça – STJ (5. Turma). REsp nº 1969868 / MT (2021/0358707-8). Relator: Ministro Messod Azulay Neto, 30 de julho de 2023. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 1 ago. 2023a. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?num_processo=REsp1969868. Acesso em: 7 mar. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça – STJ (6. Turma). Recurso Especial nº 1.843.150 – PA. Relator: Ministro Nefi Cordeiro, 26 de maio de 2020b. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 2 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça – STJ (6. Turma). Recurso Especial nº 1890074 - RS (2020/0208559-9). Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, 14 de fevereiro de 2023, **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 16 fev. 2023b. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002085599&dt_publicacao=16/02/2023. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça – STJ. Habeas Corpus nº 277.561 – AL (2013/0316886-6). Relator: Ministro Jorge Mussi, 6 de novembro de 2014. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 13 nov. 2014b. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1363609&num_registro=201303168866&data=20141113&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF (1. Turma). Habeas Corpus 157306 São Paulo. Relator: Ministro Luiz Fux, 25 de setembro de 2018. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 1 mar. 2019b. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur399098/false>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF (2. Turma). Ag.Reg. no Recurso Ord. em Mandado de Segurança 32.732 Distrito Federal. Relator: Ministro Celso de Mello, 3 de junho de 2014. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 1 ago. 2014c. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6400316>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF (2. Turma). Reclamação 14.872 Distrito Federal. Relator: Ministro Gilmar Mendes, 31 de maio de 2016. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 29 jun. 2016b. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4328571>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade 234 Rio de Janeiro. **Diário da Justiça**, Brasília, 15 set. 1995. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1496735>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade 1370 Distrito Federal. Relator: Ministro Ilmar Galvão, 30 de agosto de 1996. **Diário da Justiça**, Brasília, 17 set. 1996. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1628734>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade 903 Minas Gerais. Relator: Ministro Dias Toffoli, 22 de maio de 2013. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 7 fev. 2014d. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5236160>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade 5240 São Paulo. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 16 fev. 2016c. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4711319>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Habeas Corpus 87.585-8 Tocantins. Relator: Ministro Marco Aurélio, 3 de dezembro de 2008. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, n. 118, 26 jun. 2009d. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=597891>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Habeas Corpus 92.566-9 São Paulo. Relator: Ministro Marco Aurélio, 3 de dezembro de 2008. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, n. 104, 5 jun. 2009e. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595384>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Recurso Extraordinário 349703 Rio Grande do Sul. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 5 jun. 2009f. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2035659>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Recurso Extraordinário 466343 São Paulo. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 4 jun. 2009g. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2343529>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Recurso Extraordinário nº 80.004 - SE. **Diário da Justiça**, Brasília, 1977. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=175365&pgI=16&pgF=20>. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Recurso Ordinário em Habeas Corpus 79785 Rio de Janeiro. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence, 29 de março de 2000. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 22 nov. 2002c. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1791517>. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Súmula Vinculante 25. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 23 dez. 2009h. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1268>. Acesso em: 24 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rp 1417 / DF - Distrito Federal. Relator: Ministro Moreira Alves, 9 de dezembro de 1987. **Diário da Justiça**, Brasília, 15 abr. 1988b. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur34375/false>. Acesso em: 17 mar. 2025.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito constitucional**. Coimbra: Almedina, 1995.

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Tráfico de pessoas: da Convenção de Genebra ao Protocolo de Palermo. **ASBRAD**, 2019. Disponível em: <https://www.asbrad.org.br/wp-content/uploads/2019/08/Trafico-de-pessoas-da-Convencao-de-Genebra-ao-Protocolo-de-Palermo.pdf>. Acesso em: 11 mar. 2025.

CLARKE, Gaynor. What is digital media literacy and why is it important? **Reached**, [s.d.]. Disponível em: <https://www.reached.co.nz/digital-media-literacy/>. Acesso em: 23 jan. 2025.

