



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I – CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

RAFAELA FERREIRA TELECIO

**A DETURPAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS
PROFISSIONAIS DO SEXO DIANTE DO TRATAMENTO
JURÍDICO DADO A ESSA CLASSE NO BRASIL**

CAMPINA GRANDE – PB
2012

RAFAELA FERREIRA TELECIO

**A DETURPAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS
PROFISSIONAIS DO SEXO DIANTE DO TRATAMENTO
JURÍDICO DADO A ESSA CLASSE NO BRASIL**

Artigo apresentado ao Curso de Direito da
Universidade da Estadual da Paraíba - UEPB, em
cumprimento à exigência para obtenção do grau
de bacharel.

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Paulla Christianne da Costa
Newton

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA CENTRAL – UEPB

T269d

Telecio, Rafaela Ferreira.

A deturpação dos direitos fundamentais das profissionais do sexo diante do tratamento jurídico dado a essa classe no Brasil [manuscrito] / Rafaela Ferreira Telecio.– 2012.

43 f.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2012.

“Orientação: Profa. Dra. Paulla Christianne da Costa Newton, Departamento de Direito Público”.

1. Direito civil 2. Profissional do sexo 3. Liberdade profissional I. Título.

21. ed. CDD 347

RAFAELA FERREIRA TELECIO

**A DETURPAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS
PROFISSIONAIS DO SEXO DIANTE DO TRATAMENTO
JURÍDICO DADO A ESSA CLASSE NO BRASIL**

Artigo apresentado ao Curso de Direito da
Universidade da Estadual da Paraíba - UEPB, em
cumprimento à exigência para obtenção do grau
de bacharel.

Aprovada em: 13 / junho / 2012

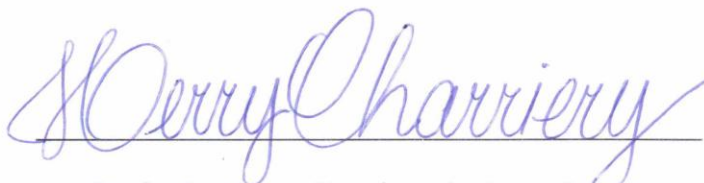
Nota: Dez (10,0)



Profª Drª Paula Christianne da Costa Newton
Orientadora



Profª Espª. Renata Maria Brasileiro Sobral
Examinadora



Prof. Ms. Herry Charriery da Costa Santos
Examinador

RESUMO

As mulheres que utilizam seu corpo como meio para o exercício de um labor encontram diversos óbices no Ordenamento Jurídico brasileiro. Apesar de o termo “profissional do sexo” representar atividade definida e registrada pela Classificação Brasileira de Ocupações – CBO, trata-se de uma profissão que não encontra regulamentação para o seu pleno exercício, além de estar associada a condutas típicas, punidas pelo Código Penal brasileiro. Diante disso, as profissionais do sexo veem sua liberdade de ação profissional limitada, bem como estão submetidas a toda sorte de riscos que a atividade lhes sujeita (violência, discriminação, não pagamento pelos serviços prestados, exploração e tráfico de mulheres). Por esse aspecto, o presente trabalho tem por escopo discutir a legalidade do ofício exercido pelas profissionais do sexo, tomando por base os princípios constitucionais, principalmente a liberdade profissional e a igualdade, levando-se ainda em consideração a evolução dos costumes operada no mundo e em nossa sociedade, que resultou na revolução sexual e na conquista de espaço no mercado de trabalho pelas mulheres. Pretendemos, então, questionar a ausência de ações por parte do Estado brasileiro na regulamentação e fiscalização da profissão, apontando outros países que adotam uma legislação impregnada de direitos e obrigações para as profissionais do sexo. Elaboramos um estudo crítico e comparativo, com base nos dados colhidos através de material bibliográfico, de algumas legislações estrangeiras que adotaram a legalização total da prostituição, analisando as consequências fáticas e jurídicas com a medida, pois, embora tenham conferido à classe das profissionais do sexo amplos direitos trabalhistas, o fizeram através de determinadas condições impostas a essa classe e sob o manto do controle social e da saúde pública, e não o da democracia.

Palavras-chave: Profissional do sexo; liberdade profissional; evolução dos costumes; legalidade do ofício.

1 INTRODUÇÃO

Garota de programa, meretriz, messalina, michê, mulher da vida, prostituta, mulher aranha, mulher perdida, mulher pública. Diante de tantos eufemismos e de diversos adjetivos pejorativos, as mulheres que prestam serviços sexuais representam um perigo contra a moralidade sexual, um problema de saúde pública e uma afronta ao império masculino, historicamente definido pelo modelo familiar patriarcal.

Apesar da influência dos movimentos feministas e da revolução sexual, vivenciada principalmente durante as décadas de 60 e 70, a figura da família patriarcal, que apresenta o estereótipo da mulher domesticada como símbolo da procriação humana, ainda possui resquícios de existência em nossa sociedade nos tempos atuais.

A conquista de espaço pela mulher na sociedade, ao longo do tempo, é significativa. Hodiernamente, embora tenha que conciliar família e trabalho e enfrente uma série de preconceitos e discriminações, a mulher está inserida no mercado de trabalho, outrora dominado pelos homens.

Os tabus construídos em torno da sexualidade feminina estão se extinguindo. A mulher procriadora está deixando de existir, abrindo espaço para a mulher independente, que trabalha fora do lar, dona das suas vontades. Embora, de fato, termos presenciado o processo de emancipação feminina, ainda questiona-se os limites da liberdade sobre o próprio corpo, a admissibilidade das pílulas anticoncepcionais em face da doutrina cristã e, neste sentido, por ser a população brasileira predominantemente cristã, discute-se a finalidade do sexo que, de acordo com suas leis é, tão só, para a procriação.

No contexto atual, por outro lado, vivenciamos a incursão de outros valores. Na verdade, a nossa sociedade clama por necessidades diferentes. A evolução, pela própria gênese da palavra, não leva ao retrocesso. Portanto, o Direito, como produto da formação social, e com o fim de atingir o bem comum, acompanhando as transformações e o surgimento de novas necessidades sociais deve prever o máximo de situações (conflitos de interesses) possíveis, protegendo a parte hipossuficiente, bem como as minorias marginalizadas, no âmbito das relações sociais e jurídicas, de forma a concretizar o ideal de justiça.

Com o presente trabalho, vislumbramos a possibilidade de trazer uma discussão acerca do papel social ocupado pelas profissionais do sexo, desvinculados dos anseios abolicionistas que circundam a profissão, destacando a marginalização social e jurídica a que essas profissionais estão sujeitas.

Para tanto, inicialmente, elaboramos uma breve análise sobre a evolução dos costumes sob o viés da influência dos valores morais construídos pelo patriarcalismo e pela cultura cristã, que exercem forte influência no Brasil, para a marginalização e o preconceito das prostitutas reinantes na nossa sociedade. Destarte, avaliamos os efeitos da incursão da mulher no mercado de trabalho, destacando os aspectos positivos que levaram à (re) evolução dos costumes.

Em seguida, abordamos sobre o direito ao trabalho no ordenamento jurídico brasileiro, mais precisamente acerca do *status* que lhe foi conferido pela Constituição Federal de 1988, salientando que essa Carta Magna elege o trabalho como um valor social supremo e, por isso,

coloca-o como centro da Ordem Econômica e Social, reforçando a sua importância e garantindo a sua proteção.

Discorremos, também, sobre os direitos fundamentais à liberdade e à igualdade e o dever do Estado em regulamentar e fiscalizar toda e qualquer manifestação laboral, com vistas a destacar a margem arbitrária que o legislador constituinte conferiu a todo cidadão brasileiro de escolher qualquer ofício ou profissão e de exercer o que fora escolhido, cabendo ao ente estatal, como regulamentador da ordem econômica e social, o dever de garantir tratamento isonômico aos trabalhadores brasileiros e de adotar institutos de proteção que visem assegurar o pleno e regular exercício das profissões, ofícios e atividades.

Dessa forma, questionamos uma posição ativa do Estado brasileiro em regulamentar e fiscalizar a prostituição sob a perspectiva de não visualizá-la como o fator para a vitimização das profissionais do sexo, mas enxergando estas como sujeitos subjugados ao sistema discriminatório e parcial, protetor dos falsos moralismos reinantes nas obsoletas sociedades patriarcais e monogâmicas.

Sob esse aspecto, tornou-se imperiosa analisar crítica e comparativamente os ordenamentos jurídicos de alguns países que assimilaram a legalização total da prostituição, apontando os pontos positivos da legalização e questionando o sistema legislativo adotado por alguns países que ocasiona, porém, uma “marginalização institucionalizada”.

A fim de alcançar os objetivos almejados do presente trabalho, utilizamos a técnica descritiva, fazendo uma abordagem qualitativa dos dados colhidos através da pesquisa bibliográfica, por meio de leis, jurisprudências, notícias, doutrina e trabalhos científicos, a fim de elaborar uma análise crítica em relação ao tratamento jurídico conferido à profissional do sexo no Brasil, não condizente com o princípio da dignidade humana e com os demais direitos e garantias preceituados pela Constituição Federal de 1988, comparando com os países que adotam a legalização total da prostituição.

2 MULHER, TRABALHO E SEXUALIDADE

As relações humanas são orientadas segundo valores criados no seio social a partir da cultura, a qual resulta de experiências sociais e termina por estabelecer papéis a serem

desempenhados por determinados grupos. Através dessa divisão de papéis, encontramos a formação de gêneros (masculino e feminino).

A par do sexo, que tem um conceito biológico, constituindo apenas o aspecto inicial para a delimitação do ser “homem” e do ser “mulher”, o gênero é uma construção social para o papel que homens e mulheres devem cumprir perante a sociedade. Por isso, a definição dos limites do comportamento feminino e masculino varia de acordo com os valores adotados pela cultura, conforme o tempo inserido na história ou a sociedade/grupo em questão (NEWTON, 2010, p. 19 e 20).

O que se percebe é que muitas sociedades, ao longo dos tempos, delimitam as funções entre os gêneros sob uma visão preconceituosa, ou mesmo misógina, situando a mulher numa posição de inferioridade e submissão diante do homem (ENGEL, 2008, p. 332).

Historicamente se convencionou, em nossa sociedade, mais categoricamente com a incorporação dos valores burgueses, a partir do final do século XIX, que o papel da mulher, definido pelo seu marido (a figura masculina dominante), ficava adstrito ao âmbito doméstico, enquanto que ao homem cabia a vida pública, a condição de provedor de renda e de *status* para toda a família.

A sexualidade feminina era maciçamente reprimida, constituindo um instrumento de dominação e poder do homem sobre a mulher. Esperava-se da mulher atitudes como casar, ter filhos, ser responsável pelo cuidado e preservação da sua honra e de sua família. No mais, a sua sexualidade estava única e exclusivamente vinculada à procriação.

Aquela que adotasse comportamentos tidos como desviantes da moral e dos bons costumes dominantes, era severamente taxada pela sociedade como promíscua. Para o conceito da sociedade, simbolizava a “mulher pública”; para os institutos de dominação social, representava uma ameaça ao equilíbrio doméstico, à segurança do grupo social e à própria ordem das instituições consagradas pelos valores sociais e religiosos.

