II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

SOCIOLOGIA, ANTROPOLOGIA E CULTURA JURÍDICAS

EDNA RAQUEL RODRIGUES SANTOS HOGEMANN

GERARDO CLÉSIO MAIA ARRUDA

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho -Unifor – Ceará
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

S678

Sociologia, antropologia e cultura jurídicas [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann; Gerardo Clésio Maia Arruda – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-246-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Sociologia. 3. Antropologia. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

SOCIOLOGIA, ANTROPOLOGIA E CULTURA JURÍDICAS

Apresentação

O II Encontro Virtual do CONPEDI, foi realizado em parceria com o Centro Universitário Christus, tendo como temática central "Direito, Pandemia e Transformação Digital: Novos Tempos, Novos Desafios?". Esse tema suscitou intensos debates desde a abertura do evento, com o renomado criminólogo, Raúl Zaffaroni e os desdobramentos ao decorrer da apresentação dos trabalhos e da realização das plenárias, sempre utilizando o espaço virtual.

Nessa edição foram unidos os GT`s SOCIEDADE, CONFLITO E MOVIMENTOS SOCIAIS I e SOCIOLOGIA, ANTROPOLOGIA E CULTURA JURÍDICAS I, para facilitar a apresentação dos trabalhos neles selecionados. A demarcar-se que a multiplicidade de olhares em torno das temáticas abordadas tornou o encontro dinâmico, produtivo, agradável e de especial riqueza como contributo para a produção do conhecimento.

Sob a coordenação dos professores Pós-Dra. Edna Raquel Hogemann (UNIRIO /UNIGRANRIO), e Dr. Gerardo Clésio Maia Arruda (Centro Universitário Christus) o GT SOCIEDADE, CONFLITO E MOVIMENTOS SOCIAIS I + SOCIOLOGIA, ANTROPOLOGIA E CULTURA JURÍDICAS I proporcionou sua contribuição ao evento, com exposições orais e debates caracterizados pela atualidade e originalidade quanto pela profundidade dos assuntos abordados pelos expositores.

Eis um breve resumo dos trabalhos apresentados:

Otavio Rodrigues De Luca Marques, Mateus Tomazi são os autores do artigo intitulado: ACESSO A JUSTIÇA E A ATUAÇÃO EM REDE DOS SERVIÇOS JURIDICOS UNIVERSITARIOS COMO MEIO PARA EFETIVIDADE DOS DIREITOS HUMANOS. Esse estudo reflete sobre acesso à justiça e sobre o papel das entidades não estatais - como os diversos serviços gratuitos de assessorias universitárias- como meio de alcançar o processo (e direitos) a um jurisdicionado que não teve acesso à justiça provido pelo Estado.

Sob o título: ANONYMOUS E HACKTIVISMO: MOVIMENTOS SOCIAIS VERSUS DESVIO E ESTIGMA A PARTIR DA DEEP WEB, Emerson Wendt , Juliana Bloise dos Santos , Karen Lucia Bressane Rubim apresentaram um estudo que pretende, ao delimitar o espaço de atuação do movimento hacktivista Anonymous e descrevendo a Deep Web com subsistema da Internet (o ciberespaço o palco de interação social), aferir a importância e a

contribuição do grupo Anonymous na transformação e autonomia dos movimentos sociais, na busca de emancipação social direcionada à reconstrução das relações de dominação historicamente formadas.

AS “MARIAS” DO NORTE PIONEIRO: O PERFIL DA MULHER EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E A IMPORTÂNCIA DA LEI 11.340/2006, da autoria de Brunna Rabelo Santiago e Vitória Sumaya Yoshizawa Tauil, tem por objetivo compreender se existe uma delineação de perfil da mulher em situação de violência doméstica e familiar, na cidade interiorana no Norte do Paraná, promovendo reflexões para estabelecer políticas públicas, ferramentas de prevenção e política criminal, enfrentando e coibindo a violência perpetrada contra cada uma das “Marias” apresentadas – são vidas e não números.

Maria Eugenia Bento De Melo e Gustavo Silveira Borges apresentaram o trabalho intitulado BENS COMUNS E COMUNALIDADE: EM BUSCA DE UM NOVO HORIZONTE COMUNITÁRIO-POPULAR A PARTIR DA ANÁLISE DO POVO DA SERRA DE OAXACA NO MÉXICO, cujo objetivo geral é o de estudar os bens comuns e comunalidade, a partir do novo constitucionalismo latino-americano na busca de um novo horizonte comunitário-popular, a partir da experiência dos povos indígenas de Oaxaca/México.

Centrando-se no aspecto estatístico do feminicídio através de estudos sociológicos de Giddens (2012) e do Atlas da Violência 2019. Acrescentando a análise do aumento de feminicídios durante a pandemia da Covid-19. E, por fim, considerações sobre a Lei nº 14.022 /2020 que prevê medidas para enfrentamento da violência doméstica e familiar contra as mulheres durante a pandemia, Amanda Tavares Borges e Priscila Mara Garcia Cardoso apresentaram o trabalho cujo título é: BREVE ANÁLISE ESTATISTICA DO FEMINICÍDIO NO BRASIL E A LEI 14.022/2020: MEDIDAS DE ENFRENTAMENTO À VIOLÊNCIA DOMÉSTICA DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19.

COMÉRCIO JUSTO E MUDANÇAS CLIMÁTICAS: IDENTIFICANDO PEGADA DE CARBONO é o título do trabalho da autoria de Adrielle Betina Inácio Oliveira , Joana Stelzer e Maria Cezilene Araújo de Morais que aborda o Comércio Justo como expressão da relação entre direito e sociedade, especificamente quanto à contribuição gerada como formas alternativas possíveis de viver, ser e produzir.

Thais Janaina Wenczenovicz e Sonia Maria Cardozo Dos Santos são as autoras do trabalho intitulado MUROS INVISÍVEIS NO URBANO DESIGUAL: DIREITO À CIDADE E À

MORADIA ADEQUADA PARA AS CRIANÇAS que se propõe analisar o direito à cidade e à moradia digna, tendo como grupo social a criança e os entrelaçamentos como portadores e sujeitos de direitos.

Sob o título: OS AGENTES SOCIAIS EMERGENTES E O SURGIMENTO DE NOVOS DIREITOS EM TEMPOS PANDÊMICOS: HOMENAGEM A CHICO MENDES A PARTIR DE ARENDT E DUSSEL, Larissa Lima Dias , Felipe da Silva Dias e Jeferson Antonio Fernandes Bacelar apresentaram o trabalho que se propôs a analisar ações de agentes emergentes em prol do pluralismo jurídico, especialmente no contexto da pandemia mundial do coronavírus, desde a filosofia da libertação de Enrique Dussel. Os autores apresentam o caminho para a formação de novos direitos, tomando como base as ações de Mendes.

PODER JUDICIÁRIO E DESIGUALDADE DE GÊNERO: CONCEPÇÕES TRANSDISCIPLINARES, da autoria de Thais Janaina Wenczenovicz , Marlei Angela Ribeiro dos Santos, discorre a respeito da discriminação e violência que acompanha a trajetória das mulheres nas mais diversas categorias e espaços de trabalho. O artigo se propõe a analisar e refletir sobre a participação das mulheres no Poder Judiciário.

Guilherme Degraf , Valter Foleto Santin , Ilton Garcia Da Costa demonstram que a segurança pública consiste em direito fundamental social no contexto da Constituição Federal de 1988; e que além de dever do Estado é um direito e responsabilidade de toda a sociedade brasileira visando à paz social, com a preservação da ordem pública, da incolumidade das pessoas e do patrimônio, no trabalho intitulado SEGURANÇA PÚBLICA BRASILEIRA: DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL PARTICIPATIVO.

