

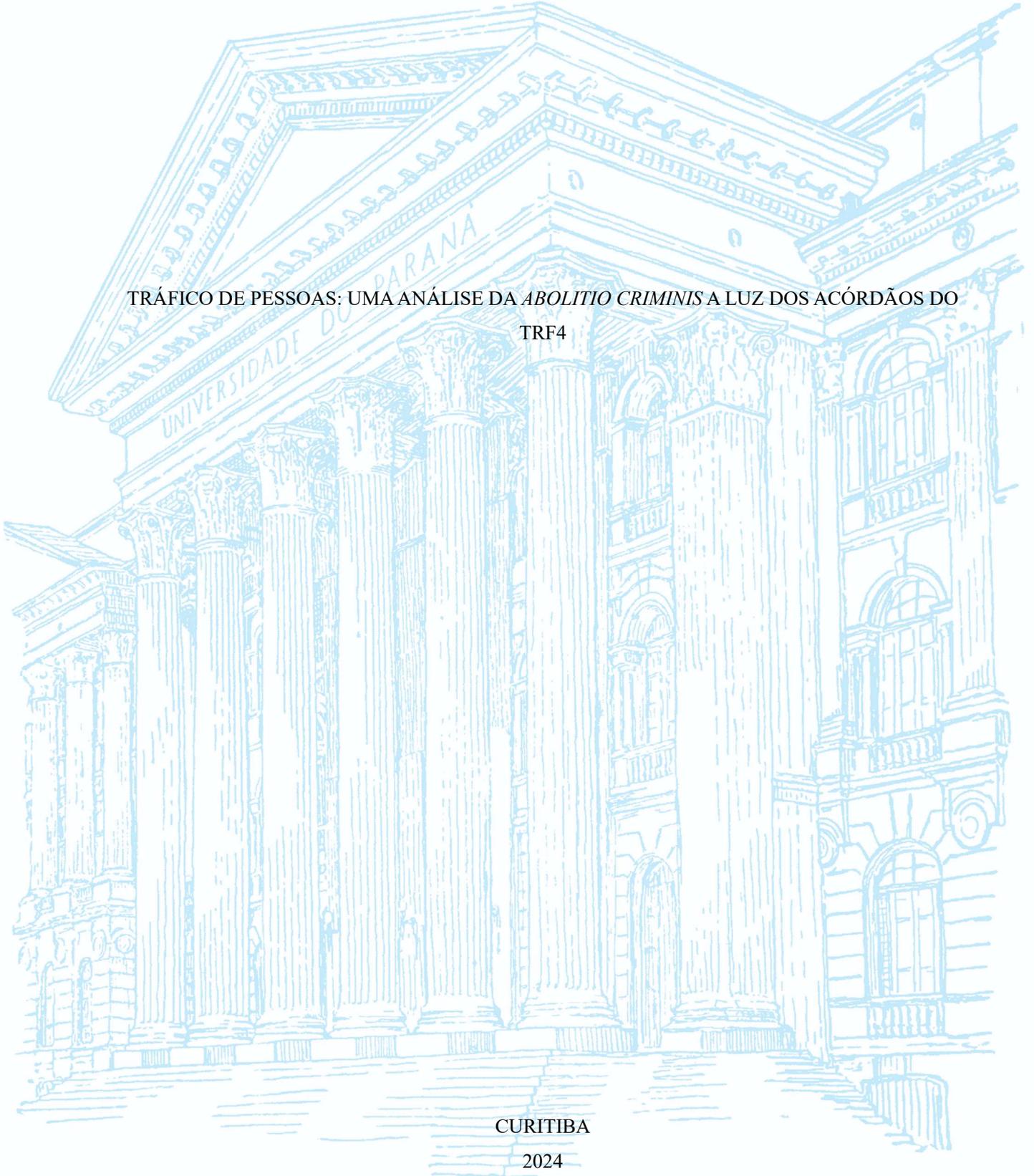
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

ANA CLARA RODRIGUES

TRÁFICO DE PESSOAS: UMA ANÁLISE DA *ABOLITIO CRIMINIS* A LUZ DOS ACÓRDÃOS DO
TRF4

CURITIBA

2024



ANA CLARA RODRIGUES

TRÁFICO DE PESSOAS: UMA ANÁLISE DA *ABOLITIO CRIMINIS* A LUZ DOS ACÓRDÃOS DO
TRF4

TCC apresentado ao Curso de Graduação em Direito,
Setor de Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade
Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção
do título de Bacharel em Direito

Orientador: Prof. Dr. Rui Carlo Dissenha

CURITIBA

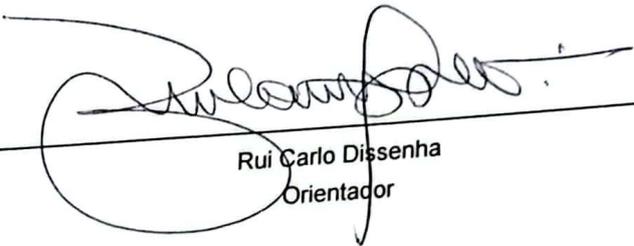
2024

Este trabalho é dedicado à minha família, em especial a quem sempre me apoiou de perto, dando todo o suporte a todos os dias e noites de estudo: meu opa Johann Friedrich Genthner, minha oma Babette Edda Genthner e minha mãe Susanne Genthner.

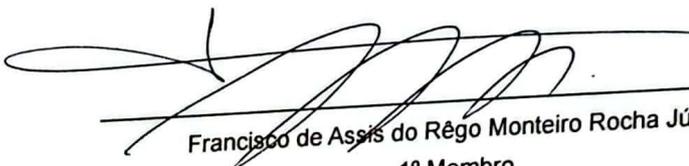
TRÁFICO DE PESSOAS: UMA ANÁLISE DA ABOLITIO CRIMINIS A LUZ DOS ACÓRDÃOS DO TRF4

ANA CLARA RODRIGUES

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:


Rui Carlo Dissenha
Orientador

Coorientador


Francisco de Assis do Rêgo Monteiro Rocha Júnior
1º Membro


Fernando Bardelli Silva Fischer
2º Membro

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus por me permitir transcorrer este percurso

Agradeço ao meu orientador Professor Rui Carlo Dissenha por aceitar conduzir este artigo.

A todos os professores do Curso de Direito da Universidade Federal do Paraná que sempre estiveram disponíveis para dúvidas, indicações de leitura e longas conversas.

Agradeço à minha família, em especial à minha mãe e meus avós, que não mediram esforços para que eu pudesse estudar e participar de inúmeras atividades acadêmicas.

Ao meu namorado Juan José que sempre esteve ao meu lado e sempre foi um grande incentivador dos projetos.

RESUMO

O presente artigo aborda o tema da *abolitio criminis* no contexto dos acórdãos proferidos pelo TRF4, que tratam da alteração legislativa ocorrida em 2016 por meio da Lei n.º 13.344 que passou a prever que a conduta de tráfico de pessoas fosse praticada mediante violência, grave ameaça, coação, fraude ou abuso para a sua tipificação. Isso porque a partir dessa alteração, as condutas praticadas mediante o consentimento da vítima não seriam mais típicas. A investigação possui como pano de fundo cinco acórdãos coletados na plataforma de pesquisa jurisprudencial do TRF4 que atendiam os critérios da pesquisa. Assim, analisa-se primeiramente o histórico de criminalização do Tráfico Internacional de Pessoas, observando os tratados internacionais bem como a legislação brasileira que tratou dessa conduta; posteriormente, é feita uma exposição dos casos coletados por meio da pesquisa de jurisprudência na plataforma do TRF4, em especial a forma como é fundamentada a aplicação ou não da *abolitio criminis* nos casos concretos; então é feita uma exposição acerca dos casos e a figura do consentimento da vítima, sob a ótica da *lex mitior*, a relação entre o consentimento e o bem jurídico protegido, bem como a figura do consentimento e a vulnerabilidade dos ofendidos; e por fim, considerações acerca dos casos.

Palavras-chave: 1. Tráfico Internacional de Pessoas 2. Abolitio criminis 3. Consentimento 4. TRF4

RESUMEN

Este artículo aborda el concepto de *abolitio criminis* en el contexto de las sentencias emitidas por el Tribunal Regional Federal de la 4ª Región (TRF4), centrándose en la reforma legislativa introducida en 2016 mediante la Ley N.º 13.344. Esta ley estableció que el delito de trata de personas requiere que los actos sean cometidos mediante violencia, amenaza grave, coacción, fraude o abuso para su tipificación legal. Como resultado, las acciones realizadas con el consentimiento de la víctima dejaron de considerarse delitos. La investigación se basa en el análisis de cinco sentencias seleccionadas de la plataforma de jurisprudencia del TRF4 que cumplían con los criterios del estudio. El artículo comienza examinando la criminalización histórica de la trata internacional de personas, considerando los tratados internacionales y la legislación brasileña sobre el tema. Posteriormente, analiza los casos seleccionados, especialmente el razonamiento judicial en relación con la aplicación o no de la *abolitio criminis* en situaciones concretas. Asimismo, se explora el papel del consentimiento de la víctima desde la perspectiva de la *lex mitior*, su relación con el bien jurídico protegido y sus implicaciones en cuanto a la vulnerabilidad de las víctimas. Finalmente, se presentan consideraciones finales basadas en el análisis de los casos.