CORREIA, Douglas. Polícia Federal resgata em São Paulo 22 vítimas de exploração sexual. **Agência Brasil**, Rio de Janeiro, 2 jul. 2024. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2024-07/policia-federal-resgata-em-sao-paulo-22-vitimas-de-exploracao-sexual>. Acesso em: 23 jan. 2025.

CORREIO DO POVO. Polícia Federal e Interpol realizam operação contra o tráfico humano. **Correio do Povo**, 14 dez. 2022. Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/noticias/policia/policia-federal-e-interpol-realizam-operacao-contra-o-trafico-humano-1.936384>. Acesso em: 23 jan. 2025.

CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. Tradução de Liane Schneider. **Estudos Feministas**, ano 10, v. 171, p. 171-188, 2022. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ref/a/mbTpP4SFXPnJZ397j8fSBQQ/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 23 jan. 2025.

DWORKIN, Ronald. **A raposa e o porco-espinho**: justiça e valor. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

ESCRITÓRIO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE DROGAS E CRIME. **Relatório Global sobre o Tráfico de Pessoas**. Nações Unidas, Nova York, 2018.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA – EUA. Embaixada e Consulados dos EUA no Brasil. Relatório sobre o Tráfico de Pessoas 2022 – Brasil. **Embaixada dos EUA**, Brasília, 9 ago. 2022. Disponível em: <https://br.usembassy.gov/pt/relatorio-sobre-o-trafico-de-pessoas-2022-brasil/>. Acesso em: 25 jan. 2025.

EXPLORAÇÃO. *In*: Dicio: Dicionário Online de Português. **Dicio**, c2009-2025. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/exploracao/>. Acesso em: 24 jan. 2025.

EXPLORAÇÃO. *In*: Michaelis: Moderno Dicionário da Língua Portuguesa. São Paulo: Melhoramentos, c2025. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/busca?id=w4yE7>. Acesso em: 24 jan. 2025.

FILGUEIRAS, Louise Vilela Leite; LICARIÃO NETO, Moaci. A tutela das vulnerabilidades: consequências jurídicas e efetividade do direito à luz da dignidade da pessoa humana. **Brazilian Journal of Development**, v. 8, n. 7, 2022. Disponível em: <https://ojs.brazilianjournals.com.br/ojs/index.php/BRJD/article/view/50397>. Acesso em: 23 jan. 2025.

FILGUEIRAS, Louise Vilela Leite. Aspectos gerais do enfrentamento ao tráfico de pessoas e do trabalho escravo. *In*: TOLDO, Nino Oliveira; LACERDA, Fernando Hideo Iochida (Org.). **Crimes federais**. São Paulo: Contracorrente, 2023. p. 267-292. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/caju/sumario_crimes_federais_toldo_2023.pdf. Acesso em: 24 jan. 2025.

FILGUEIRAS, Louise; ANGELIM BARBOZA, Maria Cristina. Humor e discurso de ódio. Da aplicação da disciplina legal e constitucional dos limites à liberdade de expressão ao discurso humorístico. **Revista Sociedade Científica**, v. 7, n. 1, p. 3029-3064, 2024.

Disponível em: <https://journal.scientificsociety.net/index.php/sobre/article/view/515>. Acesso em: 24 jan. 2025.

FINEMAN, Martha. The vulnerable subject: anchoring equality in the Human Condition. **Yale Journal of Law and Feminism**, Connecticut, v. 20, n. 1, 2008.

FORNASIER, Mateus de Oliveira; SCARANTTI, Danielli Regina. Internet no campo: direitos humanos e políticas públicas de inclusão digital. **Revista Extraprensa**, São Paulo, Brasil, v. 10, n. 2, p. 133-152, 2017. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/extraprensa/article/view/116050>. Acesso em: 23 jan. 2025.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA; INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA – IPEA. Violência contra pessoas com deficiência. **Fórum Brasileiro de Segurança Pública**, São Paulo, 3 jul. 2024. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/violencia-contra-pessoas-com-deficiencia-2/>. Acesso em: 23 jan. 2025.

