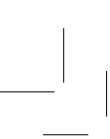


**DIREITO CONSTITUCIONAL E
ORDENS JURÍDICAS PARCIAIS**
QUESTÕES POLÊMICAS



BÁRBARA NATÁLIA LAGES LOBO
HENRIQUE AVELINO LANA
JOSÉ ADÉRCIO LEITE SAMPAIO
(ORGANIZADORES)

**DIREITO CONSTITUCIONAL E
ORDENS JURÍDICAS PARCIAIS**
QUESTÕES POLÊMICAS



Belo Horizonte
2017

CONSELHO EDITORIAL

Álvaro Ricardo de Souza Cruz	Jorge Bacelar Gouveia – Portugal
André Cordeiro Leal	Jorge M. Lasmar
André Lipp Pinto Basto Lupi	Jose Antonio Moreno Molina – Espanha
Antônio Márcio da Cunha Guimarães	José Luiz Quadros de Magalhães
Bernardo G. B. Nogueira	Kiwonghi Bizawu
Carlos Augusto Canedo G. da Silva	Leandro Eustáquio de Matos Monteiro
Carlos Bruno Ferreira da Silva	Luciano Stoller de Faria
Carlos Henrique Soares	Luiz Henrique Sormani Barbugiani
Claudia Rosane Roesler	Luiz Manoel Gomes Júnior
Clèmerson Merlin Clève	Luiz Moreira
David França Ribeiro de Carvalho	Márcio Luís de Oliveira
Dhenis Cruz Madeira	Maria de Fátima Freire Sá
Dircêo Torrecillas Ramos	Mário Lúcio Quintão Soares
Emerson Garcia	Martonio Mont’Alverne Barreto Lima
Felipe Chiarello de Souza Pinto	Nelson Rosenvald
Floribal de Souza Del’Olmo	Renato Caram
Frederico Barbosa Gomes	Roberto Correia da Silva Gomes Caldas
Gilberto Bercovici	Rodolfo Viana Pereira
Gregório Assagra de Almeida	Rodrigo Almeida Magalhães
Gustavo Corgosinho	Rogério Filippetto de Oliveira
Gustavo Silveira Siqueira	Rubens Beçak
Jamile Bergamaschine Mata Diz	Vladmir Oliveira da Silveira
Janaina Rigo Santin	Wagner Menezes
Jean Carlos Fernandes	William Eduardo Freire

É proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio eletrônico, inclusive por processos reprográficos, sem autorização expressa da editora.

Impresso no Brasil | Printed in Brazil

Arraes Editores Ltda., 2017.

Coordenação Editorial: Fabiana Carvalho
Produção Editorial e Capa: Danilo Jorge da Silva
Revisão: Responsabilidade do Autor

341.2 Direito constitucional e ordens jurídicas
D598 parciais: questões polêmicas / [organizado por] Bárbara Natália
2017 Lages Lobo, Henrique Avelino Lana, José Adércio Leite Sampaio.
Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017.
369p.

ISBN: 978-85-8238-350-6
ISBN: 978-85-8238-351-3 (E-book)

1. Direito constitucional. 2. Direitos humanos. 3. Direitos dos excluídos. 4. Sindicalismo.
I. Lobo, Bárbara Natália Lages (Org.). II. Lana, Henrique Avelino (Org.). III. Sampaio,
José Adércio Leite (Org.). IV. Título.

CDD(23.ed.)–342.087
CDDir – 341.2

Elaborada por: Fátima Falci
CRB/6-700

MATRIZ
Av. Nossa Senhora do Carmo, 1650/loja 29 - Bairro Sion
Belo Horizonte/MG - CEP 30330-000
Tel: (31) 3031-2330

FILIAL
Rua Senador Feijó, 154/cj 64 - Bairro Sé
São Paulo/SP - CEP 01006-000
Tel: (11) 3105-6370

www.arraeseditores.com.br
arraes@arraeseditores.com.br

Belo Horizonte
2017

AGRADECIMENTOS

É uma enorme honra e prazer compartilhar com a comunidade acadêmica esta obra jurídica, fruto de reflexões e questionamentos atuais feitos por assíduos estudiosos do Direito, que não pretendem esgotar os seus temas e que se mostram sempre abertos ao debate, críticas e novas ponderações sobre todos os assuntos abordados neste livro.

A intenção de se organizar esta obra foi proporcionar a invocação de temas presentes não apenas no dia a dia dos operadores do direito, mas também da sociedade em geral, e que pudesse ser lido e compreendido por leitores de todas as áreas do saber.

Assim, os organizadores registram nestas poucas linhas o seu mais sincero agradecimento a todos os coautores, nossos amigos e colegas, que se dispuseram a contribuir com seu conhecimento em prol da constante mutação e aperfeiçoamento do direito. Tivemos o prazer de contar com artigos elaborados por professores, de renomado saber jurídico, o que abrilhanta e enaltece ainda mais esta obra.

É realmente gratificante ver a concretização de uma obra jurídica que ousa propor provocações, eminentemente acadêmicas e construtivas, quanto a temas de enorme repercussão intelectual, relativos à prostituição e dignidade da pessoa humana; imigrantes Haitianos no Brasil; ações afirmativas; identidade Quilombola; o povo e a democracia contemporânea; *funk* e rolezinho; trabalhadores toxicodependentes; teorias da justiça de *John Rawls* e *Robert Nozick*; crise da democracia moderna; fontes do direito; formalismo processual democrático; desafios da sustentabilidade; responsabilidade quanto aos animais não humanos; dignidade humana e *Umwelt*; direito à cidade; revisão da imunidade recíproca; tratamento diferenciado dos tributos; personalidade jurídica do nascituro; direito de propriedade e análise econômica e interrogatório no processo penal constitucional contemporâneo.

Registramos também nossos agradecimentos ao total apoio e incentivo dado pela Editora Arraes e pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC-MINAS.

Portanto, os organizadores desta obra deixam aqui o seu sincero agradecimento a cada um que contribuiu para a confecção deste livro.

Esperamos um dia poder retribuir, no mesmo nível, toda a gentileza.

A todos, o nosso abraço e nosso muito obrigado!

*Bárbara Natália Lages Lobo, Henrique Avelino Lana
e José Adércio Leite Sampaio*

“Mestre não é quem sempre ensina, mas quem de repente aprende”
Guimarães Rosa

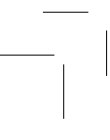
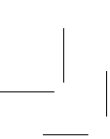
SUMÁRIO

PARTE I	
O DIREITO CONSTITUCIONAL E EXCLUÍDOS	1
CAPÍTULO 1	
TRABALHADORAS SEXUAIS, DIGNIDADE E DIREITOS: NOTAS INTRODUTÓRIAS	
<i>José Adércio Leite Sampaio; Bárbara Natália Lages Lobo</i>	2
CAPÍTULO 2	
UM PANORAMA DOS IMIGRANTES HAITIANOS NO BRASIL E A HERANÇA DITATORIAL DAS LEIS BRASILEIRAS APLICÁVEIS AOS IMIGRANTES: UM OLHAR CONSTITUCIONAL	
<i>Alexandre Melo Franco Bahia; Aidio Júnior Mariano Gonçalves</i>	19
CAPÍTULO 3	
AÇÕES AFIRMATIVAS NO BRASIL: O TRABALHO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA TORNÁ-LAS POSSÍVEIS	
<i>Álvaro Ricardo de Souza Cruz; Maria Walkíria de Faro Coelho G. Cabral</i>	36