Não obstante a eclosão do capitalismo e o surgimento das primeiras fábricas no Brasil, no final do século XIX, e, conseqüentemente, a participação das mulheres na produção industrial, uma vez que representavam mão-de-obra barata, não se tornaram obsoletas as funções domésticas impostas às mulheres. Ao contrário, os valores construídos pelo patriarcalismo continuaram a reger a sociedade com mais intensidade, condenando o trabalho feminino, fosse nas camadas sociais populares, ou mesmo, e principalmente, nas camadas mais abastadas, uma vez que,

quanto mais a mulher se distanciava da vida privada (doméstica), mais carregava o fardo do pecado e o sentimento de culpa por ter abandonado o lar (RAGO, 1997, p. 63).

2.1 “AMÉLIA É QUE ERA MULHER DE VERDADE”: DOS DISCURSOS SOBRE A MORAL E OS BONS COSTUMES À INCORPORAÇÃO DA MULHER NO MERCADO DE TRABALHO

“Ai que saudades da Amélia”, música de Ataulfo Alves e Mário Lago, retoma a imagem da sociedade patriarcal, que preceituava o lar e a família como centro da vida feminina.

Essa marca da sociedade patriarcal foi incorporada pela sociedade brasileira a partir da cultura europeia, regida por valores cristãos, trazida, junto com a colonização dos europeus, para o Brasil, no século XVI.

Os ensinamentos cristãos apresentavam a imagem de duas mulheres: Eva e Maria. Eva, na simbologia bíblica, representava a imagem da mulher pecadora, vulnerável às tentações mundanas, um constante perigo para a integridade moral masculina, uma vez que fora ela quem levava o homem ao pecado. A mulher, por isso, estava marcada pelo pecado original. Assim como menciona Emanuel Araújo em sua obra sobre a sexualidade feminina na colônia:

A mulher estava condenada, por definição, a pagar eternamente pelo erro de Eva, a primeira fêmea, que levou Adão ao pecado e tirou da humanidade futura a possibilidade de gozar de inocência paradisíaca. Já que a mulher partilhava da essência de Eva, tinha de ser permanentemente controlada (ARAÚJO, 2008, p.46).

A mulher era vista como um ser complexo, de difícil compreensão. O corpo feminino era visto como um conjunto de contradições, “onde se digladiavam Deus e o Diabo” (DEL PRIORI, 2008, p. 78). Se, por um lado, preservava a “essência de Eva”, constante perigo contra a moralidade social e, dessa forma, deveria ter seus comportamentos continuamente vigiados, por outro, apresentava-se como a mãe, dona de casa, esposa fiel, dócil e resignada.

Sob esse aspecto, a sociedade reprimia de todas as formas a sensualidade e a sexualidade femininas. Os comportamentos femininos deviam ser vigiados e controlados, inicialmente pelo pai, depois pelo marido. A figura masculina, nesse contexto, aparece como o gênero superior, racional e dominante. Enquanto a mulher, por ser frágil e, por isso, vulnerável às tentações terrenas, deveria estar subordinada ao homem e aos padrões de comportamento definidos pela sociedade machista (ARAÚJO, 2008, p. 49 e 50).

Diante disso, a bíblia cristã destaca outra figura feminina, que representava o modelo de mulher que deveria guiar os comportamentos femininos. A Virgem (Maria), casada, mãe, dedicada ao marido e ao filho. Tratava-se da natureza feminina que deveria ser estimulada.

Não se esperava da sexualidade feminina a busca pelo prazer, mas sim e, tão somente, a procriação. Nesse mesmo sentido preceituavam as comunidades médicas e científicas, as quais formularam saberes misóginos em relação à anatomia feminina.

Médicos e cientistas, já no final do século XIX e início do século XX, tentavam justificar a natureza domesticada e frágil da mulher. Atrelavam tragédias ou doenças acometidas às mulheres aos desvios da moral e a eventuais transgressões dos valores. Ainda influenciados pela cultura patriarcal, realizavam estudos tendenciosos, no sentido de reiterar a fragilidade e inferioridade, físicas e psicológicas, da mulher em relação ao homem, bem como a sua natural constituição de ser mãe. Afirma Magali Engel que tal concepção:

Partia-se do princípio de que, por natureza, na mulher, o instinto materno anulava o instinto sexual e, conseqüentemente, aquela que sentisse desejo ou prazer sexual seria, inevitavelmente, anormal. (...) Mais do que a razão de ser de sua existência, ser mãe era considerado, mesmo pelos adeptos da frigidez natural feminina, a única via para salvar a mulher do perigo, sempre iminente, de cair no pântano insondável das doenças, cujas origens e efeitos eram caracterizados pelo entrelaçamento de elementos físicos, psíquicos e morais (ENGEL, 2008, p. 340-341).

Dessa forma, os médicos acreditavam que, se a mulher frustrasse sua função reprodutora, ficava vulnerável a atrair enfermidades que iam desde a loucura e histeria à ninfomania. Ademais, a mulher que transgredisse os valores morais estava sujeita ao confinamento (ou punição), fosse num hospício ou mesmo num convento, por ter exercido anormalmente a sua função social.

Mary Del Priori dispõe com precisão:

O desconhecimento anatômico, a ignorância fisiológica e as fantasias sobre o corpo feminino acabavam abrindo espaço para que a ciência médica construísse um saber masculino e um discurso de desconfiança em relação à mulher. A misoginia do período a empurrava para um território onde o controle era exercido pelo médico, pai ou marido. Para estes, a concepção e a gravidez eram remédio para todos os achaques femininos (DEL PRIORI, 2008, p. 84).

As regras sociais, os estudos científicos e a religião, tudo confluía para a desigualdade entre os sexos e a discriminação da mulher. Numa sociedade regida sob os modelos patriarcais, a

mulher estava adstrita ao seu lar, marido e filho (s). Até mesmo a sua educação era limitada, pois seu conhecimento devia ser condicionado às necessidades domésticas (BASSANEZI, 2008, p. 609 e 610). Era incabível a uma mulher entender mais sobre o mundo, ou até mesmo sobre o seu próprio corpo, do que o homem (ENGEL, 2008, p. 81).

A prostituta entrou, nesse cenário, como uma subversiva das normas de conduta sociais, enfaticamente defendidas pela ideologia machista. Ela representou o símbolo da mulher antinatural e promíscua, perigo constante contra a ordem social e as normas de higiene e saúde sexuais.

Os médicos e higienistas da época justificavam o fenômeno da prostituição como resultado do processo industrial e consequente desenvolvimento dos centros urbanos. Apontavam que esse fenômeno era resultante das dificuldades financeiras das mulheres pobres que buscavam uma alternativa para complementar o salário familiar, ou ainda, no caso das mulheres ricas, a prostituição decorria de algum caso patológico: traumas de infância, complexos edipianos mal resolvidos, sexualidades exuberantes (RAGO, 1991, p. 21).

Se por um lado a prostituição exercia o seu papel mantenedor da ordem social e dos valores impostos às mulheres, uma vez que, ao lado de simbolizar o limite da sexualidade feminina, o qual não deveria ser ultrapassado pelas “moças de família”, consistia numa válvula de escape para os rapazes que se encontravam no auge da busca pelo prazer, preservando, assim, as suas futuras esposas (RAGO, 1991, p. 40 e 168).

Ao passo que era vista como uma afronta à moralidade, tratava-se de um mal necessário à ordem dos bons costumes. Dessa forma, a prostituição deveria ser mantida, mas controlada e exercida longe dos ambientes públicos de acesso às famílias regularmente constituídas. Sob esse imaginário, as autoridades públicas brasileiras adotaram, observando o modelo francês, um regulamento provisório às meretrizes em 1897, conforme discorre Rago:

- a) Que não são os hotéis ou convencilhos, podendo as mulheres públicas viver unicamente em domicílio particular, em número nunca excedente a três.
- b) As janelas de suas casas deverão ser guarnecidas por dentro de cortinas duplas e por fora de persianas.
- c) Não é permitido chamar ou provocar os transeuntes por gestos e palavras e entabular conversação com os mesmos.
- d) Das 6 horas da tarde às seis horas da manhã nos meses de abril e setembro, inclusive e das 7 horas da tarde às 7 horas da manhã nos demais deverão ter as persianas fechadas de modo aos transeuntes não devassarem o interior das casas, não lhes sendo permitido conservarem-se às portas.

- e) Deverão guardar toda decência no trajar uma vez que se apresentem às janelas ou saiam à rua, para o que deverão usar de vestuários que resguardem completamente o corpo e o busto.
- f) Nos teatros e divertimentos públicos que frequentarem deverão guardar todo recato, não lhes sendo permitido entabular conversação com homens nos corredores ou nos lugares em que possam ser observados pelo público. (RAGO, 1997, p. 93).

A intenção dos médicos higienistas e da polícia de costumes era manter sob a constante vigilância os corpos femininos infratores da ordem social, impondo os lugares onde poderiam exercer sua atividade, limitando os ambientes que deveriam frequentar, as roupas que iriam vestir em público, o comportamento a ser adotado, punindo as prostitutas que, além de desviarem as regras morais impostas a todas as mulheres, exerciam a prostituição na clandestinidade.

Era necessário “limpar” o ambiente público e frequentado pelas “moças de família” de todas as transgressoras dos bons costumes, as quais conduziam a sexualidade insubmissa, para que não “contaminassem” os valores construídos em torno do comportamento feminino. Os regulamentaristas do final do século XIX e início do século XX não sustentaram essas regras, já que a prostituição clandestina aumentou consideravelmente, além de terem intensificado os casos de violência e marginalização contra as prostitutas (RAGO, 1997, p. 94 e 95).

Com a irrupção da Revolução Industrial e a chegada das primeiras fábricas ao Brasil, a população passa a migrar para os centros urbanos. As mulheres entram nesse cenário, inicialmente, ou como participantes ativas do desenvolvimento industrial (como operárias), ou simplesmente como integrantes da elite burguesa.

Os valores burgueses reforçam, ao tempo que universalizam, a castidade da mulher e o seu papel social essencialmente voltado para as atividades domésticas, numa sociedade em que a força de trabalho feminino ganha vez nas fábricas, principalmente por ser desvalorizada e consistir em mão-de-obra barata. Como nos mostra Margareth Rago, em sua intitulada obra “Do cabaré ao lar: a utopia da cidade disciplinar: Brasil 1890-1930”:

A invasão do cenário urbano pelas mulheres, no entanto, não traduz um abrandamento das exigências morais, como atesta a permanência de antigos tabus como o da virgindade. Ao contrário, quanto mais ela escapa da esfera privada da vida doméstica, tanto mais a sociedade burguesa lança sobre seus ombros o anátema do pecado, o sentimento de culpa diante do abandono do lar, dos filhos carentes, do marido extenuado pelas longas horas de trabalho. Todo um discurso moralista e filantrópico acena para ela, de vários pontos do social com o perigo da prostituição e da perdição do menor deslize. (RAGO, 1997, p.63).

O ambiente fabril constituía um campo depreciativo dos valores condutivos do comportamento feminino, visto que as mulheres trabalhadoras estavam sujeitas ao constante assédio moral dos seus patrões, além de terem deixado os afazeres domésticos para ganhar dinheiro, exercendo, muitas vezes, atividade penosa.

O trabalho feminino fora de casa ingressou a mulher num espaço anteriormente dominado pelos homens (a vida pública). Nada obstante, a qualificação de “mulher pública” ainda remeter a designações depreciativas, confundindo com prostituição e devassidão, até mesmo sob a ótica dos insurgentes movimentos operários.

Os preconceitos que circundavam o trabalho feminino se contrapunham às necessidades, tanto das mulheres (principalmente pobres) em complementar a renda doméstica, tanto das fábricas em utilizar a mão-de-obra feminina, barata e desqualificada (RAGO, 2008, p. 593).