Palabras-chave: 1. Trata Internacional de Personas 2. *Abolitio criminis* 3. Consentimiento 4. TRF4

ABSTRACT

This article addresses the concept of *abolitio criminis* in the context of decisions issued by the Federal Regional Court of the 4th Region (TRF4), focusing on the legislative amendment introduced in 2016 through Law No. 13,344. This law established that the crime of human trafficking requires acts to be committed through violence, serious threats, coercion, fraud, or abuse for legal characterization. Consequently, actions carried out with the victim's consent are no longer considered criminal offenses. The research is based on an analysis of five decisions selected from the TRF4 jurisprudence research platform that met the study's criteria. The article begins by examining the historical criminalization of international human trafficking, considering international treaties and Brazilian legislation addressing the issue. It then discusses the selected cases, particularly the judicial reasoning regarding the application or non-application of *abolitio criminis* in concrete situations. The analysis also explores the role of victim consent under the perspective of *lex mitior*, its relationship with the legally protected interest, and its implications concerning the vulnerability of the victims. Finally, the article presents concluding considerations based on the case analysis.

Keywords: 1. International Human Trafficking 2. *Abolitio criminis* 3. Consent 4. TRF4

LISTA DE TABELAS

TABELA 1 - Relação de acórdãos relacionados ao tema de estudo.....	13
TABELA 2 – Acórdãos relacionados ao tema de pesquisa e seus nomes	14

LISTA DE ABREVIATURAS OU SIGLAS

TRF4 - Tribunal Regional Federal da Quarta Região

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 METODOLOGIA.....	12
2.1 CONSIDERAÇÕES GERAIS.....	12
2.2 PROCEDIMENTOS ADOTADOS.....	13
3 HISTÓRICO DA CRIMINALIZAÇÃO DO TRÁFICO DE PESSOAS	14
3.1 PANORAMA HISTÓRICO DA CRIMINALIZAÇÃO DA CONDUTA.....	14
3.2 CONSIDERAÇÕES GERAIS ACERCA DA LEI 13.344/2016.....	17
4 EXPOSIÇÃO DOS ACÓRDÃOS COLETADOS.....	18
4.1 5004784-67.2016.4.04.7002: CASO “TRÁFICO BRASIL-ARGENTINA”	18
4.2 5001451-31.2017.4.04.7210: CASO “ABSOLVIÇÃO EM EXECUÇÃO PENAL”	19
4.3 5000982-06.2013.4.04.7216: CASO “PONTE PARAGUAI-BRASIL”	20
4.4 5041604-37.2019.4.04.0000: CASO “ABOLITIO CRIMINIS E VALIDADE DO CONSENTIMENTO”	21
4.5 5000721-81.2016.4.04.7007: CASO “TRÁFICO, MENORES E CONSENTIMENTO”	22
5. CASOS E O CONSENTIMENTO DA VÍTIMA	23
5.1 LEI N.º 13.344 E LEX MITIOR	23
5.2 CONSENTIMENTO NO DIREITO PENAL E BEM-JURÍDICO PROTEGIDO	25
5.3 CONSENTIMENTO VERSUS VULNERABILIDADE.....	27
6 CASOS À LUZ DA TEORIA	29
7 CONCLUSÃO	31
REFERÊNCIAS.....	32

1 INTRODUÇÃO

A presente investigação pretende analisar o delito de Tráfico de Pessoas sob a lente da alteração legislativa promovida por meio da Lei n.º 13.344/2016 que passou a tipificar a conduta sob uma nova redação. Assim, a conduta que antes era tipificada no art. 231 do Código Penal, passou a constar no art. 149-A do mesmo diploma legal.

A partir dessa alteração legislativa, compreende-se que o Brasil passou a adotar na legislação interna os parâmetros do Protocolo de Palermo, no sentido de implementar mecanismos de prevenção e repressão ao tráfico de pessoas.

O tráfico de pessoas, principalmente para fins de exploração sexual, ganha relevância no plano jurídico por se tratar de uma prática que pode lesar diversos bens jurídicos, pois a sua prática é passível de ter finalidades diversas, como o trabalho forçado, trabalhos domésticos, ou até mesmo para fins de exploração sexual. Desse modo, do ponto de vista da proteção de direitos humanos, percebeu-se por muitos anos a importância de combater essa prática e no plano internacional foi iniciada a abordagem do tema por meio de diversos protocolos e convenções, culminando no Protocolo de Palermo, do ano 2000, adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas, para a Prevenção, Supressão e Punição do Tráfico de Pessoas, especialmente Mulheres e Crianças.

Uma das formas de retirar as vítimas de seus contextos e levá-las a outros países é por meio do convencimento da possibilidade de uma “vida melhor” em outro país, em decorrência das grandes zonas de pobreza e desigualdades existentes em nossa sociedade. Assim, por vezes não há resistência da vítima: há o consentimento, facilitando a prática da conduta.

Assim, o estudo deste tema é crucial para compreender um fenômeno complexo de desigualdades, violações a direitos humanos e tentativas de proteção a esses direitos que refletem no Direito Penal.

Para investigar os efeitos do atual tipo penal, delimita-se esta investigação à compreensão do histórico da criminalização da conduta, bem como um dos principais efeitos da alteração legislativa: a *abolitio criminis* em decorrência da exigência de que a conduta fosse praticada mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso.

Desse modo, para além da compreensão teórica acerca da conduta, o objeto de estudo é um grupo de 5 acórdãos do Tribunal Regional Federal da Quarta Região (TRF4) que tratam do tema, nos quais a *abolitio criminis* foi analisada em decorrência dessa nova exigência, sendo temas relevantes não só os meios pelos quais se pratica a conduta, mas também a análise da relevância do consentimento da vítima para a configuração do crime.

Assim, o objetivo desta investigação consiste em analisar a forma como o TRF4 trata os casos de tráfico internacional de pessoas em relação ao tema do consentimento da vítima.

Portanto, o presente trabalho resta dividido em alguns capítulos: primeiro abordar-se-á a metodologia aplicada para a obtenção dos acórdãos que são objeto de análise; segundo, um breve histórico da criminalização da conduta de tráfico internacional de pessoas, bem como algumas considerações acerca da Lei n.º 13.344/2016; terceiro, uma breve síntese dos casos relatados nos acórdãos, bem como as fundamentações para o reconhecimento ou não da abolição criminis; quarto, a Lei n.º 13.344/2016 e os efeitos da lei mais benéfica, bem como o significado do consentimento e a concepção de vulnerabilidade; e quinto, uma breve análise dos casos à luz da teoria.

2 METODOLOGIA

2.1 CONSIDERAÇÕES GERAIS

A presente pesquisa é fruto de uma pesquisa teórica e empírica realizada sobre o tipo penal de Tráfico Internacional de Pessoas, prevista no art. 149-A, do Código Penal. Assim, realizou-se uma busca no endereço eletrônico do Tribunal Regional Federal da 4ª Região acerca dos casos em que consta o tipo penal estudado, bem como a figura do consentimento da vítima para a prática, com o objetivo de compreender de que forma o tema chega ao Tribunal, bem como a forma como a discussão se dá sobre o tema. Assim, para a pesquisa, utilizou-se como filtro de busca o termo “tráfico internacional de pessoas”; “consentimento” e “art. 149-A”.

A delimitação pelo TRF4 se deu em virtude da localização em que esta investigação será conduzida. Essa opção, a depender dos resultados obtidos das análises, pode trazer reflexões acerca de contextos sociais locais.

O delito de tráfico internacional de pessoas foi escolhido como pano de fundo em decorrência da ampliação do poder punitivo e da relevância que o tema possui quando se trata de mandados internacionais de criminalização para o combate a determinadas práticas violadoras de direitos humanos. Esse tema ganha relevância ao tratar de espaços de integração entre países, como já se vê no contexto da União Europeia (ESTELLITA, 2004).

Por fim, a opção pela análise da figura do consentimento se deu pela complexidade da análise das causas de retroatividade da lei penal quanto à Lei n.º 13.344/2016.

2.2 PROCEDIMENTOS ADOTADOS

A busca eletrônica com base nos critérios expostos foi realizada no dia 3 de setembro de 2024, a partir da inserção das palavras-chave “tráfico internacional de pessoas”; “consentimento” e “art. 149-A” no campo “texto para pesquisa” do *site* do TRF4 (<https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=%201>). As datas das decisões selecionadas comportam os anos de 2017 a 2021, não havendo restrições quanto ao tipo de recurso buscado.