SEGURANÇA PÚBLICA E ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS NO BRASIL: UMA ANÁLISE DAS FERRAMENTAS DE INVESTIGAÇÃO UTILIZADAS PELA POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO é o título do trabalho apresentado por Amanda Tavares Borges , Priscila Mara Garcia Cardoso em que traçam um panorama sobre as organizações criminosas no Brasil e as ferramentas de investigação disponíveis na Polícia Civil do Estado de São Paulo, enfatizando as inovações trazidas pela Lei nº 12.850/2013 e um (re)conhecimento de novas práticas de investigação.

Sergio Luís Tavares apresentou o trabalho intitulado: ASPECTOS DA RELIGIOSIDADE BRASILEIRA HIPERMODERNA EM TEMPOS DE PANDEMIA que, em síntese, apresenta aspectos da religiosidade brasileira no cenário da pandemia por Coronavírus, à luz da análise filosófica feita por Gilles Lipovetsky e Sébastien Charles, relacionando as características da Hipermodernidade com comportamentos, inclusive religiosos. Promove

uma interface entre os “exageros” da Hipermodernidade, com o caráter plural, sincrético e “democrático” da religiosidade brasileira, em especial, no cenário pandêmico.

LIBERDADE RELIGIOSA E O CULTO ECLÉTICO DA FLUENTE LUZ UNIVERSAL, ALCALOIDES E O CHÁ DE AYAHUASCA: UMA CORRELAÇÃO DOS "ESTADOS ALTERADOS DA CONSCIÊNCIA" INDUZIDO POR ALUCINÓGENOS, de Paulo Joviniano Alvares dos Prazeres e Karla Luzia Alvares Dos Prazeres analisam alguns aspectos importantes no estudo do chá de ayahuasca em humanos, as indicações e contraindicações para fins terapêuticos e religiosos.

O caso do suicida altruísta é o objeto do trabalho apresentado pelos autores Daniela Menengoti Ribeiro e Joao Ricardo Amadeu, sob o título: O SUICÍDIO AUTRUÍSTA SOB A PERSPETIVA DE ÉMILE DURKHEIM E DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE: O CASO DO EX-PRESIDENTE VARGAS, em que a partir do raciocínio indutivo, e do estudo de caso do ex-Presidente Vargas, os autores valendo-se da classificação etiológica e morfológica de suicídio, concluem que o suicídio se relaciona com a classificação sociológica do fato.

Em OS NOVOS ESPAÇOS OCUPADOS PELAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES NA ESFERA PÚBLICA NA PANDEMIA: UMA ANÁLISE DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA E JURÍDICA, da autoria de Paulo Germano Barrozo de Albuquerque , Patrícia Silva Andrade e Rogéria Maria Almeida Freitas Nogueira promovem uma pesquisa para verificar se, uma vez reconhecida a criança e o adolescente como sujeitos de direito e garantias fundamentais no Brasil, eles efetivamente, são assim tratados, abordando o cenário atual da pandemia, considerando as influências de políticas para a cidadania e direitos humanos.

Júlia Francieli Neves de Oliveira , Leonel Severo Rocha , Liton Lanes Pilau Sobrinho apresentaram o trabalho sob o título: SISTEMA, DEMOCRACIA E CORPO: TRÁFICO DE PESSOAS NA SOCIEDADE TRANSNACIONAL que tem por objetivo observar no século XXI novas formas sistêmicas de exclusão e inclusão do corpo no sistema do gênero/sexo, em perspectiva histórico-evolutiva.

Finalmente, foi apresentado o trabalho intitulado: SOCIEDADE, DIREITO E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PELA PERSPECTIVA DA FÍSICA QUÂNTICA E DOS SISTEMAS COMPLEXOS DINÂMICOS, da autoria de Christianne Araújo da Cruz, que analisa a Sociedade, Direito e o STF por meio de teorias físicas, e busca, sob esse enfoque, uma explicação para os fenômenos do ativismo judicial e supremocracia, pela utilização da teoria dos sistemas complexos, Parsons e Oscar Vilhena Vieira.

Profa. Dra. Edna Raquel Hogemann

Prof. Dr. Gerardo Clésio Maia Arruda

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Sociologia, Antropologia e Cultura Jurídicas apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Sociologia, Antropologia e Cultura Jurídica. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

SISTEMA, DEMOCRACIA E CORPO: TRÁFICO DE PESSOAS NA SOCIEDADE TRANSNACIONAL

SYSTEM, DEMOCRACY AND BODY: TRAFFICKING IN PERSONS IN TRANSNATIONAL SOCIETY

Júlia Francieli Neves de Oliveira [1]
Leonel Severo Rocha [2]
Liton Lanes Pilau Sobrinho [3]

Resumo

A presente pesquisa tem por objetivo observar no século XXI novas formas sistêmicas de exclusão e inclusão do corpo no sistema do gênero/sexo, em perspectiva histórico-evolutiva. Sob um método sistêmico, de Niklas Luhmann, evidenciando sua in¬fluência nos estudos atuais acerca da sociologia, problematiza-se sua efetivação na sociedade global frente ao tráfico de pessoas. Por fim, analisa-se a função do sistema do direito de estruturação da democracia na consolidação dos direitos humanos e nas relações transconstitucionais.

Palavras-chave: Corpo, Tráfico sexual, Gênero

Abstract/Resumen/Résumé

This research aims to observe in the 21st century new systemic forms of exclusion and inclusion of the body in the gender / sex system, in a historical-evolutionary perspective. Under a systemic method, by Niklas Luhmann, evidencing its influence in the current studies on sociology, problematizing its effectiveness in global society in the face of human trafficking. Finally, the role of the system of the right to structure democracy in the consolidation of human rights and transconstitutional relations is analyzed.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Body, Sex trafficking, Gender

---

[1] Doutora no Programa de Pós-Graduação em Direito Público da UNISINOS, (2016/2019). com doutorado Sanduíche/ Paris 1 - Panthéon- Sorbonne (2018). Mestre (URI). Advogada. Servidora da PGE/RS. julianeves15@hotmail.com

[2] Doutor em Direito pela Escola de Estudos Superiores em Ciências Sociais (Paris), com pós-doutorado pela Universita degli di Lecce (Itália). Professor da (UNISINOS). Pesquisador Nível II do CNPq. leonel.rocha@uol.com.br

[3] Pós-doutor em Direito pela Universidade de Sevilha - Espanha. Doutor em Direito pela UNISINOS (2008). Mestre em Direito pela UNISC (2000). Professor coordenador do PPG –UPF. liton@upf.br

INTRODUÇÃO

Na contextura da sociedade mundial hipercomplexa[1], emergem a problemática do tráfico de seres humanos que é uma das formas mais graves de violação dos direitos humanos em relação ao direito à vida e respeito pela dignidade humana, neste estudo será abordado principalmente o tráfico de mulheres que está suscitando maior visibilidade a nível nacional e internacional. Observa-se a teoria constitucional atual a partir de pressupostos teóricos que necessitam de complementação, pois o Tráfico humano é um problema global relatado como sendo a terceira atividade criminal mais lucrativa no mundo após o tráfico de drogas e armas e resultou em lucros estimados de US$ 31 bilhões em 2008[2].

Desde uma releitura de Sartre[3] e Lefort[4], se explicita as dimensões do totalitarismo que encontram correspondência na lei terror e corpo. Assim, tem-se por objetivo observar no século XXI novas formas sistêmicas de exclusão e inclusão do corpo no sistema do gênero/sexo, em perspectiva histórico-evolutiva, para auxiliar na observação da função do sistema do direito na formação da semântica da igualdade de gênero e na consolidação dos direitos humanos nas relações internacionais. Além disso, faz-se necessário sinalizar que o processo de diferenciação destes acoplamentos estruturais - desde a condição de propriedade, passando pela construção formal da cidadania (tensão entre constitucionalismo/movimento feminista), até o papel da mulher como sujeito coletivo na luta por direitos humanos no plano internacional, é chave para compreensão dos fenômenos de inclusão/exclusão do corpo no sistema do gênero/sexo, ao longo das formas de estruturação da democracia na diferenciação social das estruturas jurídicas do Brasil.