Nesse cenário, a mulher vai progressivamente ingressando em atividades outrora exercidas exclusivamente pelos homens. Se antes ela exercia profissões subalternas, passou a ingressar no serviço de secretarias e magistério, até se tornar comum a presença feminina no mercado de trabalho e nas escolas profissionalizantes (RAGO, 2008, p. 603).

Para Gilles Lipovetsky (2000, p. 229 a 230), a revolução dos costumes operada entre as décadas de 60 e 70¹ trouxe para o imaginário da sociedade uma aceitação maior da mulher no mercado de trabalho, já que as regras morais que cercavam a sexualidade feminina se tornaram mais flexíveis. O aparecimento da pílula anticoncepcional na década de 60 provou que o sexo não estava necessariamente atrelado à procriação.

As conquistas femininas numa sociedade, até então, predominantemente machista foram consideráveis. Seja no âmbito das relações sociais, seja no tratamento legislativo e judiciário, as mulheres dispõem, hoje, pelo menos na teoria, dos mesmos direitos assegurados aos homens.

Hodiernamente, contamos, no mercado de trabalho, com mulheres policiais, engenheiras, secretárias, educadoras, psicólogas, médicas, advogadas, empresárias etc. As mulheres atingiram cargos das mais altas cúpulas de comando. Elegemos, inclusive, a primeira presidente mulher do país.

1 As manifestações feministas datam desde antes dessa data. Tornaram-se constantes a partir da incorporação da mulher no mercado de trabalho, mas só ganharam grandes proporções com o questionamento da liberdade sexual feminina nas décadas de 60 e 70. Dispõe Margareth Rago sobre o ativismo das anarquistas e socialistas: “Desde o começo da industrialização, elas escreveram inúmeros artigos na imprensa operária, apontando os problemas enfrentados pelas trabalhadoras na produção e na vida social, as péssimas condições de trabalho e de higiene nas fábricas ou nas habitações coletivas e a inexistência de direitos sociais e políticos para as mulheres” (RAGO, 2008, p. 59).

Diante do sistema normativo que optamos, o qual prevê um rol de direitos e garantias extensíveis a todos os indivíduos sem distinção de qualquer natureza, é descabido, como alguns tentam, pronunciar ou até exigir a disciplina com base em regras de conduta morais. Os falsos moralismos, por tanto tempo preceituados pela sociedade patriarcal, não condizem com nossa sociedade, cada vez mais, plurifacetada.

2.2 O DIREITO AO TRABALHO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A conquista dos direitos referentes aos trabalhadores não foi instantânea, sequer fácil. O processo de incorporação dos direitos sociais no nosso ordenamento jurídico partiu de reivindicações operárias e de classes, além de um movimento mundial pela melhoria das condições de trabalho, até esses direitos chegarem a compor o rol de direitos fundamentais. Tais direitos, ao serem incorporados por nossa legislação, foram sendo estendidos a todas as classes de trabalhadores, equitativamente, inclusive às mulheres (BARROS, 2009).

Hoje, contamos com uma Carta Constitucional que estabelece os direitos dos trabalhadores em suas relações individuais de trabalho (art. 7º), bem como os direitos coletivos, os quais os trabalhadores exercem coletivamente ou no interesse de uma coletividade (arts. 8º a 11). As normas que delimitam esses direitos importam em obrigações para o Estado (SILVA, 2007).

Apesar de não ser expressa neste sentido, a Constituição de 1988 confere o direito ao trabalho, como se pode extrair do texto dos arts. 6º e 7º, já que a noção de inclusão sócio-laboral está intrinsecamente vinculada ao conceito de dignidade humana.

O desemprego é fator de desconsideração da ideia de direitos humanos, se decorrente de fatores alheios à vontade dos indivíduos. Ao homem que é negado o direito de trabalhar, ou de qualquer forma, escolher livremente o ofício que irá exercer, foge-lhe o conceito de dignidade.

Com inteligência, Maria Aurea Baroni Cecato assim aduz:

Tendo como certo que o trabalho é um dos direitos essenciais à dignidade do trabalhador, é, preciso, ainda, considerar que a liberdade de trabalhar o antecede e lhe dá sustentação, visto que retira o obreiro da condição repugnante de objeto e o alça à de sujeito de direitos (e obrigações) (CECATO, 2009, p. 85).

Depreende-se, assim, que a liberdade de trabalhar e de escolher a profissão, ofício ou atividade que irá exercer deve preceder o direito ao trabalho, uma vez que não há que se falar em trabalho coerente com a dignidade humana, se ele decorrer de coação ou qualquer tipo de imposição.

A partir da garantia da liberdade laboral pelo ordenamento jurídico brasileiro, consagrada por nossa Carta Magna², o trabalhador deixa de ser objeto (conceito utilizado, por exemplo, no regime escravocrata), para ser parte ativa nas relações de trabalho, como sujeito de direitos e obrigações (BARROS, 2009, p. 55).

O renomado doutrinador constitucionalista José Afonso da Silva analisa o artigo 5º da CF/88, no que tange à liberdade para o exercício de qualquer atividade, sob a seguinte perspectiva:

O dispositivo confere liberdade de escolha de trabalho, de ofício e de profissão, de acordo com as propensões de cada pessoa e na medida em que a sorte e o esforço próprio possam romper as barreiras que se antepõem à maioria do povo. Confere, igualmente, a liberdade de exercer o que fora escolhido, no sentido apenas de que o Poder Público não pode constranger a escolher e a exercer outro (SILVA, 2007, p. 257).

As liberdades definidas pela Constituição Federal devem ter aplicabilidade imediata, muito embora possam tratar-se de normas programadas. Dessa forma, o texto normativo referente à liberdade laboral é preciso quanto à possibilidade do indivíduo escolher entre o labor e o ócio, ou de optar pela categoria laboral com a qual tenha qualificação. Além disso, o dispositivo em questão confere a liberdade de exercer o que fora escolhido, mesmo que essa escolha tenha derivado de circunstâncias adversas a sua vontade, como é o caso da necessidade financeira.

Os direitos relativos ao trabalhador formam um grupo de direitos e garantias fundamentais indispensáveis para a promoção do Estado Democrático de Direito, na medida em que representam instrumentos inerentes à noção de dignidade humana, de valorização do trabalho e de justiça social.

2 A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XIII, contempla a liberdade de escolha para o exercício de qualquer labor, nestes termos: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

A dignidade humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa são, dentre outros, fundamentos da República Federativa do Brasil³. Por isso, o Estado brasileiro deve valer-se de institutos que assegurem o pleno exercício dos direitos e garantias relativos aos trabalhadores, de forma equânime, a todos os cidadãos brasileiros, sem distinção de qualquer natureza.

O direito ao trabalho, pela letra do art. 6º da CF/88, encontra-se no rol dos direitos sociais, de acordo com o qual “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (BRASIL, 2012).

Os direitos fundamentais inseridos na ordem econômica, social e cultural são resultantes do embate entre as ideologias liberal e socialista (BARROS, 2009, p. 65). Os direitos trabalhistas correspondem a direitos sociais e merecem especial atenção do Estado, o que implica ações positivas do ente estatal, para fazer valer seus preceitos, já que o seu intervencionismo tem por fim a redução das desigualdades e o bem-estar social de todos (SILVA, 2007, p. 286).

Apesar de os direitos laborais terem entrado na seara do Direito a partir de interesses da classe dominante, com o propósito de estimular o desenvolvimento econômico, hoje, representam importantes institutos de proteção ao trabalhador, o qual se encontra sufocado e vulnerável diante do sistema de mercado capitalista.

A ordem econômica e social, estatuídas pela Constituição Federal, tem como centro a proteção do trabalho⁴, que constitui valor supremo, por ser resultado do esforço físico e mental do ser humano. Importando salientar que a garantia do direito social ao trabalho é essencial para que os indivíduos possuam uma existência digna.

A Constituição brasileira dispõe no sentido de que todos os trabalhadores exerçam a atividade que livremente escolherem sob condições dignas de trabalho. A intenção da nossa Carta

3 Nos preceitos do art. 1º da Constituição Federal: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...)III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (...)”.

4 Aqui importa a transcrição dos arts. 170 e 193 da Constituição federal: “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social (...)”; “Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”.

é proteger o trabalhador, o qual é parte hipossuficiente nas relações de trabalho e garantir ao cidadão brasileiro a *liberdade de ação profissional*⁵.

As normas que estabelecem os direitos trabalhistas, sejam elas de eficácia imediata ou não, consistem em obrigações do Estado, com o intuito de conferir aos trabalhadores os direitos garantidos e programados. Qualquer ação estatal em sentido diverso infringe-as.

Observamos, contudo, o descaso do Poder Público com algumas classes de trabalhadores, em especial com as Profissionais do Sexo, que representa o objeto do nosso estudo.

Desde muito tempo, a prostituição vem sendo vista como problema social e afronta à moralidade pública, principalmente porque tolhe os códigos de conduta definidos para as mulheres.

A presença do ideário patriarcal ainda deixa resquícios em nossa sociedade. Porém, considerando que a prostituição é uma realidade social que não pode ser ignorada ou limitada a sua atividade pelos entes do Poder, além de vivermos sob a égide da supremacia dos direitos e garantias fundamentais tão defendidos pela Constituição e por tratados e negociações internacionais assinados pelo Brasil, é desproporcional o tratamento dado à classe das prostitutas.

As liberdades e direitos trabalhistas são conferidos a todos os brasileiros natos ou naturalizados, bem como aos estrangeiros que residam no país, sem distinção de raça, cor, etnia, sexo, idade, ou de qualquer natureza.

3 O DIREITO À LIBERDADE E À IGUALDADE E O DEVER DO ESTADO DE REGULAMENTAR E FISCALIZAR QUALQUER OFÍCIO OU PROFISSÃO

Nas sociedades primitivas, em que os bens pertenciam, em conjunto, a todas as pessoas do grupo e onde todos os homens nasciam livres e iguais, prevalecia uma comunhão de interesses. Desnecessária era a centralização do poder, este era interno à sociedade. As pessoas não estavam submetidas a qualquer tipo de opressão social ou política (FELIPPE, 1996).

⁵ José Afonso da Silva, ao discorrer acerca da liberdade no âmbito do trabalho, prefere a utilização do termo *liberdade de ação profissional*, assim dispondo: “Alguns chamam-na de liberdade de trabalho. Não é, porém, como a concebemos, porque essa terminologia não exprime bem a sua essência e porque não constitui direito social do trabalho.”

As relações sociais, contudo, foram se tornando mais complexas; os grupos sociais multiplicaram-se e não tardou para o desenvolvimento do sistema de apropriação privada, dando origem a uma forma de subordinação e opressão, já que o titular da propriedade sujeitava ao seu domínio todos os que, de certa forma, se vinculassem à coisa apropriada.

Entre o jogo de forças de homens contra homens, fez-se necessário a presença de um poder externo à sociedade, capaz de impor-se e fazer-se valer no plano social e político. E, então, surge o Estado: aparato suficientemente eficaz para a garantia desse sistema de dominação.

Nesse ínterim, o homem se vê numa ordem de subordinação e opressão social e política. Sua história é marcada pela luta contra esse sistema, a fim de que os interesses coletivos se sobreponham aos interesses de individuais, ou de pequenos grupos privilegiados, de forma que subsistam num plano justo e harmônico (FELIPPE, 1996).

O papel do Estado passou por diversas transformações ao longo do desenvolvimento histórico da sociedade, partindo de regimes totalitários repressores dos direitos fundamentais, a regimes liberais, nos quais predominavam a não-intervenção estatal na economia, para, ainda, regimes socialistas baseados na participação ativa do Estado na distribuição equitativa de renda e na defesa dos direitos trabalhistas.