Como resultado, foram encontrados, de início, 5 acórdãos potencialmente relacionados ao tema, indicados na tabela abaixo:

Tabela 1. Relação de acórdãos relacionados ao tema de estudo.

Número do Acórdão	Tipo de Recurso	Estado	Relator	Data de Julgamento
5004784-67.2016.4.04.7002	Apelação Criminal	Paraná	Leandro Paulsen	05 dez. 2017
5001451-31.2017.4.04.7210	Agravo de Execução Penal	Santa Catarina	Luiz Carlos Canalli	05 jun. 2018
5000982-06.2013.4.04.7216	Apelação Criminal	Santa Catarina	Nivaldo Brunoni	06 jun. 2018
5041604-37.2019.4.04.0000	Habeas Corpus	Santa Catarina	Luiz Carlos Canalli	19 nov. 2019
5000721-81.2016.4.04.7007	Apelação Criminal	Paraná	Salise Monteiro Sanchotene	26 out. 2021

Fonte: autoria própria.

Após uma primeira leitura, constatou-se que todos os julgados encontrados satisfaziam os critérios do estudo. Isso porque as palavras-chave utilizadas como critério de busca efetivamente constavam no acórdão, fazendo parte das fundamentações das decisões.

Com o objetivo de simplificar a dinâmica da análise dos acórdãos, cada caso foi nomeado de acordo com o contexto no qual se desenvolveu ou com as suas características. O recurso n.º 5004784-67.2016.4.04.7002 trata de uma Apelação Criminal, envolvendo na situação fática um casal de argentinos promoveu a saída de mulheres do Brasil para a Argentina com o fim de exercer a prostituição; o recurso n.º 5001451-31.2017.4.04.7210 trata de um Agravo em Execução Penal, no qual o sentenciado foi absolvido em sede de execução pela aplicação da lei penal mais benéfica; o recurso n.º 5000982-06.2013.4.04.7216 trata de um recurso de Apelação Criminal, tendo como contexto fático um grupo de mulheres paraguaias que foram trazidas para o Brasil para fins de prostituição; o recurso n.º 5041604-37.2019.4.04.0000 trata de uma Apelação Criminal acerca da situação em que mulheres paraguaias também foram trazidas para o Brasil com fins de prostituição; e o recurso n.º

5000721-81.2016.4.04.7007 trata de uma Apelação Criminal em que as vítimas foram trazidas também do Paraguai, sendo que uma das vítimas ainda não possuía 18 (dezoito) anos.

Desse modo, tem-se na tabela abaixo a correspondência entre os números dos recursos e os nomes dados a eles por meio desta pesquisa:

Tabela 2. Acórdãos relacionados ao tema de pesquisa e seus nomes

Número do Acórdão	Nome do caso
5004784-67.2016.4.04.7002	Tráfico Brasil-Argentina
5001451-31.2017.4.04.7210	Absolvição em Execução Penal
5000982-06.2013.4.04.7216	Ponte Paraguai- Brasil
5041604-37.2019.4.04.0000	Abolitio criminis e validade do consentimento
5000721-81.2016.4.04.7007	Tráfico, menores e consentimento

Fonte: autoria própria.

3 HISTÓRICO DA CRIMINALIZAÇÃO DO TRÁFICO DE PESSOAS

3.1 PANORAMA HISTÓRICO DA CRIMINALIZAÇÃO DA CONDUTA

A tipificação da conduta do tráfico internacional de pessoas na forma como está prevista atualmente, possui como base a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, conhecido como Protocolo de Palermo. Todavia, segundo Rodrigues (2012, p. 49), para compreender o histórico de criminalização é necessário retomar os tempos coloniais, tendo em vista que, ainda que não tipificado como crime, passou-se por um longo período de transporte de pessoas do continente africano ao Brasil para fins de trabalho escravo.

No contexto colonial, Pereira (2005, p. 43) descreve que a presença de mulheres escravizadas prostitutas era comum no cenário do Rio de Janeiro do século XIX, colocadas neste serviço por outras mulheres, em regras brasileiras ou portuguesas sem muitos recursos. Nesse mesmo sentido, Nabuco (2003, p. 163) fixa alguns traços do que seria legalmente a escravidão em 1883 no Brasil e cita que “os senhores podem empregar escravas na prostituição recebendo os lucros d’esse negócio, sem que isso lhes faça perder a propriedade que têm sobre ellas; assim como pae póde ser senhor do filho”. Assim, é possível identificar que a exploração sexual está presente no contexto histórico e geográfico brasileiro há, pelo menos, cinco séculos.

Posteriormente, conforme a progressão histórica realizada por Rodrigues (2012, p. 54), a partir do século XIX, também passaram a existir mulheres brancas neste contexto de

exploração, vindas de países europeus, como a França, Itália, Alemanha, Rússia e Lituânia. Com esse contexto internacional, alguns acordos passaram a ser elaborados, a exemplo do Acordo Internacional para a Repressão do Tráfico de Mulheres Brancas (promulgado no Brasil por meio do Decreto 5.591/1905¹), bem como a Convenção Internacional relativa à Repressão do Tráfico de Escravas Brancas (promulgada no Decreto n. 16.572/1924).

Além disso, é possível observar, segundo Hungria (1959), que os modos de aliciamento das vítimas passaram a ser identificados, prática que ainda na atualidade. Descreve o autor que alguns traficantes se casavam com as vítimas e chegavam ao Brasil como casais, outras vinham como integrantes de companhias artísticas e aqui ficavam, enquanto outras vinham sozinhas:

O processo empregado para iludir as incautas famílias de aldeias pobres é até hoje o mesmo, com pequenas variantes. O cáfften dirige-se à Rússia, à Áustria ou à Alemanha, escolhendo as imediações da capital para efetuar sua conquista ou antes para alcançar sua presa. Em qualquer desses pontos apresenta-se como negociante de fazendas e modas na América do Sul; exhibe-se nos lugares públicos com os brilhantes que daqui leva (...). Ao fim de alguns dias tem designado sua vítima, a quem propõe casamento, às pressas porque tem que partir. Todos anuem, e o consórcio realiza-se num abrir e fechar de olhos. Se isto se passou na Rússia, ele dirige-se para a Áustria; esconde a mulher em um hotel, e vai servir-se dos mesmos meios para descobrir outra, enquanto persuade a russa de que ali veio comprar fazendas e contratar uma empregada para o seu estabelecimento. (HUNGRIA, 1959, p. 295 e 296)

Importante ressaltar também que o Código Penal de 1940 originalmente tipificou o tráfico de mulheres, na forma do art. 31, que previa como delituosa a conduta de “promover ou facilitar a entrada, no território nacional, de mulher que nele venha a exercer a prostituição, ou a saída de mulher que vá exercê-la no estrangeiro”.

Posteriormente, por meio da Lei n.º 11.106/2005, a redação do referido artigo passou a vigorar com a alteração em sua redação, dispondo que se trata de tráfico de pessoas e não

¹ Este tratado fazia a previsão uma forte vigilância que os países signatários deveriam ter sobre possíveis práticas de tráfico internacional de mulheres brancas, para isso, dispunha em seu art. 2º que “*cada um dos Governos se obriga a estabelecer um serviço de vigilancia tendo por fim descobrir, especialmente nas estações de caminhos de ferro, portos de embarque e em viagens, os individuos incumbidos de acompanhar as mulheres, virgens ou não, que são destinadas á prostituição. Aos funcionarios ou a quaesquer outras pessoas habilitadas para esse effeito, serão dadas instruccões, dentro dos limites legais, afim de conseguir todas as informações de natureza a facilitar a descoberta de qualquer trafico criminoso. A chegada de pessoas que pareçam evidentemente ser autores, cúmplices ou victimas de semelhante trafico, será communicada, dado o caso, quer ás autoridades do logar de destino, quer aos agentes diplomaticos ou consulares interessados, quer ainda a quaesquer outras autoridades competentes.*”.

mais apenas de mulheres, além de incluir o art. 231-A², que tratou do tráfico interno de pessoas. Em 2009 por meio da Lei n.º 12.015, os artigos 231 sofreu novas alterações, incluindo novos verbos nucleares, incluindo a expressão “outras formas de exploração sexual” e novas causas de aumento da pena a exemplo da menoridade da vítima e do emprego de violência, grave ameaça ou fraude, que antes eram consideradas qualificadoras (Ogama; Diniz Neto, 2011, p. 12).

No ano 2000, foi aprovado 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, também conhecido como Protocolo de Palermo. Este tratado foi promulgado pelo Brasil pelo Decreto n. 5017, de 12 de março de 2004, enfatizando não somente uma preocupação com a prostituição, mas a proteção de qualquer forma de exploração, seja sexual, laboral ou para remoção de órgãos.