<p>CAPÍTULO 4</p> <p>TITULAÇÃO DA TERRA DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS: PERSPECTIVAS E DESAFIOS</p> <p><i>Laura Alves de Oliveira; Lucas de Alvarenga Gontijo</i></p>	46
<p>CAPÍTULO 5</p> <p>FUNK, ROLEZINHO E SINDICALISMO: COMO OS MOVIMENTOS DE JUVENTUDE PODEM AUXILIAR O MOVIMENTO SINDICAL A READQUIRIR LEGITIMIDADE NO SÉCULO XXI</p> <p><i>Maira Neiva Gomes</i></p>	56
<p>CAPÍTULO 6</p> <p>A QUESTÃO DOS TRABALHADORES TOXICODEPENDENTES SOB O PRISMA DA TEORIA DO RECONHECIMENTO DE AXEL HONNETH. DIREITO HUMANO AO TRABALHO E SUA PRETENSÃO DE VALIDADE UNIVERSAL</p> <p><i>Maria Cecília Máximo Teodoro; Sabrina Colares Nogueira</i></p>	78
<p>PARTE II</p> <p>DIREITO CONSTITUCIONAL E TEORIA DA JUSTIÇA E DA DEMOCRACIA</p>	102
<p>CAPÍTULO 7</p> <p>EXIGÊNCIAS DA JUSTIÇA: A CONTROVERSA RECEPÇÃO DE KANT NAS TEORIAS DA JUSTIÇA DE JOHN RAWLS E ROBERT NOZICK</p> <p><i>Luiza Midory de Alcântara Santos; Marina Silva Bichued; Vitor Amaral Medrado; Marcelo Campos Galuppo</i></p>	103
<p>CAPÍTULO 8</p> <p>A CRISE DA DEMOCRACIA MODERNA: UMA BREVE ANÁLISE DA CONCEPÇÃO FILOSÓFICA DA APROXIMAÇÃO DA PROPOSTA TEÓRICA E DA PRÁTICA DEMOCRÁTICA</p> <p><i>Edimur Ferreira de Faria; Thiago Bao Ribeiro; Meire Aparecida Furbino Marques</i></p>	118
<p>CAPÍTULO 9</p> <p>FONTES DO DIREITO: UM CONCEITO POLISSÊMICO</p> <p><i>Natália Torquete Moura</i></p>	144

CAPÍTULO 10	
FORMALISMO PROCESSUAL DEMOCRÁTICO E ALGUMAS INCURSÕES DE SUA APLICAÇÃO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL PROJETADO	
<i>Dierle Nunes; Clenderson Rodrigues da Cruz;</i>	
<i>Lucas Dias Costa Drummond</i>	161
CAPÍTULO 11	
O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE DE TRATADOS DE DIREITOS HUMANOS NO ESTADO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO	
<i>Sabrina Celeste Silva; Renata Furtado de Barros</i>	194
PARTE III	
O DIREITO CONSTITUCIONAL E MEIO AMBIENTE.....	207
CAPÍTULO 12	
ESTADO AMBIENTAL DE DIREITO E OS NOVOS DESAFIOS DA SUSTENTABILIDADE: AS INOVAÇÕES DA GESTÃO INTEGRADA DE RESÍDUOS SÓLIDOS POR UM DIREITO A CIDADES SUSTENTÁVEIS	
<i>Eder Marques de Azevedo; Marinella Machado Araújo</i>	208
CAPÍTULO 13	
DIGNIDADE HUMANA E UMWELT: A FUNDAMENTALIDADE SISTÊMICA DO PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO AMBIENTAL	
<i>Ricardo Augusto de Araújo Teixeira</i>	237
CAPÍTULO 14	
EXIGIBILIDADE JUDICIAL DO DIREITO À CIDADE	
<i>Maria Fernanda Pires de Carvalho Pereira</i>	260
PARTE IV	
DIREITO CONSTITUCIONAL E ORDEM TRIBUTÁRIA.....	273
CAPÍTULO 15	
A NECESSIDADE DE SE REVER A IMUNIDADE RECÍPROCA PARA FORTALECER OS MUNICÍPIOS NAS RELAÇÕES INTERGOVERNAMENTAIS NO BRASIL	
<i>Misabel Abreu Machado Derzi; Jamir Calili Ribeiro</i>	274

PARTE V	
DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PRIVADO.....	305
CAPÍTULO 16	
DA PERSONALIDADE JURÍDICA DO NASCITURO	
<i>Bruno Torquato de Oliveira Naves; Maria de Fátima Freire de Sá.....</i>	<i>306</i>
CAPÍTULO 17	
A PROPRIEDADE POR UMA VISÃO EFICIENTE	
<i>Eduardo Goulart; Henrique Avelino Lana</i>	<i>317</i>
CAPÍTULO 18	
O “SILENCIAMENTO” DE UM CROMOSSOMO 21: CONSEQUÊNCIAS NO ÂMBITO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DIANTE DE UMA DEMANDA DE WRONGFUL CONCEPTION	
<i>Maria de Fátima Freire de Sá; Iara Antunes de Souza</i>	<i>335</i>
PARTE VI	
DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSO PENAL.....	346
CAPÍTULO 19	
O TRATAMENTO DO INTERROGATÓRIO NO PROCESSO PENAL CONSTITUCIONAL CONTEMPORÂNEO E O ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	
<i>Leonardo Augusto Marinbo Marques; Leonardo Marques Vilela</i>	<i>347</i>



PARTE I
O DIREITO CONSTITUCIONAL
E OS EXCLUÍDOS

CAPÍTULO 1

TRABALHADORAS SEXUAIS, DIGNIDADE E DIREITOS: NOTAS INTRODUTÓRIAS

Bárbara Natália Lages Lobo¹
José Adércio Leite Sampaio²

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo visa a debater de forma introdutória a conexão entre o trabalho sexual, a dignidade humana e os direitos, com o intuito de investigar a efetividade e crise dos direitos fundamentais. “Efetividade”, no sentido de se entender aqui como concreção, correspondência entre a realidade e a ordem jurídica. “Crise” como um momento de transição e, como tal, de reflexão, que poderá trazer consigo “perdas necessárias”. Nesse sentido Judith Viorst e Daniel Levinton:

A tarefa da transição, no desenvolvimento, consiste em pôr fim a um tempo da vida; aceitar as perdas que esse término implica; rever e avaliar novamente o passado; resolver quais os aspectos do passado que devem ser mantidos, quais devem ser rejeitados; e considerar os desejos e as possibilidades para o futuro. O indivíduo está suspenso entre o passado e o futuro, lutando para transpor a distância que os separa. Muita coisa do passado deve ser abandonada - separada, cortada da vida da pessoa, rejeitada com raiva, repudiada com tristeza e pena. E muita coisa pode ser usada como base para o futuro. Mudanças devem ser tentadas, quer no eu, quer no mundo. (LEVINSON *apud* VIORST, 2005, p. 272)

A esperança idealista de um mundo igualitário movimenta a crise dos direitos fundamentais e a transformação que daí deve ser decorrente refere-se à efetividade desses direitos. Apresenta-se, assim, o liame entre os termos.

¹ Mestre e Doutoranda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Professora. Pesquisadora. Servidora pública do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. E-mail: barbaralobo@hotmail.com

² Mestre e Doutor em Direito. Professor de graduação e pós-graduação da PUC-MG e ESDHC. Procurador da República.

Contudo, a busca por aquilo que se deve abandonar para que este período de “metamorfose constitucional” seja exitoso será objeto de intenso estudo e debate, por ora, introdutório.

Diante da ausência de regulação do trabalho sexual³, pergunta-se qual é a extensão da dignidade da pessoa humana, seus fundamentos (morais, religiosos e/ou jurídicos) e o reconhecimento das trabalhadoras sexuais, sob a óptica constitucional.

2. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA⁴

A dignidade da pessoa humana é alçada pelo direito contemporâneo como o centro de suas atenções, comportando várias definições possíveis, podendo ser percebida em diversos aspectos. “Dignidade” se origina na palavra latina “Decus”, a significar ornamento, distinção, honra, glória. “Decet” é a forma oral (que é impessoal), relacionada com a palavra grega “δοκειν”, parecer ou mostrar. Surge de “decer” o termo “dignitas”, relacionado, por sua vez, ao grego “αχιωμα” e indica, nas duas matrizes, algo autoevidente (que se ostenta) e que deve ser respeitada pela autoridade constituída. Formalmente, remete-se a um axioma, a algo ensinado a ser o primeiro ou o mais alto valor.

As acepções da expressão, ainda hoje, podem ser associadas à função da natureza superior do homem em face dos outros seres (CICERO, 1913, p. 209; McCRUDDEN, 2008, p. 656), à teologia da imagem e semelhança da criatura ao Criador e a Cristo ou *dignitas conditionis humanae*, do que se extrai a singularidade de cada ser (AQUINO, 1978, IaIIae 29,3),⁵ a atributo da razão que impõe o ser humano como fim em si mesmo (KANT, 1997, p. 18, 42; 2014, p. 35-36, 101; RACHEL, 1986, p. 114, 126-127). A atributividade pode ser feita, na filiação kantiana, à ontologia do ser humano, pelo fato tão só de sua existência (teoria da dotação); para outros, ele é o resultado da ação e da subjetividade humanas, em face das dificuldades graves para justificar a

³ Não se pretende restringir a análise às prostitutas, muito embora, em vários momentos será este o termo utilizado, pois, a presente pesquisa não se delimita às mulheres. Trabalha-se com todas as pessoas que se prostituem (mulheres, homens e travestis), portanto, dar-se-á preferência pela utilização de termos que as abrangem, tais como, “prostituídos”, “prostitutos” e “pessoas que se prostituem”.