FUNDAÇÃO NACIONAL DOS POVOS INDÍGENAS – FUNAIS. Operação Prensa: Funai, PF e Ibama desmontam esquema de garimpeiros que usavam indígenas para trabalho escravo. **Gov.br**, Brasília, 30 ago. 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/funai/pt-br/assuntos/noticias/2024/funai-pf-e-ibama-destroem-100-balsas-de-garimpo-em-terras-indigenas-no-amazonas-e-desmontam-esquema-de-trabalho-escravo>. Acesso em: 23 jan. 2025.

GLEWWE, Pail; HALL, Gillette. (1998). Are some groups more vulnerable to macroeconomic shocks than others? Hypothesis tests based on panel data from Peru. **Journal of Development Economics**, v. 56, p. 181-206, 1998. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0304387898000583>. Acesso em: 23 jan. 2025.

GLEWWE, Pail; HALL, Gillette. (1998). Are some groups more vulnerable to macroeconomic shocks than others? Hypothesis tests based on panel data from Peru. **Journal of Development Economics**, v. 56, p. 181-206, 1998. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0304387898000583>. Acesso em: 23 jan. 2025.

GLEWWE, Paul; HALL, Gillette. Are some groups more vulnerable to macroeconomic shocks than others? Hypothesis tests based on panel data from Peru. **Journal of Development Economics**, v. 56, p. 181-206, 1998. Disponível em: https://are.berkeley.edu/courses/ARE251/2004/papers/Glewwe_Hall.pdf. Acesso em: 11 mar. 2025.

GOMES, Laurentino. Escravidão: do primeiro leilão de cativos em Portugal até a morte de Zumbi dos Palmares. V. 1. *E-book*. São Paulo: Globo Livros, [s.d.]. Disponível em: <https://amz.onl/esYT5yK>. Acesso em: 23 jan. 2025.

GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Silvio. A teoria da “ratio cognoscendi” e a dúvida do juiz sobre as excludentes de ilicitude. **Jusbrasil**, 11 mar. 2009. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/noticias/a-teoria-da-ratio-cognoscendi-e-a-duvida-do-juiz-sobre->

as-excludentes-de-ilicitude-luiz-flavio-gomes-e-silvio-maciel/937720. Acesso em: 23 jan. 2025.

GONZALES, Lélia. Racismo e sexismo na cultura brasileira. **Revista Ciências Sociais Hoje**, p. 223-244, 1984. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4584956/mod_resource/content/1/06%20-%20GONZALES%2C%20Lélia%20-%20Racismo_e_Sexismo_na_Cultura_Brasileira%20%281%29.pdf. Acesso em: 23 jan. 2025.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo constitucional e direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: RCS, 2007.

GUEST, Stephen. Ronald Dworkin. Tradução de Luís Carlos Borges. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

HART, Herbert L. A.; MENDES, Ribeiro. **O conceito de direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1986. V. 2.

HOBBS, Renee. **Digital and media literacy: a plan of action**. Washington, DC: The Aspen Institute, 2010. Disponível em: https://www.aspeninstitute.org/wp-content/uploads/files/content/docs/Digital_and_Media_Literacy.pdf. Acesso em: 23 jan. 2025.

HURTADO, Antonio Paulo Guillen; SILVA, Ludimila Simões Roca da. Crimes sexuais realizados por meio da internet. *In*: HORITA, Fernando Henrique da Silva; MORAIS, Fausto Santos de; OLIVEIRA, Camila Martins de (Coord.). **Direito penal e cibercrimes**. Belo Horizonte: Skema Business School, 2021. p. 36-42. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/b3vv7r7g/760jvn58/8C5HfEt3h9xFrki8.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2025.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios. Pessoas com deficiência 2022. **IBGE**, 7 jul. 2023. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/media/com_mediaibge/arquivos/0a9afaed04d79830f73a16136dba23b9.pdf. Acesso em: 11 mar. 2025.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA – IPEA. IVS. **IPEA**, Brasília, c2024. Disponível em: <https://ivs.ipea.gov.br/#/>. Acesso em: 25 jan. 2025.