A nossa Constituição Federal de 1988, constituiu o Brasil em Estado Democrático de Direito e, portanto, enunciador de normas e princípios protetivos da dignidade humana, dos direitos individuais e sociais, fundamentais para a existência harmônica dos grupos sociais. A liberdade e a igualdade emergem como valores que afastam a opressão e subordinação do homem ou grupo social em detrimento de outro.

As liberdades individuais conquistadas, principalmente a partir da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, e adequadas às exigências dos direitos sociais, dentro do contexto atual, conferiram ao homem o poder/direito de fazer tudo o que a sua vontade determinar, desde que não prejudique a esfera da liberdade de outrem. Preceitua a Declaração, em seu art. 4º⁶:

Artigo 4º - A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudique a outrem; assim, o exercício dos direitos naturais do homem não tem por limites senão os que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela Lei.

⁶ Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em: mai 2012.

O indivíduo que se encontra no pleno gozo da sua capacidade está apto a decidir por si mesmo o lugar para onde pretende ir, de escolher a religião ou credo que deseja devotar, qual a profissão que pretende seguir, as pessoas com as quais queira associar-se ou reunir. A nossa Lei Maior, confere aos cidadãos brasileiros ampla liberdade, na medida em que a autonomia de um indivíduo não interfira na de outrem, buscando uma harmonia entre os interesses individuais e evitando a submissão de um grupo social por outro ou o tratamento desigual entre os indivíduos (SILVA, 2007).

Os limites impostos às liberdades encontram-se no próprio texto da lei, por estrita obediência ao princípio da legalidade. Ademais, tais limites devem estar dispostos e serem aplicados ao caso concreto de forma equânime, a fim de harmonizar as relações sociais e conferir um tratamento justo e digno a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país.

Para Hobbes a igualdade entre os homens é o centro do estado de natureza:

A natureza fez os homens tão iguais, quanto às faculdades do corpo e do espírito que, embora por vezes se encontre um homem manifestamente mais forte de corpo, quando se considera tudo isso em conjunto, a diferença entre um homem e outro não é suficientemente considerável para que qualquer um possa com base nela reclamar qualquer benefício a que outro não possa também aspirar, tal como ele (HOBBS *apud* FELIPPE, 1996, p. 47).

O conceito de liberdade humana encontra-se na noção de que o homem tem o poder de autodeterminação, de escolher conscientemente os meios necessários para a sua realização pessoal e atingir sua felicidade (SILVA, 2007, p. 233). Todavia, este direito deve ser tal que não prejudique a liberdade de outrem e, nesse sentido, encontramos o conceito de igualdade.

Sendo assim, não existe liberdade sem que esta seja exercida pelos homens em igualdade de condições. É inviável, considerando-se a soberania do Estado Democrático de Direito, a prevalência da supremacia de um homem, ou de determinado grupo, sobre outros. O limite da liberdade e dos direitos fundamentais de um indivíduo são os direitos que devem ser igualmente resguardados aos demais.

A CF/88, em seu art. 5º, consagra as liberdades individuais, bem como a igualdade entre todos os brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil. O caput do artigo preceitua que “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” (BRASIL, 2012).

Através desse texto normativo constatamos que homens e mulheres são livres e estão sujeitos aos mesmos direitos e obrigações, independentemente da sua cor, origem, raça, idade ou outra distinção de qualquer natureza. A liberdade é indispensável para a consolidação da dignidade humana, na medida em que constitui a base para a construção de uma sociedade que assegure a todos os indivíduos os direitos oriundos da condição humana.

Preceitua o artigo em comento, de acordo com classificação de José Afonso da Silva (SILVA, 2007, p. 235), as liberdades da pessoa física (liberdades de locomoção, de circulação); liberdades de pensamento (liberdade de opinião, religiosa, de informação, artística, de comunicação do conhecimento); liberdades de expressão coletiva (de reunião e de associação); liberdades de ação profissional (livre escolha e de exercício de trabalho, ofício ou profissão); liberdades de conteúdo econômico (liberdade econômica, livre iniciativa, liberdade de comércio, liberdade ou autonomia contratual, liberdade de ensino e liberdade de trabalho).

Destarte ter sido conferida liberdade para ação profissional a todos os indivíduos, a Constituição exige do Poder Público uma posição ativa em regulamentar e fiscalizar as profissões escolhidas⁷, a fim de garantir o pleno exercício de todos os ofícios, atividades e profissões, além de assegurar a todos os trabalhadores o acesso ao rol de direitos trabalhistas consagrados na nossa Carta Magna.

A Constituição confere ao Estado o “poder/dever” de intervir na ordem econômica, a fim de que este regule e fiscalize as atividades de mercado, para que os recursos sejam aplicados corretamente e que haja um desenvolvimento equilibrado do país, assegurando a igualdade nas relações sociais e protegendo o mercado contra ingerências da iniciativa privada. (MOTA, 2008, p. 58).

A atividade regulatória do Estado compreende tanto a legalização, ou normatização, quanto o planejamento e a fiscalização, apesar de deixar uma certa liberdade para a iniciativa privada. Nesse mesmo sentido extraímos do art. 174 da Constituição Federal, segundo o qual “Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado” (BRASIL, 2012).

7 Conforme o art. 5º, inciso XIII, da CF/88 “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”. Através desse texto a Constituição consagra a liberdade profissional e vincula o Estado (Poder Legislativo) a elaborar leis que regulamentem todas as manifestações laborais.

Dessa forma, para seguir conforme os ditames da justiça social, o Estado tem a obrigação, atendido o clamor do interesse público e do bem comum, de intervir nas relações econômicas, de modo a assegurar o cumprimento das determinações constitucionais, orientadas pelos princípios da dignidade humana e da valorização do trabalho. Assim, não há nenhum motivo suficientemente válido que escuse o Estado de regulamentar e fiscalizar qualquer tipo de atividade econômica.

O trabalho produz, por excelência, reflexos diretos na atividade econômica como um todo e é a principal expressão da relação do homem com a sociedade. O indivíduo emprega sua força de trabalho para influir no desenvolvimento econômico e social do país (CECATO, 2009, p. 88).

Levando-se em consideração a relevância do trabalho como valor social para a manutenção e desenvolvimento de uma sociedade, não pode o Estado simplesmente reconhecer a existência de alguns trabalhadores, dispondo de um aparato legal para o pleno desenvolvimento de suas respectivas atividades, enquanto nega a atividade econômica de outros.

Em linhas gerais, a profissão do sexo consiste em ofício reconhecido pelo Ministério do Trabalho e Emprego – MTE através da Classificação Brasileira de Ocupações – CBO⁸, todavia a essa classe de trabalhadores é rejeitada uma posição ativa do Estado em regulamentar e fiscalizar a profissão.

É através da atividade regulatória e fiscalizatória do ente estatal que torna-se possível aos trabalhadores verem reduzidos os efeitos negativos que a atividade econômica produz, protegendo os profissionais e a própria sociedade dos malefícios que a clandestinidade pode gerar, além de terem seus direitos, constitucionalmente conferidos, assegurados (MOTA, 2008, p. 70).

O Estado torna-se o responsável direto pelas consequências advindas do descaso com a aplicação dos direitos elencados na Constituição. Karine Alves Gonçalves Mota discorre em sua dissertação sobre o tema com inteligência⁹:

O Estado avocou para si o controle e distribuição dos mais sagrados valores sociais e individuais, quais a segurança, a justiça e o bem estar, aprimorando-se dialeticamente

8 A prostituição é reconhecida e definida pela CBO, conforme as descrições disponíveis em: <<http://www.mtecbo.gov.br/cbosite/pages/home.jsf>>. Acesso em: abr 2012

9 Texto disponível em: <<http://www.unimar.br/pos/trabalhos/arquivos/51a0b60d1dfe0a675ba1f104512bdbfb.pdf>>. Acesso em: mai 2012.

nas espirais do tempo. A compreensão do Estado Democrático de Direito, passa necessariamente pela maior igualdade econômica e pela igualdade de condições de exercício de suas potencialidades e habilidades.

Não haverá democracia, dignidade e muito menos justiça enquanto a participação popular não se fizer representar em suas nuances e diferenças, devendo restar claro que a liberdade se manifesta, também, na igualdade. É preciso procurar a realização da liberdade, indo para além da metafísica do capitalismo liberal e do sonho potencial, fazendo existir a real capacidade de se auto-determinar de acordo com uma dignidade, ao menos, mediana, que permita a concretização de escolhas, incluindo a do exercício profissional da prostituição pelas mulheres (MOTA, 2008, p. 66)

A nossa Lei Maior conferiu ao nosso Estado Democrático o dever de promover a segurança, a justiça e o bem-estar de todos, tomando por parâmetro a igualdade.

A omissão do Estado acerca de uma atividade laboral significa negar a liberdade de opção profissional e o próprio direito ao trabalho, infringindo a Lei Suprema vigente no nosso país. O Estado deve apresentar uma posição ativa na garantia dos direitos fundamentais.

A nossa Carta Magna além de garantir a liberdade profissional, estabelece o direito ao trabalho, como direito social. Percebe-se, portanto, uma preocupação do constituinte de 1988 com o trabalho. Assim é que a Constituição Federal almeja, direta ou indiretamente, a inserção sócio-laboral, bem como estabelece que a ordem econômica brasileira seja fundada na valorização do trabalho humano (art.170, *caput*, CF/88) e determina a busca do pleno emprego (art. 170, inc. VIII).

Apesar disso, muitas profissões não possuem regulamentação e são praticadas na “clandestinidade” por falta de uma ação estatal e, por isso, quem escolhe livremente exercê-las assume os riscos, decorrentes da falta de um órgão que reúna as classes de trabalhadores, que seja regulamentado e fiscalizado pelo Estado. Uma dessas profissões, como vimos, é a prostituição.

O Estado deve garantir a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país a plena liberdade para o exercício de qualquer profissão, ofício ou trabalho, sem restrições. O aparato estatal deve estar disponível para todos e na mesma proporção. Marcio Sotelo Felipe estabelece com razão os parâmetros do ente estatal:

O Estado é essa ordem normativa de todos para todos que a consciência histórica incorporou – ainda que na maior parte das vezes ideologicamente – mas cuja representação dá a condição necessária de objetividade à norma positiva. Se não há essa representação, o cidadão sabe que a norma positiva não é jurídica, ainda que ganhe eficácia (FELIPPE, 1996, p. 22).

Dessa forma, considerando que a liberdade é o poder de escolha dirigido em busca da realização pessoal a partir das opções disponíveis, tudo o que impedir essa possibilidade é contrário aos preceitos desse princípio (SILVA, 2007, p. 233). De forma indireta (omissa), o Estado exerce uma certa opressão contra a classe das profissionais do sexo, uma vez que limita o exercício da profissão, em não estabelecer um aparato legal que permita seu regular desenvolvimento, protegendo os profissionais dos riscos que a atividade clandestina impõe.

É imperiosa a intervenção do Estado na ordem social e econômica para fazer valer a efetividade dos direitos fundamentais com base na justiça social e na promoção do bem-estar da sociedade. Ao adotar posicionamento, limitando o exercício de determinada atividade, o Estado vai de encontro com toda a estrutura sustentada pelo princípio da dignidade humana presente na Constituição Federal.