Observando a evolução social e a modernidade, sobretudo, no tocante a inclusão e exclusão da mulher, do sistema jurídico e político bem como dos influxos do sistema cultural sobre estes, refletem na noção do corpo, que representa a unidade da diferença

---

[1] Neves, com base na Teoria dos Sistemas Sociais desenvolvida por Luhmann, entende e trabalha a sociedade moderna como sociedade mundial, pois em sua inteligência, se desvincula das organizações políticas territoriais. Sobressalta que a sociedade mundial é hipercomplexa, multicêntrica ou policontextural, pois não há um centro da sociedade que possa ter uma posição privilegiada, ou seja, não há um mecanismo ou sistema social a partir do qual todos os outros possam ser compreendidos (LUHMANN, 2006a, p. 560; NEVES, 2013b, p. 24-44).

[2] Associação Europeia dos Centros de Medicina Conferência anual de ética (EACME), Oslo-Noruega, setembro 6-8, 2010. Estudo empírico iniciado pela aprovação do Acibadem Código de aprovação do Comitê de Ética em Pesquisa da Universidade ATADEK 2010-75, em 6 de junho de 2010.

[3] SARTRE, Jean. **Crítica de la razón dialéctica I**. Cuestiones de método, Buenos Aires, Losada,1963.

[4] LEFORT, Claude**. A Invenção Democrática**. Editora Brasiliense, 1981. São Paulo.

entre sistema e ambiente. O corpo acopla-se com o sistema pela comunicação. Na dificuldade dessa inclusão do corpo na sociedade ocorre a violência. No tráfico de pessoas o limite com o nada se dilui na opressão e terror. No caso das mulheres existe um exemplo dramático do lado primitivo do ser.

Portanto o sistema do direito ter operado para naturalizar a exclusão/inclusão das mulheres no Brasil e no âmbito internacional, através da não generalização de expectativas normativas que contribuíssem, sistemicamente, para formação de autodescrições da desigualdade de gênero e, com isso, auxiliassem na constituição do aumento e indiferença com o tráfico sexual de mulheres. Isto se relaciona com uma concepção crescente do corpo como objeto no contexto da globalização. Questiona-se a partir da perspectiva de uma Sociologia Transnacional de um novo tipo de constitucionalismo, poder-se-ia indicar efetivar a inclusão destas situações no sistema de direitos?

A partir desta problemática atual propõem superar a problemática da fragmentação constitucional e complementar pontos de vista teóricos anteriores para uma observação adequada dos novos problemas que envolvem o constitucionalismo. Nessa proposta, inicialmente será demonstrada o aporte histórico do tráfico de mulheres e sua inclusão/exclusão na diferenciação social da sociedade, analisando o poder da dominação em P. Bourdieu. Depois se demonstrará a diferença dos fundamentos normativos e sociológicos para observar o atual cenário do tráfico internacional de mulheres.

E por fim, será demonstrado o modo como ambos os autores apresentam soluções alternativas para a superação da fragmentação constitucional, que é o transconstitucionalismo apontado por Neves[5] bem como demonstram a insuficiência de teorias anteriores para observar os problemas atuais de tráfico de mulheres que envolvem o cenário global.

Isso posto, este trabalho abordará alguns aspectos relacionados ao tráfico de mulheres para fins de exploração sexual comercial, analisando alguns dados sobre a temática e pontos importantes de marcos normativos nacionais e internacionais, sempre em uma perspectiva sistêmica. Ressaltando a efetivação dos direitos humanos à luz do transconstitucionalismo, ramo de intersecção entre sociologia sistêmica e teoria

[5] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009.

constitucional. Nessa transição, necessário se faz atentar para as diferentes matrizes da teoria jurídica, pontos de partida para observar a teoria do Direito. Rocha ressalta a necessária transição da matriz analítica, de cunho normativista, para uma perspectiva pragmático-sistêmica, com ênfase na organização[6].

Conclui-se, a emergência da aproximação desses novos fenômenos de ambos os autores, que possuem aporte teórico na teoria sistêmica, no nível que se convenciona chamar de Globalização funcionalmente diferenciada, o que Luhmann define como sociedade mundial, diante da insuficiência da teoria tradicional do direito fazem-se necessárias novas leituras da teoria constitucional[7]. Trata-se da ampliação da existência de novos atores no contexto mundial, bem como para o deslocamento dos centros de tomada de decisão do âmbito limitado dos Estados Nacionais e Internacionais. A partir de uma leitura da teoria social dos sistemas, serão observados os processos de transformação do direito e da política graças à crescente integração transnacional da sociedade mundial.

Para tal análise, a teoria de base utilizada será Matriz pragmática sistêmica de Niklas Luhmann[8], evidenciando sua influência nos estudos atuais acerca da sociologia do constitucionalismo, revista pelas considerações de Gunter Teubner[9], Leonel Rocha[10] e Marcelo Neves[11]. Como abordagem sociológica, tanto conceitual quanto empírica dos sistemas jurídicos. A observação da sociedade enquanto sistema apresenta vantagens porque permite a análise da sua complexidade por meio da reconstrução do saber jurídico e da práxis judicial, de um ponto de vista interdisciplinar, para o enfrentamento das incertezas da sociedade contemporânea em uma perspectiva evolutiva e construtiva.

1. O aporte histórico do tráfico de mulheres e sua inclusão/exclusão na diferenciação social da sociedade.

---

[6] ROCHA, Leonel Severo**. Epistemologia jurídica e democracia**. 2. ed. São Leopoldo: Unisinos, 2005.
[7] LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. Traducción de Javier Torres Nafarrate. México: Herder, 2007.
[8] LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. Traducción de Javier Torres Nafarrate. México: Herder, 2007.
[9] TEUBNER, Gunther. **Fragmentos constitucionais:** constitucionalismo social na globalização. São Paulo: Saraiva, 2016.
[10] ROCHA, Leonel Severo**. Epistemologia jurídica e democracia**. 2. ed. São Leopoldo: Unisinos, 2005.
[11] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009.

O Tráfico humano é uma forma de exploração que envolve o controle e transporte de pessoas através do uso de força e coerção. O resultado final é que as pessoas são movidas, muitas vezes por contrabando ou sob falsos pretextos, como vistos de turista, para outra área ou nação. A exploração ocorre muitas vezes através do trabalho forçado em condições inseguras. Outras razões para o tráfico incluem prostituição involuntária, o casamento forçado, o recrutamento de crianças-soldados e adoção de bebês e crianças.

De maneira geral, pesquisas indicam que o indivíduo mais sujeito ao tráfico humano seja qual for a finalidade (exploração sexual para fins comerciais, trabalho escravo ou remoção de órgãos), são aqueles que se encontram em situação de profunda vulnerabilidade social, sem perspectivas de crescimento pessoal ou social, em situação de pobreza (extrema, muitas vezes) e com baixa escolaridade. Meninas, mulheres, travestis e transexuais compartilham uma vulnerabilidade particular: são mais frequentemente traficadas com a finalidade de serem exploradas sexualmente, para fins comerciais ou não. Com isso, uma análise do fenômeno atenta às questões de gênero é fundamental.

Em uma perspectiva feminista, a abordagem desse tema está intimamente ligada às discussões sobre a opressão feminina e o papel da sexualidade na sociedade, como ela é vivida e reproduzida. A sexualidade vale lembrar, é um aspecto fundamental da vida humana que possui "dimensões físicas, psicológicas, espirituais, sociais, econômicas, políticas e culturais" e cuja compreensão depende integralmente da discussão e problematização das diferenças socioculturais construídas em torno dos conceitos de feminino e masculino, o que inclui, necessariamente, um debate sobre relações sociais de gênero[12].