INTERNATIONAL CENTRE FOR MIGRATION POLICY DEVELOPMENT – ICMPD. **Jornadas transatlânticas: uma pesquisa exploratória sobre tráfico de seres humanos do Brasil para Itália e Portugal**. Brasília: Ministério da Justiça, 2011. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-protecao/trafico-de-pessoas/publicacoes/pesquisas-regionais/jornadastransatlanticas.pdf>. Acesso em: 31 jan. 2025.

INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION – IOM. **IOM handbook on protection and assistance for migrants vulnerable to violence, exploitation and abuse**. Genebra: IOM, 2019. Disponível em: https://publications.iom.int/system/files/pdf/avm_handbook.pdf. Acesso em: 25 jan. 2025.

INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION – OIM. **World migration report 2024**. Genebra: IOM, 2024. Disponível em: <https://brazil.iom.int/sites/g/files/tmzbd11496/files/documents/2024-05/world-migration-report-2024.pdf>. Acesso em: 11 mar. 2025.

INTERNATIONAL TELECOMMUNICATION UNION – ITU. **Documentos da Cúpula Mundial sobre a Sociedade da Informação**: Genebra 2003 e Túnis 2005. Tradução de Marcelo Amorim Guimarães. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2014. Disponível em: https://www.cgi.br/media/docs/publicacoes/1/CadernosCGIbr_DocumentosCMSI.pdf. Acesso em: 23 jan. 2025.

JAGOE, Caroline; TOH, Nicholas; WYLIE, Geraldine. Disability and the risk of vulnerability to human trafficking: an analysis of case law. **Journal of Human Trafficking**, p. 1-15, 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.1080/23322705.2022.2111507>. Acesso em: 24 jan. 2025.

JORDÃO, Eduardo Ferreira . O abuso de direito como ilicitude cometida sob aparente proteção jurídica. **Revista Baiana de Direito**, v. 04, p. 255-292, 2009. Disponível em: <https://repositorio.fgv.br/server/api/core/bitstreams/02500382-9f43-4de3-af85-87ea321447ae/content>. Acesso em: 11 mar. 2025.

JORDÃO, Eduardo Ferreira. O abuso de direito como ilicitude cometida sob aparente proteção jurídica. **Revista Baiana de Direito**, v. 4, p. 255-292, 2009.

JUSTIÇA FEDERAL DE SÃO PAULO. iJuspLab: portfólio de projetos e iniciativas de inovação. **Justiça Federal**, São Paulo, 25 nov. 2024. Disponível em: <https://www.jfsp.jus.br/servicos-administrativos/ijusplab/portifolio>. Acesso em: 24 jan. 2025.

KAPPAUN, Alexandre de Oliveira. Tráfico de mulheres, feminismo e relações internacionais: uma abordagem histórica. *In*: ENCONTRO NACIONAL ABRI, 3., 2011. **Anais [...]** [S.l.], 2011. Disponível em: http://www.proceedings.scielo.br/scielo.php?pid=msc0000000122011000100004&script=sci_arttext. Acesso em: 11 mar. 2025.

KAZTMAN, R. (Coord.). **Activos y estructura de oportunidades**: estudios sobre las raíces de la vulnerabilidad social en Uruguay. Uruguay: PNUD-Uruguay e CEPAL-Oficina de Montevideo, 1999. Disponível em: https://www.academia.edu/121084440/Activos_y_estructuras_de_oportunidades_estudios_sobre_la_vulnerabilidad_social_en_Uruguay. Acesso em: 17 mar. 2025.

KREPSKY, Maurício; MIRAGLIA, Lívia. Raio X do trabalho escravo indígena escancara nossas desigualdades sociais. **Brasil de Fato**, Brasília, 19 abr. 2023. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2023/04/19/raio-x-do-trabalho-escravo-indigena-escancara-nossas-desigualdades-sociais>. Acesso em: 23 jan. 2025.

KUHLEN, Lothar. **La interpretación conforme a la Constitución de las leyes penales**. Heidelberg: C.F. Müller, 2006.

LAMBERT, Imogen *et al.* Cognitive impairment as a vulnerability for exploitation: a scoping review. **Trauma, Violence, & Abuse**, 2024. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/epdf/10.1177/15248380241282993>. Acesso em: 24 jan. 2025.