Por isso, é evidente o dever do nosso Estado, reconhecendo a realidade e o papel que a prostituição desempenha na sociedade, de regulamentar a atividade, adotando políticas públicas de planejamento e fiscalização da profissão, a fim de amparar os profissionais do sexo, sob o viés social (de forma a protegê-las da proliferação de doenças sexualmente transmissíveis, da incidência de violências inerentes a qualquer profissão clandestina e de modo a evitar ou reduzir o índice de associação da atividade ao tráfico de drogas e de menores de idade) e jurídico (conferindo e garantindo os direitos constitucionalmente assegurados). Ademais, cumpre ao ente estatal garantir a aplicação dos direitos individuais e sociais a todos os indivíduos e a todas as categorias de trabalhadores (MOTA, 2008, p. 70 e 71).

4 A PROBLEMÁTICA DA PROFISSIONAL DO SEXO NO BRASIL: TRATAMENTO SOCIAL E JURÍDICO EXCLUDENTE CONFERIDO A ESSA CLASSE

Associada a uma ocupação lícita, definida pela Classificação Brasileira de Ocupações – CBO como Profissional do Sexo, a prostituição no Brasil está sujeita ao abolicionismo. Por essa perspectiva, a prostituta é tratada como vítima e só exerce a atividade quando estimulada por alguma circunstância (intempérie) e através de um “explorador” (MOTA, 2008, p. 94).

A CBO descreve a profissão, estabelecendo as características de trabalho, as áreas que compreende a atividade, as competências pessoais exigidas do profissional, bem como os

recursos de trabalho. De acordo com a CBO (2012), as Profissionais do Sexo¹⁰, em suma, “buscam programas sexuais; atendem e acompanham clientes; participam em ações educativas no campo da sexualidade. As atividades são exercidas seguindo normas e procedimentos que minimizam a vulnerabilidades da profissão”.

Vários motivos podem levar a uma mulher entrar no mercado do sexo, podendo ser de caráter psicológico, sociológico ou financeiro e não cabe, ao presente estudo, a análise dos fatores que a influenciam para a prática dessa atividade, mas nos convém questionar uma posição ativa do Estado ante tal fenômeno social, uma vez que o Brasil, por adotar o abolicionismo, nega à profissão uma ação estatal regulamentadora e fiscalizadora que permita o seu pleno exercício.

Desde a sua descoberta e exploração, o Brasil vem sendo influenciado pelos valores cristãos, tendo como fundamentos a estrutura familiar patriarcal e a monogamia. No seio da nossa sociedade de classes, a família se encontrava, fundamentalmente, como núcleo de reprodução, biológica e de valores¹¹. As prostitutas, por sua vez, exsurgiram como uma classe marginalizada, transgressora dos padrões de comportamento constituídos pelo sistema de dominação machista (GERSON, 2007, p. 33).

A sexualidade construída pelos valores do patriarcado estava voltada para a procriação. Distantes do ambiente doméstico encontravam-se as mulheres responsáveis pelo exercício da sexualidade voltada para outros fins: a satisfação de outrem em troca de dinheiro ou vantagens.

Muito embora a prostituição não constitua uma profissão ilícita, encontra diversos óbices no nosso ordenamento jurídico. Além da falta de regulamentação, o Código Penal Brasileiro, apesar de não tipificar a conduta “prostituir-se”, prevê como crimes as atividades correlatas ou que, de alguma forma, contribuem para o exercício da prostituição. Em outros termos a nossa legislação penaliza o lenocínio ou favorecimento da prostituição (art. 228 do CP), o ato de manter casa de prostituição (art. 229 do CP) e o rufianismo (art. 230 do CP).

Os crimes relacionados à prostituição, os quais limitam diretamente a atividade, se encontram nos arts. 228, 229 e 230, do CP. Incorre em reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos,

10 Termo utilizado no gênero feminino, tendo em vista que o presente trabalho se limita a estudar os casos de prostituição feminina, muito embora sejam consideráveis os números de prostituição masculina.

11 A autora da dissertação “Para além da tensão da moral e da economia”, Rossana Maria Marinho Albuquerque, vê a instituição da propriedade privada como um fator-consequência para a construção da família patriarcal e, nesse aspecto: “Uma das implicações da propriedade privada é a necessidade de se identificar o proprietário e preservar a manutenção da apropriação privada. Neste sentido, o casamento monogâmico atende a esta finalidade. Ele sela o compromisso da mulher em se manter exclusiva a um único parceiro, o que permite identificar quem são os filhos de determinado proprietário. Dessa forma, a monogamia atrela o sentido da sexualidade voltada para a procriação no ambiente familiar”.

conforme o art. 228 do referido diploma legal, quem “induzir ou atrair alguém à prostituição, facilitá-la ou impedir que alguém abandone”. Nesse caso, aquele que, de certa forma, induza ou atraia alguém a praticar a prostituição, convencendo-a ou estimulando-a com promessas ou perspectivas de riquezas, ou mesmo facilite a sua prática, auxiliando-a ou impeça que alguém abandone a atividade, incorre na tipificação legal e poderá sofrer as penalidades. A tipicidade da conduta decorre da intenção de proteger o bem jurídico da moralidade sexual e, em sentido mais amplo, os costumes ¹² (GRECO, 2007, p. 995).

Como ficou demonstrado nos tópicos anteriores, o termo “moralidade sexual” encontra-se deturpado diante da nova realidade que se impõe. A sexualidade, especialmente a partir do final do século XX, ganha novos contornos e passa a ser vista, não mais como símbolo da procriação, mas como resultado da autonomia da vontade. Os valores construídos pela família patriarcal perdem vez para uma sociedade pluralista, influenciada pela conquista das liberdades e dos direitos e garantias fundamentais, os quais passam a ser distribuídos entre todos os indivíduos de forma equânime.

O art. 229, do CP criminaliza a conduta de “manter, por conta própria ou de terceiro, casa de prostituição ou lugar destinado a encontros para fim libidinoso”, seja para fins lucrativos ou não, haja, ou não, mediação direta do proprietário ou gerente. Essa conduta típica só resta configurada se o agente visa à exploração do corpo alheio. Tal dispositivo encontra-se atualmente em desuso no contexto fático, como demonstra julgado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

Não há falar em crime previsto no art. 229 do CP, quando a própria sociedade tolera a existência de casa de prostituição. O desuso da norma do art. 229 do CP, por ser habitualmente inaplicada, faz letra morta o dispositivo. Precedente desta Corte (TJDF, APR 1880598, 2ª T., CRIM., Rel. Ribeiro Sousa, j. 24/9/1998, DJ 26/5/1999, p. 92 *apud* GRECO, 2007, p. 960 e 961).

Em recente decisão, o juiz André Luiz Nicolitt, da 2ª Vara Criminal de São Gonçalo, Rio de Janeiro, absolveu cinco acusados de explorar a prostituição alheia (rufianismo) e de manter

¹² Segundo julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no que concerne aos crimes do capítulo V, referente ao lenocínio, tráfico de pessoa para fim de prostituição ou outra forma de exploração sexual: “Seu objeto jurídico é o interesse social consistente em que a função sexual se exerça normalmente, de acordo com os bons costumes e a moralidade pública” (TJMG, Processo 1.0024.01.015058-9/001[1], Rel. Beatriz Pinheiro Caires, pub. 9/11/2005).

casa de prostituição, libertando ainda o único deles que estava preso. Em sua fundamentação, o magistrado apoia-se na conjuntura do contexto fático e nos valores e direitos consagrados pela Constituição, neste sentido¹³:

A imputação cuida da suposta exploração sexual de pessoas adultas e capazes que exercem como atividade profissional a venda de sexo. Do Juízo de Tipicidade A doutrina abalizada vem reconhecendo a fragmentariedade do direito penal. Para Figueiredo Dias, a função do direito penal radica na proteção das condições indispensáveis da vida comunitária. Desta forma, só deve incidir sobre os comportamentos ilícitos que sejam dignos de uma sanção de natureza criminal. (...) Com efeito, o moderno direito penal não pode considerar crime condutas que mais se aproximam do pecado, tampouco pode considerar crime condutas socialmente adequadas, como o caso da casa de prostituição e do rufianismo (TJ/RJ, proc. 0056213-63.2010.8.19.0004, 2ª Vara Crim. São Gonçalo/RJ, juiz André Luiz Nicolitt, Boletim do Serviço de Difusão nº 80/2011 em 31/05/2011).

A exploração sexual e a manutenção de casas de prostituição são cotidianas e foram aceitas, implícita ou explicitamente, pela sociedade ao longo da história. Além disso, o Código Penal é de 1940, instituído em uma época em que os valores patriarcais eram predominantes em nossa sociedade. O Direito, no geral, deve acompanhar as transformações sociais, abolindo as regras obsoletas ou não condizentes com o contexto fático e histórico. Portanto, especialmente em razão do princípio da intervenção mínima aplicável ao Direito Penal, pelo qual este só deve preocupar-se com a proteção dos bens mais importantes e necessários à vida em sociedade, uma vez que prevê punições que atacam os bens jurídicos mais valiosos do ser humano, como a liberdade, a propriedade e a dignidade, tais condutas típicas devem ser abolidas (GRECO, 2007).

Por fim, o rufianismo está previsto no art. 230 do CP e se caracteriza quando o agente “tira proveito da prostituição alheia, participando diretamente de seus lucros ou fazendo-se sustentar, no todo ou em parte, por quem a exerça”.

Até estas linhas, discorreremos sobre a prostituição entre mulheres adultas e, portanto, conscientes de suas vontades. Assim, não há que se falar em exploração de uma profissão que envolve indivíduos capazes, civil e penalmente, e que não apresentam condição de vulnerabilidade, embora tal profissão gere seus riscos. Ora, a própria CBO classifica a prostituição como um ofício, o que abre margem para o reconhecimento no meio social da prostituição como profissão socialmente aceita, desde que seja exercida por maiores de 18 anos.

13 Trecho disponível em: <<http://portaltj.tjrj.jus.br/documents/10136/624857/boletim-do-servico-de-difusao-80-11.pdf>>. Acesso em: mai 2012.

sempre a figura do sujeito que paga pelos serviços sexuais e a do explorador que toma proveito da atividade.

O Deputado ainda afirma que o único meio justo a ser aplicado no tratamento da prostituição é reconhecer a realidade e estabelecer um conjunto de políticas públicas para reduzir os malefícios que a marginalização da profissão submete a profissional do sexo e a própria sociedade.

Para ele, aquém dos “falsos moralismos”, os efeitos indesejáveis advindos da prostituição poderiam ser reduzidos com a elaboração de projetos sanitários e políticas urbanas, e não simplesmente com o abolicionismo da profissão¹⁵.

Por outro viés, o projeto de lei proposto pelo Deputado Eduardo Valverde delimita o campo de abrangência dos “trabalhadores do sexo” e estabelece direitos e deveres para essa classe, exigindo registro perante a Delegacia Regional do Trabalho para o exercício da prostituição, bem como a inscrição do trabalhador do sexo junto ao INSS como segurado obrigatório. O PL previa autorização para as prostitutas organizarem-se em cooperativas e, embora admitisse o exercício da prostituição em estabelecimentos sob a fiscalização do poder público, não dispôs acerca das condutas típicas correlatas à profissão punidas pelo Código Penal.

O Projeto de Lei proposto pelo Deputado Fernando Gabeira, apresentado em 19 de fevereiro de 2003 tramitou durante anos sem qualquer aprovação ou pronunciamento que desse impulso ao seu procedimento, até que em 31 de janeiro de 2011, o referido PL foi arquivado nos termos do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados¹⁶. Igual destino teve o PL nº 4244/2004 do Deputado Eduardo Valverde, o qual foi arquivado em face do REQ 3302/2005, pelo qual o próprio autor do projeto requereu a retirada de sua tramitação, com base no art. 104 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados¹⁷.