⁴ Toma-se o binômio “pessoa humana” como forma de revelação e ênfase de que a história política e do direito nem sempre considerou a sinonímia entre “pessoa” e “ser humano”. Mesmo hoje se são os termos do binômio estão formalmente associados em significados, na prática, como revelamos no artigo, ainda há uma dissociação, pelo menos, parcial.

⁵ Veja-se ainda hoje dentre outros: SCHOOYANS, Michel. “Dignidade de la Persona Humana, Principio Básico de la Doctrina Social de la Iglesia”. In LÓPEZ, Teodoro et al (org.). *Centenario de la “Rerum novarum”*. XII Simposio Internacional de Teología de la Universidad de Navarra. Navarra: EUNSA, 1991, p. 495-511.

discriminação entre os seres humano (teoria do desempenho) (VIOLA, 2008, p. 102). A primeira não diferencia ser e ação, o ser é moralmente agente merecedor de dignidade. A outra lembra as virtudes heroicas, a nobreza e magnanimidade, que segue de Aristóteles a Descartes. Todavia, reconhece, as razões por que alguns homens são particularmente dignos de ser honrados mudam com o tempo e valores.

Em Hobbes “o valor ou mérito de um homem, é, como em todas as outras coisas, o seu preço, ou seja, o que se deveria fazer para o uso do próprio poder. Não se trata de uma coisa absoluta, mas dependente da necessidade e do julgamento dos outros” (HOBBS, 2002, p. 63). Já foi a honra e, com as revoluções burguesas, tornou-se a riqueza e, depois, o trabalho. Trata-se de uma noção construída com base no reconhecimento social da pessoa (LUHMANN, 2002). As duas acepções não são inconciliáveis, até porque os seres humanos são produtos inacabados. Embora portador, de nascimento, está sempre em processo de auto-realização por causa de sua liberdade original. Cuida-se de uma dotação originária que comporta um dever, uma tarefa e uma conquista de realização (PICO DELLA MIRANDOLA, 1965). Um expediente de sacralidade envolvido pela historicidade social e pela vulnerabilidade que acomete a todos, seres finitos e mortais, mas, especialmente, aos socialmente excluídos (MARCEL, 1964, p. 168).

A bidimensionabilidade do princípio se projeta a realizar a sua pluriteologia ou multifuncionalidade, designadamente como tarefa: a) legitimadora - da ordem constitucional e das práticas sociais, políticas e jurídicas (BACKER, 2009, p. 115); b) ordenadora - dos poderes públicos e privados, de modo a promover a dignidade individual e de todos (MURPHY, 1980, p.758); c) temporal - de ideia que assegura a estabilidade das instituições democráticas e da Constituição, embora possam variar seu alcance e expressão, sua fortaleza e fragilidade (McCRUDDEN, 2008, p. 723); d) essencial - de barreira a um conteúdo mínimo de qualidade de vida, autonomia e igualdade; e) integradora - da multiplicidade dos processos identitários que conduzem as visões de mundo plurais à convivência constitucional; f) limitadora - da atuação arbitrária ou discriminatória do Estado; g) libertária ou emancipatória - a prover a ampliação e efetividade da autonomia e igualdade, concebendo-a como matriz dos direitos e de sua efetuação por meio da participação nos processos deliberativos, nos ônus e benefícios sociais (dignidade também como *status activus processualis*) (LANDA, 2002). Não se pode reduzi-la, portanto, a uma função meramente liberal (dignidade como limite do poder ou ordenação do direito), política (dignidade como integração) ou social (dignidade como igualdade e emancipação), pois ela se expressa na pluralidade de vozes.

A concepção da dignidade da pessoa humana que mais tem assentimento parece mesmo ser a apresentada por Kant, definida no ser humano como um fim em si mesmo, e não como meio ou coisa. Essa concepção é desenvolvida em várias concepções não apenas de vida justa (dignidade como direitos individuais), mas também de vida boa (dignidade como política do bem comum). E ela que faz pouco caso das fronteiras, raças ou etnias, definindo-se ora como um metavalor, ora como pressuposto de direitos, ora como direito ou princípio material de direitos. Talvez por decorrer da necessidade universal dos seres humanos de reconhecimento e interesse do ser em ser respeitado.

Embora já presente em filosofia e em abordagens teológicas há muito tempo, a discussão jurídica acerca da realização da dignidade da pessoa humana é recente, ocupando mais as preocupações jusfilosóficas após a sua utilização na Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948. Seu predominante perfil liberal, desde então, passou a ser desafiado pela existência de grupos sociais oprimidos e marginalizados. Existência que nem sempre se expressava ou se expressa como reivindicação ou resistência, tanto por uma construção social de enclave de guetos ou isolamento social, quanto pela autopercepção ou sentimento próprio de constituir-se em categoria humana ou social inferior, compositória de um “estorvo social” ou “limite do sistema”. Estão entre esses os miseráveis, as “minorias”, os imigrantes, os detentos e ex-detentos, os viciados em crack, as prostitutas.

A inclusão das trabalhadoras sexuais como um desses grupos é inegável. Praticase contra essas pessoas um bloqueio social voluntário e involuntário que as mantém em sua invisibilidade, no lugar marginal que lhes foi imposto⁶. A dignidade aqui se apresenta, portanto, como um projeto de desvelação e de visualização política e jurídica dos invisíveis, seres humanos socialmente espectros de si mesmos, almas penadas em própria vida à procura de serem vistos e incluídos, não como *homo sacer*, para emprego da expressão de Agamben, mas como sujeitos plenos de direito.

⁶ “Considerando os processos de ‘feminização’ e ‘eticização’ da pobreza, há a necessidade de adoção, ao lado das políticas universalistas, de políticas específicas, capazes de dar visibilidade aos sujeitos de direito com maior grau de vulnerabilidade, visando ao pleno exercício do direito à inclusão social. Se o padrão de violação de direitos tem um efeito desproporcionalmente lesivo às mulheres e às populações afrodescendentes, adotar políticas ‘neutras’ no tocante ao gênero, à raça/etnia, significa perpetuar esse padrão de desigualdade e exclusão. Daí a urgência de toda forma de racismo; homofobia; xenofobia e outras formas de intolerância correlatas, tanto mediante a vertente repressiva (que proíbe e pune a discriminação e a intolerância) como mediante a vertente promocional (que promove a igualdade)”. (PIOVESAN, 2008, p. 24). Recomenda-se a leitura da investigação das ações afirmativas no sentido de mitigar a discriminação racial, cujos resultados foram expostos na obra: LOBO, Bárbara Natália Lages. “O Direito à Igualdade na Constituição Brasileira” (Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013).

3. TRABALHO SEXUAL E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A dignidade da pessoa humana das trabalhadoras sexuais é mitigada, em razão da situação de marginalidade social na qual são colocadas historicamente, fundamentando-se esta discriminação na opressão moral e religiosa à prática de relações sexuais com o objetivo de se obter prazer ou dinheiro, em detrimento à finalidade procriatória, o que permanece mesmo após os avanços científicos que desenvolveram métodos contraceptivos. Não se está a reconhecer aqui que todas as pessoas que se prostituem o façam por prazer (embora existam aqueles que o façam), mas também pela necessidade do seu trabalho para a sua sobrevivência. Portanto, não se destinará, no presente artigo, grande atenção às razões que fundamentam a prestação voluntária de serviços sexuais⁷, mas o que se pode fazer com a realidade que nos apresenta.

Maria Madalena, “de quem haviam saído sete demônios”, conforme metáfora presente em Lucas 8:2 (BIBLÍIA, 2014) é a prostituta mais conhecida do mundo, embora não haja qualquer inscrição bíblica que confirme o exercício do ofício por ela, o que leva ao senso comum de ser a profissão “mais antiga” (BASSERMANN, 1994), originando-se na interpretação da passagem bíblica a exclusão social dessas pessoas e o abandono do exercício do ofício como redenção, sendo esta uma constante literária.

Saramago, na obra “Evangelho segundo Jesus Cristo”, a aborda quando Maria, mãe de Jesus Cristo, a abençoa com um abraço e um beijo, após ouvir a seguinte apresentação: “Sou Maria de Magdala e fui prostituta até conhecer o teu filho” (SARAMAGO, 1991, p. 344). Na literatura brasileira do séc. XIX, a redenção só é possível após a morte da prostituta Lucíola, narrada por José de Alencar⁸ no romance que chocou a sociedade fluminense e brasileira da época.