Conforme ainda expõe Rodrigues (2012, p. 58), a partir do fim do século XX se percebe um cenário em que “países pobres e subdesenvolvidos” são fornecedores de pessoas para o fim de exploração sexual em outras nações ricas, dando ênfase ao mercado europeu. Todavia, características como a transnacionalidade, vulnerabilidade das vítimas, aliciamento com o induzimento ao erro e situação de escravidão por dívida, ainda persistem no tempo.

Segundo cálculos da ONU divulgados em 2013, a prática do tráfico de pessoas fatura em torno de 32 bilhões de dólares por ano³, sendo a maior parte das vítimas destinadas a trabalhos forçados em servidão doméstica e trabalho sexual.

O Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime divulgou em 2021 o *Relatório Nacional sobre Tráfico de Pessoas: dados 2017 a 2020*, no qual consta um detalhamento do perfil das vítimas. Segundo este relatório, ao analisar as circunstâncias de vulnerabilidade, 91,5% dos entrevistados indicam que o desemprego é uma dessas circunstâncias, pois isso leva as pessoas a aceitarem condições precárias de trabalho, o que as leva a situações de exploração.

Ainda, neste relatório consta uma relação entre gênero e a finalidade de exploração. Quando se trata de finalidade de exploração laboral, observa-se um maior número de vítimas homens; já quando o tema é exploração sexual, o maior número é de crianças e mulheres. Esses

² Art. 231-A. Promover, intermediar ou facilitar, no território nacional, o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento da pessoa que venha exercer a prostituição

³ NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL. *Tráfico de pessoas fatura pelo menos 32 bilhões de dólares por ano, alerta ONU*. 16 maio 2013. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/62639-tr%C3%A1fico-de-pessoas-fatura-pelo-menos-32-bilh%C3%B5es-de-d%C3%B3lares-por-ano-alerta-onu>. Acesso em: 12 ago. 2024.

dados foram obtidos das denúncias realizadas pelos canais destinados à violência de gênero (Ligue 180) e a violações de direitos humanos (Disque 100)⁴.

Do estudo feito, as condições de vulnerabilidade são uma dimensão fundamental para o êxito na prática do tráfico de pessoas, pois é a partir desse contexto que o traficante possui as condições de obter o consentimento da vítima ou manipulá-la para estes fins de exploração.

Desse modo, observa-se que os métodos utilizados ao longo dos anos para a realização do tráfico de pessoas não mostraram muitas mudanças, tendo em vista as práticas com o fim de ludibriar as vítimas para obter o consentimento em relação ao tráfico.

3.2 CONSIDERAÇÕES GERAIS ACERCA DA LEI 13.344/2016

Segundo a alínea ‘a’ do art. 3º do 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, a expressão “tráfico” passa se caracterizar como:

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

Dessa forma, ao promulgar o referido tratado por meio do Decreto n.º 5.017/2004, o Brasil se comprometeu a tipificar esta conduta nos moldes do disposto na Convenção. E assim o fez em 2016 ao editar a Lei n.º 13.344/2016, passando a tipificar a conduta no art. 149-A do Código Penal e revogando as infrações previstas nos arts. 231 e 231-A, ambas do Código Penal, que tipificavam as condutas de tráfico internacional de pessoa para fim de exploração sexual e tráfico interno de pessoas para fim de exploração sexual, respectivamente.

⁴ NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL. **Relatório Nacional sobre Tráfico de Pessoas: Dados 2017 a 2020**. Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime; Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2021

Dessa forma, a Lei n.º 13.344/2016 passou a prever um tipo misto alternativo, “com os verbos que compõem a figura típica, toda a cadeia que diz respeito ao tráfico de pessoas, desde o seu começo, com aliciamento da vítima, passando pelo seu transporte, até o acolhimento no local de destino” (Greco, 2023, p. 404).

Bitencourt (2023) explica que essa nova tipificação constante no art. 149-A do Código Penal é, em verdade, mais restritiva que as previsões anteriores dos arts. 149, 231 e 231-A do mesmo diploma legal. Nesse sentido, segundo o autor, o novo dispositivo leva apenas ao aumento aparente da pena, pois algumas majorantes deixaram de ser aplicadas, como é o caso daquelas previstas no art. 234-A, incs. III e IV, do Código Penal⁵, tendo em vista que essas causas de aumento apenas são aplicadas aos tipos penais previstos dentro do Capítulo “Lenocínio e do Tráfico de Pessoa para Fim de Prostituição ou Outra Forma de Exploração Sexual” e o art. 149-A passou a constar no Capítulo “Dos Crimes Contra a Liberdade Individual”.

Acerca da tutela do bem jurídico, explica Bitencourt (2023) que, assim como ocorre com os delitos tipificados no Título VI da Parte Especial do Código Penal, a dignidade sexual é esse bem jurídico protegido, “como parte integrante da personalidade do indivíduo, que deve ser protegida dentro e fora do território nacional” (Bitencourt, 2023, p. 305).

Além dessas diferenças, o tipo penal do art. 149-A, do Código Penal, passou a exigir que a conduta fosse praticada mediante “grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso”, o que gera efeitos práticos nas decisões judiciais, tendo em vista a alteração na tipificação que pode levar a aplicação da *abolitio criminis* em decorrência do reconhecimento da figura do consentimento da vítima, como será explorado nos acórdãos no próximo capítulo.

4 EXPOSIÇÃO DOS ACÓRDÃOS COLETADOS

4.1 5004784-67.2016.4.04.7002: CASO “TRÁFICO BRASIL-ARGENTINA”

O caso Ponte Brasil-Argentina se origina a partir da sentença que condenou um casal pela prática de tráfico internacional de mulheres, tipificado no art. 231, caput, e 231, parágrafo único, ambos do Código Penal, à pena de 8 (oito) anos de reclusão para ambos os réus, sendo

⁵ Art. 234-A. Nos crimes previstos neste Título a pena é aumentada: III - de metade a 2/3 (dois terços), se do crime resulta gravidez; IV - de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), se o agente transmite à vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador, ou se a vítima é idosa ou pessoa com deficiência.

aplicada a continuidade delitiva prevista no art. 71 do Código Penal por se tratar de mais de uma ação que gerou dois delitos da mesma espécie.

Consta na peça acusatória que um casal de argentinos promoveu a saída de mulheres do Brasil para o território argentino. Contudo, em relação a uma das vítimas a prática não obteve êxito pois ela era menor de idade à época, fato que impediu a entrada no país pelo controle migratório argentino.

Segundo o relatório elaborado pelo relator, a defesa interpôs o recurso de apelação, no qual requereu a aplicação da nova redação ao crime de tráfico internacional de pessoas por meio da inclusão do art. 149-A do Código Penal, sendo esta norma mais benéfica ao réu em decorrência da causa de diminuição disposta no § 2º do referido artigo⁶.

A causa de diminuição foi aplicada, tendo em vista não haver informações de condenações anteriores, restando imposta a pena de 2 (dois) anos de reclusão. Ainda, diante da pena em concreto, foi declarada a extinção de punibilidade dos apelantes pela prescrição.

No acórdão o relator apresenta a evolução legislativa em relação ao crime de tráfico internacional de pessoas para fins de prostituição e apresenta uma discussão acerca da relevância do consentimento da vítima para o caso.

Para o relator, a nova redação do tipo penal configura hipótese de *abolitio criminis*, pois quando a conduta envolve pessoas maiores de idade, que voluntariamente se submetem à prostituição em território estrangeiro, não se caracteriza mais a adequação típica formal. Isso porque a nova redação impõe que a conduta seja praticada mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso.

Contudo, no caso em análise, um dos fatos narrados envolveu a promoção de saída do território nacional de uma vítima menor de idade. Sendo assim, o consentimento foi considerado irrelevante para a análise deste caso, pois se aplica o entendimento de que “menor de 18 anos aceitar voluntariamente a proposta não desnatura o crime, já que se trata de pessoa vulnerável, tal como estabelece atualmente o art. 218-B do CP” (BRASIL, 2017, p. 9).

4.2 5001451-31.2017.4.04.7210: CASO “ABSOLVIÇÃO EM EXECUÇÃO PENAL”

O caso “Absolvição em Execução Penal” trata de um recurso de Agravo em Execução Penal contra decisão que indeferiu a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 149-A, § 2º, do Código Penal. O indeferimento ocorreu sob a justificativa de que o pleito trata

⁶ § 2º A pena é reduzida de um a dois terços se o agente for primário e não integrar organização criminosa.

de combinação de leis, pois o acusado requer a aplicação da redação anterior (arts. 231 e 231-A, do Código Penal) com a aplicação da minorante prevista no atual texto da lei (art. 149-A, do CP), e tal tema já foi enfrentado pelo STJ por meio da Súmula 501⁷, ou seja, é vedada a combinação de leis.