Percebe-se, portanto, que, no Brasil, evita-se uma discussão aprofundada sobre a dignidade das mulheres que prestam serviços sexuais em troca de contraprestação pecuniária. A

15 Texto do Projeto de Lei nº 98/2003 disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/114091.pdf>>. Acesso em: abr. 2012.

16 O art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados prevê: “Art. 105. Finda a legislatura, arquivar-se-ão todas as proposições que no seu decurso tenham sido submetidas à deliberação da Câmara e ainda se encontrem em tramitação, bem como as que abram crédito suplementar, com pareceres ou sem eles”.

17 Com base no art. 104 do RICD “A retirada de proposição, em qualquer fase do seu andamento, será requerida pelo Autor ao Presidente da Câmara, que, tendo obtido as informações necessárias, deferirá, ou não, o pedido, com recurso para o Plenário”.

sociedade prefere fechar os olhos para a realidade social e continuar adotando o abolicionismo, ignorando a vigência dos direitos e garantias fundamentais aplicáveis a todos os indivíduos dentro da circunscrição brasileira e a transformação dos valores sociais.

O problema que se insurge na nossa sociedade, ainda movida pelos tabus que cercam a sexualidade, consiste em adotar institutos repressores da prostituição, a fim de erradicá-la (GERSON, 2007). Esta, entretanto, constitui um fenômeno social e existe desde os primórdios da humanidade, acreditando historiadores e estudiosos tratar-se de uma das profissões mais antigas do mundo (MOTA, 2008, p. 9).

Se buscamos uma solução no tratamento de tal fenômeno, não devemos nos pautar pelo intuito de extinguir a prostituição, mas aceitando instrumentos legais e jurídicos capazes de conferir amparo e inserção sócio-laboral da profissional do sexo em nossa sociedade.

A nossa sociedade, nossos legisladores e juristas ainda precisam pensar na prostituição como um problema social, não pelo fato de subverterem a ordem dos falsos moralismos, mas por abarcar indivíduos na condição de párias da sociedade, sujeitos a toda sorte de intempéries que a profissão lhes impõe e à parte dos direitos e garantias constitucionalmente assegurados.

Outro problema que o Brasil, junto com a comunidade mundial, vem travando no âmbito da prostituição são os casos de tráfico de mulheres.

Desde o final do século XIX já se falava sobre o tráfico de prostitutas, adotando-se o termo “tráfico de escravas brancas”, mas foi a partir do início do século XX que as autoridades públicas passaram a se preocupar e a tentar combater o insurgente problema social. Sobre o tema discorre Rago:

No caso do tráfico das “escravas brancas”, vale atentar para a utilização dessa metáfora importada do comércio dos escravos negros, já extinto em meados do século passado. Designando as mulheres trazidas do exterior para se prostituírem nos mercados argentino, brasileiro e norte-americano, esta metáfora inscreve-se nos marcos de um pensamento romântico conservador, obcecado em preservar a virgindade das moças das famílias burguesas. (RAGO, 1991, p. 281).

No âmbito de uma sociedade predominantemente machista o termo “escravas brancas” ganha uma conotação pejorativa, já que os valores morais que circundavam a vida social feminina, impunha às mulheres o estigma do sexo frágil e da sexualidade voltada para a procriação. Nesse diapasão, as prostitutas, além de quebrarem as regras de conduta social, eram ainda manipuladas pelos cafetões que as submetiam a todo tipo de exploração.

A vitimização da prostituta, em vez de estar situada nas condições indignas de trabalho, reforçava a sua condição de praga para a saúde pública e de transgressora da ordem social, fazendo intensificar os institutos de repressão da prostituição, além de posicioná-la cada vez mais à margem da organização social (RAGO, 1991, p. 280).

Embora termos presenciado a transformação dos valores sociais e o processo de emancipação feminina, o contexto fático nos mostra que a prostituição ainda simboliza uma chaga para o tecido social. Por isso, a nossa sociedade adota instrumentos de repressão da profissão, seja se abstendo em garantir os seus direitos, seja adotando normas que criminalizam condutas correlatas à prostituição, sob o viés da falsa vitimização das prostitutas.

As prostitutas, por sua vez, estão sujeitas a toda sorte de riscos decorrentes dos lugares precários os quais exercem sua atividade, dos casos de doenças sexualmente transmissíveis, da exploração sexual, por não possuírem mecanismos ou institutos de proteção legal que resguardecem seus direitos. Discorrendo sobre o tema, Esther Hava García, em seu artigo “La lucha contra la trata de personas para su explotación sexual”, aponta com destreza:

De este modo, com el surgimiento del liberalismo económico se comienzan a constituir redes de prostitución como una actividad comercial más, que presenta para los inversores la ventaja de obtener un dinero fácil sin necesidad de respetar los derechos y libertades fundamentales de la parte más débil de la relación, gracias al rechazo social que frecuentemente suscitan las propias víctimas, normalmente mujeres y niñas; de hecho, el problema de la prostitución sigue siendo un tema “tabú” dentro de ciertos colectivos femeninos, que no en pocas ocasiones condenan moralmente a quienes la ejercen y en cambio absuelven a los que la disfrutan. Y sin embargo son precisamente las mujeres prostituidas las que sufren buena parte de los efectos perniciosos de ese tráfico (entre ellos, el contagio del virus del SIDA o de otras enfermedades venéreas y los embarazos no deseados) (GARCÍA, 2003, p. 207).

Em virtude da facilidade nas trocas comerciais entre os países, a qual bem representava o liberalismo econômico, os corpos e, consigo a sexualidade, integrou o comércio internacional. Os “investidores” do ofício passaram a formar redes de prostituição, explorando a atividade das prostitutas e desrespeitando seus direitos fundamentais.

Essas mulheres que utilizam do corpo para conseguir seu sustento, como não se encontram protegidas pelo ordenamento jurídico, sequer pela sociedade, se submetem a diversas pessoas interessadas em explorar sua atividade, pois estas tiram vantagem da hipossuficiência e marginalização dessa classe de mulheres a fim de auferir lucros em detrimento do seu trabalho.

As profissionais do sexo são constantemente prejudicadas pelo descaso do Estado em suprir a sua debilidade na posição que ocupa na sociedade. Além de estarem sujeitas a qualquer tipo de exploração sexual, principalmente quanto ao comércio internacional de pessoas, correm o risco de contrair doenças sexualmente transmissíveis e de sofrerem violência, psicológica ou física, uma vez que, geralmente, estão sujeitas a ambientes, nada salubres, de trabalho.

O tema deve ser tratado pela sociedade e pelo Poder Público, em especial, com maturidade. Desprendidos do modelo familiar patriarcal, a prostituição deve ser encarada, de fato, como uma manifestação profissional dentro de um mercado capitalista que abarca muitas outras expressões de trabalho e, por isso, precisa do devido amparo legal, para que os profissionais do sexo possam usufruir de todos os direitos e garantias assegurados por nossa Constituição.

A busca pela justiça social deve ser efetiva e, antes de pensar na prostituição como um problema de saúde pública e uma afronta à moralidade social, o ente estatal deve considerá-la como um fator social oriundo das diversas espécies de relações entre os indivíduos, e que deve gerar os mesmos direitos a todos, em tese, garantidos.

Se a prostituição existe é porque a própria sociedade tolera, ou mesmo mantém a sua persistência. É certo que as relações estabelecidas no meio da prostituição não são mantidas apenas pelas prostitutas ou entre elas. O comércio do sexo caracteriza-se pela troca do corpo por pecúnia e os beneficiários não são somente as prostitutas e os “exploradores”, mas os indivíduos “comuns” (entenda-se a própria sociedade) que alimenta a existência desse fenômeno. Por isso, é inconcebível serem punidas apenas as prostitutas (com a marginalização e o preconceito) e os “proxenetas” (com a penalização).

A nossa Constituição não privilegiou nem discriminou certo indivíduo ou certa classe. Os direitos e garantias foram estendidos a todos os cidadãos brasileiros, embora a nossa Carta Magna adote institutos de proteção e amparo às minorias e a indivíduos que possuam condições especiais. Destarte, o Estado aparece como aparato essencial na garantia dos direitos e no amparo das minorias e das diversas classes de trabalhadores.

4.1 A PROSTITUIÇÃO SOB A PERSPECTIVA DE ALGUNS ORDENAMENTOS JURÍDICOS ESTRANGEIROS

Países do mundo inteiro dividem opiniões acerca da legalização da prostituição em seus ordenamentos jurídicos. Percebemos que há no mundo quatro diferentes sistemas legais acerca da prostituição: no sistema proibitivo, presente em boa parte dos estados nos EUA, todos os sujeitos envolvidos na prostituição, inclusive a prostituta e o cliente, são punidos; o sistema da legalização parcial prevê punições para todos os agentes que, de certa forma, lucram com a prostituição, exceto o cliente e a prostituta, a exemplo do Brasil; os países que adotam o sistema da legalização apenas da mulher, reconhece e aceita o trabalho da prostituta, mas pune todos os outros sujeitos envolvidos, inclusive os clientes, como é o caso da Suécia; pelo sistema da legalização total nenhum dos sujeitos envolvidos, direta ou indiretamente, com a prostituição são punidos, podendo ser observado na Alemanha e Holanda (LEVENKRON, 2007, p. 14 e 15).

O Brasil, assim como a maioria dos países, adota o sistema da legalização parcial da prostituição. Esse sistema posiciona a prostituta na situação de vítima, que só exerce a atividade coagida por um terceiro, o ‘explorador’ ou ‘agenciador’, o qual fica a cargo de todos os lucros, ou parte deles, obtidos com a atividade sexual. Por esse aspecto, nossa legislação deixa de punir o sujeito que pratica a prostituição, mas responsabiliza criminalmente o rufião, quem mantém casa de prostituição ou aquele que, de certa forma favorece ou induz alguém a prostituir-se (MOTA, 2008, p. 94).

Por outro lado, os países que adotam a regulamentação da prostituição, reconhecem-na e asseguram uma posição estatal garantista, no sentido de legalizar e regulamentar a profissão e garantir o seu desenvolvimento sob a óptica da dignidade humana e da igualdade de tratamento, ou mesmo com o mero intuito de controlar a atividade e os riscos inerentes a ela.

O país pioneiro em adotar a legalização total da prostituição foi Holanda. O Poder Público deste país legalizou o funcionamento dos bordéis e concedeu direitos e deveres para as prostitutas como a qualquer outro trabalhador. A referida classe trabalhadora passou a ter carteira assinada, plano de saúde e aposentadoria. Em contrapartida, deve descontar para a previdência social, pagar imposto de renda, como todos os cidadãos e realizar exames médicos periodicamente, para a prevenção e tratamento de possíveis doenças sexualmente transmissíveis.

Além disso, as prostitutas são submetidas a exercer a sua atividade em locais definidos pela Administração Pública (LEVENKRON, 2007, p. 55 e 56).

A Holanda adotou o regulamentarismo da prostituição no ano de 2000, desde então as prostitutas gozam de todos os direitos comuns aos trabalhadores em geral, sob algumas limitações, em decorrência de sua peculiaridade, argumentando que seria a medida ideal para evitar a exploração das prostitutas por terceiros e para controlar os casos de doenças sexualmente transmitidas, diminuindo a sua incidência, além dos riscos que a profissão representa para a sociedade.