Nesse prisma, o tráfico de pessoas, em particular meninas e mulheres (e também travestis e transexuais), para fins de exploração sexual comercial deve ser entendido como uma expressão máxima da desumanização das mulheres, por assim dizer. Ou seja, aqueles sujeitos do sexo feminino (ou identificados como tal) são despidos de toda a sua humanidade e de toda e qualquer titularidade de direitos, passando então a ser

[12] de acordo com: UNESCO, UNAIDS, UNFPA, UNICEF e OMS. Orientação técnica internacional sobre educação em sexualidade – Uma abordagem baseada em evidências para escolas, professores e educadores em saúde. Volume I. Razões em favor da educação em sexualidade.

objetificados, tratados como “coisas” que podem ser deslocadas e “utilizadas” conforme os desejos daquele que trafica ou para quem se destinam as pessoas traficadas.

Ao despojar essas mulheres de toda a sua dignidade, submetendo-as a condições degradantes e sub-humanas, aqueles que traficam impõem toda a força de uma cultura ainda machista e patriarcal[13]. No plano simbólico, essa objetificação pode parecer mais sutil, mas é ela que em última análise permite ou até legitima, na prática, a subjugação feminina e a sua submissão a situações de violência de diversas ordens (patrimonial, física, psicológica etc.) e inclusive a sua redução à condição de escravidão ou análoga[14].

Percebe-se, que a história das mulheres, veiculada ao conhecimento da maioria da sociedade, encontra-se alicerçada em muita violência contra seus corpos, juntamente com a naturalização de um papel social voltado à subserviência. No decorrer da História, os corpos das mulheres foram sendo “domesticados” e/ou “encarcerados” e, resultando os mais variados tipos de violência, com uma característica em comum: a força de relações patriarcais de poder sustentadas por aspectos culturais, religiosos e jurídicos. A seguir será analisada as formas de poder e dominação segundo Bourdieu, bem como sua proposta referente ao amor como ruptura com a estrutura dissimétrica da violência simbólica em que se constitui a dominação masculina para evolução social.

1.1 **Poder e Dominação na visão de Pierre Bourdieu**

Bourdieu esclarece que a dominação masculina pode ser compreendida como tendo sustentação em uma divisão arbitrária entre homens e mulheres. Esta divisão é concebida através de oposições binárias, que classificam uns e outros segundo adjetivos opostos, sendo reservados os positivos a homens e os negativos a mulheres[15]. Esta classificação é o princípio de um trabalho de construção social dos corpos, que visa

---

[13] Pode-se inferir, então, que a construção teórica feminista sobre gênero revelou o caráter social das diferenças percebidas como baseadas no sexo e a assimetria de poder nas relações entre homens e mulheres, com acento no aspecto relacional, enfocando as relações de poder constituídas tanto estrutural quanto ideologicamente. Essas construções mostram-se permeadas por categorias como homem e mulher, classe social, raça e idade – o enfoque de gênero também contribuiu para revelar e suscitar debates sobre as desigualdades nas relações familiares, envolvendo mulheres e crianças. Para a autora, gênero pode ser visto enquanto metáfora de poder, visto que o poder, em geral, é identificado como masculino.

[14] O maior impacto do tráfico de pessoas incide, de forma direta, sobre a liberdade de locomoção e sobre a integridade individual, irradiando seus impactos nos demais campos da vida. Alcança desse modo, a liberdade de opinião, de reunião e a participação da vida cidadã, entre outras, considerando as condições de extrema vulnerabilidade das vítimas. A prática do tráfico, associado ou não ao crime organizado, provoca a redução da pessoa a uma vida de violência.

[15] BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 19.

tornar verdadeira a divisão arbitrária que o próprio esquema de pensamento dominante formula.

Esses esquemas de pensamento, de aplicação universal, registram a forma como diferenças de natureza, inscritas na objetividade, das variações e dos traços distintivos (por exemplo em matéria corporal) que eles contribuem para fazer existir, ao mesmo tempo que as naturalizam, inscrevendo-as em um sistema de diferenças, todas igualmente naturais em aparência; de modo que as previsões que eles engendram são incessantemente confirmadas pelo curso do mundo, sobretudo por todos os ciclos biológicos e cósmicos[16].

Ao ampliar sua reflexão, ele menciona que há duas operações imprescindíveis nesta sociodicéia masculina: "ela legitima uma relação de dominação inscrevendo-a em uma natureza biológica que é, por sua vez, ela uma própria construção social naturalizada"[17]. Ou seja, de acordo com Bourdieu

> [...] incorporamos, sob a forma de esquemas inconscientes de percepção e de apreciação, as estruturas históricas de ordem masculina; arriscamo-nos, pois, a recorrer, para pensar a dominação masculina, a modos de pensamento que são eles próprios produto da dominação"[18].

Constata-se, assim, que através de violência física e de fatores subjetivos foi ensinado o que cabe aos homens e às mulheres, denominado pelo autor como *habitus*. Para o autor, a construção social de homens e mulheres – que se incorpora, de fato, fazendo parecer que é natural esta maneira de concebê-los – está fundada na *ordem simbólica*[19], acreditando que o caminho de reversão do processo de dominação aponta para aquilo que ele chama de revolução simbólica. Esta revolução consistiria em modificar as "condições sociais de produção" dos discursos[20], aos quais são expostos duradouramente dominantes e dominados, fazendo uso das instituições produtoras e reprodutoras do discurso de dominação (família, escola, Estado e Igreja).

A resposta de Bourdieu é clara. É possível que o amor tenha esse poder de suspender a dominação masculina, mas há condições para que ela possa de fato ocorrer. Por um lado, não se trata de uma aquisição de uma vez por todas:

---

[16] BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 16.
[17] BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 33.
[18] BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 13.
[19] BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 41-45.
[20] BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 100-115.

> (...) só através de um trabalho de todos os instantes, recomeçado sem cessar, se pode arrancar às águas frias do cálculo, da violência e do interesse, essa "ilha encantada" do amor, esse mundo fechado e perfeitamente autárcico que é o lugar de uma série continuada de milagres. São eles o da não-violência, que torna possível a instauração de relações fundadas na plena reciprocidade e autorizando o abandono e a entrega de si; o do reconhecimento mútuo, que permite, como diz Sartre, o sentir-se ´justificado por existir` (...); o do desinteresse que torna possíveis as relações não instrumentalizadas (...)[21].

A igualdade entre pares, no contexto da relação amorosa, constitui assim peça fundamental para que o milagre que suspende a dominação se concretize: "o sujeito amoroso só pode obter o reconhecimento de um outro sujeito, mas que abdique, como ele próprio, da intenção de dominar;"[22].

E Bourdieu continua, num texto que atrai o sujeito que fala do que sabe por que ama ou amou, falando da relação amorosa com um outro igual na procura de comunhão e fusão, testemunhada na utilização sem cessar de redundâncias, como os repetidos "amo-te, ama-me?", e na atribuição de inúmeros nomes carinhosos e dos termos com que se "nomeia" o outro. Termina, em sentido convergente com os autores que temos vindo a referir, mostrando como o amor pode surgir como um lugar de transcendência e de resistência às instituições. "Reconhecimento mútuo, troca de justificações de existir e de razões de ser, testemunhos mútuos de confiança, tantos sinais da reciprocidade perfeita que confere ao círculo no qual se encerra a díade amorosa, unidade social elementar, inseparável e dotada de uma poderosa autarquia simbólica, o poder de rivalizar vitoriosamente com todas as consagrações que se pedem habitualmente às instituições e aos rituais da "Sociedade", esse substituto mundano de Deus".