O agravante pleiteia a aplicação da minorante prevista no art. 149-A, § 2º, do Código Penal por ser lei mais benéfica que a disposição anterior. O relator explica que o recorrente preenche os requisitos para a aplicação da lei mais benéfica, tendo em vista ser o réu primário e não configurado o pertencimento a organização criminosa.

Descreveu a denúncia que o recorrente custeou a viagem de cidadãs argentinas desde a cidade de *Bernardo de Irigoyen* até Rio do Sul (SC) para que nesta localidade exercessem a prostituição. Ocorre que a relatoria apontou que não há informação na sentença de que a conduta foi praticada mediante o emprego de violência, grave ameaça, coação, abuso ou fraude.

Sobre tal conclusão a sentença condenatória ainda apontou que

tenho que a prova produzida em juízo corroborou plenamente as informações prestadas por E.N.A. em sede policial (fls. 330/322), estando sobejamente evidenciado que os réus V.L.G, C.G e A.E.S, com o auxílio de J.C.S.S.A., custearam a viagem das cidades argentinas M.S.A e A.P.V., desde a cidade de Bernardo de Irigoyen, na Argentina, onde residiam, até a cidade de Rio do Sul/SC, com a finalidade de que naquela localidade exercessem elas a prostituição (BRASIL, 2018-a, p. 7)

Ademais, restou configurado o consentimento da vítima, sendo ponto incontroverso durante todo o processo, questão que por si gerou a *abolitio criminis*, sendo excluída a condenação do recorrente quanto ao crime tipificado no art. 149-A, do Código Penal.

4.3 5000982-06.2013.4.04.7216: CASO “PONTE PARAGUAI-BRASIL”

O caso “Ponte Paraguai-Brasil” trata de recurso de apelação criminal interposto em face da sentença que condenou a apelante à pena de 5 (cinco) anos de reclusão pela prática dos crimes previstos nos artigos 229 (caso de prostituição) e 231, § 1º, ambos do Código Penal.

⁷ Súmula 501-STJ: “É cabível a aplicação retroativa da lei 11.343/2006, desde que o resultado da incidência das suas disposições, na íntegra, seja mais favorável ao réu do que o advindo da aplicação da Lei n. 6.368/1976, sendo vedada a combinação de leis.”

No recurso de apelação pleiteou-se a absolvição quanto ao art. 229 do CP, pela ausência de provas acerca da exploração sexual e a atipicidade do delito de tráfico internacional de pessoas, tendo em vista que não restou configurada fraude, coação, abuso, grave ameaça ou violência, que se tornaram elementares do tipo por meio da Lei n.º 13.344/2016.

Quanto ao delito de tráfico internacional de pessoas, foi analisada a figura do consentimento para a configuração do tipo penal, no sentido de que, caso configurado o consentimento, a tipicidade seria excluída. O relator expôs que:

as mulheres paraguaias inquiridas em sede policial confirmaram que não eram obrigadas a realizar quaisquer atos e que não foram tolhidas de seu direito de ir e vir. Os interrogatórios das rés L. e M.A. também foram uníssonos em afirmar que as mulheres podiam entrar e sair à hora que quisessem e que eram livres para deixar o estabelecimento ou voltar a trabalhar nele (BRASIL, 2018-b, p. 6)

Assim, por não restar configurado no caso que a prática se deu mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso, também foi aplicado o instituto do *abolitio criminis* para a absolvição da apelante, sendo assim extinta a sua punibilidade.

4.4 5041604-37.2019.4.04.0000: CASO “ABOLITIO CRIMINIS E VALIDADE DO CONSENTIMENTO”

O caso “Abolitio Criminis e Validade do Consentimento” trata de habeas corpus que foi impetrado com o objetivo do reconhecimento da *abolitio criminis* em relação aos artigos 231 e 231-A, do Código Penal, sob o argumento de que o novo tipo penal inserido no art. 149-A, do Código Penal não foi praticado mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso.

Neste caso, narrou a denúncia que a vítima S.A.T. procurou um dos denunciados a fim de encontrar um emprego. Este denunciado fez contato com uma casa de prostituição por solicitação da própria vítima. Assim, S.A.T. estava ciente de que trabalharia em uma casa de prostituição e embarcou para a cidade de destino. Nesse caso, foi reconhecida a *abolitio criminis* sob os seguintes termos:

Com efeito, tendo a paciente sido condenada pela prática dos delitos tipificados nos arts. 231 e 231-A do CP, os quais foram revogados pelo art. 16 da Lei nº 13.344/2016, e estando ausente a elementar do emprego de violência, grave ameaça ou fraude,

prevista no art. 149-A do CP, incluído pelo art. 13, do referido diploma legal, impõe-se o reconhecimento da *abolitio criminis*, prevista no art. 2º do CP. (BRASIL, 2019, p. 13)

Ainda, o voto-vista proferido pela Desembargadora Cláudia Cristina Cristofani traz o detalhamento da prova oral coletada em juízo, em que a vítima narra que seu objetivo era chegar até o destino para trabalhar e chegou a dizer aos réus que se fosse preciso, se prostituiria (BRASIL, 2019, p. 29). Da mesma forma, concluiu a Desembargadora no voto-vista que não restou minimamente demonstrado que as vítimas foram de qualquer forma enganadas sobre as atividades que realizaram no destino.

4.5 5000721-81.2016.4.04.7007: CASO “TRÁFICO, MENORES E CONSENTIMENTO”

O caso “Tráfico, Menores e Consentimento” trata de recurso de apelação criminal interposto contra a sentença que condenou o apelante pela prática dos crimes de favorecimento da prostituição, manter estabelecimento em que ocorra exploração sexual, tráfico de mulheres maiores de quatorze e menores de dezoito anos, posse irregular de arma de fogo e vender, fornecer, servir, ministrar ou entregar bebida alcoólica a criança ou adolescente.

Consta nos fatos a informação de que o apelante teria transportado e alojado vítimas do Paraguai ao território brasileiro com o fim de obter vantagem econômica com as atividades de prostituição, sendo uma dessas vítimas menores de idade. Sobre a vítima menor de idade, o apelante informou que não pediu os seus documentos, sendo a negociação realizada por meio de algum terceiro.

No relato prestado às autoridades policiais, a vítima menor relatou que possuía 16 anos, era de nacionalidade paraguaia e falou ao apelante que possuía 18 anos. Ainda, acrescentou que o apelante foi buscá-la na rodoviária e a levou até a boate em que trabalharia.

A defesa, no recurso, requereu a absolvição quanto ao tráfico internacional de pessoas, tendo em vista que não teria sido configurada a prática de grave ameaça, violência, fraude ou abuso para a prática da conduta, portanto, seria atípica

O relator deu provimento ao recurso neste aspecto, por não estar devidamente configurada a prática mediante as novas elementares previstas no art. 149-A, do Código Penal, com o seguinte fundamento:

O bem jurídico tutelado pelo art. 149-A, no que pertine ao crime de tráfico de pessoas, é a moralidade pública sexual. O sujeito ativo identificado pela doutrina, no tráfico de pessoas para fins de exploração sexual, pode ser qualquer pessoa. O sujeito passivo, a seu turno, pode ser tanto o homem, quanto a mulher, independentemente de sua “honestidade” sexual, prostituídos ou não, podendo, inclusive, tratar-se de criança ou adolescente, brasileiros ou estrangeiros.

(...)

No caso concreto, o fato 2 não traz a descrição de que a internalização de R. e S. tenha se dado mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso.

(...)

Nesse ponto, diante da ocorrência de *abolitio criminis*, que deixou de criminalizar a conduta de tráfico imputada, impõe-se reconhecer a atipicidade da conduta, acolhendo o recurso para absolver o apelante do fato 2, forte no art. 386, III, do CPP. (BRASIL, 2021, p. 24-26)

Nesse sentido, foi reconhecida a atipicidade da conduta, por ocorrência da *abolitio criminis*, gerando a absolvição do apelante.

5. CASOS E O CONSENTIMENTO DA VÍTIMA

5.1 LEI N.º 13.344 E *LEX MITIOR*

Como se observa dos casos, a *abolitio criminis* foi aplicada para a absolvição em relação ao tipo penal de tráfico de pessoas em decorrência da alteração na tipificação do delito promovida pela Lei n.º 13.344/2016. Com o advento dessa lei, o art. 231, do Código Penal foi revogado e passou a vigorar para a tipificação do delito o art. 149-A, do mesmo diploma legal.

A redação do art. 231, caput, do Código Penal era a seguinte: “Promover, intermediar ou facilitar a entrada, no território nacional, de pessoa que venha a exercer a prostituição ou a saída de pessoa para exercê-la no estrangeiro. Pena - reclusão de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa”.