O funcionamento dos bordéis nesse país está sujeito à concessão de licenças pelas autoridades locais, de forma a evitar a exploração sexual, o tráfico de pessoas, a prostituição forçada e os casos de prostituição clandestina, com o intuito de salvaguardar os direitos das prostitutas.

A citada legislação também estabeleceu regras protetivas no exercício da prostituição, tornando ilegal o ato de forçar as prostitutas a consumir bebidas alcóolicas com os seus clientes, proibindo a exigência do cliente ou do proxeneta de ter sexo desprotegido, bem como o ato de submeter as prostitutas à prática de peculiares performances sexuais (KAVEMANN, 2007, p. 21 e 22).

Outro caso de país que assimilou a seu sistema legislativo a legalização total da prostituição foi o da Alemanha. No dia 1º de janeiro de 2002 o ato que regulamentou a situação das prostitutas perante a lei entrou em vigor (o “Prostitutionsgesetz”), apoiado por 85% das profissionais do sexo, por mais de 90% das casas de prostituição e pela maioria do governo e dos órgãos não-governamentais (LEVENKRON, 2007, p. 53) . O ato trouxe três novas seções relativas às garantias civis e sociais e duas emendas ao Código Penal alemão, a fim de melhorar as posições que as prostitutas ocupam perante a lei e a sociedade, bem como oferecer melhores condições de trabalho para essas profissionais (KAVEMANN, 2007).

A partir dessa regulamentação, na Alemanha, tornou-se obrigatório o pagamento pela prestação de serviços sexuais, além de ter sido abolida a classificação da prostituição como trabalho imoral. No mais, passou a ser plenamente concebível a existência de uma relação de emprego entre prostituta e bordéis.

Desde então, as prostitutas possuem assegurados seus direitos trabalhistas, a exemplo de seguro de saúde, férias, assinatura da carteira de trabalho, além de participarem do sistema de

seguridade social. Não obstante terem sido conferidos direitos para as prostitutas, estas passaram a pagar tributos, como a conhecida “taxa do prazer”, além do recentemente criado pela cidade alemã de Dortmund, pelo qual todas as profissionais do sexo registradas na cidade precisam pagar uma tarifa de seis euros por dia de trabalho, sob pena de multa¹⁸.

Em pesquisa realizada pelo Prof. Dr. Barbara Kavemann, constatou-se que a maioria das prostitutas e dos investidores do comércio do sexo pesquisados tem uma visão positiva acerca da vigência do Ato que regulamentou a prostituição (Prostitution Act), muito embora persista a discriminação dessa minoria. Pequena parte desse grupo consideram o ato desnecessário e indiferente para o exercício da prostituição, conforme pode-se extrair da conclusão do estudo¹⁹:

The vast majority of prostitutes and operators of prostitution businesses surveyed had a positive view of the existence of the Prostitution Act. Only a few considered it unnecessary. At the time of the survey, most prostitutes felt the Act had very little impact. Operators of prostitution businesses tended to answer the question on initial impacts in the affirmative. Both groups were hoping for further improvements in their situation. Prostitutes are primarily hoping for a reduction in discrimination; operators of prostitution businesses are first and foremost hoping for legal security for their businesses. (KAVEMANN, 2007, p. 15).

A pesquisa considera a regulamentação da prostituição na Alemanha como importante avanço do tratamento jurídico dado às profissionais do sexo, como podemos perceber do trecho:

The Prostitution Act represents the start of a process to take prostitution out of its unregulated circumstances and place it in the context of the normal regulations that apply to economic life and employment. In the past, ways of working and working conditions in the field of prostitution were regulated either by Article 180a I no. 2 of the Criminal Code, under which anything beyond letting rooms was classed as “promoting prostitution” and therefore a criminal offence, or by the internal rules of the prostitution business itself and the milieu. The latter includes both practices that reduce stressful aspects of the work (self-determination about the type and extent of physical contact and sexual practices) and protect prostitutes’ health (use of condoms) and others that put them at risk, e.g. by forcing them to consume alcohol or work without a condom. (KAVEMANN, 2007, p. 21).

Por esse aspecto, a regulamentação da prostituição deu início a um processo que visa conceder à profissão tratamento jurídico, com vistas à inclusão sócio-laboral, conferido às demais

18 Conforme notícia disponível em: <<http://www.espacovital.com.br/noticia-22077-cidade-alema-cria-font-colorredstrongimposto-sobre-prostituicaostrongfont>>. Acesso em: mai 2012

19 Trecho extraído do relatório da pesquisa realizada na Alemanha, em comparação a outros países europeus que adotam a legalização total da prostituição. Disponível em: <<http://www.cahrv.uni-osnabrueck.de/reddot/BroschuereProstGenglisich.pdf>> Acesso em: mai 2012

categorias de trabalhadores, de acordo com as suas especificidades (exigências). O ato regulamentador extinguiu as tipificações penais que cerceavam o exercício da atividade. Antes dele, qualquer conduta correlata com a prostituição era ofensa criminal sob a alegação de “promover a prostituição” (KAVEMAN, 2007).

Além da Alemanha e da Holanda, a Nova Zelândia também se destaca por possuir uma legislação que regulamenta a prostituição, exigindo idade mínima de 18 anos para o seu exercício, tornando obrigatório o porte de licenças especiais para o funcionamento dos prostíbulos, além de estender para as prostitutas os direitos e deveres aplicáveis a todos os trabalhadores que exercem sua atividade no país.

Outros países possuem uma situação confusa, como é o caso da Austrália e dos Estados Unidos, pois em certas regiões ou estados a prostituição é legalizada, enquanto que em outras é proibida ou lhe falta regulamentação, a exemplo de Sydney, capital da Austrália e do Estado de Nevada, nos Estados Unidos, nos quais a prostituição é legalmente regulamentada (LEVENKRON, 2007, p 14).

Muito embora haja países que assimilam uma legislação proibitiva da prostituição, vigente na maioria dos estados dos Estados Unidos, pelo qual é ilegal prostituir-se, sendo punidos o agente que vende seu corpo, bem como o terceiro que de forma direta ou indireta participa da comercialização, há um tendencioso movimento mundial a favor da legalização da prostituição, conforme demonstram as notícias publicadas nos veículos de informação.

A Corte Superior de Ontário, Canadá, por exemplo, suspendeu a lei que proíbe a prostituição no país. Os juízes alegaram que a lei colocava em risco as profissionais do sexo, as quais tinham que se submeter a receber seus clientes nas ruas. O Tribunal decidiu que manter uma casa de prostituição, ou de outra forma lucrar com a profissão, não são mais considerados crimes.

A juíza da Corte, Susan Himel, sustentou que as leis nacionais que proíbem os prostíbulos violam um artigo da Constituição que garante o “direito à vida, à liberdade e à segurança”²⁰.

Na América Latina, a Corte Constitucional da Colômbia, proferiu decisão no sentido de conceder a homens e mulheres que se prostituem os mesmos direitos garantidos a qualquer outra

20 Notícia disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/internacional,justica-suspende-lei-contra-a-prostituicao-no-canada,617296,0.htm>>. Acesso em: mai 2012.

profissão. Do veredicto da Corte consta que “Não se deve discriminar os trabalhadores sexuais, pois eles têm os mesmos direitos das pessoas que fazem outro trabalho”²¹.

Marcada pelo estigma de mulher promíscua, extravagante, devassa e dona de uma sexualidade insubmissa, confrontante com as regras de comportamento ditadas pela moral, as mulheres que comercializam o seu corpo sempre foram taxadas de párias da sociedade e, por isso, inscritas no seio social como minoria marginalizada.

Distantes de um sistema que lhe garanta os direitos inerentes a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país, as prostitutas enfrentam em seu microcosmo a violência sob suas diversas facetas (física e psicológica, por exemplo), os casos de exploração sexual, de tráfico de mulheres, de doenças sexualmente transmissíveis.

Ao buscar uma solução para os problemas que configuram a prostituição, o Estado Democrático deve atender, antes de qualquer outro interesse, às necessidades e interesses das profissionais do sexo, atrelados aos direitos e garantias fundamentais que a todos os indivíduos devem ser assegurados.

Percebemos com nosso estudo que, apesar de terem adotado sistemas diferentes, os países que firmaram uma legislação regulamentadora da prostituição o fizeram menos em prol da bandeira dos direitos e garantias fundamentais das profissionais do sexo, do que visando o controle da indústria do sexo. Como aponta Nomi Levenkron em estudo intitulado *The Legalization of Prostitution: Myth and Reality: A Comparative Study of Four Countries* (A Legalização da Prostituição: Mito e Realidade: Um Estudo Comparativo de Quatro Países), realizado pela Hotline for Migrant Workers (HMW), organização sem fins lucrativos dedicada à proteção dos trabalhadores imigrantes e refugiados e à eliminação do tráfico de pessoas em Israel:

The common principles are the demand that women working in prostitution should not be subject to unsafe and discriminatory living conditions; the desire to protect the public from the various nuisances that accompany prostitution, such as drugs, organized crime, and prostitution in residential areas; and concern for public health, particularly in view of the HIV epidemic. In some cases the emphasis was on ensuring that the legalization controlled the sex industry rather than on supporting women working in prostitution. (LEVENKRON, 2007, p. 71)

21 Trecho extraído da notícia disponível em: <<http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/noticias/48670/corte+constitucional+da+colombia+regulamenta+prostitricao.shtml>>. Acesso em: mai 2012.

Não obstante a legalização da prostituição ter apresentado aspectos positivos, a forma, ainda discriminatória, como os países vêm tratando esse assunto, limitando o exercício da prostituição a observância de certas condições, resulta por aumentar os casos de prostituição clandestina, fora do controle do Estado, se esse constitui o propósito primordial. Destarte, tal posição do Estado e da própria sociedade ainda preconceituosa acaba por intensificar a marginalização de um grupo já tão oprimido.

Cumprе salientar que, ao discorrermos sobre a exploração sexual e o tráfico de mulheres, estamos nos referindo aos casos não-consensuais. Em outros termos, a maior parte das prostitutas sujeitas ao tráfico de mulheres optam por migrar para outro país ou região ciente da atividade que irá exercer (prostituição), não configurando, nestas situações casos de exploração sexual, nem mesmo de tráfico de pessoa. Sendo assim, o Estado deve abster-se do seu poder de império, tendo em vista que, apesar dessa escolha ter advindo de circunstâncias adversas (dificuldades financeiras, como na maioria dos casos), ela foi feita sob autonomia da vontade da mulher, plenamente capaz.

Ao tratarmos de mulheres maiores de idade, segundo nossa legislação civil e penal, em pleno gozo das suas capacidades físicas e mentais, não há que se falar em exploração, a não ser que observemos, no íterim das relações entre prostitutas e rufiões ou traficantes de mulheres, a interveniência de institutos como a coação, dolo, erro, entre outros que viciem a vontade da mulher prostituída.

Tomando por base os exemplos de países que adotaram uma legislação regulamentarista, os quais apontaram aspectos positivos no tratamento da prostituição, como pudemos observar através do considerável estudo sobre os resultados da legalização da prostituição na Alemanha, como um trabalho reconhecido e regulamentado, o Brasil deve estar atento às transformações sociais e às exigências em conferir a todos os trabalhadores os direitos assegurados pela Constituição, desprendido dos valores construídos em torno da sexualidade feminina.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Foco de contaminação de doenças sexualmente transmissíveis, núcleo de disseminação da imoralidade, espaço para ociosidade, a prostituição é classificada por boa parte da sociedade como uma ameaça à saúde física, moral e social para a população.