LAUTENSCHLÄGER, Milton Flávio de A. C. Abuso de direito. *In*: DONNINI, Rogério; FERRIANI, Adriano; GRAMSTRUP, Erik (Coord.). **Direito Civil**. São Paulo: PUC-SP, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/478/edicao-1/abuso-de-direito>. Acesso em: 23 jan. 2025.

LEAL, Maria Lúcia; LEAL, Maria de Fátima (Org.). **Pesquisa sobre tráfico de mulheres, crianças e adolescentes para fins de exploração sexual comercial no Brasil – PESTRAF**: relatório nacional – Brasil. Brasília: CECRIA, 2002. Disponível em: <https://andi.org.br/documento/pesquisa-sobre-traffic-de-mulheres-criancas-e-adolescentes-para-fins-de-exploracao-sexual-comercial-no-brasil-pestraf/>. Acesso em: 31 jan. 2025.

LÔBO, Paulo. Vulnerabilidade jurídica do contratante. *In*: EHRHARDT JR., Marcos; LOBO, Fabíola (Org.). **Vulnerabilidade e sua compreensão no direito brasileiro**. Indaiatuba, SP: Foco, 2021. p. 1-16.

MAGRAMO, Kathleen. Gangues faturam até US\$ 3 trilhões por ano com tráfico humano, diz Interpol. **CNN Brasil**, 28 mar. 2024. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/gangues-faturam-ate-us-3-trilhoes-por-ano-com-traffic-humano-diz-interpol/>. Acesso em: 23 jan. 2025.

MATIDA, Janaina. **Em defesa de um conceito jurídico de presunção**. Tese (Doutorado em Derecho, Economía y Empresa) – Universitat de Girona, 2018. Disponível em: <https://www.tdx.cat/handle/10803/670172#page=1>. Acesso em: 11 mar. 2025.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n. 181, jan./mar. 2009.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA – MJSP. Brasil reafirma política migratória para haitianos. **Gov.br**, Brasília, 7 dez. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/noticias/brasil-reafirma-politica-migratoria-para-haitianos>. Acesso em: 20 jan. 2025.

MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO – MTE. MTE resgata 3.190 trabalhadores de condições análogas à escravidão em 2023. **Gov.br**, Brasília, 10 jan. 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho-e-emprego/pt-br/noticias-e-conteudo/2024/janeiro/mte-resgata-3-190-trabalhadores-de-condicoes-analogas-a-escravidao-em-2023>. Acesso em: 24 jan. 2025.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DO ESTADO DO PARÁ – MPF-PA. Sentença decorreu de condenação do Estado brasileiro na Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Comissão Pastoral da Terra**, Goiânia, 9 maio 2023. Disponível em: <https://www.cptnacional.org.br/index.php/publicacoes/noticias/trabalho-escravo>. Acesso em: 23 jan. 2025.

MIRAGLIA, Livia *et al.* **Tráfico internacional de pessoas: crime em movimento, justiça em espera**. Brasília: OIM, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp->

content/uploads/2022/12/trafico-internacional-de-pessoas-crime-em-movimento-justica-em-espera.pdf. Acesso em: 23 jan. 2025.

MONTEIRO, Simone Rocha da Rocha. O marco conceitual da vulnerabilidade social. **Sociedade em Debate**, v. 17, n. 2, p. 29-40, 2012. Disponível em: <https://revistas.ucpel.edu.br/index.php/rsd/article/view/695>. Acesso em: 23 jan. 2025.

MOREIRA, Carlos André; PAIVA, Rogério. Virou vinagre: o caso dos trabalhadores encontrados em situação de escravidão na Serra Gaúcha. **Labor**, ano 9, n. 13, p. 9-25, 2023. Disponível em: https://mpt.mp.br/pgt/publicacoes/revista-labor/revista-labor-ano-ix-no-13-2023/@@display-file/arquivo_pdf. Acesso em: 23 jan. 2025.

MOSER, Caroline O. N. Reassessing urban poverty reduction strategies: the asset vulnerability framework. **World Development**, v. 26, p. 1-19, jan. 1998. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0305750X97100158>. Acesso em: 23 jan. 2025.