Relações afetivas, o amor e o casamento: um olhar específico procurando fazer uma pequena síntese pode concluir-se que, apesar da diversidade das perspectivas analisadas, há dois temas que as atravessam e aproximam. Trata-se, por um lado, do tema da relação entre modernidade e amor romântico e, por outro, da questão dos efeitos da chamada questão feminina na vivência do sentimento amoroso. Embora elas sejam temáticas associadas entre si, vale a pena, num primeiro momento, distingui-las.

Bourdieu se questiona da possibilidade de o "amor puro" ser possibilidade de ruptura com a dominação masculina: "Seria o amor à exceção, a única, mas de primeira

---

[21] BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Tradução Fernando Tomaz. 2 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998. p. 117.
[22] BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Tradução Fernando Tomaz. 2 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998. p. 119.

grandeza, à lei da dominação masculina, uma suspensão da violência simbólica, ou a forma suprema, porque a mais sutil e a mais invisível, desta violência?"[23].

São belas as páginas que Bourdieu dedica ao amor como ruptura com a estrutura dissimétrica da violência simbólica em que se constitui a dominação masculina. O amor convoca o sujeito a uma nova postura frente ao outro, a ser sujeito amoroso, que "só pode obter o reconhecimento de um outro sujeito, mas que abdique, como ele o fez, da intenção de dominar"[24].

Observa-se, o reconhecimento mútuo, troca de justificações de existência e de razões de ser, testemunhos recíprocos de confiança, signos, todos, a total reciprocidade que confere ao círculo em que se encerra a díade amorosa, unidade social elementar, indivisível e dotada de uma potência autárquica simbólica, o poder de rivalizar vitoriosamente com todas as consagrações que ordinariamente se pedem às instituições e aos ritos da "Sociedade", este substituto mundano de Deus.

Convocando os sujeitos amorosos, de modo relacional, a uma nova forma de existência um para o outro. Porém recorda-se que o processo contemporâneo de afirmação de direitos humanos, originado no pós-Segunda Guerra Mundial, o sujeito de direitos era o ser humano universalmente definido a partir de um paradigma masculino, branco, europeu, heterossexual. Mas aos poucos essa definição universal foi dando lugar ao que se reputou como o processo de especificação dos sujeitos de direitos, em que mulheres, crianças, negros, indígenas, pessoas com deficiência etc. passam a ter lugar social como indivíduos que devem ser igualmente reconhecidos como par social[25].

Contudo, a observação da sociedade enquanto sistema apresenta vantagens porque permite a análise da sua complexidade por meio da reconstrução do saber jurídico e da práxis judicial, de um ponto de vista interdisciplinar, para o enfrentamento das incertezas da sociedade contemporânea em uma perspectiva evolutiva e construtiva. Os conceitos de Habitus e Campo em Bourdieu podem ser emparelhados a essa perspectiva.

---

[23] BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.
[24] BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. Tradução de Maria Helena Kühner. 4 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005. p.132.
[25] FRASER, Nancy. **Reconhecimento sem ética?** Lua Nova, São Paulo. 2007, n.70, pp.101-138.

Nesse contexto é que os direitos humanos das mulheres passam a ser aos poucos reconhecidos e afirmados em marcos legais, nos planos global, regional e local. A questão do tráfico de seres humanos e em particular de mulheres para fins de exploração sexual comercial vai aos poucos ganhando espaço como reflexo de uma desigualdade de gênero, de uma assimetria de poderes entre homens e mulheres que precisa ser reparada socialmente, mas também por meio sistema jurídico. A partir de então, diverso marcos normativos são formulados para tratar da temática, conforme será analisado a seguir.

2. A diferença dos fundamentos normativos e sociológicos para observar o atual cenário do tráfico internacional de mulheres

O cabal desenvolvimento de qualquer política de enfrentamento ao tráfico internacional de seres humanos[26], passa pela necessidade de se atingir uma definição deste problema global, bem como realizar uma analise dos estudos jurídicos sobre tráfico humano, abordando a questão de modo sistêmico e transnacional, ou seja um estudo além das fronteiras do direito.

Analisa-se primeiramente o normativismo inserido em nosso ordenamento jurídico, a partir das referências já utilizadas pelo eixo repressivo de enfrentamento. Importante destacar, por óbvio, que outras questões precisam se somar a esta, como, por exemplo, a relação social de gênero,[27]fator este, não se pode negar, de potencial estímulo ao tráfico internacional de mulheres, especialmente para fim do exercício da prostituição. Bem como a sociedade de risco e insegurança jurídica referente a esta temática.

---

[26] Neste texto, utilizaremos, como no Código Penal Espanhol, a denominação tráfico internacional de seres humanos, em substituição a tráfico internacional de pessoas, prevista em nossa legislação penal. Entendemos que o conceito de pessoa é um conceito jurídico e restritivo, ligado à personalidade civil (ou início da vida civil) e, em consequência, ao nascimento com vida e à capacidade de adquirir direitos e contrair obrigações (arts. 1º e 2º do Código Civil). A definição de "ser humano" é mais ampla e se encontra relacionada à vida biológica, iniciada com a concepção. Exemplificando, a demonstrar o caráter restritivo do conceito de pessoa, a legislação civil do século XIX considerava os escravos como coisas. Assim aduz Teixeira de Freitas: "Na classe dos bens móveis entram os semoventes, e na classe dos semoventes entram os escravos. Posto que os escravos, como artigos de propriedade, devam ser considerados 'coisas', não se equiparam aos outros semoventes, e muito menos aos objetos inanimados, e por isso tem legislação peculiar" (TEIXEIRA de FREITAS, Augusto. Consolidação das Leis Civis. 3ª ed. RJ: BL Garnier, 1876, p. 35). Entretanto, os escravos, apesar de juridicamente serem considerados coisas, não se encontravam afastados do conceito de seres humanos.

[27] Há um claro caráter sexista na exploração sexual, especialmente na exploração à prostituição, e ao próprio meretrício. A experiência tem mostrado que habitualmente as vítimas do tráfico de seres humanos para fim de prostituição/exploração sexual são mulheres, enquanto os traficantes, proxenetas e clientes, em sua maioria, são homens que, como veremos, aproveitam-se de fatores de vulnerabilidade suportados, em determinadas situações, pelo gênero feminino.

Entretanto, o enfoque que se confere, para se tentar impelir uma organização linear ao enfrentamento do tráfico internacional de seres humanos, com a efetiva atuação imbricada entre seus diversos eixos, será o marco normativo, propõe-se fazer uma incursão nas definições legais de tráfico internacional de seres humanos e, outrossim, analisar o que os diversos marcos normativos têm a dizer sobre o problema.

Exige o mencionado dispositivo, para configuração do crime, a presença da fraude no recrutamento, ou seja, que o agente induza ou mantenha em erro trabalhadores com falsas promessas. O delito não se configurará, contudo, se, no recrutamento de trabalhadores, não houver o emprego de qualquer artifício ou meio fraudulento[28].

É possível, portanto, existir emigração clandestina para o exercício de atividade laboral, sem que o fato constitua crime de tráfico internacional de trabalhadores. Noutro giro, no que concerne ao tráfico internacional de seres humanos para fim de exploração sexual/prostituição, nossa legislação nos apresenta dois conceitos. Um deles está inserto no 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 (Protocolo Adicional à Convenção de Palermo), promulgado pelo Decreto 5.017. A partir da promulgação do Protocolo Adicional à Convenção de Palermo, o legislador tentou, por duas vezes, amoldar o disposto no art. 231[29] do Código Penal à definição contida no mencionada diploma legal, que centra o conceito de tráfico internacional de seres humanos na ideia de cerceamento de liberdade e de exploração laboral.