⁷ Traumas e desamparos, normalmente, motivam o exercício da atividade, mas não somente. Jessé Souza analisa os sentimentos das prostitutas e relata: “O que há em comum na história de vida das mulheres entrevistadas é um tipo de socialização familiar disruptivo, que irá impedir a transmissão afetiva de valores como disciplina, autocontrole e pensamento prospectivo, num contexto familiar marcado pela ausência da figura paterna e pela presença de relações instrumentais de todo tipo, a começar pela frequência e naturalização de abusos sexuais sofridos na infância por essas mulheres. Além da carência, em qualquer medida significativa, de conhecimento resultante de um capital escolar incorporado, essas mulheres em sua infância nunca foram percebidas como “um fim em si mesmas”, como crianças com desejos, sentimentos, aspirações, medos e angústias que necessitavam de cuidado, proteção e afeto. Será a falta dessa ‘segurança afetiva’ que irá reproduzir um exército de ‘perdedoras’, sem qualquer chance na competição social por recursos escassos. Essa falta de uma ‘economia emocional’ marcada pelo autocontrole não produz apenas pessoas banidas da função de trabalhadoras úteis, que constitui a base do reconhecimento intersubjetivo da dignidade, mas também impossibilitadas de desenvolver uma dimensão expressiva de sua existência, para além dos clichês sociais, dos modelos sociais que chegam a elas como “modelos prontos”, *prêt-à-porter*”. (SOUZA, 2009, p. 175)

⁸ “A voz desfaleceu completamente, de extenuada que ela ficara por esse enérgico esforço. Eu chorava de braços sobre o travesseiro, e as suas palavras suspiravam docemente em minha alma, como as dulcias dos anjos devem ressoar aos espíritos celestes.

A ideia de que a prostituição é um meio, trabalho provisório até que se consiga “sair dessa vida”, reduz os profissionais a objetos, sendo-lhes negada a condição de “fim em si mesmo” preconizada pela dignidade da pessoa humana. É, portanto, necessária e plenamente possível uma adequação da legislação infraconstitucional ao direito à igualdade, à dignidade da pessoa humana, à livre iniciativa e ao direito ao exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, regulando a atividade dos profissionais do sexo.

É necessário alguma sensibilidade no tratamento do tema, sobretudo diante da ausência de consenso quanto à identidade e até autoidentidade entre trabalho e prostituição. Mesmo entre as prostitutas, o tema divide opiniões. Remete-se à autonegação da própria condição do trabalho que fazem à sua condição humana, espécie tributária da lógica hegeliana de senhor e escravo, e do preconceito com sua própria situação de ser profissional e de ser humano. É, portanto, problemática a tarefa de se pedir às prostitutas que não se consideram prostitutas para lutarem pelos direitos e pela própria causa. (MÉIS, 2010, p.248)

Até onde se parece mais clara a luta de reconhecimento e valorização de seu labor, ressurge disfarçado o espaço da autonegação da prostituta como ser digno de direitos. Um exemplo são as manifestações conhecidas como “Marcha das Vadias”. Qual deve ser a acepção do termo “vadia” no imaginário de suas integrantes e na sociedade contemporânea? É preciso, portanto, levar em conta a persistência da cultura de exclusão ou de coisificação da atividade que realizam no processo e na possibilidade de autoafirmação feminina por meio da liberdade sexual e comportamental.

Poderíamos discutir o tema no âmbito da filosofia política, especialmente de viés marxiana, em busca de uma explicação para o fenômeno e até como crítica à proposta de reconhecimento da profissão da prostituta como atividade regulada (ou forma de apropriação privada do próprio ser). Embora sejam argumentos importantes, assim como a instrumentalização do corpo como forma de domínio da biopolítica, estamos alguns passos atrás numa posição de direito a ter direitos. Sob as luzes do liberalismo e da economia capitalista, a centralidade do direito ao trabalho como dimensão de dignidade do ser humano ou como elemento desenvolvedor da sua personalidade requer, ao menos, estrategicamente que se lute pela afirmação da atividade da prostituta como trabalho⁹.

- Nunca te disse que te amava, Paulo!

- Mas eu sabia, e era feliz!

- Tu me purificaste unguindo-se com os teus lábios. Tu me santificaste com o teu primeiro olhar! Nesse momento Deus sorriu e o consórcio de nossas almas se fez no seio do Criador. Fui tua esposa no céu! E contudo essa palavra divina do amor, minha boca não a devia profanar, enquanto viva. Ela será meu último suspiro.” (ALENCAR, 1999)

⁹ Como afirma Mariana Krieger: O direito fundamental ao trabalho aqui deve ser entendido como um direito de titularidade universal, que deve possuir eficácia interprivada, de que os indivíduos possam

4. A MORAL CONTRA A PROSTITUIÇÃO

Há uma justificativa moral e religiosa para a exclusão das prostitutas da proteção estatal, pois o sexo não é visto como força de trabalho como o trabalho físico ou intelectual, mas, preconceituosamente, entendido como a “venda do corpo”, disseminando-se expressões discriminatórias como “mulher de vida fácil”, as quais embutem a ideia de que as prostitutas não gostam de trabalhar. Em razão desta associação, negam-se a elas vários direitos fundamentais, dentre os quais os direitos trabalhistas, a partir da negativa de reconhecimento de suas atividades como trabalho.

Esses obstáculos de vieses morais e religiosos são expandidos dos núcleos familiares para os macrossistemas sociais: a escola, o trabalho, a comunidade e a sociedade. Dessa forma, pretende-se verificar se ocorreu, verdadeiramente, em algum paradigma jurídico, a dissolução da tríade direito/moral/religião aclamada pelos estudiosos da Modernidade ou se sempre se precarizou essa dissolução quando o assunto é sexualidade. Os direitos sexuais põem à prova a efetividade dessa dissociação, do desfazimento deste “amalgama normativo” (CARVALHO NETO, 1997) e escancara a sua persistência na denominada “pós-modernidade”, à qual os autores optam por denominarem contemporaneidade¹⁰. A releitura dos direitos de igualdade¹¹ e liberdade¹², bem como a

se realizar como pessoas através do trabalho, de alcançarem o binômio “contribuição e reconhecimento” através do trabalhar, desenvolvendo suas identidades; já o direito ao livre desenvolvimento da personalidade é aquele que pretende reconhecer e proteger as condições para que os sujeitos possam desenvolver sua identidade e se autorrealizarem através dela. (KRIEGER, 2012, p. 82)

¹⁰ O significado da preposição pós, segundo o dicionário Silveira Bueno, é: “Após; depois; atrás” (BUENO, 2000, p. 612). Questiona-se: estaríamos, de fato, na pós-modernidade? É possível que se pense que em uma sociedade com o elevado nível de exclusão social, como a nossa, em que há a necessidade de concretização dos direitos fundamentais, como uma sociedade pós-moderna? Precipitação, conformismo ou pretensão? Por essa razão, opta-se, no presente artigo pela denominação: contemporaneidade ou sociedade contemporânea.

¹¹ Na obra “O Direito à Igualdade na Constituição Brasileira: Comentários ao Estatuto da Igualdade Racial e a constitucionalidade das ações afirmativas na Educação”, apresentou-se entendimento acerca do direito de igualdade, amparada pela concepção dworkiniana. Assim: “A concepção atual do princípio da igualdade, pautada pelo paradigma do Estado Democrático de Direito, que reconhece a normatividade dos princípios, não se contenta com o seu mero reconhecimento formal, sendo necessário que o Estado e a sociedade, de forma conjunta, enviem todos os esforços para a materialização da igualdade, assegurando-se a todos os indivíduos o direito de participar da vida política da sociedade. Para tanto, deve-se levar em consideração que a igualdade democrática não tem caráter homogeneizante, mas é um direito fundamental que impõe o dever de respeito e consideração pelas diferenças dos indivíduos, em virtude do pluralismo e da complexidade da sociedade contemporânea”. (LOBO, 2013, p.197).

¹² “Segundo a igualdade de recursos, os direitos à liberdade que consideramos fundamentais são uma parte ou um aspecto da igualdade distributiva, e estão, portanto, automaticamente protegidos sempre que se alcança a igualdade. A prioridade da liberdade está assegurada, não à custa da igualdade, mas em seu nome”. (DWORKIN, 2005, p. 177).

concepção de essencialidade e correspondência entre eles, necessária à efetivação da dignidade da pessoa humana ao se reconhecer a existência de direitos sexuais, é urgente para o efetivo desfazimento deste imbróglio.