MOSER, Caroline O. N. Reassessing urban poverty reduction strategies: the asset vulnerability framework. **World Development**, v. 26, n. 1, p. 1-19, 1998. Disponível em: https://www.academia.edu/8934518/The_asset_vulnerability_framework_Reassessing_urban_poverty_reduction_strategies. Acesso em: 11 mar. 2025.

MULLER, Eliane Fransieli; MOSER, Liliane. Economia do cuidado: um debate conceitual. *In: Seminário Nacional: Serviço Social, Trabalho e Política Social – SENASS*, 4., 2022, Florianópolis. **Anais [...]** Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/242785/44%201095.pdf?sequence=1>. Acesso em: 23 jan. 2025.

NAÇÕES UNIDAS. Crises mudam padrões do tráfico humano e dificultam a identificação das vítimas. **ONU News**, 24 jan. 2023. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2023/01/1808637>. Acesso em: 23 jan. 2025.

NOGUEIRA, Lhayanna de Cássia Monteiro; ABREU, Ivy de Souza. **A rentabilidade do tráfico humano e o seu “modus operandi online”**. [S.l.]: [s.n.], 2023. Disponível em: <https://multivix.edu.br/wp-content/uploads/2023/08/a-rentabilidade-do-trafico-humano-e-o-seu-modus-operandi-on-line.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2024.

OLIVEIRA, Ilzver de Matos; SANTANA, Alexsandro Guimarães de. A Teoria da indiciabilidade ou Teoria da Ratio Cognoscendi: o ônus probatório da defesa nas causas excludentes de ilicitude à luz do princípio da presunção da inocência (ART. 5º LVII, CRFB/88). **Ideias e Inovação**, v. 1, n. 2, p. 113-127, 2013. Disponível em: <https://periodicosgrupotiradentes.emnuvens.com.br/ideiaseinovacao/article/view/743>. Acesso em: 2 mar. 2025.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. **Nações Unidas Brasil**, Brasília, c2025. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 26 jan. 2025.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES – OIM. Brasil – migração afegã. **OIM**, Brasília, [2024?]. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/g/files/tmzbd11496/files/documents/2024-10/informe_migracaoafega_ago2024.pdf. Acesso em: 25 jan. 2025.

PARRON, Tâmis. Revolução Industrial e circuitos mercantis globais: a crise da escravidão no Império britânico. **Revista USP**, São Paulo, Brasil, n. 132, p. 185–212, 2022. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/196279>. Acesso em: 11 mar. 2025.

PASSOS, Gésio. Brasil concede mais de 11 mil vistos de acolhida humanitária. **Agência Brasil**, Brasília, 24 set. 2024. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/radioagencia-nacional/direitos-humanos/audio/2024-09/brasil-concede-mais-de-11-mil-vistos-de-acolhida-humanitaria>. Acesso em: 24 jan. 2025.

PINTO, Anália Belisa Ribeiro. **Tráfico de pessoas no Brasil: invisibilidade, monitoramento e avaliação da política pública**. São Paulo: Dialética, 2023.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

POLÍCIA FEDERAL. PF combate o crime de tráfico de pessoas no Amazonas. **Gov.br**, Brasília, 27 jul. 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/pf/pt-br/assuntos/noticias/2023/07/pf-combate-o-crime-de-traffic-de-pessoas-no-amazonas>. Acesso em: 23 jan. 2025.

POLÍCIA FEDERAL. PF deflagra operação de combate ao tráfico internacional de indígenas. **Gov.br**, Brasília, 29 nov. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/pf/pt-br/assuntos/noticias/2022/11/pf-deflagra-operacao-de-combate-ao-traffic-internacional-de-indigenas>. Acesso em: 23 jan. 2025.

POLÍCIA FEDERAL. PF deflagra operação em combate ao tráfico de pessoas e trabalho análogo à escravidão. **Gov.br**, Brasília, 2 out. 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/pf/pt-br/assuntos/noticias/2024/10/pf-deflagra-operacao-em-combate-ao-traffic-de-pessoas-e-trabalho-analogo-a-escravidao>. Acesso em: 23 jan. 2025.