Na redação disposta no art. 231, do Código Penal, dado pela Lei n.º 12.015/2009, o objetivo é a tutela da moralidade pública sexual (BITENCOURT, 2014, p. 197), e a conduta é praticada quando se promove ou facilita a entrada no território nacional ou a saída de pessoa com o fim de exercer a prostituição ou alguma outra forma de exploração sexual.

Os elementos que integravam a figura típica prevista no art. 231, do Código Penal, são: as condutas dos verbos “promover”, “intermediar” ou “facilitar a entrada no território

nacional de pessoa estrangeira, ou a saída dele de pessoa com nacionalidade brasileira, com a finalidade de exercer a prostituição em território brasileiro ou estrangeiro (GRECO, 2009).

Por sua vez, a redação do art. 149-A, do Código Penal, passou a prever:

“149-A. Agenciar, aliciar, recrutar, transportar, transferir, comprar, alojar ou acolher pessoa, mediante grave ameaça, violação, 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

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos e multa.”

Observa-se que a partir desta redação, algumas alterações significativas ocorreram, como a necessidade de a conduta ser praticada mediante grave ameaça, violação, coação, fraude ou abuso, bem como o aumento do mínimo legal da pena, ou seja, apresenta um requisito para a configuração do delito que antes não estava previsto (Nucci, 2024).

Greco (2023), explica que a prática mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso, trata dos meios com que se pratica o delito. Nesse sentido, o autor explica que:

se houver o consentimento da pessoa que está sendo traficada, o fato deverá ser considerado como indiferente penal, atendendo-se, pois, ao que consta no art. 3º, b, do Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças (...). Isto significa que o consentimento somente será válido, no sentido de afastar a prática da infração penal, se não tiver havido recurso, no caso concreto, de acordo com a alínea a, do art. 3º do referido Protocolo. (GRECO, 2023, p. 405)

Assim, é importante ressaltar que a *lex mitior* se configura como uma lei nova que quando comparada com as leis em vigor anteriormente, traz regras mais favoráveis ao agente, independente de qual seja a hipótese da disciplina mais benigna. Já a *abolitio criminis*, por sua vez, trata de uma hipótese em que a lei penal mais benéfica prevista deixa de considerar crime uma conduta que anteriormente era assim considerada (OLIVEIRA, 2002, p. 38-39).

Essa garantia está prevista no ordenamento jurídico brasileiro por meio de alguns dispositivos. O primeiro é a garantia constitucional disposta no art. 5º, inc. XL, da CF/1988 que

dispõe que a lei penal não retroagirá, salvo quando em benefício do réu. Segundo, o art. 2º, parágrafo único, do Código Penal, determina que “a lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado”. Por fim, como consequência, o art. 107, inc. III, do Código Penal aponta que essa garantia da retroatividade culmina em uma das hipóteses de extinção da punibilidade, tornando efetiva essa garantia.

Uma das hipóteses de *abolitio criminis* se dá quando se opera uma modificação na figura típica que era antes vigente, assim a lei posterior passa a prever elementos típicos que antes não existiam na lei (OLIVEIRA, 2002, p. 39). Desse modo, a lei reduz a sua abrangência, “por exemplo, quando a lei posterior agregar um elemento subjetivo do tipo distinto do dolo ao tipo anterior. Também nesta hipótese ocorrerá a ‘abolitio criminis’.” (OLIVEIRA, 2002, p. 40).

Relativamente ao tipo penal de tráfico de pessoas, é essa situação de *abolitio criminis* que se verifica. Observa-se que a partir da Lei n.º 13.344/2016 passou a ser exigido que a conduta fosse praticada mediante “grave ameaça, violação, coação, fraude ou abuso”, condição que antes não era necessária para a configuração da tipicidade. Desse modo, essa exigência passa a reduzir a sua abrangência.

A consequência desse fenômeno na lei penal é a extinção da punibilidade do agente, com base no art. 107, inc. III, do Código Penal, por se tratar de caso de “retroatividade de lei que não considera mais o fato como criminoso”.

Zaffaroni (2021) explica, de forma distinta, que a retroatividade da lei que não considera mais o fato como um crime não seria uma hipótese de extinção da punibilidade e sim uma hipótese de atipicidade da conduta em decorrência de sua descriminalização. Seguindo este caminho, o crime de tráfico de pessoas passou a tornar atípicas todas as condutas que não fossem praticadas mediante grave ameaça, fraude, coação, violação ou abuso.

Portanto, relativamente aos casos estudados, observa-se que foi aplicada a extinção da punibilidade como consequência da *abolitio criminis*, tendo em vista que os acórdãos concluíram que as condutas não foram praticadas mediante grave ameaça, violação, coação, fraude ou abuso, ou seja, havendo consentimento livre não é preenchido um elemento nuclear do tipo.

5.2 CONSENTIMENTO NO DIREITO PENAL E BEM-JURÍDICO PROTEGIDO

Para compreender a influência do consentimento no direito penal, é necessário compreender o seu âmbito de aplicação, podendo possuir uma função de exclusão da tipicidade de alguns crimes. Tavares (1969) explica que o consentimento pode ter a função de excluir a tipicidade da conduta, isso ocorre quando a não concordância do titular do bem jurídico em relação à agressão, pertence ao tipo penal. Nestes casos, o autor explica que quando há consentimento, não há crime pela ausência de tipicidade configurada.

Como exemplo desses casos, Tavares (1969) explica que estão os crimes de constrangimento ilegal, sequestro ou cárcere privado, invasão de domicílio, delitos sexuais e alguns crimes contra o patrimônio. Nesse sentido, explica que a exclusão da tipicidade “sempre ocorrerá em todos os fatos puníveis em que se exija a atuação contra a vontade do titular do bem” (Tavares, 1969, p. 262). A partir da referência de que as normas servem à proteção de bens jurídicos, nas situações em que os titulares dos bens jurídicos renunciam à proteção da norma, não há esse interesse na proteção.

Sob outra perspectiva, ZAFFARONI (2021), explica que o consentimento, diferente do acordo, só pode ser limite a uma causa de justificação, ocorrendo quando

um preceito permissivo faz surgir uma causa de justificação que ampara a conduta de um terceiro, na medida em que aja com o consentimento do titular do bem jurídico. Trata-se do limite de uma permissão, que somente por ser exercido na medida em haja consentimento” (ZAFFARONI, 2021, p. 660).

Desse modo, o autor explica que o consentimento é revogável, podendo o titular revogá-lo a qualquer momento. A título de exemplo, está a situação em que ocorre a violação de domicílio perpetrada por um vizinho a fim de estancar um vazamento de água que pode prejudicar a estrutura de um prédio, pois este vizinho que viola o domicílio estaria agindo em estado de necessidade.

Em contraponto à figura do consentimento que estaria para a exclusão da antijuridicidade de uma conduta típica, está a figura do acordo. Para o autor, o acordo é uma causa de atipicidade, pois se trata do exercício da disponibilidade que o bem jurídico implica, devendo ser feito pelo titular do bem jurídico. Assim, o autor explica que o acordo não trata da indisponibilidade ou disponibilidade de bens jurídicos, mas sim

de bens jurídicos cuja disposição é cercada de certas garantias, que impedem o reconhecimento de algumas formas de acordo, particulares quando não são racionalmente compreensíveis, tal sucede, por exemplo, quando não se admite o

acordo para que outro nos tire a vida, mas daí afirmar que a vida é um bem jurídico “indisponível” há uma enorme distância, entre outras coisas porque se admite o acordo para a realização de atividade de alto risco, como a participação em competições automobilísticas. (ZAFFARONI, 2021, p. 660)

Seguindo este raciocínio, o autor apresenta que o problema relativo à figura do acordo recai na ideia de que determinadas proteções a bens jurídicos são feitas para além da própria vontade do titular, pois o considera incapaz para a realização de determinados acordos, ou seja, “valer-se da relação de disponibilidade”⁸, incidindo em uma privação de direitos (Zaffaroni, 2021, p. 661).

Ainda, Silva (2018) aponta que os bens jurídicos de caráter pessoal são em princípio suscetíveis de livre disposição pelos seus titulares, de forma especial quando estão relacionados a questões comuns da liberdade. A partir de um contexto português, a autora explica que as restrições para a disposições dos bens jurídicos estão no que tange o “grau de pessoalidade dos bens jurídicos em questão e a sua relação com a dignidade da pessoa humana” (Silva, 2018, p. 30). Além disso, expõe a autora que deve haver respeito aos bons costumes, bem como à moralidade para que o consentimento seja relevante juridicamente.

Desse modo, têm-se que diversas são as possibilidades de análise da esfera de proteção aos bens jurídicos tutelados pelo direito, bem como as possibilidades de relevância e também seus efeitos penais para a exclusão da configuração do crime, seja por exclusão da tipicidade ou da antijuridicidade da conduta praticada.