O direito é produção social, influenciado pelo tempo e espaço, bem como pela cultura, filosofia, política e economia, cujo embasamento atual reside na dignidade da pessoa humana, sendo necessária a revisão da laicidade¹³ estatal para sua efetividade. O Estado laico é um desafio para que se implementem os direitos humanos, principalmente relacionados à sexualidade e à reprodução. A confusão entre os dois domínios, Estado e religião, importa a negativa à sociedade plural e aberta, convertendo-se o direito em instrumento de força da catequese do credo e moral oficiais. É a negativa da autonomia e afirmação dos seres humanos como agentes morais. Somente no Estado laico, a liberdade de consciência ganha possibilidade de expressar-se, inclusive como formas de religiosidade ou de seu contrário. Nele, todas as religiões recebem igual consideração e profundo respeito, todas as crenças como crenças têm lugar. Nele, enfim, nem o Estado avança sobre as religiões como superego de uma moral dogmática, nem as religiões avançam nos domínios do Estado como projeto de poder, por exemplo, mediante bancadas religiosas no Legislativo. (PIOVESAN, 2008, p. 14).

Não se está aqui a dizer que o direito deva ser cego à moral e à ética, relação de pertinência que deve existir na tensão entre a moralidade plural e a tarefa de pretensa certeza do direito, solucionada de modo dinâmico pela aplicação dos princípios jurídicos no exercício do monopólio estatal da coerção. O que não se deve admitir é a negação ao acesso a direitos fundamentais, por uma argumentação religiosa.

Diversas trabalhadoras sexuais enxergam o exercício de sua atividade como um rito de passagem para uma vida futura mais digna, sendo assim, a atividade profissional de prostituição também é tida como um meio, sendo excepcionais aquelas situações em que a pessoa enxerga em sua atividade o caráter profissional e reconhece a necessidade da regulação do seu exercício. A

¹³ José Adércio Leite Sampaio, ao apresentar a história do Constitucionalismo, apresenta a necessária distinção entre secularização e laicização: “Embora haja um uso indistinto entre secularização e laicização, os dois termos não se equivalem. Ambos se relacionam com a diferenciação moderna entre a esfera público-estatal e religiosa. A secularização se refere mais diretamente à perda de importância social e política do sistema de valores, das instituições e práticas religiosas. É mais um fenômeno social e cultural que político. Secular é o que não é religioso, é o dessacralizado e o profano, submetido às regras da razão. Significava originariamente o processo de expropriação dos bens eclesiásticos pelos príncipes protestantes, seguindo-se, historicamente, pela separação entre igreja e Estado, bem como pela perda do monopólio religioso da educação pública. Laicidade é a qualidade do Estado que afasta a religião de seus domínios e da esfera pública em geral. Trata-se de uma concepção mais política que social. Não importa, todavia, a negação do religioso na esfera privada, impondo, bem ao contrário, a neutralidade ou imparcialidade em relação às orientações religiosas.” (SAMPAIO, 2013, p. 06)

afirmação do direito ora reivindicado requer um trabalho reconstrutivo dos princípios informadores do constitucionalismo democrático e da dignidade da pessoa humana para além da mera apuração empírica de vontades.

5. DIREITO E MORAL A FAVOR DO TRABALHO SEXUAL

A marginalização do trabalho sexual decorre de um discurso moral e religioso de vedação à prática de sexo por prazer ou por necessidade, mas tão somente voltada aos fins da procriação¹⁴. Os pregadores da Reforma Católica demonizaram a utilização dos órgãos sexuais para outros fins que não a procriação, subsistindo na doutrina católica essa concepção expressa na condenação ao homossexualismo, aborto, métodos anticoncepcionais e prostituição. Esse pensamento é paralisador do direito à liberdade de disposição do próprio corpo e do próprio sentido de autonomia. De maneira geral, as religiões (e, conseqüentemente, os fiéis-eleitores e os fiéis-juizes) são grandes obstáculos a serem transpostos para que se avance na proteção à liberdade sexual e à igualdade advinda deste reconhecimento (D’CUNHA, 1992)¹⁵. Entretanto, mesmo após o desenvolvimento e o avanço da medicina contraceptiva,

¹⁴ “Várias vezes ouvimos nos depoimentos que o dinheiro da prostituição não dura porque é amaldiçoado. Esta frase, muitas vezes repetida, tem um importante significado simbólico. A verdade é que não é o dinheiro que é amaldiçoado. A maldição está nas mentes e mãos das prostitutas. É uma maldição social e psicológica que acaba por tornar suas vidas caóticas, impedindo com isso, que guardem o dinheiro que conseguem. Para organizar a vida é essencial parar o trânsito contínuo, é necessário criar vínculos com pessoas e lugares. Mas, prisioneiras da liminaridade, elas correm sem rumo para chegar a lugar nenhum, ou melhor, para chegar à morte. É por isso que prostituta morre cedo, como nos disseram várias entrevistadas”. (MÉIS, 2010, p. 240)

¹⁵ Para se assegurar a efetividade da igualdade no Estado Democrático não se pode ter em mente a ideia de princípio majoritário. É essencial à realização da democracia constitucional a contramajoritariedade. “Se rejeitarmos a premissa majoritária, precisaremos de uma explicação diferente, e melhor, do valor e da finalidade da democracia. Vou defender agora uma explicação – que chamo de concepção constitucional de democracia – que efetivamente rejeita a premissa majoritária. Segundo essa explicação, o fato de as decisões coletivas serem sempre, ou normalmente, as decisões que a maioria dos cidadãos tomaria se fossem plenamente informados e racionais não é nem uma meta nem uma definição da democracia. O objetivo que define a democracia tem de ser diferente: que as decisões coletivas sejam tomadas por instituições políticas cuja estrutura, composição e modo de operação dediquem a todos os membros da comunidade, enquanto indivíduos, a mesma consideração e o mesmo respeito. É certo que essa explicação alternativa do objetivo da democracia exige uma estrutura de Estado muito semelhante à exigida pela premissa majoritária. Exige que as decisões políticas do dia-a-dia sejam tomadas por agentes políticos escolhidos nas eleições populares. Porém, a concepção constitucional requer esses procedimentos majoritários em virtude de uma preocupação com a igualdade dos cidadãos, e não por causa de um compromisso com as metas da soberania da maioria. Por isso, não opõe objeção alguma ao emprego deste ou daquele procedimento não-majoritário em ocasiões especiais nas quais tal procedimento poderia proteger ou promover a igualdade que, segundo essa concepção, é a própria essência da democracia; e não aceita que essas exceções sejam causa de arrependimento moral”. (DWORKIN, 2006, p. 26)

em um claro reflexo à liberdade sexual conquistada, sobretudo, na década de 1960, bem como a viabilização da discussão aberta sobre práticas sexuais e homossexuais, a exploração comercial da libido feminina por meio de produtos eróticos e literatura erótica¹⁶, e a autodeclaração comportamental como “vadia” em marchas, em resposta à violência sexual, persiste o tabu relativamente à prostituição. Esta repugnância justifica, ainda que veladamente, a violência praticada contra esses profissionais.

Não se lhes toma somente a dignidade relativa à possibilidade de se reconhecerem como trabalhadores,¹⁷ mas a própria dignidade de ser pessoa, de ser humano, cuja integridade corporal deva ser resguardada e protegida. Vê-se uma confusão social entre a liberdade de disposição do próprio corpo, mediante a livre iniciativa e venda da força de trabalho (como toda e qualquer profissão, seja o trabalho prevalentemente físico ou intelectual, a ser, portanto, tratado em seu processo de alienação de mão de obra), e o respeito à integridade corporal dessas pessoas: - “*Joga pedra na Geni! Joga bosta na Geni! Ela é feita pra apanhar! Ela é boa de cuspir! Ela dá pra qualquer um! Maldita Geni!*” (BUARQUE, 1978).

Pode-se dizer que a regulação do trabalho sexual possui a possibilidade de se reconhecer socialmente (de maneira formal, sendo necessária a mudança cultural da mentalidade) a dignidade das trabalhadoras, mediante um tratamento igualitário ao dispensado aos demais trabalhadores, com a mesma consideração e respeito, viabilizando o reconhecimento dessas pessoas também como fim em si mesmo, ainda que o exercício da atividade seja visto por elas próprias como algo passageiro (meio) em suas vidas.