Em 2009, a Lei 12.015, de 7 de agosto, com sua redação confusa e a técnica, mais uma vez alterou o art. 231 do Código Penal. Dessa vez, é removido o núcleo intermediar do caput e introduzido os novos núcleos agenciar, aliciar ou comprar, transportar, transferir ou alojar, em seu § 1º. Por seu turno, o nomen iuris é mais uma vez modificado para tráfico internacional de pessoas para fim de exploração sexual. O elemento pessoa é substituído pela palavra alguém, bem como a expressão outra forma de exploração sexual é inserida no dispositivo. A multa, mais uma vez, migrou do caput ao § 3º, sendo condicionada sua incidência à obtenção de vantagem econômica. Note-se

[28] MIRABETE, Julio Fabrini. Código Penal interpretado. 5ª ed. SP: Atlas Jurídica, 2005, p. 1.733.
[29] A redação original do tipo era: "Promover ou facilitar a entrada, no território nacional, de mulher que nele venha exercer a prostituição, ou a saída de mulher que vá exercê-la no estrangeiro".

que, em ambas as alterações, o meretrício se manteve incólume como um dos elementos do tipo. Ademais, a fraude, diferentemente do recrutamento para emigração de trabalhadores, não é elementar do tipo básico, mas causa de aumento de pena[30].

Desta forma o Estado deixou de ser o *lócus* (lugar) privilegiado de solução de problemas constitucionais, tais como a ineficácia de proteção aos direitos humanos, frente ao tráfico de mulheres. Embora fundamental e indispensável, é apenas um dos diversos *loci* (locais) em que ocorre a cooperação e concorrência na busca do tratamento desses problemas[31]. Tendo em vista que a sociedade de risco aponta como característica fundamental da pós-modernidade, a liquidez e a insegurança e incerteza estão se espalhando por todos os ramos de conhecimento, inclusive o Direito[32]. Desta forma, a integração sistêmica cada vez maior da sociedade mundial levou à desterritorialização de problemas-caso jurídico-constitucionais, que, por assim dizer, emanciparam-se do Estado[33].

Na teoria sistêmica e na sociedade do terceiro milênio, vivencia-se então o chamado sistema social hipercomplexo, ou seja, a possibilidade de recorrer-se a diferentes sistemas, para o enfrentamento de questões específicas. As decisões não dependem somente dos indivíduos, mas das organizações, pois estas têm a função de tomar decisões a partir de cada sistema[34].

Na atual forma da sociedade, com a presença permanente do risco, percebe-se o inevitável paradoxo, impõe-se colocando a importância de uma nova racionalidade para a tomada das decisões nas sociedades complexas, redefinindo a filosofia analítica, a hermenêutica e a pragmático-sistêmica, que desbloqueiam a comunicação jurídica. Nessa ordem de raciocínio, a pesquisa jurídica deve ser dirigida para uma nova forma de sociedade, centrada no postulado de que a complexidade é uma das categorias fundamentais para a sua observação. Nota-se a necessidade de uma transformação da política e do Direito[35].

---

[30] "Artigo 231, § 2º: A pena é aumentada da metade se: IV – há emprego de violência, grave ameaça ou fraude".
[31] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009. p. 295.
[32] BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001. p. 20-30.
[33] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009. p. 297.
[34] ROCHA, Leonel Severo, S., G., Clam, Jean. **Introdução à Teoria do Sistema Autopoiético do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 43.
[35] ROCHA, Leonel Severo, Schwartz, Germano, Clam, Jean. **Introdução à Teoria do Sistema Autopoiético do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 44.

Ressalta-se que a teoria dos sistemas de Niklas Luhmann é formulada não a partir de identidades (em torno do problema do ser), mas, ao contrário, com base em diferenças. Em seu plano mais abstrato, as diferenças utilizadas pela teoria luhmanniana podem ser reconduzidas ao par sistema/ambiente, em que o sistema se caracteriza por sua recursividade, ou seja, pela capacidade de reutilizar a mesma diferença sistema/ambiente dentro de si, a fim de realizar suas operações. De acordo com essa teoria, a sociedade, de modo geral, e o Direito, de modo específico, devem ser entendidos como sistemas, os quais se reproduzem por meio das diferenças informação/ato de comunicação/entendimento, no caso da sociedade, e lícito/ilícito, no caso do sistema jurídico. É por meio da aplicação recursiva dessas diferenças que a sociedade e o Direito modificam-se a si próprios, em conformidade com suas próprias estruturas[36].

No momento em que o Estado, enquanto programador do Direito, deixa de ser o centro de organização da política e deixa de ser o fundamento único de validade da lei, o Judiciário, em vez de simplesmente aplicar a norma jurídica ou seja a programação condicional que caracteriza um sistema fechado. A legislação necessita recorrer às fundamentações extra estatais e tomando decisões de outro tipo, que é através da programação finalística que caracteriza um sistema aberto[37]. Neste sentido, no momento que a normativamente do Direito de família passa a ter que cumprir com sua função social, ela passa a ser um princípio organizador da sociedade, produzindo uma outra comunicação, um outro sentido, que pode acoplar três sistemas (Jurídico, Político e Econômico).

Entre estes cabe ao sistema Jurídico, por meio de decisões, regular os conflitos e, através destes, formar decisões, auto referênciais que reafirmem o sistema, todavia estas auto referências, muitas vezes sobrepõe normas sobre outras, fazendo com que algumas expectativas normativas restem frustradas, não se aplicando em certos casos. Contudo pode-se aplicar o sistema aberto que seriam outras formas de decisão neste caso analisar-se-ia caso a caso de acordo com realidade familiar.

---

[36] LUHMANN, Niklas. ***Risk:*** a sociological theory**.** New York: Aldine de Gruyter, 1993.
[37] ROCHA, Leonel Severo, Schwartz, Germano, Clam, Jean. **Introdução à Teoria do Sistema Autopoiético do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 44.

O motivo quem seja a evolução dele é a sobrevivência a complexidade, que cria constantemente novas possibilidades. Ou seja, na tentativa de reduzir a complexidade, há o incremento dela. Com o tráfico de mulheres, isso não foi diferente, especialmente se pensarmos na diferenciação funcional do direito até chegarmos aos direitos humanos. Portanto, a diferenciação do sistema não significa decomposição de um todo em partes, mas significa dizer que cada subsistema tem seu próprio entorno. "Não existe uma gente externo que modifica, é o próprio sistema que por uma questão de sobrevivência no ambiente realiza essa diferenciação"[38].

De acordo com a teoria dos sistemas, no caso do Direito, Luhmann não hesita em afirmar que a função desse sistema é a manutenção de expectativas de modo contra fático. Rejeita, assim, a concepção comum do Direito como instrumento de mudança social, isto é, de determinação de condutas. Para ele, em um ambiente tão complexo quanto a sociedade moderna, o sistema jurídico não é capaz de garantir, ao mesmo tempo, a motivação para a efetiva conduta dos indivíduos e a permanência de expectativas frustradas. Desse modo, o Direito abandona as primeiras (as condutas) e restringem-se as segundas (as expectativas), procurando determinar quais estruturas sociais prevalecem quando frustradas e quais devem ser substituídas uma vez que se verifiquem desvios[39].

Entra-se na cultura pós-moderna, ou seja, no interior de uma sociedade que conseguiu neutralizar a apatia, o que fundamentava o impulso modernista, isto é, a mudança. Com a dissolução da crença e da verdade divina e suprema implantada pela sociedade, surgiu a institucionalização da dúvida. O processo de construção de identidade pessoal, que possui uma multiplicidade de papéis e valores que se oferecem ao indivíduo, já não se faz acompanhar por referentes orientadores.

Em termos luhmannianos, os processos programantes causam a aplicação recursiva da diferença lícito/ilícito, por meio da qual a teoria dos sistemas identifica o Direito, aos atos do próprio sistema jurídico, dando origem ao controle, pelo sistema jurídico, de sua própria validade. Como referido no início desta seção, a aplicação recursiva de uma diferença em um dos lados dessa mesma diferença é o que caracteriza

---

[38] ROCHA L. S., SCHERBAUM, Júlia F. N. O., OLIVEIRA, B.N. **Afetividade no Direito de Família.** Juruá: Curitiba, 2018. p. 91.