PRECISÃO. Direção: Juliano Bacelar. Produção de Pablicia Duarte. Brasil: MPT; OIT, 2019. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=RDiKHK-_VDA. Acesso em: 25 jan. 2025.

PROCURADORIA DA REPÚBLICA. Fada Madrinha: MPF, PF e MPT deflagram operação contra esquema de tráfico de pessoas transexuais. **Ministério Público Federal**, 9 ago. 2018. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/sp/sala-de-imprensa/noticias-sp/fada-madrinha-mpf-pf-e-mpt-deflagram-operacao-contr-esquema-de-traffic-de-pessoas-transexuais>. Acesso em: 23 jan. 2025.

PRUDENTE, Amanda Juncal. **O impacto da deep web no tráfico humano: análise a partir da responsabilidade do Estado**. 2020. 188 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas) – Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica, Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, 2020. Disponível em: <https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/direito-dissertacoes/16224-amanda-juncal-prudente/file>. Acesso em: 23 jan. 2025.

QUEIROZ, Christina. Economia do cuidado. **Pesquisa FAPESP**, São Paulo, jan. 2021. Disponível em: <https://revistapesquisa.fapesp.br/economia-do-cuidado>. Acesso em: 23 jan. 2025.

ROSA, Fernanda Ribeiro; DIAS, Maria Carolina Nogueira. **Por um indicador de letramento digital**: uma abordagem sobre competências e habilidades em TICs. 2012. 106 f. Dissertação (Mestrado Profissional em Gestão e Políticas Públicas) – Escola de Administração de Empresas, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2012.

ROZA, Bartira de Aguiar. Turismo e tráfico de órgãos para transplante: aspectos conceituais e implicações na prática. **Acta Paulista de Enfermagem**, v. 25, n. 6, 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ape/a/PDsVrDnCRX4pFdhZdxbcKYC/#>. Acesso em: 23 jan. 2025.

SAKAMOTO, Leonardo; CAMARGOS, Daniel. Sete indígenas são resgatados da escravidão em fazenda de réu por massacre. **Repórter Brasil**, 18 dez. 2023. Disponível em: <https://reporterbrasil.org.br/2023/12/sete-indigenas-resgatados-escravidao-fazenda-de-reu-por-massacre/>. Acesso em: 23 jan. 2025.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

SCOTT, Juliano Beck; PROLA, Caroline de Abreu; SIQUEIRA, Aline Cardoso; PEREIRA, Caroline Rubin Rossato. O conceito de vulnerabilidade social no âmbito da psicologia no Brasil: uma revisão sistemática da literatura. **Psicologia em Revista**, Belo Horizonte, v. 24, n. 2, p. 600-615, 2018. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5752/P.1678-9563.2018v24n2p600-615>. Acesso em: 24 jan. 2025.

SENRA, Ricardo. Afeganistão: como o Talebã conquistou o país tão rapidamente? **BBC News Brasil**, 31 ago. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-58364082>. Acesso em: 23 jan. 2025.

SICCA, Gerson dos Santos. A interpretação conforme à Constituição – Verfassungskonforme Auslegung – no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 36, n. 143 jul./set. 1999. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/500/r143-03.PDF?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 23 jan. 2025.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. São Paulo: RT, 1982.

SILVA, Virgílio Afonso da. Interpretação conforme a Constituição, entre a trivialidade e a centralização. **Revista da Faculdade Getúlio Vargas**, v. 2, n. 1, p. 191-210, 2006. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/revdireitogv/article/view/35221>. Acesso em: 24 jan. 2025.

SIQUEIRA, Oberdan. O grupo especial de fiscalização móvel para combate ao trabalho escravo: impactos da ausência de investimento estatal na atuação em âmbito rural. **JusBrasil**, 15 fev. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/o-grupo-especial-de-fiscalizacao-movel-para-combate-ao-trabalho-escravo-impactos-da-ausencia-de-investimento-estatal-na-atuacao-em-ambito->

rural/1761123963#:~:text=O%20grupo%20m%C3%B3vel%20mais%20conhecido,se%20uma%20pol%C3%ADtica%20de%20estado. Acesso em: 23 jan. 2025.