São várias as consequências sociais da regulação do trabalho sexual para além de uma preocupação tão somente com o reconhecimento dos direitos trabalhistas, quais sejam, o reconhecimento, a forma de regulação da atividade, incidências fiscais e previdenciárias, questões de saúde e segurança do trabalho, dentre outros, permitindo, ainda, impactar a exploração sexual e o tráfico de pessoas para esse fim, considerada a possibilidade de exercício do controle da atividade pelo Estado.

¹⁶ “O desejo se concentra, sombrio e mortal, em minha virilha. Ele aperta minha mão, roça meus dedos com o polegar, e, dentro de mim, todos os músculos se enrijecem deliciosamente.” (JAMES, 2012, p. 20). E. L. James, com o casal Anastasia Steele e Christian Grey “glamourizou” a literatura erótica das prostitutas e ascensoristas no romance “sado-masô” “Cinquenta tons de cinza”, trilogia *bestseller merchandising* (Apple, Blackberry, Audi), que demonstrou a necessidade das mulheres de falarem e ouvirem sexo, bem como receberem uns “presentinhos” do amado para melhoria do desempenho sexual, sem que, com isso, sejam consideradas prostitutas. É claro!

¹⁷ Veja-se, por exemplo, a dignidade projetada no direito à profissão e ao trabalho: WAX, Amy L. “Social Welfare, Human Dignity, and the Puzzle of What We Owe Each Other”, *Harvard Journal of Law & Public Policy*, v. 27, 2003, p. 101-115.

Não se pode admitir a persistência desse tipo de discriminação, pois, se apresenta como vilipêndio à dignidade da pessoa humana¹⁸. Em alguns países do mundo, por exemplo, a Holanda, a legislação vem avançando no reconhecimento de direitos aos profissionais do sexo. Entretanto, há retrocessos que também ganham destaque e força, por exemplo, a aprovação pela França de lei que visa à punição de clientes que se utilizarem dos serviços de prostituição¹⁹.

6. A PROSTITUIÇÃO NO DIREITO COMPARADO

O direito comparado revela um quadro heterogêneo no reconhecimento do trabalho sexual, bem como descriminalização de sua prática, caracterizam a análise do direito comparado. Em geral, é tratada no âmbito da licitude com ou sem regulamentação. Ou no plano da ilicitude (BANACH; METZENRATH, 2000; BARNETT, CASAVANT, NICOL, 2011). Na Nova Zelândia, por exemplo, é uma atividade lícita, um trabalho como outro, sem necessidade de regulamentação específica. A licitude regulada aparece, por exemplo, na Alemanha, na Austrália, na Áustria, em alguns condados rurais do Estado de Nevada nos Estados Unidos, na Grécia, na Holanda, na Hungria, na Suíça, na Tunísia e na Turquia, podendo ser muito invasiva ou disciplinada, como em Nevada, ou sem maiores rigores ou exigências como na Holanda.

A ilicitude comporta graus, tendendo-se a uma zona gris entre a licitude, nos modelos abolicionistas e, em menor extensão, nos neoabolicionistas, até chegar ao proibicionismo (CHUANG, 2010). No primeiro modelo, abolicionista, a atividade não é ilícita, mas é considerada um problema social que deve ser enfrentado por políticas públicas e criminais que impeçam ou punam sua facilitação ou encorajamento. Pune-se, assim, o rufianismo e a casa de prostituição. É adotado em países como Canadá, França, Polônia, Portugal e Reino Unido. Por vezes, tolera-se a prática da prostituição, mas sem reconhecê-la como trabalho ou profissão. Dá-se assim no Brasil, na Espanha e na Bélgica – este último analisa projeto de lei para regulação. Na América Latina, as casas de prostituição são descriminalizadas e reguladas no México, Bolívia, Colômbia, Equador, Paraguai, Peru, Uruguai e Venezuela (VIANA, 2012).

¹⁸ Não se está aqui a tratar da discriminação sexista no mercado do trabalho de todos já conhecida, segundo a qual as mulheres recebem piores salários, não alcançam cargos de chefia, ou enfrentam de maneira muito mais árdua os obstáculos impostos pelo mercado de trabalho, em decorrência da maternidade. Gravíssima e que também merece atenção dos estudiosos. Aqui se trata de inacessibilidade, impossibilidade de exercício, vedação. Não há regras, não há jogo. São as famosas “cartas fora do baralho”.

¹⁹ E lá se vão os tempos majestosos de Moulin Rouge, o famoso cabaré, retratado no musical homônimo protagonizado por Nicole Kidman, a prostituta Satine.

Os neoabolicionistas enxergam na atividade uma forma de violência contra os direitos humanos da mulher. Não se pune a trabalhadora, mas os seus clientes. É como sucede na Islândia, Noruega e Suécia (FARLEY, 2004).

O proibicionismo criminaliza quem vende ou compra o corpo. São proibicionistas, alguns adotando punições capitais, a Arábia Saudita, Belize, Birmânia, China, Coreia do Sul, Egito, Emirados Árabes Unidos, Filipinas, Iêmen, Irã, Laos, Letônia, Marrocos, Mongólia, Nepal, Sri Lanka e Vietnã. É também a orientação seguida pelos Estados Unidos, excepcionados alguns condados de Nevada. Merece registro, todavia, a decisão da Suprema Corte do país que, em junho de 2011, afastou a cláusula antiprostituição estabelecida como requisito para que entidades fossem beneficiadas com programas de financiamento para prevenção e combate da AIDS pela PEPFAR (*The United States President's Emergency Plan for Aids Relief*) (ESTADOS UNIDOS, 2011).

7. A PROSTITUIÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

No Brasil, o reconhecimento da importância econômica da atividade das trabalhadoras sexuais se manifestou pela inclusão na Classificação Brasileira de Ocupações, elaborada pelo Ministério do Trabalho, mediante consulta a diversas trabalhadoras, associações e estudiosos do tema, em 2002. Esse tipo de ação demonstra a união (ainda tímida) das profissionais visando ao reconhecimento de iguais direitos relativos à liberdade de iniciativa e à valorização do trabalho humano.

É um passo importante, mais ainda é muito pouco. Historicamente, o Legislativo se tem mostrado pouco sensível às causas sociais dos excluídos, sobretudo se a temática é moral e religiosamente condenável, diante da possibilidade de “abalo” da imagem dos políticos que levantam a bandeira ou se manifestam a ela favoráveis. A invisibilidade política é retratada por Dworkin:

Em primeiro lugar, o grupo pode ser tão marginalizado financeira, social e politicamente, que lhe faltem meios para chamar a atenção dos políticos e dos outros eleitores para seus interesses e, assim, não exercer o poder nas urnas, ou em alianças ou barganhas com outros grupos, que se esperaria que o número de componentes do grupo fosse capaz de produzir. Em segundo lugar, pode ser vítima de vieses, preconceitos, ódios ou estereótipos tão graves que a maioria queira reprimi-lo ou puni-lo por tal motivo, mesmo quando as punições não sirvam a nenhum outro interesse, mais respeitável ou legítimo, de outros grupos. (DWORKIN, 2006, p. 656).

No Legislativo federal, o projeto de lei nº 98/2003, elaborado pelo deputado Fernando Gabeira, visando à regulação da prostituição, foi arquivado. A

maior justificativa para rejeição do projeto de lei residiu na inobservância à moralidade, manifestada pelos deputados Paulo Maluf e ACM Neto²⁰.

Em 12/07/2012, foi apresentado na Câmara dos Deputados o projeto de lei - PL nº 4.211/2012, de autoria do deputado federal Jean Wyllys, que visa à regulação da atividade dos profissionais do sexo de forma autônoma ou coletiva, por cooperativas - Lei Gabriela Leite, que se fundamenta na Lei alemã que regulamenta as relações jurídicas das prostitutas (*Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten - Prostitutionsgesetz - ProstG*). A Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados, sob a relatoria do Deputado Pastor Eurico (PSB-PE), rejeitou o referido projeto de lei, fundamentando a rejeição em diversos argumentos, sendo necessário destacar aquele segundo o qual não há tolerância da prostituição em qualquer passagem do Novo Testamento²¹.