[39] ROCHA, Leonel Severo, Schwartz, Germano, Clam, Jean. **Introdução à Teoria do Sistema Autopoiético do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 44.

o conceito de sistema para Luhmann. Desse modo, com a positivação e somente com ela o Direito assume propriamente a forma de um subsistema na sociedade[40].

Traçando-se um paralelo com o positivismo jurídico kelseniano, a teoria dos sistemas autopoiéticos revela-se relevante, para o enfrentamento de tal problemática, sendo que revela-se importante também a conjugação de estruturas institucionais capazes de se comunicar e interagir entre si, o que só se afigura possível quando existe verdadeira *cooperação* entre os Estados, de maneira integrada, com o transconstitucionalismo, que permite às múltiplas ordens jurídicas, em vista dos seus ideários variados, realizar um acoplamento de estruturas. Nestes prismas, o aproveitamento dos fundamentos jurídicos normativos e das decisões das cortes de ordens jurídicas externas permite um aprendizado mais rápido com a experiência no exterior, possibilitando que os problemas com grande repercussão jurídica a nível global, tal qual é a efetivação dos Direitos Humanos frente a problemática do tráfico de mulheres, bem como a violência de gênero. Assim, é passível que se alcancem resultados diretos em nível de experiência internacional, de forma a trazer celeridade para sua aplicabilidade e conhecimento interno.

3. A teoria transconstitucional e sua efetivação na sociedade global

Assim, para alcançar o objetivo central acima exposto, essa pesquisa se propõe a analisar o abalo moral provocado pela corrupção sistêmica, e visa achar um método para solucionar esse problema da sociedade mundial contemporânea, encontrando as respostas na teoria transconstitucional de Marcelo Neves[41], que propõem respostas complexamente adequadas para os problemas que emergem fragmentariamente no contexto da sociedade mundial.

A perspectiva de Neves, todavia, ainda que apresente pontos de semelhança com a proposta de Teubner[42], afasta-se substancialmente em algumas premissas. Por um

---

[40] LUHMANN, Niklas. ***Risk:*** a sociological theory**.** New York: Aldine de Gruyter, 1993.

[41] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009.

[42] TEUBNER, Gunther. **Fragmentos constitucionais:** constitucionalismo social na globalização. São Paulo: Saraiva, 2016.

lado, Teubner[43], apresenta a redução da capacidade regulatória do Estado Nacional a partir do surgimento de novos atores e com a formação de novas constituições próprias dessas esferas. Para esse problema, menciona as perspectivas do constitucionalismo social e novas alternativas, afastando-se de cenários anteriores. Por outro lado, Neves[44], a partir da problemática apresentada, também em um cenário de fragmentação constitucional, aposta em um entrelaçamento de ordens estatais internacionais para a superação do referido problema, formando o que denomina transconstitucionalismo da sociedade mundial, em um mundo de problemas constitucionais comuns para uma pluralidade de ordens jurídicas, o método transconstitucional parece mais adequado à passagem de uma simples situação de fragmentação constitucional desestruturada para uma diferenciação construtiva entre ordens jurídicas[45].

Assim, o processo de fragmentação dos regimes globais de governança é associado a uma radicalização do processo de diferenciação funcional da sociedade mundial, que exigiria a relativização de algumas premissas típicas do pensamento jurídico-político que emergiu do processo nacional de constitucionalização. À fragmentação dos regimes de governança globais corresponderia, enfim, um processo de transformação da forma constitucional moderna, com diversas consequências para o funcionamento dos mecanismos de regulação social.

A esse respeito, Luhmann na relação externa entre sociedade e consciência, define a "linguagem como acoplamento estrutural"[46]. Ela permitiria a "instigação e influência recíproca entre comunicação e representações mentais, excluindo mútua e seletivamente alguns fluxos de sentido e admitindo a incorporação de outros em cada um dos sistemas acoplados"[47].

Nessa proposta, NEVES retoma a necessidade de controle por meio dos sistemas da política e do Direito em um cenário em que "[...] a influência que atores privados desempenham no âmbito dessas ordens, sem o controle direto de uma autoridade

---

[43] TEUBNER, Gunther. **Fragmentos constitucionais:** constitucionalismo social na globalização. São Paulo: Saraiva, 2016.
[44] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009.
[45] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009.
[46] LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. Traducción de Javier Torres Nafarrate. México: Herder, 2007. p.79.
[47] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009. p. 35.

política – estatal, internacional ou supranacional, transforma-os em detentores de poder com repercussões políticas relevantes”[48].

A influência de Luhmann[49] é fundamental para a elaboração da proposta de Neves[50]. Tendo em vista, que a teoria dos sistemas sociais concebe a sociedade mundial como a alcançabilidade do mundo da comunicação, ou seja, a soma de toda a comunicação possível na sociedade. A partir desse quadro, os sistemas do Direito e da política, alçados em escala global, podem ser diferenciados internamente a partir de cada região em que atuam. Assim, os tribunais (organizações do sistema do Direito) e Estados (organizações do sistema da política) podem ser observados, em cada um dos diferentes países ou regiões, como organizações ou subsistemas dos sistemas do Direito e da política em escala global.

Portanto, ao passo que dentro de um mesmo sistema funcional da sociedade mundial moderna, o direito, proliferam ordens jurídicas diferenciadas, subordinadas ao mesmo código binário, isto é, ‘lícito/ilícito’, mas com diversos programas e critérios, há uma pluralidade de ordens jurídicas, cada uma das quais “com seus próprios elementos ou operações (atos jurídicos), estruturas (normas jurídicas), processos (procedimentos jurídicos) e reflexão de identidade (dogmática jurídica)”[51].

Contudo a linguagem possibilita que as matérias das comunicações, informação e compreensão, sejam assimilados no interior da consciência. Nas relações dos subsistemas da sociedade, Luhmann apresenta diversas formas[52] de acoplamentos estruturais, que vinculam estavelmente processos sociais autônomos. Os acoplamentos estruturais constituem mecanismos de interpenetrações concentradas e duradouras entre sistemas sociais. No âmbito da teoria luhmanniana, “as interpenetrações possibilitam

---

[48] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009. p. 37.

[49] LUHMANN, Niklas. **Sistemas sociais**: esboço de uma teoria geral. Petrópolis: Vozes, 2016. p. 545-588.

[50] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009.

[51] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009. p. 115-116.

[52] Conforme analisado no capítulo anterior, Luhmann elege diversas formas de acoplamentos estruturais. Assim, na relação entre economia e direito, são apresentados como acoplamentos estruturais entre os sistemas econômico e jurídico. No âmbito do direito, orienta-se na definição de lícito e ilícito. Além desses Luhmann considera os seguintes acoplamentos estruturais entre sistemas parciais: “a assessoria dos expertos na relação entre política e ciência; a universidade no vínculo entre educação e ciência; (...) a opinião pública na conexão entre política e sistema dos meios de massa” (2007, p. 622). Por fim, aponta para a Constituição como acoplamento estrutural entre política e direito.

apenas que cada sistema ponha reciprocamente à disposição da autoconstrução da outra complexidade desordenada, ou seja, o sistema receptor tem à sua disposição complexidade inapreensível"[53], portanto, gera desordem. Assim Teubner explana que fica excluída a possibilidade de que, "reciprocamente, a complexidade preordenada e a própria racionalidade processada por um dos sistemas sejam postas à disposição do outro, tornando-se acessíveis a este enquanto sistema receptor"[54].

Segundo Neves ao lado do conceito de diferenciação funcional, outra categoria importante é a de acoplamento estrutural, o que possibilita na teoria de LUHMANN[55] uma ponte de ligação entre diferentes sistemas. Entre política e Direito, por exemplo, forma-se a Constituição a partir de um acoplamento estrutural.