5.3 CONSENTIMENTO *VERSUS* VULNERABILIDADE

Sob um viés mais protetivo no direito penal, muito se fala da posição de vulnerabilidade das vítimas que de alguma forma consentem com as práticas de delitos contra elas, a exemplo dos casos estudados: vítimas que consentem com a prática do tráfico de pessoas com a fim de serem exploradas.

Para Lowenkron (2015), há duas situações no estudo de crimes que regulam a sexualidade nas quais o consentimento não é válido, ou seja, irrelevante para a configuração da violência. O primeiro exemplo trazido pela autora é o caso de vítimas menores a uma

⁸ Para o autor, o bem jurídico está relacionado ao direito de disponibilidade do titular com a coisa que está a ser tutelada, ou seja, os bens jurídicos seriam “os direitos que temos a dispor de certos objetos”, explicando que quando algo perturba a disposição desses objetos, se está afetando o bem jurídico, e quando essa conduta é proibida pela norma, gera o tipo penal (Zaffaroni, 2021, p. 547)

determinada idade, como é o caso do crime de estupro de vulnerável, no qual uma das causas de presunção de vulnerabilidade está atrelada à idade inferior a 14 (quatorze) anos. Já para outras condutas como prostituição ou pornografia, a idade considerada para definir a capacidade do sujeito para consentir é 18 (dezoito) anos. Nesse sentido,

a menoridade é um elemento importante para invalidar o consentimento, sendo representada como uma forma de vulnerabilidade que serve de base para desconstruir a autonomia da vontade em decorrência de uma imaturidade biológica e social (ou cognitiva e moral) e de uma condição (ainda que transitória) de desigualdade social. (Lowenkron, 2015, p. 235)

O segundo exemplo tratado por Lowenkron (2015) é acerca do Protocolo de Palermo, fazendo algumas considerações acerca da figura do consentimento. Como disposto no art. 3º do referido protocolo, o consentimento é inválido nas hipóteses em que ele não é considerado verdadeiramente livre. Essas hipóteses são quando a conduta é praticada mediante violência, ameaça, coação, violação, fraude ou abuso, ou sendo a vítima menor de 18 (dezoito) anos.

A partir do art. 9º, item 4 do Protocolo, surgem algumas condições como fatores de vulnerabilidade, a exemplo da pobreza, do subdesenvolvimento e da desigualdade de oportunidades. Assim, se apresentam pelo menos dois pontos acerca da vulnerabilidade.

O primeiro, como descreve Andrade (2018), trata essa definição da vulnerabilidade como uma forma de legitimar políticas migratórias que discriminam trabalhadores ou trabalhadoras da área do sexo, tendo em vista que haveria uma tendência a considerar inválido o consentimento destes trabalhadores quando provenientes de “países pobres”. Já o segundo, trata a vulnerabilidade de certos grupos como a condição decorrente de um subdesenvolvimento, sendo o trabalho nessa área a forma que se tem para “ganhar a vida” (Andrade, 2018, p. 416).

Silva (2018) apresenta, a partir de sua pesquisa conduzida em Portugal, alguns pontos que devem ser observados ao tratar do consentimento, dentre eles a manifestação de uma vontade séria, livre e esclarecida.

Acerca da manifestação de uma vontade séria, livre e esclarecida, a autora propõe que se pode consentir de maneira livre quando a pessoa estiver corretamente informada acerca da lesão que será provocada ao seu bem jurídico. Nesse sentido, é exposto que

independentemente da relevância do consentimento como causa de exclusão da tipicidade resultar explícita ou implicitamente do texto da lei, em causa está sempre a

tutela da autonomia pessoal enquanto elemento integrante do bem jurídico protegido pela norma, pelo que a exigência de que o consentimento seja expressão de uma vontade séria, livre e esclarecida impõe-se a qualquer uma das suas manifestações (Silva, 2018, p. 40)

Ainda, acerca das vulnerabilidades, Carneiro (2019) dispõe que o “abuso” trazido pela nova tipificação se trata de uma “persuasão pura e simples”, pois é uma fraude que se alcança por meio da condição de indefensabilidade do sujeito passivo. Já no âmbito penal, o abuso vai nesse mesmo sentido de que ele é configurado quando se faz proveito das necessidades das pessoas que estão suscetíveis a serem enganadas, ou seja, se volta especificamente a essa concepção de vulnerabilidades.

E é nesse contexto que a validade do consentimento da vítima é questionada quando vista sob a ótica das vulnerabilidades que podem representar situações de abusos para provocar este consentimento para a prática do tráfico. Por essa razão, a discussão acerca da disposição do bem jurídico se faz relevante no contexto do Direito Penal e, principalmente, no tipo penal aqui estudado.

6 CASOS À LUZ DA TEORIA

O caso “Tráfico Brasil-Argentina” traz um ponto interessante: a relevância do consentimento quando se trata de vítima menor de 18 anos. No caso, o consentimento foi considerado irrelevante, tendo em vista a menoridade da vítima, que por esta razão seria incapaz de consentir, ou seja, incapaz de dispor do bem jurídico tutelado.

Esta decisão está de acordo com o art. 3º, alínea *c* do Protocolo de Palermo⁹, tendo em vista que o dispositivo determina que 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 na alínea a) do presente artigo”. Desse modo, ainda que não se utilize de grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso, ou seja, ainda que a conduta seja realizada com o consentimento da vítima, a conduta restará configurada como típica.

O acórdão também traz uma alteração na dosimetria em decorrência da lei posterior mais benéfica, pois o art. 149-A prevê uma causa de diminuição da pena caso o agente for

⁹ Para efeitos do presente Protocolo: [...] 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

primário e não integre organização criminosa. Desse modo, a pena sofreu uma redução, resultando em dois anos de reclusão, o que levou à prescrição retroativa da pretensão punitiva:

Dessa forma, nos termos dos art. 109, V, do Código Penal, se o máximo da pena é superior a 01 (um) ano e não excede a 02 (dois), prazo prescricional é de 04 (quatro) anos. [...] Do mesmo modo, pode-se constatar que já transcorridos mais de 4 (quatro) anos entre a data do recebimento da denúncia e o momento em que proferida a sentença, fato que denota a extinção da punibilidade, pelo transcurso do prazo prescricional. (BRASIL, 2017, p. 10)

Já o caso “Absolvição em Execução Penal” retrata, primeiramente, o disposto no art. 66, inc. I, da Lei de Execuções Penais. Isso porque este dispositivo prevê que o juiz da execução deverá aplicar aos casos já julgados, lei posterior que de qualquer modo favoreça o sentenciado. Desse modo, verifica-se a competência do juízo de execução para verificar tais situações, tendo em vista que a lei posterior pode ser considerada mais benéfica.

Neste caso, aplicou-se a *abolitio criminis* em sede de execução penal por restar constatado que a conduta não havia sido praticada mediante grave ameaça, violência, fraude, coação ou abuso, ou seja, verificando-se o consentimento da vítima para a perpetração da conduta.

Do mesmo modo, quanto aos casos “Ponte Paraguai-Brasil”, e “Abolitio Criminis e Validade do Consentimento”, o instituto do *abolitio criminis* foi aplicado em decorrência da ausência de configuração das elementares do tipo “grave ameaça, violência, fraude, coação ou abuso”, levando à absolvição quanto aos delitos aos quais os apelantes haviam sido anteriormente condenados.

Por fim, o caso “Tráfico, Menores e Consentimento” traz à discussão novamente a questão sobre a validade do consentimento, porém quanto este está relacionado a menores de dezoito anos. Isso porque um dos fatos narrados na denúncia está voltado à prática de tráfico internacional de uma adolescente, que afirmou ter 16 anos à época dos fatos e que seria de nacionalidade paraguaia, alegando que o apelante a levou até a boate em que trabalharia.

Ocorre que em nenhum momento o apelante foi absolvido quanto ao delito de tráfico de pessoas, pela incidência da *abolitio criminis*, ainda que uma das vítimas fosse menor de 18 anos à época dos fatos.

Nesse sentido, a decisão se contrapõe ao decidido no caso “Tráfico Brasil-Argentina”, pois em casos nestas situações a idade da vítima deveria ser considerada para fins de aferição do consentimento, conforme o disposto no art. 3º, alínea *c* do Protocolo de Palermo.