SMARTLAB. Observatório da Erradicação do Trabalho Escravo e Tráfico de Pessoas. Brasil. **SmartLab**, c[202?]. Disponível em: <https://smartlabbr.org/trabalhoescravo/localidade/0?dimensao=prevalencia>. Acesso em: 23 jan. 2025.

SOUZA, Luiz Sérgio Fernandes. Abuso do direito. *In*: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz (Coord.). **Teoria geral e filosofia do direito**. São Paulo: PUC-SP, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/167/edicao-1/abuso-do-direito>. Acesso em: 23 jan. 2025.

STRAUSS, Leo. **Direito natural e história**. São Paulo: MEDIAfashion, 2022.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2014.

THE GUARDIAN. ‘Nobody saw me’: why are so many Native American women and girls trafficked? **The Guardian**, 18 dez. 2019. Disponível em: <https://www.theguardian.com/us-news/2019/dec/18/native-american-women-trafficked-searchlight-new-mexico>. Acesso em: 24 jan. 2025.

THE TRANSPLANTATION SOCIETY – TTS; INTERNATIONAL SOCIETY OF NEPHROLOGY – ISN. **The Declaration of Istanbul**. Istanbul, 2008. Disponível em: <https://www.declarationofistanbul.org/the-declaration>. Acesso em: 23 jan. 2025.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

UNITED NATIONS. United Nations Office on Drugs and Crime – UNODC. **Global Report on Trafficking in Persons 2022**. Nova York: United Nations, 2022. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2022/GLOTiP_2022_web.pdf. Acesso em: 25 jan. 2025.

UNITED NATIONS. United Nations Office on Drugs and Crime – UNODC. **Global Report on Trafficking in Persons 2024**. Vienna: United Nations, 2024. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2024/GLOTIP2024_BOOK.pdf. Acesso em: 25 jan. 2025.

UNITED NATIONS. United Nations Office on Drugs and Crime – UNODC. **Global Report on Trafficking in Persons 2018**. Nova York: United Nations, 2018. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil/Topics_TIP/Publicacoes/GLOTiP_2018_BOOK_web_small.pdf. Acesso em: 25 jan. 2025.

UNITED STATES OF AMERICA – USA. Department of State. Trafficking in persons report. **United States Department of State**, Washington, DC, jul. 2022. Disponível em: <https://www.state.gov/wp-content/uploads/2022/10/20221020-2022-TIP-Report.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2025.

UNITED STATES OF AMERICA – USA. Department of State. Trafficking in Persons Report. **U.S. Department of State**, Washington, DC, jul. 2021. Disponível em: <https://2009-2017.state.gov/j/tip/rls/tiprpt/2001/3929.htm>. Acesso em: 25 jan. 2025.

UNITED STATES OF AMERICA – USA. Office to Monitor and Combat Trafficking in Persons. Acknowledging historical and ongoing harm: the connections between systemic racism and human trafficking. **United States Department of State**, Washington, DC, jun. 2021. Disponível: https://www.state.gov/wp-content/uploads/2021/06/Acknowledging-Historical-and-Ongoing-Harm_LOW.pdf. Acesso em: 23 jan. 2025.

UNITED STATES OF AMERICA – USA. **The Belmont Report**. Belmont, 18 abr. 1979. Disponível em: <https://www.hhs.gov/ohrp/regulations-and-policy/belmont-report/read-the-belmont-report/index.html>. Acesso em: 23 jan. 2025.

VIEIRA, Priscilla Brito Silva; MACHADO, Bruno Amaral. Tráfico internacional de pessoas e corrupção: uma simbiose invisível. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 169. P. 289-320, 2020. Disponível em: <https://www.thomsonreuters.com.br/content/dam/openweb/documents/pdf/Brazil/revistas-especializadas/rbccrim-169- trafico-internacional-de-pessoas-e-corrupcao-1.pdf>. Acesso em: 24 jan. 2025.