Na teoria de NEVES[56], a partir da identificação de problemas comuns na ordem mundial, seria possível um diálogo transversal entre diversas ordens para a solução do referido problema. Tal proposta dar-se-ia não mais nos limites da diferenciação funcional ou do acoplamento estrutural proposta de LUHMANN[57], mas a partir da formação de uma racionalidade transversal entre as diversas ordens.

Segundo Neves esses problemas comuns na ordem internacional e suas racionalidades transversais no referido caso em estudo, as decisões tomadas por um dos subsistemas ou organizações dos sistemas da política e do Direito em algum dos âmbitos da sociedade mundial pouca ou nenhuma relevância possuem, afinal, são problemas que ultrapassam a fronteira dos Estados Nacionais. Isso forma o que NEVES chama de transnacionalidade[58].

Em resposta a essas perguntas, Neves cita alguns exemplos de problemas comuns na ordem internacional: danos ambientais, a violações dos direitos humanos ou fundamentais, a efeitos do comércio e finanças internacionais, à criminalidade transnacional, entre outras questões. São problemas que confrontam intensamente as

---

[53] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009. p. 37.
[54] TEUBNER, Gunther. **O Direito como Sistema Autopoiético**. Lisboa: Calouste Gulbekian, 1993. p. 179.
[55] LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. Traducción de Javier Torres Nafarrate. México: Herder, 2007.
[56] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009.
[57] LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. Traducción de Javier Torres Nafarrate. México: Herder, 2007.
[58] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009.

ordens supranacionais. A proposta de Neves também busca dar uma contribuição a outras perspectivas em matéria de transversalidade. Para tal, cita os elementos materiais positivados na ordem internacional: tratados e convenções sobre os direitos humanos (CEDH), e o direito econômico internacional, com ênfase na OMC. A partir dessa exposição, menciona os fatores que contribuem para a não efetivação dos modelos de constituições supranacionais, citando principalmente o papel das grandes potências em negar a aplicabilidade de referidos elementos materiais e a ausência de sanção na ordem internacional[59].

Contudo, os entrelaçamentos promotores da racionalidade transversal, servem sobretudo ao "intercâmbio e aprendizado recíprocos entre experiências com racionalidades diversas, importando a partilha mútua de complexidade preordenada pelos sistemas envolvidos"[60]e, portanto, compreensível para o receptor (no plano das estruturas). Por fim, na teoria sistêmica de Luhmann, o "acoplamento estrutural é apresentado bilateralmente como um mecanismo entre dois sistemas autônomos"[61].

Portanto faz-se possível a identificação de problemas comuns e da construção de soluções de problemas de natureza jurídico-constitucional a partir de uma conversação constitucional. Trata-se de uma postura de alteridade diante da nova ordem mundial. Essa postura de diálogo constitucional para o enfrentamento do atual cenário da teoria constitucional denominada transconstitucionalismo[62].

Considerações finais

Nesse cenário, percebe-se o cenário atual do tráfico humano, bem como da teoria constitucional, denota-se segundo os autores Teubner, Neves e Rocha a afirmação da insuficiência da teoria tradicional do constitucionalismo para o enfrentamento dos novos problemas da ordem mundial. Para ambos os três autores trata-se, portanto, de um paradigma estatal possível de ser recepcionado pelo Estado brasileiro, evidencia-se a necessária transição para um ponto de observação da matriz analítica, de cunho

---

[59] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009.
[60] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009. p. 49.
[61] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009. p. 50.
[62] NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009. p. 45.

normativista, para uma perspectiva a partir da matriz pragmático-sistêmica da teoria jurídica, com ênfase na organização.

Como resposta ao problema, o transconstitucionalismo, poderia sim atuar sobre o atual problema de tráfico de mulheres, encontrando melhores razões jurídicas em ordem jurídica externa, não ignorando a formação de constituições autônomas com base em atores privados, mas apostando em uma possível irritação advinda de meios de comunicação de massa, a participação sendo fundamental abrir espaços para debates por uma perspectiva crítica de gênero, com a incorporação das problematizações trazidas pelas discussões feministas e outros estudos de gênero em todas as esferas, tanto de prevenção como de repressão.

Portanto, ressalta-se a importância de novos cenários da teoria constitucional, com ênfase à atual fragmentação constitucional e à superação de um modelo tradicional de constitucionalismo com centralidade nos Estados Nacionais. Ressaltando a necessária transição entre perspectivas teóricas no atual cenário, propõem, seja a partir da elaboração de um transconstitucionalismo, alternativo como ferramenta atuante no cenário mundial, é uma questão da economia política do sexo o que requer o rompimento da cultura de dominação, exclusão, opressão e violação da mulher que como sujeito coletivo na luta por direitos humanos no plano do transconstitucionalismo, é chave para compreensão dos fenômenos de inclusão/exclusão do corpo ao longo das formas de estruturação da democracia na sociedade transnacional.

Referências

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

BAUMAN, Zygmunt. **O mal-estar da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

_____. **Ensaios sobre o conceito de cultura**. Tradução de Carlos A. Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

_____. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

_____, Ulrich. **Risk Society**. Towards a New Modernity. London: Sage Publications, 1992.

BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Tradução Fernando Tomaz. 2 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998.

BOURDIEU, Pierre. **O senso prático**. Tradução Maria Ferreira. Petrópolis: Vozes, 2009.

BEAUVOIR, Simone de. **O segundo sexo:** fatos e mitos. Tradução de Sérgio Milliet. 4. ed. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1970.

GIDDENS, Anthony. **Modernidade e identidade.** Rio de janeiro: Jorge Zahar, 2002.

_____. **Sexualidade, amor e erotismo nas sociedades modernas**. São Paulo, Universidade Estadual Paulista, 1993.

LEFORT, Claude**. A Invenção Democrática**. Editora Brasiliense, 1981. São Paulo.

LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. Traducción de Javier Torres Nafarrate. México: Herder, 2007.

_____. ***Risk:*** *a sociological theory***.** New York: Aldine de Gruyter, 1993.

_____. ***Sociedad y sistema:*** *la ambición de la teoria*. Barcelona: Ediciones Pidós Ibérica, 1991.

LUHMANN, Niklas. **Sistemas sociais**: esboço de uma teoria geral. Petrópolis: Vozes, 2016.

MILL, John Stuart. **A sujeição das mulheres**. Coimbra: Almedina, 2006.

MORIN, Edgar. **Sete saberes necessários à educação do futuro**. São Paulo: Cortez; Brasilia, DF: Unesco, 2000.

NEVES, M. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, trad. ingl.: 2013. Transconstitutionalism. Oxford: Hart. 2009.

ROCHA, Leonel Severo**. Epistemologia jurídica e democracia**. 2. ed. São Leopoldo: Unisinos, 2005.

ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia jurídica:** revisitando as três matrizes. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD). São Leopoldo, RS, v. 5, n. 2, jul./dez. 2013. Disponível em: Acesso em: 29 mar. 2018.

ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia jurídica e democracia**. 2. ed. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2003.

_____. **Paradoxo da auto-observação:** Percurso da Teoria Jurídica Contemporânea. 2. ed. rev. e atual. Ijuí: Unijuí, 2013.

ROCHA L. S., SCHERBAUM, Júlia F. N. O., OLIVEIRA, B.N. **Afetividade no Direito de Família.** Juruá: Curitiba, 2018.

SARTRE, Jean. **Crítica de la razón dialéctica I**. Cuestiones de método, Buenos Aires, Losada,1963.

TEUBNER, Gunther. **Fragmentos constitucionais:** constitucionalismo social na globalização. São Paulo: Saraiva, 2016.

TEUBNER, Gunther. **O Direito como Sistema Autopoiético**. Lisboa: Calouste Gulbekian, 1993.