É importante ressaltar que neste caso a alegação de erro de tipo quanto à idade da vítima foi afastado na sentença condenatória:

A propósito, não socorre ao acusado a alegação de insciência acerca da menoridade da vítima - e, por derradeiro, o aventado erro de tipo. Com efeito, tão logo apanhou RUMILDA ROSANA FLECHA GONZALEZ em Foz do Iguaçu (PR), o réu deveria tê-la indagado qual sua idade, inclusive a partir da exibição de documento de identificação, a fim de se acautelar. Lógico que não o fez, evidentemente porque, na condição de dono de prostíbulo, seu intento era arregimentar nova vítima para sua clientela. Digno de nota que, segundo os conselheiros tutelares e os policiais civis e militares inquiridos no processo, as características físicas da vítima denotavam sua tenra idade, razão pela qual se conclui que o réu tinha conhecimento da menoridade da vítima. (BRASIL, 2021, p. 20)

Ainda, no que tange a dosimetria, o § 1º, inc. II, do art. 149-A, do Código Penal¹⁰, trata de uma causa de aumento da pena quando o crime for cometido contra criança, adolescente ou pessoa idosa ou com deficiência. Desse modo, nota-se que até certo ponto se manteve esta majorante com a alteração legislativa, tendo em vista que na disposição anterior o art. 231, § 2º, inc. I, do Código Penal¹¹ também já dispunha sobre esta causa de aumento.

Considerando as questões levantadas acerca da relevância que se dá ao consentimento da vítima no que tange o delito de tráfico de pessoas, verifica-se a importância da compreensão acerca da capacidade para consentir quando se trata da disposição de bens jurídicos.

7 CONCLUSÃO

A partir desta pesquisa, buscou-se compreender a tipificação do crime de tráfico de pessoas após a alteração promovida pela Lei n.º 13.344/2016, principalmente no que tange a relevância do consentimento da vítima. Desse modo, foi possível compreender a forma como se tipificou a conduta do tráfico de pessoas no passado, bem como um dos reflexos do novo tipo penal descrito no art. 149-A, do Código Penal, qual seja o efeito da lei penal no tempo por meio da análise de acórdão coletados na plataforma de pesquisa jurisprudencial do TRF4.

A pesquisa, portanto, demonstrou a forma como o referido Tribunal analisou a *abolitio criminis* nos casos em que as condutas de “agenciar, aliciar, recrutar, transportar, transferir,

¹⁰ § 1º A pena é aumentada de um terço até a metade se: II - o crime for cometido contra criança, adolescente ou pessoa idosa ou com deficiência

¹¹ § 2º A pena é aumentada da metade se: I - a vítima é menor de 18 (dezoito) anos

comprar, alojar ou acolher” pessoa não foram praticadas mediante violência, grave ameaça, coação, fraude ou abuso. Assim, verificou-se que a *abolitio criminis* foi aplicada nos casos em que não restou comprovado que a conduta teria sido praticada mediante as referidas elementares, o que ficou demonstrado por meio da comprovação do consentimento da vítima em alguns casos.

A partir disso, foi possível discutir a validade do consentimento e a concepção de vulnerabilidade a partir do Protocolo de Palermo, pois à luz do art. 3º, ‘d’, do referido protocolo é classificada como criança qualquer pessoa com idade inferior a dezoito anos.

No entanto, a pesquisa apresentou limitações em decorrência da delimitação da pesquisa ao TRF4, pois obteve-se um pequeno número de decisões, o que não permite uma análise mais extensa das proporções de aplicações da *abolitio criminis* em decorrência da Lei n.º 13.344/2016. Dessa forma, futuros estudos podem explorar em conjunto o fenômeno em outros tribunais brasileiros a fim de ampliar a abrangência da pesquisa e aprofundar a compreensão dos reflexos de reformas de sentenças ou acórdãos condenatórios em decorrência de lei posterior que de alguma forma beneficie a situação do réu.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**, v. 4. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte especial** (arts. 121 a 154-b) crimes contra a pessoa. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2023.

BRASIL. Decreto nº 16.475, de 27 de agosto de 1924. Promulga a Convenção internacional para a repressão do tráfico de mulheres brancas e o respectivo Protocolo de encerramento, assignados em Paris a 4 de maio de 1910. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/atos/decretos/1924/d16572.html. Acesso em: 06 ago. 2024.

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: seção 1, Brasília, DF, 12 mar. 2004. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm. Acesso em: 9 out. 2024.

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. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5017.htm. Acesso em: 06 ago. 2024

BRASIL. Decreto nº 5.591, de 13 de julho de 1905. Promulga a adesão do Brasil ao Acordo concluído em Paris entre várias Potencias em 18 de maio de 1904, para a repressão do tráfico de mulheres brancas. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1900-1909/d05591.html. Acesso em: 04 jun. 2024.

BRASIL. Lei nº 11.106, de 28 de março de 2005. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, e dá outras providências. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 29 mar. 2005. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111106.htm. Acesso em: 21 nov. 2024.

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, e revoga a Lei nº 2.252, de 1º de julho de 1954, que trata dos crimes contra a dignidade sexual. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 10 ago. 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112015.htm. Acesso em: 21 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal Regional Federal, 4ª Região, ACR 5000721-81.2016.4.04.7007, SÉTIMA TURMA, Relatora SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, juntado aos autos em 26 out. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal, 4ª Região, ACR 5000982-06.2013.4.04.7216, OITAVA TURMA, Relator NIVALDO BRUNONI, juntado aos autos em 18 mai. 2018.

BRASIL. Tribunal Regional Federal, 4ª Região, ACR 5004784-67.2016.4.04.7002, OITAVA TURMA, Relator LEANDRO PAULSEN, juntado aos autos em 17 nov. 2017.

BRASIL. **Tribunal Regional Federal, 4ª Região**, AgExPe 5001451-31.2017.4.04.7210, SÉTIMA TURMA, Relator LUIZ CARLOS CANALLI, juntado aos autos em 11 abr. 2018.

BRASIL. **Tribunal Regional Federal, 4ª Região**, HC 5041604-37.2019.4.04.0000, SÉTIMA TURMA, Relator CARLOS CANALLI, juntado aos autos em 19 nov. 2019.

CARNEIRO, Eliana Faleiros Vendramini. **A vulnerabilidade humana como elemento de relevante olhar social para o combate ao tráfico de pessoas e acolhimento das vítimas**. Revista Especial - Tráfico de Pessoas, 30 jul. 2019, p. 9-28.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 16. ed. Barueri: Atlas, 2023.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte especial**. 6. ed. Niteroi: Impetus, 2009.

HUNGRIA, Nélon. **Comentários ao Código Penal**. 4. ed. Rio de Janeiro. Vol. VIII: Forense, 1959.

NABUCO, Joaquim. **O Abolicionismo**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2003.

NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL. **Relatório Nacional sobre Tráfico de Pessoas: Dados 2017 a 2020**. Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime; Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2021.

NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL. **Tráfico de pessoas fatura pelo menos 32 bilhões de dólares por ano, alerta ONU**. 16 maio 2013. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/62639-tr%C3%A1fico-de-pessoas-fatura-pelo-menos-32-bilh%C3%B5es-de-d%C3%B3lares-por-ano-alerta-onu>. Acesso em: 12 ago. 2024.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal: parte especial (arts. 121 a 212 do código penal)**. 8. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2024.

OGAMA, W. O.; DINIZ NETO, E. **Dos crimes contra a dignidade sexual: as principais mudanças advindas com a Lei 12.015/2009**. UNOPAR Cient., Ciênc. Juríd. Empres., Londrina, v. 12, n. 2, p. 5-15, set. 2011.

OLIVEIRA, Ricardo Rachid de. **Aplicação da norma penal no tempo e a sucessão de leis penais distintamente mais favoráveis**. 2002. 135 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de

Direito, Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2002. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/65106>. Acesso em: 25 set. 2024.

OWENKRON, Laura. **Consentimento e vulnerabilidade:** alguns cruzamentos entre o abuso sexual infantil e o tráfico de pessoas para fim de exploração sexual. Cadernos Pagu, Campinas, SP, n. 45, p. 225–258, 2016. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/cadpagu/article/view/8645215>. Acesso em: 1 out. 2024.

PEREIRA, Cristiana Schettini. **Lavar, passar e receber visitas:** debates sobre a regulamentação da prostituição e experiências de trabalho sexual em Buenos Aires e no Rio de Janeiro, fim do século XIX. Cadernos Pagu, n. 25, p. 43. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/cpa/a/xXkpGbxNKGSTmmxVKzQfVbN/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em: 04 jun. 2024.

RODRIGUES, Thais de Camargo. **Tráfico Internacional de Pessoas para Exploração Sexual.** 2012. 204 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-30102012-102346/publico/REDACAO_FINAL_Thais_de_Camargo_Rodrigues.pdf. Acesso em: 04 jun. 2024.

SILVA, Carlota Vilaça Bastos. **O consentimento do ofendido na dogmática jurídico-penal.** 2018. 56 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Ciências Jurídicas, Universidade do Porto, Porto, 2018. Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt/handle/10216/118294>. Acesso em: 26 set. 2024.

TAVARES, Juarez Estevam Xavier. **O consentimento do ofendido no Direito Penal.** Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, v. 12, n. 0, p. 257-270, 1969. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/7163/5114>. Acesso em: 25 set. 2024.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro:** parte geral. 14. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2021.