Se inicialmente a prostituição representava uma chaga para o tecido social, em virtude de quebrar a ordem social e os valores morais que permeavam a vida das mulheres, fazendo com que a sociedade reprimisse qualquer manifestação sexual que não tivesse como resultado a procriação; com a incursão de novos valores, a partir da emancipação feminina e da liberdade sexual conquistada pelas mulheres, não mais subsiste, ou, no mínimo, não deve persistir, qualquer forma de discriminação embasada em falsos moralismos.

Dessa forma, considerando que as relações sociais não são as mesmas de outrora e que o Direito deve acompanhar as transformações fáticas, o ideal de mulher “domesticada”, semeado pela família patriarcal e monogâmica, não deve prevalecer no mundo capitalista em que vivemos, no qual mulheres participam ativamente da produção, seja ocupando os mais altos cargos de grandes empresas, seja em qualquer outro ofício outrora exercido, predominantemente, por homens.

Por esse aspecto, torna-se imperiosa a atividade estatal no sentido de conferir à prostituição uma legislação capaz de assegurar às profissionais do sexo o exercício regular da atividade, a fim de garantir a essa classe a efetividade de todos os direitos e garantias relativas ao trabalhador previstos na nossa Carta Magna, uma vez que trata-se de ofício reconhecido pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

Do nosso estudo, constatamos que mesmo estando o Brasil constituído em Estado Democrático de Direito, o qual deve valer-se de suas prerrogativas para aplicar, ou mesmo impor a aplicação, dos direitos e garantias fundamentais assegurados na Constituição Federal, o que acontece, de fato, é a incidência frequente de injustiças cometidas pelo próprio ente estatal.

A seu turno, o Estado brasileiro se omite em conferir tratamento digno, com vistas à inclusão sócio-laboal, a algumas profissões - incluídas nestas as profissionais do sexo. Diante disso, as prostitutas exercem seu trabalho sem a garantia das liberdades, segurança e da dignidade humana preceituadas pela Constituição Federal.

Neste diapasão, o ordenamento jurídico brasileiro condena e pune condutas correlatas ao exercício da prostituição, o que, além da falta de diretrizes e proteção para o seu exercício, impede o desenvolvimento da atividade, representando, ao nosso ver, uma forma indireta de tentar punir e extinguir o ofício.

Os resultados do presente trabalho revelam que, apesar da evolução dos costumes e da transformação dos valores sociais, predominam ainda formas de discriminação e desrespeito em relação às mulheres que utilizam seu corpo como instrumento de trabalho, amparadas por discursos moralistas.

No mais, levando-se em consideração os países que adotam a legalização total da prostituição, podemos concluir que, em face da realidade brasileira e, seguindo o exemplo desses ordenamentos jurídicos estrangeiros que já apresentam regulamentação para o exercício da prostituição, o Brasil deve repensar a falta de tratamento jurídico digno conferido a essa classe (minoria) e, junto com a sociedade, tentar combater os preconceitos e a reclusão social a que essa profissão está sujeita.

Por outro lado, outro exemplo que o nosso Estado deve tomar dos países estrangeiros regulamentaristas reside mais pela busca da aplicabilidade das normas e preceitos constitucionais no âmbito das relações das profissionais do sexo, do que nos motivos ensejadores da legalização assumidos por aqueles países (o controle da atividade nociva à sociedade).

A omissão do Estado quanto à marginalização da classe das profissionais do sexo resulta por alimentar a repulsa presente no ideário social em relação à profissão. A exclusão a que estão sujeitas as prostitutas, advém ainda da falta de organização em uma categoria profissional, bem como da insuficiência de políticas públicas capazes de inseri-las no mercado de trabalho e de extinguir o preconceito que circunda a atividade.

ABSTRACT

The women who use their body such as a way to the exercise of a labor encounter several obstacles in the Brazilian Ordinance Legal. Although the term “sex worker” represents activity defined and registered by the Brazilian Occupations Classification – BOC, it is a profession that

doesn't have a regulation act to its ample exercise, besides it is associated to criminalized conducts, punished by the Brazilian Penal Code. Before addition, the sex workers face their professional action liberty limited, as well as they are submitted to all sort of risks that the activity imposes to them (violence, discrimination, non-payment for the provided services, exploitation and women traffic). In this aspect, the present paper aims to discuss the legality of the occupation exercised by the professional workers, based on the constitutional principles, especially on the professional liberty and the equality principles, taking also into consideration the customs evolution operated in the world and in our society that had resulted in sexual revolution and in the achievement of space in the labor market by the women. So, our purpose is to question the absence of actions from the Brazilian State on the regulation and control of the profession, indicating some foreign countries that adopt a legislation impregnated with rights and obligations to the sex workers. We tried, based on the data collected through bibliographic material, elaborate a critical and comparative study of some foreign laws that had adopted the complete legalization of the prostitution, seeking to analyze the factual and juridical consequences with that resolution, because, although it had granted to the sex workers class numerous labor rights, it had done it into certain conditions imposed to that professionals and beneath the mantle of social control and the public health, but not through the democracy.

Key-words: Sex workers; professional liberty; customs evolution; legality of the occupation.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Emanuel. **A arte da sedução: sexualidade feminina na Colônia**. In: DEL PRIORI, Mary (org.); Bassanezi, Carla (coord. de textos). *História das mulheres no Brasil*. 9. Ed. São Paulo: Contexto, 2008.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2009.

BASSANEZI, Carla. **Mulheres dos Anos Dourados**. In: DEL PRIORI, Mary (org.); Bassanezi, Carla (coord. de textos). *História das mulheres no Brasil*. 9. Ed. São Paulo: Contexto, 2008.

BIRNFELD, Marco Antonio. Cidade alemã cria o imposto sobre a prostituição. **Espaço Vital**. Porto Alegre, 2010. Disponível em: <<http://www.espacovital.com.br/noticia-22077-cidade-alema-cria-font-colorredstrongimposto-sobre-prostituicaostrongfont>>. Acesso em: mai. 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao>. Acesso em: mai. 2012.

_____. Câmara Federal. Projeto de Lei n. 98 de 2003 (do Sr. Fernando Gabeira). Brasília: Câmara Federal, 2012a. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/114091.pdf>>. Acesso em: abril. 2012.

_____. Câmara Federal. Projeto de Lei n. 4244/2004 (do Sr. Eduardo Valverde). Brasília: Câmara Federal, 2012a. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=266197>>. Acesso em: abril. 2012.

_____. Ministério do Trabalho e Emprego. CBO - Classificação Brasileira de Ocupações, 2002a. *Menu da Família*. Disponível em: <<http://www.mtecbo.gov.br/busca/descricao.asp?codigo=5198>>. Acesso em: mar. 2012.

_____. Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão. Declaração dos direitos do homem e do cidadão de 1789. Menu Legislação. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em: mai. 2012.

CAMBAÚVA, Daniella. Corte Constitucional da Colômbia regulamenta prostituição. **Última Instância**. Ano 2010. Disponível em: <<http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/noticias/48670/corte+constitucional+da+colombia+regulamenta+prostituicao.shtml>>. Acesso em: mai. 2012.

CECATO, Maria Aurea Baroni. **O desemprego como negação da inserção social do trabalhador**. In: CECATO, Maria Aurea Baroni; RUPERT, Maria Belén Cardona (org). Direito social na União Europeia e Mercosul: emprego e inserção sociolaboral. João Pessoa: Unipê, 2009.

DEL PRIORI, Mary. **Magia e medicina na Colônia: o corpo feminino**. In: DEL PRIORI, Mary (org.); Bassanezi, Carla (coord. de textos). História das mulheres no Brasil. 9. Ed. São Paulo: Contexto, 2008.

ENGEL, Magali. **Psiquiatria e feminilidade**. In: DEL PRIORI, Mary (org.); Bassanezi, Carla (coord. de textos). História das mulheres no Brasil. 9. Ed. São Paulo: Contexto, 2008.

FELIPPE, Marcio Sotelo. **Razão jurídica e dignidade humana**. São Paulo: Max Limonad, 1996.

GARCÍA, Esther Hava. **La lucha contra la trata de personas para su explotación sexual**. In: PÉREZ, Esther Ruiz (org). *Mujer y trabajo*. Albacete: Editorial Bomarzo, 2005.

GERSHON, Priscilla. **Prostituição feminina: contribuições para o debate sobre representações, identidade e profissionalização**. Niterói: Universidade Federal Fluminense, 2007. 129 p. Dissertação. Área de concentração: Sociologia e Direito. Disponível em: <http://www.uff.br/ppgsd/dissertacoes/priscilla_gershon2007.pdf>. Acesso em: abr. 2012.

GILLES, Lypovetsky. **A terceira mulher: permanência e revolução do feminino**. Traduzido por: Maria Lucia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. Niterói, RJ: Impetus, 2008.

JORNAL ELETRÔNICO BN JUSTIÇA. Juiz absolve acusados de manter prostíbulo. Ano 2011. Disponível em: <<http://www.bahianoticias.com.br/justica/noticia/41409-juiz-absolve-acusados-de-manter-prostibulo.html>>. Acesso em: mai. 2012.

JORNAL ELETRÔNICO O ESTADO. **Justiça suspende lei contra a prostituição no Canadá**. Ano 2010. Menu internacional. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/internacional,justica-suspende-lei-contra-a-prostituicao-no-canada,617296,0.htm>>. Acesso em: mai. 2012.

KAVEMAN, Barbara. **The Act Regulating the Legal Situation of Prostitutes-implementation, impact, current developments**. Resultados de um estudo sobre o impacto da legalização da prostituição na Alemanha. Berlim, 2007. Disponível em: <<http://www.cahrv.uni-osnabrueck.de/reddot/BroschuereProstGenglich.pdf>> Acesso em: abr. 2012.

LEVENKRON, Nomi. **The legalization of prostitution: Myth and reality: A Comparative study of four countries**. Estudo realizado pela Hotline for migrant workers. Israel, 2007. Disponível em: <http://hotline.org.il/english/pdf/The_Legalization_Of_Prostitution_English.pdf>. Acesso em: abr. 2012.

MOTA, Karine Alves Gonçalves. **Intervenção do Estado como agente regulador e fiscalizador da atividade econômica: prostituição**. Marília: Universidade de Marília, 2008. 118 p. Dissertação. Disponível em: <<http://www.unimar.br/pos/trabalhos/arquivos/51a0b60d1dfe0a675ba1f104512bdbfb.pdf>>. Acesso em: abr. 2012.

NEWTON, Paulla Christianne da Costa. **Empleo y sexismo: medidas de protección e inserción sociolaboral de las mujeres víctimas de violencia de género em el seno de la pareja**. Valencia: Editorial Bomarzo, 2010.

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Diretoria Geral de Gestão do Conhecimento. **Boletim do Serviço de Difusão nº 80-2011**. Sentença do processo nº 0056213-63.2010.8.19.0004. 31/05/2011. Disponível em: <<http://portaltj.tjrj.jus.br/documents/10136/624857/boletim-do-servico-de-difusao-80-11.pdf>>. Acesso em: mai. 2012

RAGO, Margareth. **Do Cabaré ao Lar: a Utopia da Cidade Disciplinar – Brasil (1890-1930)**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997.

_____. **Os prazeres da noite: prostituição e códigos da sexualidade feminina em São Paulo(1890-1930)**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991

_____. **Trabalho feminino e sexualidade**. In: DEL PRIORI, Mary (org.); Bassanezi, Carla (coord. de textos). *História das mulheres no Brasil*. 9. Ed. São Paulo: Contexto, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30 ed. São Paulo, SP: Malheiros, 2008.