No Judiciário, é escasso o enfrentamento do tema, sendo de grande relevância a sentença proferida pelo juiz da 2ª Vara Criminal de São Gonçalo-RJ, André Luiz Nicolitt, nos autos do processo nº 0056213-63.2010.8.19.0004, no qual o magistrado, analisando denúncia do crime de formação de quadrilha (art. 288 do Código Penal) pela suposta exploração sexual de mulheres adultas, cujo objeto seria a venda do sexo, absolveu os réus, por entender que a casa de prostituição é uma conduta social aceita pela sociedade e, em não havendo tráfico de pessoas ou exploração sexual de menores, não configuraria

²⁰ ACM Neto, relator da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania à época da análise do projeto de lei nº 98/2003, afirmou em seu parecer que um contrato “cujo objeto seria o comércio do próprio corpo para fins libidinosos não estaria em sintonia com o sistema”. Utilizou ainda o parlamentar a seguinte justificativa: “Mais importante é evitar que jovens, sobretudo das classes menos favorecidas, sejam levadas a prostituir-se como única opção para auferir algum ganho. O que falta são políticas públicas voltadas à geração de emprego, para que as jovens do nosso País, muitas com bom nível de escolaridade, possam desempenhar atividades produtivas e socialmente justas, livrando-se da **praga** da prostituição. (BRASIL, 2005) (grifos nossos). A expressão do relator converge com a maioria da opinião pública acerca da “praga” que é a prostituição. Mais uma manifestação que demonstra que, para além da alteração quantitativa, segundo a qual bastaria a aprovação do projeto de lei e regulação da prostituição, é necessária a alteração estrutural, cultural (qualitativa, conforme reflexões propostas pela Professora Marinella Machado de Araújo quando da exposição desta pesquisa na *Critical Legal Conference - 2014*, na Universidade de Sussex, em Brighton, Inglaterra) da sociedade brasileira para aceitação de modelos de vida diversos dos “moralmente dominantes”, daqueles considerados “normais” para os padrões sexuais religiosos e monogâmicos.

²¹ Relator da Comissão de Direitos Humanos e Minorias, o deputado federal Pastor Eurico rejeitou o projeto de lei nº 4.211/2012. Em seu voto, afirmou: “Também tem sido lugar comum, mesmo entre ateus, citar passagem bíblica em que Jesus defende uma prostituta da morte por apedrejamento como justificativa para apoiar a prostituição. Trata-se de uma leitura totalmente descontextualizada da Bíblia. Jesus defende a pessoa que cometeu o pecado mas não a prostituição, dizendo: “Aquele que dentre vós estiver sem pecado seja o primeiro que lhe atire pedra”. Depois disse para a adúltera: “vai-te e não peques mais.”. Aliás, a suposta tolerância diante da prostituição não existe nessa ou em qualquer passagem do Novo Testamento.”. (BRASIL, 2013).

a conduta tipificada como formação de quadrilha. Fundamentou o juiz a sua decisão utilizando-se do princípio da secularização, sob o argumento de que “o moderno direito penal não pode considerar crimes condutas que mais se aproximam de pecado” (BRASIL, 2011).

No âmbito da especializada trabalhista, o Tribunal Superior do Trabalho, em 2013 (BRASIL, 2013), entendeu pela existência de vínculo empregatício entre garçom e casa de prostituição. Contudo, não há decisão judicial que envolva o reconhecimento do exercício do trabalho de prostituição *tout court*.

8. CONCLUSÃO

A possibilidade de regulação da prostituição, sob a óptica do Direito Constitucional contemporâneo, funda-se no resgate dessa dignidade excluída e no pressuposto democrático constitucional, que impõem a todos igual respeito e consideração, inclusive e principalmente contra a vontade empírica da maioria.

A Constituição como elemento que apazigua, mas também como fonte de tensão no âmbito de uma sociedade plural, deve ser instrumento emancipatório de grupos sociais marginalizados, não se fechando ao dissenso. Somente assim, possibilita a efervescência participativa militante social, política e acadêmica para efetividade dos direitos fundamentais.

A Constituição se apresenta como possibilidade, não como um dado, mas como um construído, por meio de ações jurídicas e políticas que concretizam os direitos fundamentais, ainda que contramajoritariamente, no presente caso, mediante o reconhecimento da igualdade e liberdade dos profissionais do sexo.

REFERÊNCIAS

- ALENCAR, José de. **Lucíola**. 26. ed. São Paulo: Ática, 1999.
- ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **O direito do trabalho como dimensão dos direitos humanos**. São Paulo: LTr, 2009.
- AQUINAS, Thomas. *Summa Theologica*. Chicago: Encyclopaedia Britannica, 1978.
- BACKER, Larry C. *Theocratic Constitutionalism: An Introduction to a New Global Legal Ordering*. *Indiana Journal of Global Legal Studies*. v. 16, 2009. 85, 101-181.
- BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da; SMORTO, Guido (orgs.). **Os desafios dos direitos humanos fundamentais na América Latina e na Europa**. Joaçaba: Editora Unoesc, 2012.
- BANACH, Linda.; METZENRATH, Sue. “Principles for Model Sex Industry Legislation” In SULLIVAN, M. (ed.) *Making Sex Work – A failed Experiment with legalised Prostitution*. Spinifex Press. Melbourne, 2000.
- BARCELLOS, Ana Paula de; BARROSO, Luis Roberto. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito brasileiro. IN: SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.) **Crise e desafios da constituição: perspectivas críticas da teoria e das práticas constitucionais brasileiras**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 469-508

- BARNETT, Laura; CASAVANT, Lyne; NICOL, Julia. *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*. Publication No. 2011-115-E. Ottawa: Library of Parliament, 2011.
- BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- BASSERMANN, Lujó. *The Oldest Profession: A History of Prostitution*. New York: Dorset House Publishing Co Inc., 1994.
- BÍBLIA. Português. **Bíblia on**. Disponível em: < http://www.bibliaon.com/versiculo/lucas_8_2/ >. Acesso em: 31. mai. 2014.
- BELCHIOR. Alucinação. Intérprete: Belchior. **20 Músicas do Século XX**. São Paulo: Polygram, 1989.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 98/2003**. Parecer do Relator Antônio Carlos Magalhães Neto. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=286394>>. Acesso em 29 set. 2014.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 4.211/2012**. Voto do Relator da Comissão de Direitos Humanos e Minorias - Deputado Pastor Eurico. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1012829>. Acesso em 03 fev. 2014.
- BRASIL. Congresso Nacional. **Projeto de Lei nº 4.211/2012**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1012829>. Acesso em 03 fev. 2014.
- BRASIL. Congresso Nacional. **Projeto de Lei nº 98/2003**. Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=104691> >. Acesso em 15 jan. 2014.
- BRASIL. Presidência da República. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 11 jan. 2014.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54/DF**. Rel. Min. Marco Aurélio. Publicada em: 30/04/2013. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2226954> >. Acesso em: 03 fev. 2014.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Recurso Extraordinário nº 477.554/MG**. Rel. Min. Celso de Mello. Publicada em: 26/08/2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2376061>>. Acesso em: 27 mai. 2012.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Agravo Regimental em Agravo de Instrumento de Recurso de Revista nº 955-43.2010.5.10.0821** Data de Julgamento: 27/05/2013, Relatora Desembargadora Convocada: Maria das Graças Silvano Dourado Laranjeira, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/05/2013. Disponível em: <<https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=158131&anoInt=2011>>. Acesso em 30 jan. 2014.
- BROWN, Dan. **O Código da Vinci**. São Paulo: Sextante, 2004.
- BUARQUE, Chico. Geni e o Zepelin. Intérprete: Chico Buarque. In: BUARQUE, Chico. *Ópera do Malandro*. Rio de Janeiro: Universal, 1978.
- BUENO, Silveira. **Silveira Bueno: minidicionário da língua portuguesa**. São Paulo: FTD, 2000.
- CARVALHO NETTO, Menelick de. Requisitos pragmáticos da interpretação jurídica sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. **Revista de Direito Comparado**. V. III, p.473-486. Belo Horizonte: Mandamentos, 1997.
- CÍCERO. *De Officiis*, Trad. W. Miller. London: Woods and Sons, 1913, p. 209, disponível em <http://bit.ly/1nVS7FA>, acesso em 12/9/2014
- CHUANG, Janie A. *Rescuing Trafficking from Ideological Capture: Prostitution Reform and Anti-Trafficking Law and Policy*. *University of Pennsylvania Law Review*. v. 158, n. 6, 2010, p. 1655-1728
- COMPLAK, Krystian. **Cinco teses sobre a dignidade da pessoa humana como conceito jurídico**. Revista da ESMESC, v. 15, n.21, 2008. Disponível em: < <http://www.esmesc.com.br/upload/arquivos/4-1246972961.PDF> > Acesso em: 20 jun. 2013.
- CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. Processo Constitucional e a efetividade dos Direitos Fundamentais. In: SAMPAIO, José Adércio Leite; CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza (Coord.) **Hermenêutica e Jurisdição Constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. Cap.7.p.195-248

- CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **O direito à diferença**: ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.
- CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **Jurisdição Constitucional Democrática**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- D’CUNHA, Jean. *Prostitution Laws: Ideological Dimensions and Enforcement Practices. Economic and Political Weekly*, v. 27, 1992, p. 34-44.
- DAVIDSON, Julia O’Connell. **The Rights and Wrongs of Prostitution**. *Hypatia*. vol. 17, n. 2. 2002. Disponível em: < <http://wrightj1.people.cofc.edu/teaching/PHIL3000/rights%20wrongs%20of%20prostitution.pdf> >. Acesso: 30 jan. 2014.
- DEL PRIORE, Mary. **Sexualidade e Erotismo na História do Brasil**. São Paulo: Editora Planeta do Brasil, 2011.
- DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana**: a teoria e a prática da igualdade. Trad. Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- DWORKIN, Ronald. **O direito da liberdade**: a leitura moral da Constituição. Trad. Marcelo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- FARLEY, Melissa “Bad for the body, bad for the heart”: Prostitution harms women even if legalized or decriminalized”. *Violence against Women*, 2004, v. 10, n. 10, 2004, p. 1087-1125.
- GALUPPO, Marcelo Campos. Hermenêutica Constitucional e Pluralismo. In: SAMPAIO, José Adércio Leite; CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza (Coord.) **Hermenêutica e Jurisdição Constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. Cap. 3, p. 47-64.
- GALUPPO, Marcelo Campos. **Igualdade e diferença**: Estado democrático de direito a partir do pensamento de Habermas. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.
- HABERMAS, Jürgen. **A Inclusão do Outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Edições Loyola, 2002.
- HOBBS, Thomas. *Leviathan*. Trad. R. Tuck. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.
- JAMES, E.L. **Cinquenta tons mais escuros**. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2012.
- KANT, Immanuel. *Groundwork of the Metaphysics of Morals*. Trad. M.J. Gregor. Cambridge; New York: Cambridge University Press, 1997.
- KANT, Immanuel. *Critique of Practical Reason*. [s.l]: Bibliotech Press, 2014.
- KRIEGER, Mariana Gusso. **O direito fundamental ao trabalho e sua (estreita) relação com o direito ao livre desenvolvimento da personalidade**. In: Revista Fórum Trabalhista: RFT - ano 1, n.1 (mar./abr.2012). Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- LANDA, Cesar. “Dignidade de la Persona Humana”. *Cuestiones*, n. 7, jul./dic. 2002, p. 109-138.
- LELIS, Davi Augusto Santana de Lelis. Uma teoria do interesse público. IN: GUERRA, Roberta Freitas; SILVA, Fernando Laércio Alves da; NERO, Patrícia Aurélio Del. **Neoconstitucionalismo em perspectiva**. Viçosa: Ed. UFV, 2014.
- LISPECTOR, Clarice. **Clarice na cabeça: crônicas**. Organização de Teresa Montero. Rio de Janeiro: Rocco, 2010.
- LOBO, Bárbara Natália Lages. **O Direito à Igualdade na Constituição Brasileira**: Comentários ao Estatuto da Igualdade Racial e a constitucionalidade das ações afirmativas na educação. Belo Horizonte: Fórum, 2013.
- LUHMANN, Niklas. *Diritti Fondamentali come Istituzione*. Trad. S. Magnolo. Bari: Edizioni Dedalo 2002.
- MARCEL, Gabriel. *La Dignité Humaine et ses Assises Existentielles*, Paris: Aubier, Éditions Montaigne, 1964, p. 168.
- MARLEY, Bob. Redemption song. Intérprete: Bob Marley & The Wailers. **Legend**. Jamaica: Tuff Gong Records, 1984.
- McCRUDDEN, Christopher. “Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights.” *European Journal of International Law*, v. 19, 2008, p. 655-724.
- MÉIS, Carla. **Prostituição e marginalidade**: narrativas de identidade entre prostitutas. IN: RENAULT, Luiz Otávio Linhares; VIANA, Márcio Túlio; CANTELLI, Paula Oliveira (coord.). **Discriminação**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010.

- MOREIRA, Ariágda dos Santos. **O espaço da prostituta na literatura brasileira do Séc. XX**. Belo Horizonte: UFMG, 2007. Disponível em: <<http://periodicos.letas.ufmg.br/index.php/caligrama/article/viewFile/190/142>>. Acesso em: 03 de fev. 2014.
- MOTA, Marcel Moraes. **Pós-positivismo e restrições de direitos fundamentais**. Fortaleza: Omni, 2006.
- MURPHY, Walter F. *An Ordering of Constitutional Values*. *Southern California Law Review*, v.53. 1980, p. 703-760.
- NASSIF, Luis. **As leis sobre prostituição em diversos países europeus**. Jornal GGN, 09 dez. 2013. Disponível em: <<http://jornalggm.com.br/noticia/as-leis-sobre-prostituicao-em-diversos-paises-europeus>>. Acesso em: 01 jan. 2014.
- NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos Fundamentais: Trunfos contra a maioria**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.
- OLIVAR, José Miguel Nieto. **O direito humano de ser puta: uma reflexão sobre direitos sexuais no universo da prostituição feminina em Porto Alegre**. Teoria e Sociedade. n. 15.2. jul.-dez. 2007. Disponível em: <http://mysql.fafich.ufmg.br/~revistasociedade/edicoes/artigos/15_2/O_DIREITO_HUMANO_DE_SER_PUTA.pdf>. Acesso em: 03 fev. 2014.
- PICO DELLA MIRANDOLA, Giovanni. *On the Dignity of Man* (De hominis dignitate, Heptaplus, De ente et uno, e scritti vari). Trad. Charles Glenn Wallis. Indianapolis: The Bobbs-Merrill Company, Inc., 1965.
- PIOVESAN, Flávia. Concepção contemporânea de direitos humanos: desafios e perspectivas. IN: ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUES FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras; CAZETTA, Ubiratan. **Direitos humanos: desafios humanitários contemporâneos: 10 anos do Estatuto dos Refugiados (Lei n. 9274 de 22 de julho de 1997)**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.
- PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema de Bibliotecas. **Padrão PUC Minas de normalização: normas da ABNT para apresentação de trabalhos científicos, teses, dissertações e monografias**. Belo Horizonte, 2010. Disponível em: <<http://www.pucminas.br/biblioteca>>. Acesso em: 03 fev.2014.
- RACHELS, James. *The Elements of Moral Philosophy*. Boston: Random House, Inc, 1986.
- RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. 2ª Vara Criminal de São Gonçalo-RJ. **Processo nº 0056213-63.2010.8.19.0004**. Juiz André Luiz Nicolitt. Decisão publicada em 06/04/2011. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/624857/boletim-do-servico-de-difusao-80-11.pdf>> . Acesso em 03 fev. 2014
- SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direitos Fundamentais: retórica e historicidade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- SAMPAIO, José Adércio Leite. **Introdução e Bricolagem sobre Constituição e Crise Política**. IN: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Constituição e Crise Política**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- SAMPAIO, José Adércio Leite. **Teoria da Constituição e dos Direitos Fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.
- SARAMAGO, José. **O Evangelho segundo Jesus Cristo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1991.
- SARLET, Ingo W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.
- SOUZA, Jessé. **A ralé brasileira: quem é e como vive**. Belo horizonte: Editora UFMG, 2009.
- VIANNA, Túlio. **Legalizar as casas de prostituição**. Revista Forum. 09 fev. 2012. Disponível em: <<http://revistaforum.com.br/blog/2012/02/legalizar-as-casas-de-prostituicao/>>. Acesso em: 03 fev. 2014.
- VIOLA, Francesco. “I Volti della Dignità Umana”. In ARGIROFFI, Alessandro; BECCHI, Paolo, ANSELMO, Daniele (a cura di). **Colloqui sulla Dignità Umana. Atti del Convegno Internazionale**, Parlema, Ottobre, 2007. Roma: Aracne, 2008.
- VIORST, Judith. **Perdas necessárias**. [Tradução Aulyde Soares Rodrigues] – 4. ed. São Paulo: Editora Melhoramentos, 2007.